

MARIANA CARMO VASCONCELOS DE ABREU

**A VULNERABILIDADE DOS CONSUMIDORES EM RELAÇÃO AO
COMÉRCIO ELETRÔNICO**

CURSO DE DIREITO - UniEVANGÉLICA

2020

MARIANA CARMO VASCONCELOS DE ABREU

A VULNERABILIDADE DOS CONSUMIDORES EM RELAÇÃO AO COMÉRCIO ELETRÔNICO

Monografia apresentada ao Núcleo de Trabalho de Curso da UniEvangélica, como exigência parcial para a obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação do Professor Marcos Ricardo da Silva Costa.

MARIANA CARMO VASCONCELOS DE ABREU

**A VULNERABILIDADE DOS CONSUMIDORES EM RELAÇÃO AO
COMÉRCIO ELETRÔNICO**

Anápolis, ____ de _____ 2020.

RESUMO

A presente monografia tem por finalidade estudar a vulnerabilidade dos consumidores em relação ao comércio eletrônico. A metodologia utilizada é a de compilação bibliográfica, consistindo-se na exposição do pensamento de vários autores que escreveram sobre o tema escolhido. Está dividida didaticamente em três capítulos. Inicialmente, apresentando a evolução histórica dos direitos consumeristas, elencando os primeiros movimentos protecionistas e o seu progresso no mundo e no Brasil. O segundo capítulo disserta sobre a tutela protecionista no direito pátrio, tendo a percepção do que é consumidor e fornecedor, produtos e serviços e os princípios norteadores desta relação. Por fim, o terceiro capítulo ocupa-se em analisar o consumidor no comércio eletrônico, elucidando os seus direitos e observando a eficiência e a eficácia das normas protetivas.

Palavras chave: vulnerabilidade, consumidor, comércio eletrônico.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	01
CAPÍTULO I – EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO DO CONSUMIDOR	03
1.1 Os primeiros movimentos protecionistas.....	03
1.2 A evolução no mundo dos direitos protecionistas	05
1.3 A evolução do direito do consumidor no Brasil.....	08
CAPÍTULO II – TUTELA PROTECIONISTA NO DIREITO PÁTRIO	13
2.1 Conceitos legais de consumidor e fornecedor.....	13
2.2 Produtos e serviços	16
2.3 Princípios básicos da relação de consumo	19
CAPÍTULO III – ANÁLISE DO CONSUMIDOR NO COMÉRCIO ELETRÔNICO	23
3.1 Os direitos básicos do consumidor.....	23
3.2 O comércio eletrônico	26
3.3 Eficiência e eficácia da normas protetivas.....	29
CONCLUSÃO	34
REFERÊNCIAS	36

INTRODUÇÃO

O presente trabalho monográfico tem a ideia central de analisar a vulnerabilidade dos consumidores em relação ao comércio eletrônico, discorrendo sobre as normas protetivas no direito pátrio e dissertando a respeito de sua eficiência e eficácia, mostrando a fragilidade dos consumidores diante ao comércio eletrônico.

Enfatizam-se pesquisas realizadas, por meio de compilação bibliográfica, bem como as normas do sistema jurídico brasileiro. Assim sendo, pondera-se que, este trabalho foi sistematizado de forma didática, em três partes.

O primeiro capítulo disserta sobre a evolução histórica das normas consumeristas, elencando os primeiros movimentos protecionistas e o seu progresso no mundo e no Brasil, de modo a compreender a ascensão e o desenvolvimento dos institutos jurídicos aplicáveis às relações de consumo.

O segundo capítulo fomenta a análise dos termos: consumidor e fornecedor, bem como de produtos e serviços, utilizando-se dos conteúdos extraídos da legislação brasileira de consumo em conjunto com as bases doutrinárias desta matéria do direito. Sendo também abordados neste tema os princípios norteadores desta diretriz.

Por conseguinte, no terceiro capítulo suscita a respeito dos direitos básicos dos consumidores, como também acerca do comércio eletrônico. Deste modo a analisar a aplicabilidade das garantias dadas aos consumidores em relação ao comércio no meio eletrônico, salientando quanto a vulnerabilidade destes.

Isto posto, se faz necessário que haja um estudo mais aprimorado da demanda acima citada, uma vez que a vulnerabilidade é um dos princípios base da relação de consumo. No entanto, verifica-se que mesmo com as normas existentes no nosso ordenamento jurídico, a segurança jurídica parece não ser efetiva nesta modalidade de comércio.

Diante dessa realidade, a presente pesquisa elaborada visa contribuir para que haja um melhor entendimento sobre a questão pleiteada, fazendo um desenvolvimento histórico sobre o assunto, tratar sobre os principais aspectos conceituais e doutrinários e no final apresenta um resultado sobre a análise feita.

CAPITULO I – EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO DO CONSUMIDOR

Para se compreender a proteção do consumidor, se faz necessário elencar certas ocorrências históricas envolvendo o consumo, de modo a demonstrar a evolução dos institutos jurídicos aplicáveis às relações de consumo. É o que se propõe esse capítulo.

1.1 Os primeiros movimentos protecionistas

Pode-se afirmar que um dos primeiros instrumentos jurídicos protecionistas no mundo ocorreu no Código de Hammurabi, que foi escrito há mais de quatro mil anos atrás e conta com uma preocupação, ainda que encoberta, com a proteção daqueles que procuravam os serviços profissionais de terceiros e se deparavam com um grave dano causado por esses serviços (FILOMENO, 2014).

Neste caso tem-se em questão, a Lei n 233 do Código de Hammurabi, a qual se refere a responsabilidades por danos, onde dizia que um arquiteto que viesse a construir uma casa cujas paredes se revelassem deficientes teria a obrigação de reconstruí-las, ou consolidá-las, às suas próprias custas (FILOMENO, 2014).

Desse modo, é importante ressaltar que mesmo antes das consolidações das leis de consumo no mundo, já havia uma interpretação da responsabilidade do fornecedor de produtos ou serviços para com a reparação de danos causados a consumidores. Em sua obra Silvio Sávio de Venosa assevera que:

“Os danos projetados nos consumidores, decorrentes da atividade do fornecedor de produtos e serviços, devem ser cabalmente indenizados. No nosso sistema foi adotada a responsabilidade

objetiva no campo do consumidor, sem que haja limites para a indenização” (2015, p. 748).

Contudo, nem sempre a reparação do dano será de forma monetária, pois o Código de Defesa do Consumidor traz outras maneiras para solucionar o dano em questão. Podendo ser a substituição do produto ou, no caso de serviços, o conserto do que está danificado, sendo este refeito.

Ademais, também encontra-se registros de movimentos protecionistas na Índia, no século VIII a.C. o livro sagrado intitulado de Código de Manu. Neste era previsto multas e até mesmo punição corporal, assim como era ressaltado o ressarcimento dos danos, àqueles que adulterassem gêneros (FILOMENO, 2014).

Sendo assim é notável a presença da responsabilidade objetiva, instaurada no Código de defesa do Consumidor pelo princípio da boa-fé objetiva. Isto é, a preocupação a respeito da reparação de danos causados oriundos da relação de consumo, sendo ela uma prestação de serviço ou a comercialização de um produto.

Nesse sentido, é indispensável elencar que a boa-fé objetiva é um dever jurídico e uma regra de conduta estabelecida no Código Civil em adjunto com a norma consumerista. Na obra Direito do Consumidor de Silvio Capanema, J. G. Vaisi e Thiago Cardoso, traz-se uma breve conceituação:

[...] Para se ter ideia da evolução do conceito, basta dizer que a boa-fé se inseriu no novo Código Civil, assumindo três funções fundamentais, que também estão presentes no Código do Consumidor, como a seguir se verá. A primeira é hermenêutica, a que se refere o artigo 113 do Código Civil, segundo o qual a interpretação dos negócios jurídicos se fará pelas regras da boa-fé e dos costumes do lugar da celebração. A segunda é contratual, que representa regra de conduta obrigatória para as partes, a ser cumprida em todo e qualquer contrato, e em todas as suas fases. É o que se depreende da leitura do artigo 422 do Código Civil. E na terceira, a boa-fé assume o papel de força equilibradora da equação econômica dos negócios jurídicos, como se anuncia no artigo 478 do mesmo Código, que trata da resolução dos contratos por onerosidade excessiva. No âmbito específico do Código de Defesa do Consumidor, a noção de boa-fé também assim se encontra e de maneira pioneira. Leia-se, antes de mais nada, o que dispõe o artigo 4º, inciso III, segundo o qual a ordem econômica e as relações de consumo deverão se desenvolver sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores (2018, p. 15).

Isto posto, conclui-se que o princípio da boa-fé, está presente nas normas consumerista, remetendo sempre a honestidade e a confiança entre a relação das partes envolvidas. Pois esta sempre é presumida, para que a garantia da ordem pública seja cumprida.

Não obstante, há de que se falar também da antiga civilidade romana que possuía em sua legislação a Lei das Doze Tábuas, a qual está ligada a constituição do direito romano. Nesta consta que um comprador poderia exigir do vendedor uma declaração solene, definindo as qualidades da coisa vendida, esta declaração responsabilizava o vendedor, o proibindo de realizar venda publicidade enganosa (RABELO VIEGAS; ALMEIDA; 2011).

Destarte, é possível evidenciar a preocupação que os romanos possuíam para com os consumidores não se sentirem lesados a cerca dos produtos adquiridos. Atentando-se, de certo modo, em regularizar as especificidades do produto e trazendo com isso, uma maior credibilidade.

No atual Código de Defesa do Consumidor em seu artigo 37 é mencionada a vedação da publicidade enganosa, sendo esta expressamente proibida e ainda no § 1º deste artigo conta com a conceituação do que se é a publicidade enganosa:

É enganosa qualquer modalidade de informação ou comunicação de caráter publicitário, inteira ou parcialmente falsa, ou, por qualquer outro modo, mesmo por omissão, capaz de induzir em erro o consumidor a respeito da natureza, características, qualidade, quantidade, propriedades, origem, preço e quaisquer outros dados sobre produtos e serviços.

Sob esta ótica deste instituto jurídico faz-se relevante acrescer que o assunto não somente é tratado na norma consumerista como também consta na Constituição Federal, em diversos artigos, expressando a importância dada à proibição da publicidade enganosa.

Assim, pode-se concluir que, ao longo do tempo, sempre houve manifestações da existência de normas voltadas à proteção do consumidor,

evidenciando que nas relações de consumo o cliente é visto como a parte mais vulnerável.

1.2 A evolução no mundo dos direitos protecionistas

Para conseguir entender melhor a origem dos direitos protecionistas se faz necessário empregar uma atenção especial à Revolução Industrial. Tendo em vista que com a chegada desta houve um aumento da capacidade produtiva e com isso um maior volume de consumo (CAVALIERI FILHO, 2019).

Percebe-se que a origem do direito consumerista se dá nos Estados Unidos da América (EUA), visto que o país foi o pioneiro a adotar o sistema econômico do capitalismo. Assim, sofrendo a consequência de um marketing agressivo, da comercialização e do consumo em massa (RABELO VIEGAS e ALMEIDA, 2011).

Um dos primeiros movimentos pró-consumidor foi a referida associação *New York Consumers League*, esta criada por Josephine Lowell. Tal associação de consumidores tinha como objetivo a luta pela melhoria das condições de trabalho locais e contra a exploração de trabalho em fábrica e comércio. Sergio Cavalieri Filho ainda complementa:

Essa associação elaborava “Listas Brancas”, contendo o nome dos produtos que os consumidores deveriam escolher preferencialmente, pois as empresas que os produziam e comercializavam respeitavam os direitos dos trabalhadores, como salário-mínimo, horários de trabalho razoáveis e condições de higiene condignas. Era uma forma de influenciar a conduta das empresas pelo poder de compra dos consumidores. (2019, p. 17)

Neste sentido, observa-se que os consumidores detinham certa força em relação ao poder de compra que possuem e usavam este para defender determinadas causas sociais e também a defesa de bons produtos e de qualidade industrial, onde buscavam uma melhoria nas condições de trabalho, como por exemplo, as condições de higiene do local, as quais afetavam a qualidade do produto.

Entretanto, antes mesmo desta associação ser criada, o marco na história do direito do consumidor fora em 1890 com a Lei de Sherman, a lei antitruste

americana. Esta lei se concentrava em regular a atividade econômica ou comércio que envolvesse mais de um Estado. Pela concepção de Fabio Ulhôa Coelho:

A rigor, a legislação antitruste visa tutelar a própria estruturação do mercado. No sistema capitalista, a liberdade de iniciativa e a de competição se relacionam com aspectos fundamentais da estrutura econômica. O direito, no contexto, deve coibir as infrações contra a ordem econômica com vistas a garantir o funcionamento do livre mercado. Claro que, ao zelar pelas estruturas fundamentais do sistema econômico de liberdade de mercado, o direito de concorrência acaba refletindo não apenas sobre os interesses dos empresários vitimados pelas práticas lesivas à constituição econômica, como também sobre os dos consumidores, trabalhadores e, através da geração de riquezas e aumento dos tributos, os interesses da própria sociedade em geral (1995, p. 5).

Em síntese, cabe ressaltar que o antitruste é o ramo do direito que visa disciplinar as relações de mercado entre os agentes econômicos, onde procura o estabelecimento de um ambiente de livre concorrência, cujos destinatários finais são os consumidores (GABAN; OLIVEIRA, 2016).

Ademais, se faz importante salientar outro marco histórico importante nos Estados Unidos da América, ocorreu em 1962, quando o então Presidente John Kennedy, enumerou os direitos dos consumidores considerando-os um desafio para o mercado, em seu discurso. Assim, o Presidente conseguiu identificar os aspectos mais relevantes na questão do protecionismo do consumerista (RABELO VIEGAS; ALMEIDA, 2011).

Com este grande marco, o Presidente John Kennedy repassou ainda a Mensagem Especial ao Congresso dos Estados Unidos sobre Proteção dos Interesses dos Consumidores (*Special Message to the Congress on Protecting Consumer Interest*) afirmando:

“Consumidores, por definição, somos todos nós. Os consumidores são o maior grupo econômico na economia, afetando e sendo afetado por quase todas as decisões econômicas, públicas e privadas [...]. Mas são o único grupo importante da economia não eficazmente organizado e cujos posicionamentos quase nunca são ouvidos.” (CAVALIERI, 2019, p. 04).

Desta forma, é notável a relevância dada por John Kennedy aos consumidores, partindo do pressuposto que estes são as partes mais importantes do

grupo econômico, porém tendo que possuir mais proteção e direitos, pois são uma classe vulnerável perante o grupo econômico.

Assim foram destacados os quatro principais direitos fundamentais dos consumidores: a) direito à saúde e à segurança; b) direito à informação; c) direito à escolha e d) direito a ser ouvido. Os quais tiveram uma grande repercussão em todo mundo, ocasionando a criação do Dia Mundial dos Direitos dos Consumidores, celebrado no dia 15 de Março (CAVALIERI, 2019).

Com estes grandes acontecimentos a Organização das Nações Unidas (ONU), em 1973, considerou que deveria reconhecer os direitos fundamentais ditados pelo então Presidente John Kennedy. Com isso, a Comissão de Direitos Humanos da ONU, em sua 29ª (vigésima nona) Sessão em Genebra, consolidou tais direitos fundamentais.

Porém somente em 1985, a Assembleia Geral da ONU redigiu a Resolução nº 39/248, de 10 de Abril de 1985. Onde fora delineada as principais diretrizes que devem ser adotadas, no plano universal, com vistas à defesa e à proteção efetiva dos consumidores. Neste contexto Filomeno leciona:

Nela, com efeito, visa-se a: proteger o consumidor quanto a prejuízos à sua saúde e segurança, em face de produtos e serviços perigosos ou nocivos, fomentar e proteger seus interesses econômicos, fornecer-lhe informações adequadas para capacitá-lo a fazer escolhas acertadas de acordo com suas necessidades e desejos, educá-lo, criar possibilidades de real ressarcimento, garantir a liberdade para a formação de grupos de consumidores e outras organizações de relevância, bem como oportunidades para que essas organizações possam intervir nos processos decisórios a elas referentes (2015, p. 09).

Dessa forma, com a imposição das normas supracitadas diversos países começaram a abordar o protecionismo dos consumidores, elaborando jurisdições aplicáveis a esta modalidade de grupo econômico, sendo sempre priorizada a defesa da parte mais vulnerável da relação de consumo.

1.3 A evolução do direito do consumidor no Brasil

No Brasil a evolução do direito do consumidor fora demorada e lenta por dois motivos relevantes. Primeiro por consequência da industrialização tardia, que se iniciou a partir da Revolução de 1930. E, segundo, demorada elaboração do Código Civil brasileiro de 1916 (SOUZA de; S.WERNERV.; J.NEVES e Cardoso, T., 2018).

Entretanto, somente em 1988 com advento da Constituição Federal intitulada de Constituição Cidadã, foi mencionado sobre a questão do direito do consumidor, onde consta em seu artigo 5º, inciso XXXII "o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor", ou seja, o Estado tem a obrigação de estabelecer normas que defendam o consumidor.

E logo mais adiante, no artigo 170, o qual trata sobre os princípios gerais que regem a atividade econômica no Brasil, em seu inciso V ressalva que a defesa do consumidor é um destes princípios e, por isto, devem ser observados na prática de qualquer atividade econômica.

E, por ultimo, reforçando o que foi dito no artigo 5º, inciso XXXII, consta a menção no Ato das Disposições Constitucionais Transitórias pelo seu artigo 48 onde estabelece que o Congresso Nacional possui o dever de elaborar a norma defensora dos direitos dos consumidores. Neste sentido Filomeno nos lembra que as:

Constituintes de 1887/88, foi obtida por unanimidade na oportunidade do encerramento do VII Encontro Nacional das (...). Entidades de Defesa Do Consumidor, desta feita realizado em Brasília, por razões óbvias, no calor das discussões da Assembleia Nacional Constituinte, e que acabou sendo devidamente protocolada e registrada sob n.º 2.875, em 8-5-87, trazendo sugestões de redação, inclusive aos então artigos 36 e 74 da Comissão "Afonso Arinos", com especial destaque para a contemplação dos direitos fundamentais do consumidor (ao próprio consumo, à segurança, à escolha, à informação, a ser ouvido, à indenização, à educação para o consumo e a um meio ambiental saudável)." (FILOMENO, 1991. p. 21-22).

Assim, com advento destas três normas constitucionais fora elaborado o Código de Defesa do Consumidor, no ano de 1990, pela Lei 8.078 de 11 de Setembro de 1990, onde neste foram citadas as normas constitucionais no artigo 1º dessa lei.

Pelas palavras de Filomeno o Código de Defesa do Consumidor é mais do que um conjunto de normas inovadoras, pois este trata de uma política ou um conjunto de diretrizes que devem ser seguidas para que os consumidores sejam efetivamente protegidos e defendidos (FILOMENO, 2015).

Por sua vez, Sergio Cavalieri resume que “O Código de Defesa do Consumidor é uma lei principiológica, que se destina a efetivar no plano infraconstitucional, os princípios constitucionais de proteção e defesa do consumidor, como já ficou ressaltado” (2011, p. 15).

Já Antônio Rizzatto Nunes leciona que a Lei n. 8.078 é uma norma de ordem pública e de interesse social, geral e principiológica, o que significa dizer que é prevalente sobre as demais normas anteriores que com ela colidirem. Isto é as normas principiológica são prevalentes sobre as normas gerais e especiais anteriores (2007, p. 91).

Desta forma, pode-se citar o artigo 4º do Código de Defesa do Consumidor, onde este descreve em seu inciso I, o qual aduz que é reconhecida a vulnerabilidade dos consumidores no mercado de consumo. Para tanto Filomeno ensina:

Com efeito, o seu art. 4º constitui-se numa verdadeira alma, no sentido de que se visa a atender não apenas às necessidades dos consumidores e respeito à sua dignidade – de sua saúde e segurança, proteção de seus interesses econômicos, melhoria de sua qualidade de vida –, como também à imprescindível harmonia das relações de consumo (2014, p.17).

Com isso, é de relevância destacar que o principio da harmonização nada mais do que é o objetivo principal da norma consumerista brasileira, o qual consiste em harmonizar as relações de consumo através da boa-fé, ou seja, é uma junção do princípio da equidade juntamente com o princípio da boa-fé.

Isto posto, também há de que se falar sobre o princípio da vulnerabilidade dos consumidores e da sua importância. Pois é o reconhecimento que o consumidor

é a parte mais fraca na relação jurídica de consumo. Assim Antônio Rizzatto Nunes complementa:

Essa fraqueza, essa fragilidade, é real, concreta, e decorre de dois aspectos: um de ordem técnica e outro de cunho econômico. O primeiro está ligado aos meios de produção, cujo conhecimento é monopólio do fornecedor. E quando se fala em meios de produção não se está apenas referindo aos aspectos técnicos e administrativos para a fabricação e distribuição de produtos e prestação de serviços que o fornecedor detém, mas também ao elemento fundamental da decisão: é o fornecedor que escolhe o que, quando e de que maneira produzir, de sorte que o consumidor está à mercê daquilo que é produzido. O segundo aspecto, o econômico, diz respeito à maior capacidade econômica que, por via de regra, o fornecedor tem em relação ao consumidor. É fato que haverá consumidores individuais com boa capacidade econômica e às vezes até superior à de pequenos fornecedores. Mas essa é à exceção da regra geral (2018, p. 177).

Assim, é de se afirmar que a pressuposição da vulnerabilidade dos consumidores é de caráter absoluto, isto é, independentemente da classe social que o consumidor possua, este sempre será a parte mais frágil desta relação jurídica. Visto que enfrenta dificuldades pela luta para a defesa de seus direitos.

Outro princípio que deve ser mencionado é o da boa-fé, o qual exige as partes da relação de consumo atuem com estrita boa-fé, ou seja, devendo agir com sinceridade, seriedade, veracidade, lealdade e transparência, sem objetivos mal disfarçados de esperteza, lucro fácil e imposição de prejuízo ao outro (ALMEIDA, 2015).

E por último, tem-se o princípio da equidade, este aduz que deve se ter equilíbrio entre direitos e deveres dos contratantes. Busca-se a justiça contratual, o preço justo. Por isso, são vedadas as cláusulas abusivas, bem como aquelas que proporcionam vantagem exagerada para o fornecedor ou oneram excessivamente o consumidor (ALMEIDA, 2015).

Em suma, estes são os principais princípios constituintes do Código de Defesa do Consumidor, assim conferem a este uma disciplina jurídica uniforme por ordem pública e interesse social, onde está destinado a tutelar os interesses patrimoniais e morais de todos os consumidores.

Desta forma, conclui-se, então, que a observância dos princípios consumeristas é uma ferramenta de extrema importância para a proteção dos consumidores, a fim de que possa o Direito acompanhar de maneira mais satisfatória a constante mudança do capitalismo em sua forma mutável.

CAPITULO II – TUTELA PROTECIONISTA NO DIREITO PÁTRIO

Para a compreensão da proteção do consumidor é fundamental que se tenha a percepção do que é consumidor e fornecedor, de produtos e serviços e, principalmente, e dos princípios básicos deste ramo do direito. É o que será tratado neste capítulo.

2.1 Conceitos legais de consumidor e fornecedor

Nos termos do Código de Defesa do Consumidor, em seu artigo 2º “consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final”. Assim, para ser consumidor se faz necessário ser o destinatário final de qualquer produto ou serviço, isto é, utilizando-os para fins próprios.

Na concepção de Filomeno há de que se falar em três acepções para consumidor. A primeira o retrata sob o ponto de vista econômico onde este é considerado todo indivíduo que se faz destinatário da produção de bens, seja ele ou não adquirente, e seja ou não, a seu turno, também produtor de outros bens (FILOMENO, 2014).

Já sob a ótica psicológica, considera-se consumidor o sujeito sobre o qual se estudam as reações a fim de individualizar os critérios para a produção e as motivações internas que o levam ao consumo. E, por final, sob a perspectiva sociológica onde é considerado consumidor aquele indivíduo que frui ou se utiliza de

determinados bens e serviços, mas enquanto pertencente a uma determinada categoria ou classe social (FILOMENO, 2014).

Por sua vez, Maria Helena Diniz, define esta classe como:

[...] 1. Pessoa física ou jurídica que adquire ou usa produto ou serviço como destinatário final. 2. Coletividade de pessoas que intervêm numa relação de consumo. 3. Aquele que consome. 4. O que compra produtos para uso próprio, sem intenção de revendê-los para obter lucro (1998, p. 818).

Deste modo, pode-se concluir que para um indivíduo ser classificado como consumidor, ele poderá ser uma pessoa física ou jurídica, no qual deverá adquirir um produto ou serviço para que seja usado em seu próprio benefício, sem a finalidade de obtenção de lucros, caracterizando-o como destinatário final.

Em mesmo seguimento, Pedro Nunes, em sua obra 'Dicionário de Tecnologia Jurídica', entende que consumidor seria aquele que obtém comercialmente todas as coisas que são, à sua percepção, primordiais à sua manutenção, ou àquela as quais deseja, segundo o seu status financeiro ou social. Onde, para a Teoria Finalista, é o consumidor final e está sujeito ao princípio da vulnerabilidade (NUNES, 1998).

E, também há de que se falar do consumidor por equiparação trazido pelo Código de Defesa do Consumidor no artigo 17, onde transcreve que "Para os efeitos desta Seção, equiparam-se aos consumidores todas as vítimas do evento". Sendo assim, engloba aqueles que não participaram da relação de consumo, mas de alguma forma sofreram lesões em seu direito e merecem a proteção da norma consumerista, como se consumidores fossem, recorrendo à tutela dos artigos 12 e 14 desta norma.

No entanto, para ser caracterizado como uma relação jurídica de consumo se faz necessário que haja dois polos. Sendo estes, nesta forma, o consumidor e o fornecedor. O Código de Proteção e Defesa do Consumidor expressa o conceito de fornecedor em seu artigo 3º, onde este é definido como:

Toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços (BRASIL, 1990).

Isto posto, observa-se que a norma consumerista soube definir o fornecedor introduzindo todas as suas formas de atuação e possibilitando a clara interpretação de cada termo. Deste modo a não deixar dúvidas a respeito do entendimento dado ao objeto em questão.

Neste sentido, João Batista de Almeida, em sua obra Manual de Direito do Consumidor, consegue trazer uma resolução do que é fornecedor:

[...] Fornecedor é não apenas quem produz ou fabrica, industrial ou artesanalmente, em estabelecimentos industriais centralizados ou não, como também quem vende, ou seja, comercializa produtos nos milhares e milhões de pontos de venda espalhados por todo o território. Nesse ponto, portanto, a definição de fornecedor se distancia da definição de consumidor, pois enquanto este há de ser o destinatário final, tal exigência já não se verifica quanto ao fornecedor, que pode ser o fabricante originário, o intermediário ou o comerciante, bastando que faça disso sua profissão ou atividade principal. Fornecedor é, pois, tanto aquele que fornece bens e serviços ao consumidor como também aquele que o faz para o intermediário ou comerciante, porquanto o produtor originário também deve ser responsabilizado pelo produto que lança no mercado de consumo (2015, p. 65).

Desta forma, pode-se dizer que não somente o fabricante ou o produtor originário é considerado o fornecedor dos produtos e serviços que são disponibilizados em mercado, mas também aquele que utiliza estes para a obtenção de lucro como os comerciantes e os intermediários e também permitindo ser encaixado aquele que não possui personalidade jurídica.

Pela concepção de Maria Helena Diniz, fornecedor é toda pessoa natural ou jurídica de direito público ou privado, sendo nacional ou estrangeiro, ora despersonalizado que desenvolva atividades de produção, montagem, criação e comercialização de produtos ou fornecimento de prestações de serviços (DINIZ, 1998).

Em suma, fornecedor é aquele que se dedica na atividade de prover o mercado, em caráter de habitualidade. Sendo o encarregado pelo fornecimento de

produtos ou prestações de serviços ao consumidor, tendo como maior e verdadeira finalidade o objetivo de alcançar lucros sobre estes. Assim, dando início ao que se chama de relação de consumo.

2.2 Produtos e serviços

Visto que produtos e serviços são os objetos da relação de consumo, a serem prestados pelo fornecedor, o Código de Defesa e Proteção do Consumidor, no artigo 3º, parágrafo 1º trouxe a definição de produto como todo e qualquer bem, qual seja ele, móvel ou imóvel, material ou imaterial. Entendendo-se como bem o objeto de interesse da relação de consumo destinado a suprir a necessidade do adquirente, o seu destinatário final.

A norma consumerista traz consigo a elucidação de que o produto pode ser um bem móvel ou imóvel. A concepção do que pode ser um bem móvel ou imóvel está elencada nos artigos 79, 80, 82 e 83 do Código Civil brasileiro, o qual aduz:

[..] Art. 79. São bens imóveis o solo e tudo quanto se lhe incorporar natural ou artificialmente.

Art. 80. Consideram-se imóveis para os efeitos legais:

I - os direitos reais sobre imóveis e as ações que os asseguram;

II - o direito à sucessão aberta [...]

[..] Art. 82. São móveis os bens suscetíveis de movimento próprio, ou de remoção por força alheia, sem alteração da substância ou da destinação econômico-social.

Art. 83. Consideram-se móveis para os efeitos legais:

I - as energias que tenham valor econômico;

II - os direitos reais sobre objetos móveis e as ações correspondentes;

III - os direitos pessoais de caráter patrimonial e respectivas ações (BRASIL, 2002).

Maria Helena Diniz conclui que produto como um bem móvel é aquele que suscetível à movimentação, ou seja, são passíveis de remoção alheia sem que isso às modifique. Já os imóveis são aqueles que não se podem transportar sem que haja destruição ou modificação, de um lugar para outro, isto é, são os que não podem ser removidos sem alteração de sua substância (DINIZ, 2012).

Destarte, Paulo Lôbo, conceitua o bem imóvel como a parte da superfície terrestre, sendo ele chão ou solo, e engloba tudo o que se edifique sobre ela, seja

pela a mão do homem ou por força da natureza. E para bens móveis dá-se a definição de que são todos os que podem ser retirado de um lugar para outro por forças que não lhe são cabíveis (LÔBO, 2017).

Ademais, outra classificação dada ao bem é quanto a sua tangibilidade, a qual não é expressa em lei, porém é de extrema importância para a compreensão do objeto em questão. Desta maneira, o bem tangível ou também chamado de material é aquele que pode ser tocado, o qual possui existência própria. Já o bem imaterial ou intangível é aquele que dispõe de uma existência abstrata e não têm a capacidade de ser tocado por uma pessoa (TARTUCE, 2019).

Neste mesmo sentido, Sylvio Capanema de Souza aduz que os bens materiais, ora chamados de corpóreos, são os que possuem massa física e podem ser percebidos pelos sentidos humanos, como o toque. Logo, os bens imateriais, também chamados de bens incorpóreos, são os que não se revestem de massa e não são perceptíveis aos sentidos (CAPANEMA, 2019).

Não obstante, a norma jurídica consumerista traz também outra forma de classificação de produtos quando à sua durabilidade, o qual é dividido em duráveis e não duráveis. Esta categoria fora mencionada pelo artigo 26 da legislação protetionista do consumidor. Gustavo Santanna, em sua obra 'Direito do Consumidor' faz a distinção:

O bem durável é aquele fabricado para servir durante determinado transcurso temporal, que variará conforme a qualidade da mercadoria, os cuidados que lhe são emprestados pelo usuário, o grau de utilização e o meio ambiente no qual inserido. Por outro lado, os produtos "não duráveis" extinguem-se em um único ato de consumo, porquanto imediato o seu desgaste (2018, p. 107).

Assim, entende-se que o bem durável não desaparece com o seu uso, pois é necessária uma grande quantidade de uso para ser desgastado, sendo capaz de ser utilizado por inúmeras vezes. Em contrapartida, o bem não durável é aquele que não possui durabilidade, isto é, se desgasta conforme o seu consumo ou acaba logo após a sua serventia.

O mercado de consumo não é restringido somente ao fornecimento de produtos, trazendo, desta forma, a definição de serviço, pelo parágrafo 2º do artigo

3º da lei consumerista, como “qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as da natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes de caráter trabalhista”. Neste sentido, Sergio Cavalieri, leciona:

Neste ponto, é de se afirmar que a característica marcante da abrangente definição de serviços, para fins de proteção do consumidor, é a de que eles devem ser prestados mediante remuneração – com expressa ressalva daquela prestação de serviços decorrente de contrato de trabalho, mediante vínculo de subordinação e dependência com o contratante, porque, neste caso, regida pelas leis trabalhistas. No sobejante, de observância obrigatória os requisitos da profissionalidade, da habitualidade e do recebimento de contraprestação em dinheiro (2019, p. 94)

Isto posto, pode-se dizer que para que seja consagrado como serviço as atividades prestadas devem ser realizadas mediante contraprestação ou pagamento em valores pecuniários, como por exemplo as de natureza financeira, intelectual ou por entidades públicas. Em mesmo seguimento Cavalieri ainda complementa mencionando que o sistema protecionista do consumidor desconsidera da lei os serviços que não sejam remunerados (CAVALIERI, 2019).

Nesta perspectiva, Flávio Tartuce consagra que logo de início a lei esclarece, expressamente, sobre a remuneração, dando ênfase que na relação de consumo deve haver onerosidade no negócio. Excluindo-se então, as atividades de caráter trabalhista, as quais são regidas por norma especial. Pois tais relações são compreendidas como vínculo empregatício e são dotadas de peculiaridades (TARTUCE, 2020).

Destarte, Sylvio Campanema expõe que o legislador usa a palavra ‘atividade’ como uma definição de serviço, e, a atividade deve ser entendida como uma sucessão de atos que se projetam no tempo, isto é, de realização continuada, portanto, não podendo ser um ato isolado que se esgota em si mesmo após a sua utilização (CAMPANEMA, 2019).

Em síntese, pode-se dizer que serviço, por sua vez, é definido como uma atividade fornecida aos consumidores, executada mediante remuneração, a qual é a contraprestação realizada pelo consumidor, dotada de habitualidade. Sendo assim, não se encaixando nesta modalidade as relações trabalhistas e ainda aquelas relações de serviços prestados gratuitos, pois esta não visa a obtenção de lucros.

2.3 Princípios básicos da relação de consumo

Nota-se que os princípios que regulam a Política Nacional das Relações de Consumo tendem a propiciar o equilíbrio nas relações de consumo. Os princípios norteadores desta relação estão transcritos no artigo 4º desta norma jurídica, onde estes têm por o objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, levando-se em consideração sua dignidade, saúde e segurança, bem como a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, transparência e harmonia nas relações entre eles e seus fornecedores de produtos ou serviços.

O primeiro princípio a ser citado está no inciso primeiro do artigo 4º da norma consumerista, onde é reconhecida a vulnerabilidade do consumidor perante à relação de consumo. João Batista de Almeida, explica o princípio da vulnerabilidade:

Trata-se do pilar básico que envolve a problemática do consumidor, a servir de justificativa eficiente de sua tutela. Além do reconhecimento universal desse princípio por manifestação da ONU, há, no plano interno, aceitação implícita na Constituição da República e expressa no CDC (art. 4º, I). Os consumidores devem ser tratados de forma desigual pelo CDC e pela legislação em geral a fim de que consigam chegar à igualdade real. Nos termos do art. 5º da Constituição Federal todos são iguais perante a lei, entendendo-se daí que devem os desiguais ser tratados desigualmente na exata medida de suas desigualdades. O sancionamento e interpretação das cláusulas e das normas jurídicas, por força do qual se objetiva alcançar a situação mais favorável para o consumidor, quer em razão do cunho protetivo da legislação, quer pela aceitação de sua inexperiência e vulnerabilidade, de modo a alcançar-se efetividade na tutela (2015, p. 72).

Deste modo, é de se concluir que o princípio da vulnerabilidade está na norma brasileira para proteger aqueles que são os mais frágeis nesta relação. Este princípio é a base da matéria consumerista. Assim, pode-se afirmar que a presunção da vulnerabilidade é absoluta para com o consumidor, independentemente de qualquer grupo socioeconômico em que este pertença.

Em segundo, é tratado do princípio da intervenção estatal, elencado pelo inciso II e suas alíneas, do artigo 4º. O Estado, tendo assim, o dever de proteger efetivamente o consumidor. Como supracitado João Batista, também fala sobre a

tutela do Estado para com o consumidor e esta é extremamente necessária para que os consumidores sejam tratados de forma igual perante os fornecedores.

No inciso III, é discutido sobre o princípio da harmonia juntamente com o princípio da boa-fé, onde prevê:

Harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios nos quais se funda a ordem econômica, sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores. (BRASIL, 1990).

Desta forma, é válido destacar que o princípio da harmonização é a própria menção dos objetivos da política nacional das relações de consumo, em que é preciso harmonizar tais relações através do equilíbrio e da boa-fé, ou seja, o princípio da harmonia nada mais do que é a junção destes dois fundamentos jurídicos.

Com o advento do Código de Defesa do Consumidor, o termo boa-fé fora instituídos como a indicação valores éticos, os quais são a base da sociedade e, claramente, desempenham um papel de grande relevância na sistematização da ordem jurídica. É esta que indica o comportamento objetivo dos padrões da ética, lealdade e honestidade exigidas pela relação de consumo, isto é, a boa-fé é a ética negocial (CAVALIERI, 2019).

Já o princípio da equidade, também conhecido como princípio do equilíbrio, ele parte do pressuposto da vulnerabilidade do consumidor. Pois, devido à desigualdade existente entre consumidor e fornecedor, faz-se necessário que as normas se equilibrem nessa circunstância fática e, assim, tentar colocar as partes em questão em situação de maior paridade (SANTANNA, 2018).

Em seguida, dá-se o inciso IV que cita que a “educação e informação de fornecedores e consumidores, quanto aos seus direitos e deveres, com vistas à melhoria do mercado de consumo” (BRASIL, 1990). Este inciso está ligado ao princípio da transparência. Neste está inserido o dever de informar, recaído sobre os fornecedores, os quais precisam redigir seus contratos ou suas publicidades de

forma clara e precisa, de modo a facilitar a sua compreensão pelo consumidor. (CAPANEMA, 2019).

Logo após é mencionado o inciso V, trazendo que o governo deve propiciar o “incentivo à criação pelos fornecedores de meios eficientes de controle de qualidade e segurança de produtos e serviços, assim como de mecanismos alternativos de solução de conflitos de consumo” (BRASIL, 1990).

Da mesma forma em que o Estado intervém como mediador das relações de consumo, onde procura evitar relações conflituosas, o Estado também deve intervir incentivando que tais providências sejam tomadas pelos fornecedores para que seus produtos de serviços mantenham padrão de qualidade e segurança, assim havendo uma diminuição dos conflitos em relação a produtos e serviços defeituosos. (ALMEIDA, 2015).

Em seguimento, sucede-se o inciso VI, do artigo 4º da legislação, atentando-se em coibir e reprimir os abusos praticados no mercado de consumo. A norma protecionista se atentou em garantir a punição e repressão dos atos abusivos praticados e ressarcimento em casos houver respectivo prejuízo, apresentando assim desestímulo aos potenciais fraudadores. (ALMEIDA, 2015).

O próximo princípio a ser citado pelo Código de Defesa do Consumidor é o princípio da melhoria dos serviços públicos, que está situado no inciso VII, do artigo 4º deste código. Tal princípio visa estabelecer que não somente a área privada seja obrigada a manter produtos e serviços de qualidade, mas também a área pública está sujeita à prestar serviço eficientes e seguros aos seus usuários, não podendo estes atentar conta a vida, saúde e segurança dos consumidores (ALMEIDA, 2015).

E, por último, no artigo 4º, inciso VIII, há o princípio das constantes modificações do mercado de consumo. Este princípio propõe uma política que dê privilégios às necessidades advindas da demanda. O principal ponto a ser atingido é conseguir satisfazer os interesses mais modestos de faixas menos favorecidas,

trazendo assim, uma relação de consumo mais equânime. Focando na em produtos e serviços de qualidade e que estejam, realmente, necessitando (SOUZA, 2001).

Assim, com a instituição destes princípios, a norma consumerista brasileira, consegue fazer com que o sujeito mais vulnerável da relação de consumo tenham condições de equidade perante o fornecedor. Sendo o objetivo maior da política de consumo, a promoção dos interesses dos consumidores, em razão dos fornecedores.

CAPÍTULO III – ANÁLISE DO CONSUMIDOR NO COMÉRCIO ELETRÔNICO

Para que haja entendimento a respeito da proteção do consumidor, faz-se necessário obter o conhecimento sobre os direitos básicos dos consumidores, bem como o comércio eletrônico juntamente com sua norma e acerca da eficácia e eficiência destas normas. É o que será tratado neste capítulo.

3.1 Os direitos básicos do consumidor

O Código de Defesa do Consumidor estabeleceu no artigo 6º e seus incisos, o rol dos direitos básicos da classe, tendo em vista que o consumidor é a parte mais frágil desta relação, merecendo uma proteção específica. Esta tutela visa à minimização das diferenças encontradas entre as partes da relação de consumo, tornando-a, de certa forma, mais equilibrada.

Desta forma, é de se validar que a lei também garante os deveres dos fornecedores em prol dos consumidores. Tais deveres encontram-se dispostos por todo o código, impondo a responsabilização dos fornecedores que os descumprem, e, como consequência, sendo resguardados os direitos da parte mais vulnerável desta relação (SOUZA, WERNER e NEVES, 2018).

Isto posto, o primeiro tópico a ser tratado a respeito os direitos dos consumidores é referente ao direito à segurança. O inciso primeiro aborda sobre a garantia contra serviços ou produtos que possam ser prejudiciais à saúde, à segurança e à vida do consumidor, pelas palavras de João Batista de Almeida:

O CDC contém normas que garantem a proteção à saúde e segurança dos consumidores, garantindo que “os produtos e serviços colocados no mercado de consumo não acarretarão riscos à saúde ou segurança dos consumidores, exceto os considerados normais e previsíveis” (art. 8º), ao mesmo tempo em que estabelece a responsabilidade objetiva do fornecedor (fabricante, produtor, construtor e importador) pela reparação dos danos causados (art. 12). Há, assim, correlativamente, a enunciação do direito de “proteção da vida, saúde e segurança contra os riscos provocados por práticas no fornecimento de produtos e serviços considerados perigosos ou nocivos” (art. 6º, I). Se há um direito de consumir produtos seguros e eficientes, há o dever do Estado de outorgar a proteção correspondente (2015, p. 69).

Deste modo, é importante frisar que se houver inobservância do dever de segurança pelos fornecedores, esses serão responsabilizados objetivamente pelos danos que vierem a causar, uma vez que não foram respeitados os parâmetros de qualidade do produto ou serviço.

Em seguida, o segundo tema a ser abordado, instituído no inciso II, do referido artigo, é acerca liberdade de escolha e a livre contratação, por intermédio da educação e divulgação quanto ao consumo adequado dos produtos e serviços. Cabendo ao Estado, juntamente com os fornecedores, promover campanhas e propagandas didáticas a respeito do adequado consumo dos produtos e serviços, possibilitando que os consumidores exerçam o seu livre poder de escolha (SOUZA, WERNER e NEVES, 2018).

O conteúdo transcrito no inciso III, do artigo 6º do Código de Defesa do Consumidor, disserta sobre o direito a informação adequada e clara em relação aos diferentes tipos de produtos e serviços inseridos no mercado. Isto é, os fornecedores estão obrigados a prestar todas as informações, de maneira clara, acerca dos produtos e serviços, não sendo admitidas omissões. Sérgio Cavalieri Filho preceitua:

A rigor, o direito à informação é um reflexo ou consequência do princípio da transparência (item 17) e encontra-se umbilicalmente ligado ao princípio da vulnerabilidade. Daí ser possível dizer que o direito à informação é, primeiramente, um instrumento de igualdade e de reequilíbrio da relação de consumo. Com efeito, o consumidor não tem conhecimento algum sobre o produto ou serviço de que necessita; detentor desse conhecimento é o fornecedor, que tem o domínio do processo produtivo. Este sim sabe o que produziu, como produziu, por que e para quem produziu, aspectos em que o

consumidor é absolutamente vulnerável. Logo, a informação torna-se imprescindível para colocar o consumidor em posição de igualdade. Só há autonomia da vontade quando o consumidor é bem informado e pode manifestar a sua decisão de maneira refletida (2019, p. 111).

Neste sentido, observa-se que o direito à informação está associado ao princípio da boa-fé, onde há a premissa de que os participantes da relação de consumo irão se portar com probidade e transparência e que, em nenhum momento, buscar-se-á obter vantagens desproporcionais às obrigações assumidas pelos elementos desta relação.

Posteriormente, tem-se o inciso IV, do citado artigo. O referente item aduz a respeito do direito à proteção contra as publicidades abusivas e enganosas, bem como a sua prática. A presente norma consumerista traz consigo as definições de publicidade abusiva e enganosa, onde está contida nos respectivos parágrafos do artigo 37, o qual proíbe este tipo de atividade.

Na letra da lei, a publicidade enganosa está descrita como qualquer modalidade de informação ou comunicação, de caráter publicitário, capaz de induzir em erro o consumidor a acerca de sua natureza. Já a publicidade abusiva está transcrita sendo aquela de cunho discriminatório de qualquer natureza, que incite a violência, explore o medo ou a superstição, ou aquela que seja capaz de induzir o consumidor a se comportar de forma prejudicial à sua saúde ou segurança (BRASIL, 1990).

Por conseguinte, tem-se o direito à proteção contratual, a qual está introduzida no inciso V, do referido artigo. A proteção contratual nada mais do que é garantia que o consumidor possui em poder pedir a revisão contratual, nos casos que são previstos em lei, como por exemplo, em cláusulas contratuais que gerem prestações desproporcionais ou que se tornarem excessivamente onerosas (FILOMENO, 2014).

E, por fim, o artigo 6º em seu inciso VI, dispõe acerca do direito à efetiva prevenção e reparação de danos. Isto é, aos consumidores é garantido o direito de buscar a reparação financeira por danos causados por produtos ou serviços. Neste sentido, João Batista de Almeida, leciona:

é assegurado como direito do consumidor o ressarcimento do prejuízo sofrido, seja patrimonial, moral, individual, coletivo ou difuso, pois, do contrário, não haverá efetividade na tutela (CDC, art. 6º, VI). Ao direito à indenização está diretamente ligado o direito de acesso à Justiça e à Administração, vias nas quais poderá ser pleiteado e obtido o respectivo ressarcimento (2015, p.70).

Desta forma, pode-se dizer que a reparação dos danos causados ao consumidor pode ter natureza material ou moral, bastando, somente, que o consumidor comprove a sua ocorrência juntamente com sua extensão. E. para que haja garantia deste direito, o legislador implantou um moderno sistema de responsabilidade civil, estabelecido dentre os artigos 12 e 20 do Código de Defesa do Consumidor, fundamentados nos princípios da prevenção, informação e segurança (CAVALIERI, 2019).

Destarte, percebe-se que as garantias dadas aos consumidores visam estabelecer equidade entre os consumidores frente aos fornecedores, nas relações jurídicas de consumo. Tais prerrogativas também estão inseridas no Decreto Federal 7.962 de 15 de Março de 2013, o qual dispõe sobre as contratações realizadas no comércio eletrônico, deste modo a consolidar as os direitos adquiridos pelos consumidores. Sendo este que será examinado pelo próximo item.

3.2 O comércio eletrônico

O progresso das formas convencionais de comércio sempre estará ligada ao desenvolvimento às inovações técnicas de comunicação. Entre esses novos meios, a Internet constitui um importante instrumento para a aquisição de bens ou de serviços à distância, o qual pode ser chamado de comércio eletrônico ou *e-commerce* (ANTONIUK, 2004).

Jorge José Lawand conceitua o comércio eletrônico como:

O comércio realizado através de diversos meios eletrônicos, e principalmente pela Web, se apresenta como um campo de expansão notável. Isto se deve, (...), a fortes incentivos econômicos: uma redução dos custos administrativos, com o encurtamento de prazo entre a distribuição e intermediação, haja vista a possibilidade de poder operar durante todo o dia; a transposição de barreiras nacionais, facilitando o comércio exterior; maior celeridade nas transações comerciais (2003, p.31),

O comércio eletrônico, também conhecido como *e-commerce*, pode ser traduzido como a realização de transações de compras e vendas através de fundos eletrônicos, sendo a internet o seu meio mais comum. Assim, observa-se que esta relação de consumo é realizada sem o contato direto entre o consumidor e o fornecedor, consistindo em um negócio jurídico celebrado à distância (SOBHIE e OLIVEIRA, 2013).

Faz-se necessário salientar que mesmo se as relações não forem executadas por meio da internet, ainda assim se tratará de comércio eletrônico. Uma vez que o que caracteriza o *e-commerce* é o meio em que forem efetuadas, ou seja, se a oferta e a aceitação ocorrerem mediante transmissões eletrônicas de dados através de um estabelecimento empresarial virtual, ocorrerá o comércio eletrônico (NEVES, 2014).

No mesmo seguimento, Claudia Lima Marques, ensina que o comércio eletrônico pode ser definido de forma estrita e de forma ampla, onde:

De uma maneira estrita, como sendo uma das modalidades de contratação não presencial ou à distância para a aquisição de produtos e serviços através do meio eletrônico ou via eletrônica. De maneira ampla, podemos visualizar o comércio eletrônico como um novo método de fazer negócios através de sistemas de redes eletrônicas (2004, p. 38/39).

Isto posto, conclui-se que o comércio eletrônico é toda realização de transações comerciais eletrônicas entre o consumidor e o fornecedor, negociadas em um ambiente virtual, podendo ou não ser executado por via de internet. Tendo esta como objeto a transmissão de bens físicos ou virtuais e serviços de qualquer natureza.

O comércio eletrônico somente foi regularizado legalmente no ano de 2013, com o decreto federativo 7.962. Este decreto foi sancionado pela Presidência da República no dia em que se comemora o Dia do Consumidor, 15 de Março, tendo como principal objetivo oferecer transparência e segurança para este tipo de comércio.

Antes do advento deste decreto, havia apenas o Código de Defesa do consumidor, o qual fora criado em 1990, quando o *e-commerce* praticamente não

existia, sendo impedido de prever as regras específicas que solucionariam os conflitos decorrentes dessa relação. Portanto, as medidas aplicáveis neste mercado de consumo são as constantes no diploma consumerista (NEVES, 2014).

Nessa concepção, segue o entendimento de Fábio Uihôa Coelho, quanto à utilização dos direitos e princípios da legislação consumerista nos contratos eletrônicos:

A circunstância de a venda ter-se realizado num estabelecimento físico ou virtual em nada altera os direitos dos consumidores e os correlatos deveres dos empresários. O contrato eletrônico de consumo entre brasileiros está, assim, sujeito aos mesmos princípios e regras aplicáveis aos demais contratos (orais ou escritos) disciplinados pelo Código de Defesa do Consumidor (2006, p. 42).

Desta forma, o primeiro artigo do decreto supramencionado, visa delimitar seu objeto, apontando três direitos básicos dos consumidores a serem regulamentados, buscando-se uma maior aplicabilidade. Deste modo a objetivar a prestação de informações clara dos produtos e serviços, juntamente com o fornecedor; a disponibilização de atendimento facilitado ao consumidor; e, fazer valer o respeito ao direito do arrependimento, instituído no artigo 49 do Código de Defesa do Consumidor.

Assim, percebe-se que alguns dos princípios constantes na legislação consumerista, a respeito dos contratos, se estendem aos contratos eletrônicos, onde o princípio da transparência é essencial para haja garantia de uma boa relação de consumo. Neste sentido, Guilherme Magalhães Martins, ensina:

O princípio da transparência instituído no direito positivo brasileiro por meio do art. 4º, caput, do Código de Defesa do Consumidor, significa, acima de tudo, clareza, lealdade e respeito, cabendo ao fornecedor o dever de informar o consumidor não só a respeito das características do produto ou serviço, mas também sobre o conteúdo do contrato, a partir das manifestações pré-contratuais, em especial a publicidade (2003, p.132).

Nesse seguimento, conclui-se que para uma relação harmônica é necessário que haja transparência entre os fornecedores e os consumidores, pois com este elemento se estabelece confiança, sendo esta o elemento central da vida em sociedade e, em sentido amplo, esta se faz a base de atuação das relações de

consumo (MARQUES, 2004).

Portanto, não resta dúvidas de que o Código de Defesa do Consumidor se faz necessário nas relações de consumo virtuais, de modo a serem interpretadas e adaptadas para cada caso concreto. Desta forma a buscar um maior conforto e segurança aos consumidores quanto às compras realizadas via internet, visto que os consumidores não tem contato direto com o produto ou serviço a ser oferecido.

3.3 Eficiência e eficácia das normas protetivas

Observa-se que o direito do consumidor tem como base primordial o artigo 5º, inciso XXXII da Constituição Federal onde expressa que o Estado deve promover, na forma da lei, a defesa do consumidor. Dessa forma, foi instituído em 1990, o Código de Defesa do Consumidor, tendo como escopo estabelecer a equidade nas relações consumeristas.

O artigo 4º desta norma, como já falado anteriormente neste trabalho, dispõe a respeito dos princípios inerentes à proteção do consumidor. Destaca-se o primeiro inciso deste artigo, o qual declara o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo.

Neste contexto há de que se falar sobre a importância do princípio de vulnerabilidade nas relações consumeristas. O que é uma das bases do Direito do Consumidor. Alguns autores destacam que este princípio tem um papel fundamental sendo o ponto de partida de toda a Teoria Geral da tutela protetiva dada ao consumidor no nosso ordenamento jurídico.

Nesse viés, Paulo Valério Dal Pai Moraes, erude:

O princípio da vulnerabilidade representa a peça fundamental no mosaico jurídico que denominamos Direito do Consumidor. É lícito até dizer que a vulnerabilidade é o ponto de partida de toda a Teoria Geral dessa nova disciplina jurídica [...] A compreensão do princípio, assim, é pressuposto para o correto conhecimento do Direito do consumidor e para a aplicação da lei, de qualquer lei, que se ponha a salvaguardar o consumidor (2009, p. 13).

Desta maneira, conclui-se que o princípio da vulnerabilidade decorre devido ao desequilíbrio constante na relação contratual de consumo, sendo o consumidor a parte mais frágil desta relação. Tendo esta tutela o objetivo de determinar igualdade entre os participantes da relação de consumo.

Com a evolução do comércio eletrônico, devido ao avanço tecnológico, fez-se necessário regular normativamente suas relações, com isto fora criado o Decreto federativo 7.962/2013. Destaca-se que mesmo com o advento de normas que visam preencher as lacunas existentes neste tipo de mercado, ainda é encontrada diversas falhas neste meio, tendo em vista aos abusos cometidos pelos usuários deste mercado de consumo. Neste sentido, Claudia Lima Marques aduz:

Hoje estas novas técnicas contratuais, meios e instrumentos de contratação são indispensáveis ao sistema de produção e de distribuição em massa. Elas trazem vantagem evidentes para as empresas (rapidez, segurança, previsão dos riscos etc.), mas ninguém duvida de seus perigos para os contratantes vulneráveis ou consumidores. Estes Aderem sem conhecer as cláusulas, confiando nas empresas que as pré-elaboram (2006, p. 70).

Ante o exposto, observa-se que para eu não ocorra desvantagens ao consumidor e sua vulnerabilidade não fique exposta, é imprescindível que o fornecedor tenha cautela perante os seus produtos e serviços oferecidos ao consumidor, fornecendo informações claras e precisas. E, cabendo ao consumidor tomar conhecimento acerca do conteúdo contratado (JÚNIOR, 2007).

Diante a estas constatações, o modo em que o contrato eletrônico é exercido enseja a relativa prática de graves abusos contra a parte mais frágil do negócio jurídico. De forma a ser utilizado o princípio da interpretação mais favorável ao consumidor, este instituído no artigo 47 do Código de Defesa do Consumidor (ANTONIUK, 2004).

Isto posto, entende-se que nos contratos de consumo, não somente as cláusulas ambíguas se interpretam a favor do aderente, contra o estipulador, mas o contrato de consumo como um todo. Dessa forma, quem escreveu não tem a seu favor o que escreveu, tendo em vista que o sistema jurídico protecionista busca sempre o benefício do agente mais fraco (CAVALIERI, 2019).

No mesmo seguimento, Claudia Lima Marques ensina:

Mesmo que a cláusula tenha sido por ele (real ou fictamente) redigida. Da mesma forma, a interpretação a favor do consumidor ocorrerá em qualquer caso de contraposição ou conflito de cláusulas escritas ou orais, não importando no sistema protetivo dos consumidores se a cláusula é ambígua ou clara, se a contradição é aparente ou oculta com os impressos, com a publicidade ou com as cláusulas batidas a máquina (2004, p. 89).

Dessa forma, percebe-se que se houverem informações constantes no âmbito virtual, as quais estejam incompletas, contraditórias ou obscuras, ou sendo elas inverídicas, prevalecerá a forma mais benéfica ao consumidor, na forma do artigo 47 da legislação consumerista. Assim, verifica-se que o diploma consumerista sujeita o fornecedor à responsabilização pela inobservância dos requisitos mínimos decorrentes dos princípios da informação e transparência (SOUZA, WERNER e NEVES, 2018).

Não obstante ainda, há de se falar a respeito do direito de arrependimento, o qual é encontrado tanto no Código de Defesa do Consumidor como no Decreto 7.962/2013, sendo este considerado essencial nas compras feitas à distancia. Este direito versa sobre a garantia que o consumidor possui de se arrepender de suas compras, podendo desfrutar do prazo de 07 (sete) dias úteis para exercer suas compras.

De acordo com o entendimento de Élbio Ribamar Ferreira Silva, o direito de arrependimento é justificado como:

O direito de arrependimento ou prazo de reflexão justifica-se pela aparência de necessidade imediata que a prática do marketing agressivo causa no consumidor, além da inexistência de prévio contato do consumidor com o produto ou serviço adquirido, não podendo testá-lo, apalpá-lo, cheirá-lo, manuseá-lo etc. O consumidor fica limitado ao conhecimento do produto através da publicidade disponível nos sites da Internet (2016, p.40).

Conforme o exposto entende-se que com a instituição deste direito, faz com que o consumidor não seja surpreendido e enganado por um produto ou serviço que correspondam ao que se desejava, independentemente da existência de vício.

Sendo então, possível que o consumidor se arrependa da compra efetuada, praticando o seu direito de desistência (SOUZA, WERNER e NEVES, 2018).

Por sua vez, Tarcísio Teixeira (2015, p.82) enfatiza que o direito de arrependimento implica pela rescisão contratual sem qualquer ônus para o consumidor. Cabendo ao fornecedor enviar ao consumidor confirmação imediata do recebimento da declaração de arrependimento. E, além disso, devendo o fornecedor comunicar imediatamente a instituição financeira ou a administradora de cartão de crédito para que a operação seja cancelada ou estornada.

Por fim, ressalta-se o direito à proteção contra a publicidade abusiva, a qual consta presente no Código de Defesa do consumidor. Este direito está inserido no parágrafo segundo do artigo 37 dessa norma, definindo a publicidade abusiva como aquela que seja capaz de induzir o consumidor a se comportar de forma prejudicial ou perigosa à sua saúde ou segurança. Como diz Antônio Herman Benjamin:

Pode-se afirmar que abusivo é tudo aquilo que, contrariando o sistema valorativo da Constituição e das Leis, não seja enganoso. Leva em conta, nomeadamente, os valores constitucionais básicos da vida republicana. Entre eles, estão os valores da dignidade da pessoa humana, do trabalho, do pluralismo político, da solidariedade, do repúdio à violência e a qualquer comportamento discriminatório de origem, raça, sexo, cor, idade, da intimidade, privacidade, honra e imagem das pessoas, da valorização da família, da proteção ampla à criança, ao adolescente e ao idoso, da tutela enérgica da saúde, do meio ambiente, do patrimônio histórico e cultural (p. 340/341).

Assim, pode-se verificar que publicidade possui um papel importante na relação de consumo, principalmente no ambiente virtual, pois movimenta o mercado para aproximar e atrair os consumidores de forma a consumirem os produtos e serviços veiculados na internet, com a finalidade de auferir lucro para o consumidor. Portanto, esta deve ser fiscalizada, por meio das diretrizes legais, para que haja abusos ou enganações, a fim de manter a relação de consumo equilibrada.

Destarte, ensina Antônia Espíndola Longoni Klee (2014, p.171) que a proteção dos consumidores na celebração dos contratos executados a distância deve ser inserida para que tenha a diminuição dos principais riscos e inconvenientes que decorrerem de sua própria natureza. Tendo com finalidade de criar condições necessárias para a existência de um clima de confiança e segurança jurídica.

Dessa forma, conclui-se que mesmo havendo normas reguladoras que propiciam o equilíbrio entre as partes da relação de consumo, ainda se encontra diversas falhas neste mercado de consumo, de modo a não respeitar o principal objetivo das normas protetivas.

CONCLUSÃO

A finalidade deste trabalho é demonstrar que o direito consumerista possuindo meio de realização o comércio eletrônico, tem singularidades no que se discute como proteção do consumidor a fim de salientar o princípio da equidade, oferecendo um amplo patamar de igualdades entre ambas partes, isto é, consumidor e fornecedor.

O fornecedor não pode faltar com cautela, mas sim possuir um regime de responsabilidade, o qual engloba todos os elementos, como o conceito de consumidor envolve terceiros, que não fizeram o consumo do produto, mas tiveram problemas com produtos defeituosos, e o fornecedor responde, independentemente de culpa, pelos danos causados aos consumidores por danos e defeitos nos produtos.

O Código de Defesa do Consumidor, tem função de regulamentar as relações entre os fornecedores e consumidores. O comércio eletrônico teve uma representação, a qual o CDC não estava pronto. O crescimento neste meio de comércio, também teve um aumento nas demandas judiciais, envolvendo consumidores que se sentiam prejudicados.

A responsabilidade do fornecedor é um dever de diligência, ou seja, a prática de serviços judiciais fora dos tribunais. A regulamentação do comércio eletrônico não garante total proteção devida à vulnerabilidade do consumidor nesse meio, especialmente, pela falta de conhecimento técnico no meio eletrônico.

A mesma regulamentação ainda precisa de melhoras, para maior segurança do consumidor, é necessário formas de penalidade ao fornecedor de má-

fé, algumas medidas tomadas para fortalecer tal regulamentação. É enfatizado também a alteração do direito de arrependimento, do cancelamento de compra e das informações técnicas informadas sobre o produto.

Os contratos de cláusulas abusivas quando ocorridas colocam o consumidor em desvantagem nos contratos de consumo. O consumidor que receber ou se deparar com uma cláusula abusiva pode sem medo recorrer à Justiça para requerer nulidade, e, assim, livrar-se da obrigação renunciada.

A tendência é que haja mais ainda uma relação e adaptação do direito no comércio eletrônico. Assim, é esperado que sejam realizadas as normas específicas ao consumo nesse meio comercial inovador, para que realmente o consumidor esteja seguro.

Apesar da disponibilidade e aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, e do avanço de alguns decretos, para que os usuários do comércio eletrônico se sintam completamente seguros e tenham garantias, garantindo que o comércio continue se desenvolvendo, é fundamental o surgimento de uma legislação mais específica para tratar do assunto com mais certeza.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, João Batista de. **Manual de direito do consumidor**, 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

ANTONIUK, FLORENCE SERPA. **Formação dos Contratos Eletrônicos de Consumo via Internet Segundo a Legislação Brasileira**. Curitiba: 2004. Disponível em: <<https://acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/49475/M408.pdf?squence=1&isAllowed=y>>. Acesso em: 10 de junho de 2020.

BRASIL. **Constituição** (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 23 de nov. de 2019.

BRASIL. **Lei n. 10.406, 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 11 jan. 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm> Acessos em: 05 de Abril de 2020.

BRASIL, **Lei n. 8.078 de 11 de set. de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 11 de setembro de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm> Acesso em: 23 de nov. de 2019.

BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto**. 8ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004.

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de direito do consumidor**. 3ª. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Direito do Consumidor**. 5ª Ed. São Paulo: Atlas, 2019.

COELHO, Fábio Ulhôa. **Curso de Direito Comercial**. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

COELHO, Fábio Ulhôa. **Direito antitruste brasileiro**. 8ª ed. São Paulo: Saraiva, 1995.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. 29ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

DINIZ, Maria Helena. **Dicionário jurídico – Vol. 1**. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

- DINIZ, Maria Helena. **Dicionário jurídico – Vol. 2.** 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 1998.
- FILOMENO, José Geraldo Brito. **Curso Fundamental de Direito do Consumidor.** 3ª ed. São Paulo: Atlas, 2014.
- GABAN, Molan, E., DOMINGUES, Oliveira, J. **Direito antitruste.** 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2016.
- JÚNIOR, Nelson Nery. **Código brasileiro de defesa do consumidor comentado pelos autores do anteprojeto.** Rio de Janeiro: Revista Forense Universitária, 1999.
- KLEE, Antonia Longoni Espíndola. **Comércio eletrônico.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.
- LAWAND, Jorge José. **Teoria geral dos contratos eletrônicos.** São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003.
- LÔBO, Paulo. **Direito Civil – Parte Geral.** 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.
- MARQUES, Cláudia Lima. **Confiança no comércio eletrônico e a proteção do consumidor .** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.
- MARQUES, Claudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor.** 5ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.
- MARTINS, Guilherme Magalhães. **Formação dos contratos eletrônicos de consumo via internet.** 1ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003.
- MORAES, Paulo Valério Dal Pai. **Código de defesa do consumidor: o princípio da vulnerabilidade no contrato, na publicidade, nas demais práticas comerciais.** 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.
- NEVES, Thiago Ferreira Cardoso. **O Comércio eletrônico e o Direito do Consumidor.** Rio de Janeiro: Resvista EMERJ, 2014. Disponível em: <http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista64/revista64_154.pdf>. Acesso em: 09 de junho de 2020
- NUNES, Pedro. **Dicionário de tecnologia jurídica.** 13ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1999
- RABELO VIEGAS, Claudia Mara de Almeida; ALMEIDA, Juliana Evangelista de. **A Historicidade do Direito do Consumidor.** São Paulo: 2011. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista90/ahistoricidadedodireitodoconsumidor/>> Acesso em: 25 de Novembro de 2019.
- RIZZATTO NUNES, Luiz Antônio. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor.** 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.
- RIZZATTO NUNES, Luiz Antônio. **Curso de Direito do Consumidor.** 12ª ed. São Paulo: Saraiva, 2018.
- SANTANNA, Gustavo. **Direito do Consumidor.** 1ª ed. Porto Alegre: SAGAH, 2018.

SILVA, Élvio Ribamar Ferreira. **(In)efetividade do CDC no direito de arrependimento das relações de consumo via comércio eletrônico**. Cacoal: UNIR, 2016. Disponível em: <<http://www.ri.unir.br/jspui/bitstream/123456789/1423/1/%c3%89LVIO%20RIBAMAR%20FERREIRA%20SILVA.pdf>>. Acesso em: 11 de junho de 2020.

SOBHIE, Amir Ayoub; OLIVEIRA, Deymes Cachoeira de. **Proteção do consumidor no comércio eletrônico: Inovações relevantes para as vendas on line no Brasil a partir do Decreto Federal nº. 7962/2013.** Itajaí: Revista Eletrônica de Iniciação Científica, 2013. Disponível em: <<https://www.univali.br/graduacao/direito-itajai/publicacoes/revistadeiniciacaocientificaricc/edicoes/Lists/Artigos/Attachments/934/Arquivo%2006.pdf>>. Acesso em: 09 de junho de 2020.

SOUZA, Sylvio Capanema de; VASI WERNER, José Guilherme e NEVES, Thiago Ferreira Cardoso. **Direito do Consumidor**. 1ª ed. Rio de Janeiro Forense, 2018.

SOUZA, Neri Tadeu Camara. **Princípios Gerais da Defesa do Consumidor**. São Paulo: 2001. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-4/principios-gerais-da-defesa-do-consumidor/>> Acesso em: 06 de Abril de 2020.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil – Vol. 1 – Lei de Introdução e Parte Geral**. 15ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito do Consumidor – Direito Material e Processual**. 9ª ed. São Paulo: Método, 2020.

TEIXEIRA, Tarcísio. **Comércio Eletrônico: Conforme o Marco Civil da Internet e a regulamentação do e-commerce no Brasil**. São Paulo: Editora Saraiva, 2015.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil – Vol. 2: Obrigações e Responsabilidade Civil**. 18ª ed. São Paulo: Atlas, 2018.