

## Núcleo de Extensão e Pesquisa (Nupex)

**Curso: DIREITO**

**Equipe:**

Professor coordenador: José Irialdo A. O. Silva

Alunos: Alamir Venâncio de Carvalho

Diego Albuquerque Rabello e Souza

Esaú Tavares de Mendonça Farias e Araújo

# **CONTRATOS ELETRÔNICOS E SUA REPERCUSSÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO**

**Relatório de Pesquisa**

**Campina Grande – PB**

**2009**

**JOSÉ IRIVALDO A. O. SILVA**

**CONTRATOS ELETRÔNICOS E SUA REPERCUSSÃO NO  
ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO**

Relatório de pesquisa apresentado ao Núcleo de Pesquisa e de Extensão (Nupex) do Centro de Ensino Superior e Desenvolvimento (Cesed) de acordo com o que preconiza o regulamento.

**Campina Grande - PB**

**2009**

## **AGRADECIMENTOS**

Agradecemos, primeiramente, a Deus.

Agradecemos ao apoio que nos foi dado pela direção do CESED e no NUPA.

Agradecemos a todos os que participaram direta ou indiretamente da presente pesquisa.

Agradecemos ao Comitê de Ética pelas pertinentes observações.

## SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	6
2. IMPORTÂNCIA E ORIGEM DO DIREITO DO CONSUMIDOR.....	9
3. CONTRATOS NO DIREITO CIVIL.....	16
3.1 Função Social do Contrato.....	17
3.2 Requisitos para a validade do contrato.....	18
3.3 Princípios do direito contratual.....	19
3.4 Classificação dos contratos.....	22
3.5 Contratos de adesão.....	23
3.6 Contrato de compra e venda.....	24
3.7 Contrato de prestação de serviços.....	26
4.CONTRATOS NO DIREITO DO CONSUMIDOR.....	27
4.1 Abusividade dos contratos.....	27
4.2 Aplicação dos princípios.....	30
5. CONTRATOS VIRTUAIS	33
5.1 A aplicabilidade do código de defesa do consumidor em face dos contratos virtuais.....	39
5.1.1 Princípios aplicáveis.....	42
6. A QUESTÃO DOS CONTRATOS VIRTUAIS NOS TRIBUNAIS PÁTRIOS..	44
7. PROPOSTAS QUE TRAMITAM NO PARLAMENTO BRASILEIRO.....	45
8. RESULTADOS E DISCUSSÃO.....	46
8.1 As informações verificadas em <i>sites</i> de fornecedores de produtos e serviços.....	47
8.2 questionários aplicados aos consumidores de produtos e serviços virtuais.....	56
8.3 Percepções acerca dos processos verificados.....	66
8.3.1 O caso do Juizado Especial Cível em Campina Grande.....	66
8.3.2 Os dados no Juizado Especial Cível de Campina Grande.....	68
8.3.2 Processos analisado no Procon.....	71
9. METODOLOGIA.....	73
9.1 Tipo de pesquisa e instrumento de análise dos dados coletados.....	73
9.2 Universo e instrumentos de coleta dos dados.....	73
9.3 Análise dos dados.....	74
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	76
REFERÊNCIA.....	79
ANEXO.....	83

## INTRODUÇÃO

Vários direitos que resultaram de conquistas árduas, lutas acirradas, como por exemplo, a Declaração dos Direitos do Homem na Revolução Francesa em 1789, a Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948, os direitos trabalhistas, direito à Previdência Social, direito à educação, direitos relativos à família, direitos em relação ao Estado; o neoliberalismo tenta suprimir esses direitos com a diminuição da presença estatal na sociedade. Esse processo de concessão ou aumento do rol de direitos da pessoa humana vem sendo cada vez mais incentivado por um fenômeno que podemos colocar como sendo a universalização de direitos, dentre eles os humanos (Piovesan, 2004)

O fenômeno da formação do que se denomina sociedade de consumo, assim como o seu incremento mundial, foi um dos grandes fatores revolucionários no campo do Direito Civil, no que tange aos direitos da pessoa física e jurídica como consumidores de bens e serviços, referindo-se às relações contratuais de compra e venda e/ou prestação de serviços ou ainda considerando-se o papel importantíssimo da Publicidade, na relação pré-contratual, indutora e ética, como geradora de comportamentos e de necessidades junto ao consumidor, completamente vulnerável a esta prática que atinge consumidores de todo o mundo moderno.

O Direito do Consumidor tem despertado um interesse crescente não só no Brasil, mas mundialmente. Sintomaticamente, estudos e obras dos mais variados autores têm surgido, até com considerável frequência. Como nos parece que esses assuntos são passíveis de permanente evolução, resolvemos eleger como tema de nosso trabalho, o estudo de um aspecto dentro dessa área analisando o papel de obrigação do Estado em aparelhar-se, em promover um *feed-back* entre legislação de direitos coletivos (direitos de um grupo definido, homogêneo), difusos (grupo indeterminado), direitos individuais, e efetiva proteção ao consumidor, no que se refere ao *boom* do mercado virtual.

Os avanços da constituinte de 1988, em relação à garantia de direitos individuais e coletivos, concretizavam-se na elaboração da Lei 8.078/90. São precisamente dezessete anos de vigência do Código de Defesa do Consumidor, sendo necessária uma reflexão sobre sua aplicabilidade e efetivação pelo Estado, ou seja, este tem

correspondido aos anseios dos cidadãos, por sua vez consumidores? E agora, é instrumento eficaz para defender o consumidor virtual?

A todo instante estamos firmando uma relação de consumo, quais sejam: o indivíduo que compra produto ou serviço num estabelecimento comercial; o passageiro de transportes aéreos, terrestres e marítimos, aquela desenvolvida em ambiente virtual, entre outras. Essa grande quantidade de produtos e serviços oferecidos por diferentes fornecedores torna cada vez mais fácil enganar o consumidor, por meio de informações erradas, produtos com substâncias químicas maléficas ao organismo humano, enfim, lesões ao consumidor podem ser causadas.

No Brasil destacamos a década de 1980 como de fundamental importância para o desenvolvimento da proteção das relações de consumo, a partir de 1988 a Constituição Federal consagrou a defesa do consumidor como princípio fundamental do nosso ordenamento jurídico (CF, art. 5º, inc. XXXII), e após dois anos surgiu então o atual Código de Defesa do Consumidor (CDC), porém apenas em 1997 o CDC foi regulamentado. Para que haja o direito do consumidor é necessário que ocorra a relação entre o fornecedor de produtos ou serviços e o consumidor, havendo essa relação o direito do consumidor é o instrumento existente para proteger os interesses ou direitos individuais, coletivos e difusos.

A internet, por sua vez, exerce um papel prático e, a certa medida, simbólico, tendo em vista exacerbar todo um processo de globalização que transcende os limites territoriais e culturais de localidade, regiões e nações, havendo, de um lado a expansão dos mercados e formação de blocos econômicos (Retomdar, 2007).

Sendo assim, o problema aqui proposto focou-se na preocupação em relação às ferramentas jurídicas existentes e ainda por vir, bem como em face dos órgãos responsáveis por defender os interesses dos consumidores<sup>1</sup> e a preparação dos mesmos para enfrentar essa nova forma de consumir que cada vez mais está presente no cotidiano das pessoas, verificando a aplicabilidade da Lei nº 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidos) às relações de consumo virtuais.

Diante desse quadro podemos delinear a questão que norteia nosso trabalho com uma pergunta: como o ordenamento jurídico brasileiro está enfrentando a questão do consumo virtual, mediante ao que conhecemos como contratos eletrônicos?

---

<sup>1</sup> Poder Judiciário, Ministério Público e Procon.

Dessa forma, a nossa pesquisa teve como objetivos a investigação do tratamento jurídico que é dado aos contratos virtuais como os órgãos envolvidos estão lidando com essa novidade, além de buscar verificar, na prática, como os fornecedores virtuais de produtos e serviços se enquadram nos dispositivos legais.

## 2. IMPORTÂNCIA E ORIGEM DO DIREITO DO CONSUMIDOR

O Direito do Consumidor tem despertado um interesse crescente não só no Brasil, mas em nível mundial. A própria realidade social tem dado palco para esse despontar como algo importante na Ciência Jurídica. Sintomaticamente, estudos e obras dos mais variados autores têm surgido.

Historicamente, pode-se destacar a Revolução Industrial (século XVIII) como época de lutas pelos chamados direitos sociais, dentre eles o direito dos trabalhadores. Os direitos da coletividade começam a ser levados em consideração “com o desenvolvimento da luta operária por melhores condições de trabalho, vida, etc.” (Moraes, 1996, p. 99), não se tendo como centro o indivíduo e sim a pluralidade do coletivo.

Por sua vez, o Estado (séc. XX) passa a não intervir mais na economia como anteriormente, nas relações de cunho privado, permitindo que os indivíduos se autodeterminem. No mesmo século, essa atitude estatal não era mais vista com bons olhos – destaque-se a era Roosevelt com o chamado Estado de bem-estar social -, “já que, no seu cotidiano se verificaram constantes tendências à prática de abusos” (Moraes, 1996, p. 99), os quais deviam sofrer a intervenção estatal, para que o mais fraco fosse protegido desses desequilíbrios. Sobretudo, após a Segunda Grande Guerra, configurou-se o pensamento de que o Estado deveria garantir as bases do bem-estar social, “provendo a todos acesso à educação, aos serviços de saúde, moradia e segurança na velhice”(Sevcenko, 2000, p. 26-29). Ressalte-se que o liberalismo ainda respirava através dos governos de Reagan e Thatcher.

Sendo assim, o paradigma liberal ronda o mundo com ares de neoliberalismo, apoiado num mercado globalizado onde “a economia tornou-se um fim em si própria, um sistema ao qual estão submetidos todos os outros setores da vida social (...) em todos os lugares faz-se sentir a necessidade do Estado a fim de corrigir os graves inconvenientes da globalização”(Diniz, 1997, p. 345). Dessa forma a tese básica dos ‘neoliberalistas’ seria “(...) o mercado é bom e interferências do Estado são ruins”(Shuman e Martin, 1998, p. 17). Deve-se atentar para o fato de que o mercado não tem compaixão, nem atitudes comedidas, caso não haja um controle, o qual acredita-se não deve ser rígido a ponto de tolher o desenvolvimento econômico, mas de fiscalizar o processamento das condutas no mesmo.

No que tange à análise da globalização, é pertinente remeter-se à obra de Schumann e Martin, pois nela os autores se referem à globalização como o ‘novo globalismo’, deixando claro que outras tentativas globalizantes já ocorreram em outras épocas, como, por exemplo, nas grandes navegações. Os defensores desse ‘novo globalismo’, como chamam, querem “fazer crer que tudo não passa de um processo natural, resultante de um progresso técnico e econômico impossível de deter” (Shuman e Martin, 1998, p. 18). Sendo assim, é preciso frisar que o aumento incrível da produção mundial e a entrada facilitada de produtos e serviços em diversos países põem os mecanismos de proteção ao consumidor em destaque.

O *World Resources* traça um panorama um tanto quanto trágico sobre o mundo, o qual indica que “(...) a maior parte do mundo está em mutação para um planeta de mendigos de megametrópoles, onde multidões mal sobrevivem. A cada semana a população mundial cresce 1 milhão de pessoas” (Shuman e Martin, 1998, p. 39). Essa constatação pessimista traz à tona a importância que, cada vez mais, terá o Estado em proteger essas grandes massas, as quais são formadas, em sua grande maioria, de infortunados, tanto aqueles que consomem mais que outros, como os que quase não consomem.

Em recente artigo publicado pela revista *Ciência Hoje*, o prof. Carlos Lessa, do Instituto de Economia da UFRJ, considera que “a chamada globalização alterou padrões de comportamento em todo o mundo, com importantes reflexos na sociedade brasileira”(Lessa, 2000, p. 40-46). Sem dúvida esse processo modificou a estrutura societária, principalmente no que tange às relações de consumo, usos e costumes.

Segundo Lessa, o consumidor está inserido num mundo interligado pela “virtualidade das redes globais de comunicação e vendas e pelo concreto do território-padrão: o shopping, equipamento urbano típico e simbólico da pós-modernidade” (Lessa, 2000, p. 40-46). Talvez o autor tenha se restringido à visão pós-moderna que, porém, a grande massa da população não tem acesso. Sendo assim, o CDC no art. 2º, *caput*, define consumidor como “toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final”. Vê-se que a definição é bastante ampla, abrangendo desde aquele que compra numa mercearia do seu bairro, até o consumidor pós-moderno dos *shoppings*.

Também, as fronteiras se tornaram barreiras que podem ser “postas abaixo”, mediante acordo entre países, intitulados de várias formas, como: MERCOSUL,

NAFTA, UNIÃO EUROPÉIA, ALCA, entre outros. Nesse ambiente de mercado comum “não se sustenta mais a idéia de que o Estado Nacional, a sociedade democrática e os mecanismos do mercado são as bases da civilização moderna (...)”(Sevcenko, 2000, p. 26-29), tornando-se um pouco inóspita a convivência entre consumidor e determinadas empresas, aquele inserido num mundo onde a Internet reduz distâncias e tudo fica muito efêmero. Assim, os mercados sofrem de uma excessiva livre iniciativa que por um lado é benéfica aos consumidores, e por outro, pode trazer diversos prejuízos.

Em recente artigo da revista Carta Capital, Nicolau Sevcenko afirmou que a “globalização não é, necessariamente, um problema, uma vez que se possa compreendê-la e redirecionar seus potenciais para contemplar os anseios mais amplos da sociedade” (...)” (Sevcenko, 2000, p. 26-29). O difícil é contemplar esses anseios, já que à medida que o tempo passa fica mais clara e quilométrica a distância entre ricos e pobres.

Então, a par dessa discussão sobre a globalização, multiplicam-se os problemas mundiais, que não são mais problemas individuais, mas coletivos. Dessa maneira, está em pauta a defesa dos interesses das coletividades, entre as quais estão os consumidores, que se multiplicam pelo mundo afora. No Brasil, país de recente “redemocratização”, após o advento da Constituição de 1988 houve um *boom* de cidadania, isto é, a “Constituição Cidadã” abriu um leque de direitos ditos fundamentais, que deram um *status* ao cidadão, jamais imaginado. Portanto, inserindo-se nesse panorama o consumidor brasileiro, pode-se afirmar que o mesmo só passou a ter uma legislação específica, pertinente às relações de consumo e à proteção das mesmas, a partir da edição da Lei 8.078, de 11 de setembro de 1990.

Certamente a cidadania é ponto fucral na discussão sobre a defesa de qualquer direito, ficando proeminente sua relevância quando se fala em direito do consumidor. Antes de falar da legislação propriamente dita, é interessante expor o trabalho do professor Canclini, docente da UFRJ, no qual contextualiza o consumidor mexicano diante da formação do bloco econômico entre EUA e Canadá. Segundo ele, “é preciso desconstituir as concepções que julgam os comportamentos dos consumidores predominantemente irracionais e as que somente vêem os cidadãos atuando em função da racionalidade dos princípios ideológicos” (Canclini, 1997, p. 21). Todo consumidor tem um pouco de impulsividade que deve ser dosada, ou melhor, freada pela consciência do que está consumindo, ou seja, ele deve encarar o consumo como um ato

de cidadania, revestido de princípios. O termo cidadania é chave para instituição de qualquer política a favor do consumidor.

Em outra parte de sua obra, Canclini mostra o que entende por ser cidadão, que para ele “não tem a ver apenas com os direitos reconhecidos pelos aparelhos estatais para os que nasceram em um território, mas também com as práticas sociais e culturais que dão sentido de pertencimento, e que fazem com que se sintam diferentes os que possuem uma mesma língua, formas semelhantes de organização e de satisfação da sociedade” (Canclini, 1997, p. 21). O verdadeiro cidadão toma posições diante dos problemas vividos pela sociedade em que ele está inserido, sendo sujeito ativo do processo, buscando defender-se dos abusos e desrespeitos cometidos contra ele. No entanto, no Brasil ser cidadão é conviver com indicadores sociais abaixo de muitos países que têm uma economia inferior, existindo pessoas que beiram ou estão abaixo do nível de miséria. Essas pessoas não são alcançadas pelo Estado.

Contudo, para que a cidadania se torne concreta faz-se necessário meios de defesa dos direitos, principalmente para aqueles que não possuem condições de ingressar na justiça. Esse é o ponto crucial para a realização da Política Nacional das Relações de Consumo, presente no art. 4º do Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/95), tendo por objetivo o “atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, à proteção de seus interesses econômicos, à melhoria de sua qualidade de vida, (...)”, sendo um dos princípios elencados o da “ação governamental no sentido de proteger efetivamente o consumidor: por iniciativa direta; por incentivo à criação e desenvolvimento de associações representativas; pela presença do Estado no mercado de consumo; (...)” (CDC, art. 4º, II, “a”, “b”, “c”). Além desses itens, são fundamentais aqueles presentes no artigo 5º, no qual se operacionaliza essa política, no que tange ao acesso à justiça, ou a meios outros que venham a solucionar os conflitos de consumo. O legislador foi bem explícito e incisivo ao afirmar que:

“Para a realização da Política Nacional das Relações de Consumo, contará o público com os seguintes instrumentos: manutenção de assistência jurídica, integral e gratuita para o consumidor carente; instituição de Promotorias de Justiça de Defesa do Consumidor, no âmbito do Ministério Público; criação de delegacias de defesa do consumidor vítimas de infrações penais de consumo; criação de Juizados Especiais de Pequenas Causas e Varas Especializadas para a solução de litígios de consumo; concessão de estímulos à criação e desenvolvimento das Associações de Defesa do Consumidor” (CDC, art. 5º, I a V).

Assim, para que se tenha noção da importância da eficiência dos meios de defesa do cidadão consumidor, faz-se pertinente destacar a observação do prof. Canclini sobre os meios de comunicação de massa e sua influência na defesa do cidadão: “Não é possível afirmar que os meios de comunicação de massa com ligação direta via telefone, ou que recebem os espectadores em seus estúdios, sejam mais eficazes que os órgãos públicos, mas fascinam porque escutam e as pessoas sentem que não é preciso se ater a adiamentos, prazos, procedimentos formais que adiam ou transferem as necessidades (...)” (Canclini, 1997, p. 26). Divide a mesma opinião Lessa, quando afirma que a “(...) mídia assume papel de centro de soluções e árbitro de problemas pessoais (...)” (2000, p. 40-46).

Isso demonstra uma crise que repercute na incredulidade das pessoas quanto aos poderes instituídos (Executivo, Legislativo e Judiciário), na medida em que elas não encontram uma resposta rápida para os conflitos, principalmente, o Judiciário e o Executivo. Os meios de comunicação têm a rapidez, porém, a custo da exposição das pessoas em rede nacional, as quais procuram resolver seus problemas através de outro meio que não o Estado. As pessoas mostram publicamente as suas mazelas, que às vezes não passa de teatro combinado, isto é, a TV passa o que o povo quer ver, modificando seu conteúdo deixando-o da forma ideal para se ganhar Ibope. Por isso é bom agir com senso crítico em relação às informações veiculadas nos meios de comunicação.

Porém, esses meios (TV, rádio, jornais, etc) não deixam de ter sua importância na sociedade, no que tange às denúncias que são feitas através deles. No entanto, não se pode esquecer dos poderes instituídos que promovem a defesa do cidadão (consumidor), os quais devem estar preparados para realizá-la de forma eficaz, conquistando a confiança da população, até porque a imprensa no Brasil, chamada de “quarto poder”, encontra-se concentrada nas mãos de poucas famílias.

Assim, defende-se a posição de que o Estado tem que intervir no momento em que se ultrapassa a linha limite entre o que é direito e o que não é, tendo-se em mente, que em determinados casos, por exemplo, nos conflitos de consumo, o indivíduo tem um certo poder de ação organizada. Desse modo, alerta Bobbio que “o problema fundamental em relação aos direitos do homem, hoje, não é tanto o de justificá-los, mas o de protegê-los” (Bobbio, 1992, p. 24).

Só para se ter como exemplo, na Idade Média as entidades de artesãos já possuíam um sistema de controle e fiscalização da qualidade dos produtos.

Ainda, historicamente falando, foi primeiramente nos Estados Unidos e depois na Europa Ocidental, no século passado (séc. XIX), que se elaboraram as primeiras normas relativas à defesa do consumidor.

No Brasil, antes do advento do Código de Defesa do Consumidor (CDC), os dispositivos legais existentes eram “(...) sistemas jurídicos oriundos do liberalismo (...)” (Bittar, 1991, p. 2), os quais eram baseados numa paridade entre as partes, que não passava de pura abstração. Na verdade existia, e existe, uma desigualdade entre fornecedores de produtos ou serviços e consumidores. A necessidade de se ter uma eficiente defesa do consumidor aflorou com a instabilidade da economia, caracterizada pela edição de diversos planos econômicos, principalmente por volta de 1986. Assim, como diz Mello, “o consumidor foi alçado à condição de cidadão(...)”(1998, p. 7). No entanto, isso é uma constatação que só se efetiva com a valorização da defesa do consumidor, que continuará à mercê dos maus fornecedores, enquanto sua defesa e organização forem frágeis.

Basta lembrar que o Estado se incumbiu de maneira inarredável de promover a defesa do consumidor, pelo que se encontra no art. 5º, inciso XXXII, da Constituição Federal de 1988: “*O Estado promoverá , na forma de lei, a defesa do consumidor*”. Além de que elegeu como princípio da ordem econômica a defesa do consumidor (CF, art. 170, inciso V).

Por conseguinte, o artigo 48 da CF/88, Atos das Disposições Constitucionais Transitórias, determinou que o Congresso Nacional elaborasse o Código de Defesa do Consumidor. É pertinente observar o que diz Mello em seu livro, “tal caráter constitucional trouxe a necessária respeitabilidade no cumprimento do CDC, pois norma de força cogente, prevalece sobre quaisquer outras, na relação de consumo”(Mello, 1998, p. 16).

O Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078), de 11 de setembro de 1990, veio suprir a necessidade de normatização específica na área do Direito do Consumidor. Ele se estende às relações de consumo, ou seja, conforme Bittar, “às funções de satisfação de necessidade para as quais convergem todas as operações de produção, intermediação e colocação de produtos ou de serviços no mercado a adquirente ou utente”(Bittar, 1991, p. 23).

Continuando, Bittar, em sua obra sobre direito do consumidor, todos os objetivos postos no art. 4º da Lei 8.078/90 (CDC) “nortearão a política nacional de relações de consumo” (1991, p. 27). Nesse momento, o Estado exerce papel importante ao instituir a defesa dos direitos do consumidor. Essa defesa pode ser dividida, baseado no próprio Código, em pública e privada. A primeira se caracteriza pelo controle administrativo e o judicial, e a segunda pela ação das associações de defesa do consumidor espalhadas pelo mundo inteiro. Portanto, pode-se dizer que a tutela do consumidor será realizada pelo Estado, pelo próprio consumidor, pelas entidades de representação (associações) e, também, pelo fornecedor.

A Constituição, como já foi mencionado, manda que o Estado promova a defesa do consumidor, no entanto, não impede que a defesa seja feita por outros meios que não os estatais, formando um sistema de defesa do consumidor, pois “(...) tais instrumentos de proteção não surtiriam efeito se os próprios consumidores não se conscientizassem e não se organizassem em Associações (...)” (Mello, 1998, p. 24).

Por sua vez, o CDC prevê dois tipos de tutela dos direitos do consumidor: a coletiva e a individual. A primeira está prevista nos arts. 81 e seguintes, os quais em nada impedem a defesa individual do consumidor. Quanto ao ressarcimento, por exemplo, do(s) dano(s) causado(s), o código prioriza os individuais em detrimento daquele(s) coletivamente causado(s) (CDC, art. 99, e parágrafo único). No entanto, não é intuito deste trabalho deter-se no processo em si, mas na defesa do consumidor propriamente dita.

Assim, o CDC veio para suprir uma necessidade que o Código de Processo Civil (CPC), sozinho, não supriria que é a defesa dos interesses difusos e coletivos, pois este foi criado com base numa tradição privatística, ou seja, para solucionar conflitos intersubjetivos.

### 3. CONTRATOS NO DIREITO CIVIL

O contrato trata-se de um acordo de vontades, logo depende da participação de pelo menos duas partes, tornando-se dessa forma, negócio jurídico bilateral ou plurilateral. Ao realizar a celebração do contrato é necessário que este ato esteja em conformidade com a legislação vigente, pois este acordo de vontades tem como finalidade adquirir, resguardar, modificar ou extinguir direitos. Portanto, podemos concluir que o contrato por originar várias formas e desenvolver uma enorme gama de repercussões no mundo jurídico, é a principal e mais freqüente fonte de obrigação.

No âmbito do Direito Civil brasileiro vamos encontrar a teoria geral dos contratos disciplinado na parte referente ao Direito das obrigações, isto é, não temos no nosso código civil, tanto no antigo (1916) quanto no atual (2002), um capítulo específico que venha tratar única e exclusivamente da teoria geral dos contratos. A teoria geral das obrigações e a teoria geral dos contratos foram analisadas como a parte geral em nosso código civil, dessa forma facilitando o estudo dos contratos e dos negócios jurídicos.

Por ser, ferramenta importante na efetiva transmissão e circulação de riquezas, ou seja, gerar grande influência na estrutura econômica social é fato que o Direito contratual está diretamente relacionado com o direito das coisas (transcrição, usufruto, servidão, hipoteca e etc.). Também está em constante relação com o Direito de família (casamento), o direito de empresa e no direito das sucessões (partilha em vida). É na verdade um ato jurídico que transcende o direito civil, pois encontramos dentro dessa relação jurídica, uma enorme quantidade de contratos de direito público hoje celebrado.

Em um breve comentário histórico, no antigo direito romano havia a distinção entre contrato e convenção, onde a convenção era considerada gênero e o contrato uma espécie. É importante frisar que o Código de Napoleão foi à primeira codificação moderna, e que a exemplo do direito romano fazia a mesma diferenciação entre convenção e contrato. Criado em pleno desenvolvimento da Revolução francesa de 1789, o código Napoleão tratou o contrato como mero instrumento para a aquisição da propriedade. No bojo dessa revolução, encontramos fortes discussões políticas e indagações referentes ao Estado e o corpo social. A classe burguesa, que na verdade era uma classe que emergia economicamente, observava que as suas atividades comerciais e negociais encontrava-se obstaculadas em um sistema feudal ultrapassado, que se

transformava em uma verdadeira barreira para a livre circulação de riquezas e aquisição de bens. Portanto para que esta classe conseguisse desenvolver os seus negócios economicamente, urgia a necessidade de uma nova regulamentação no tocante às relações privadas, isto é, com o advento do código Napoleão o acordo de vontades representava uma garantia para os burgueses e para as classes proprietárias, onde o ato de transferir e negociar os bens dependia única e exclusivamente da vontade das partes que estavam envolvidas naquela relação jurídica, sem a intervenção de um Estado absolutista. A idéia central era a de que todos eram iguais diante da lei e livres entre si e frente ao poder estatal, que na verdade não existiam óbices na execução de relações jurídicas, tornando justo o pacto celebrado entre as partes, sendo o pacto justo, este deveria ter a execução obrigatória, não caberia ao Estado intervir nessas relações, só seria permitida a intervenção estatal quando este pacto feria os costumes gerais da época.

Com todo esse liberalismo nas relações contratual muitos foram os abusos praticados, com isso surge a necessidade do Estado intervencionista, ou o Estado do bem-estar social (*Welfare-State*), nesse aspecto, o Estado atuava com o escopo de equilibrar as relações contratuais, estabelecendo requisitos que colocassem em pé de igualdade as partes componentes na relação contratual, protegendo a parte vulnerável frente a um possível abuso pratica do pelo mais forte ou mais astuto.

A noção de um contrato com a supremacia da autonomia da vontade, onde as partes da relação contratual discutem de forma livresca as condições e os requisitos em posição isonômica, está diretamente intrínseco ao que está disciplinado no código francês e no alemão. Hodiernamente o Estado atua constantemente, na relação contratual privada, com a finalidade precípua de assegurar a supremacia da ordem pública, deixando o individualismo em um plano inferior.

### **3.1 Função Social do Contrato**

O contrato possui uma função social, pois este é um importante instrumento que viabiliza a circulação de riquezas, ajudando a impulsionar a economia, é, portanto ferramenta fundamental na execução dos negócios jurídico. No nosso novo código civil (2002), existe a premissa de que a liberdade de contratar apenas poderá ser executada

em pleno acordo com os fins sociais do contrato, em estrito respeito aos princípios da boa-fé e da probidade, estando disciplinado nos arts. 421 e 422 do novo Código Civil.

A idéia social do contrato reveste-se como o principal alicerce da teoria geral dos contratos, tem como finalidade máxima dirimir as desigualdades existentes entre as partes contratantes, promovendo e realizando uma justiça igualitária. Diante do exposto e em consonância com esse entendimento Carlos Roberto Gonçalves afirma que a função social do contrato compõe modernamente um importante princípio que deve ser observado e levado em consideração pelo intérprete na aplicação dos contratos, relacionando-se com importantes princípios referentes ao direito contratual, como os da autonomia da vontade e da obrigatoriedade. (2009).

### **3.2 Requisitos para a validade do contrato**

Para que na relação contratual os negócios jurídicos produzam os seus efeitos, fazendo com que os indivíduos que compõem essa relação possam adquirir modificar ou extinguir direitos, se faz necessário o preenchimento de alguns requisitos, possibilitando a validade de todos os atos constantes na relação contratual. Os requisitos de validade do contrato podem ser classificados como: Subjetivos, objetivos e formais.

Os requisitos subjetivos fazem referência à capacidade genérica dos contratantes, isto é, os indivíduos da relação contratual devem ser capazes juridicamente para realizar tais atos, caso a incapacidade absoluta ou relativa não venha a ser suprida pela a representação ou assistência, os atos firmados serão nulos; também se faz necessária a aptidão específica para contratar, ou seja, para realização de alguns tipos de contrato é importante possuir uma capacidade especial, mais complexa que a normal, como ocorre nos casos de doação, na transação, na alienação onerosa, que exigem o poder de dispor daquelas coisas ou de direitos que são objetos da relação contratual. Mesmo o agente não sendo um incapaz, existe situações que este para realizar o negócio jurídico deve apresentar essa capacidade específica, como nos casos da exibição da outorga uxória para alienar um bem imóvel, ou o consentimento dos descendentes ou cônjuge do alienante para a venda dos bens a outros descendentes; outro importante requisito é o consentimento, isto é, o acordo de vontades, deve ser livre e espontâneo, caso não exista essa condição o contrato poderá ser invalidado, pois não se admite que um indivíduo seja obrigado a contratar incidindo em erro, dolo, coação, estado de

perigo, lesão e fraude. A manifestação da vontade de contratar deve ser expressa, porém, poderá ser tácita quando a lei não exigir que esta seja expressa.

Os requisitos Objetivos estão relacionados ao objeto do contrato, que deve ser lícito, ou seja, que não atenta contra a moral ou os bons costumes deve ser possível, caso o objeto desse contrato seja de caráter impossível, isto é, possua a impossibilidade física ou real de ser alcançado ou cumprido o negócio jurídico será nulo, e por fim deve ser um objeto determinado, admitindo-se a possibilidade da venda de coisa incerta, desde que indicada ao menos pelo gênero e pela quantidade.

Os requisitos formais são na verdade a forma pela qual vai ocorrer a revelação da vontade. No ordenamento jurídico brasileiro, via de regra, a forma é livre, isto é, as partes podem realizar a celebração contratual de forma escrita, pública ou particular, verbalmente, a não ser nos casos em que a lei exige expressamente a forma escrita que pode ser pública ou particular, visando dessa forma dar uma maior segurança jurídica ao contrato firmado. A forma livre trata-se de qualquer meio utilizado para realizar a manifestação de vontade, não sendo exigido por lei. A forma especial ou solene ocorre quando a norma exige determinada formalidade ou solenidade na celebração contratual, assegurando a autenticidade do negócio jurídico. E a forma contratual é a convencionada entre as partes.

### **3.3 Princípios do direito contratual**

Ao estudarmos as relações contratuais é de suma importância observar os princípios fundamentais que deverão ser respeitados para que o negócio jurídico, firmado dentro dessa relação, esteja revestido da legalidade necessária para a sua execução. Os princípios mais importantes são os: da autonomia da vontade, o do consensualismo, da supremacia da ordem pública, da obrigatoriedade, da relatividade dos efeitos, o da boa-fé, da revisão dos contratos no caso de onerosidade excessiva.

O princípio da autonomia da vontade está firmado na premissa que as pessoas têm o arbítrio de firmar um contrato com quem quiserem e sobre o que bem entender, isto é, este princípio está amparado na plena liberdade contratual, no acordo de vontades celebrado entre os contratantes, ou seja, tem as partes dessa relação jurídica o poder de querer ou não celebrar contratos. A liberdade contratual está disciplinada no art. 421 do novo Código Civil.

O princípio da supremacia da ordem pública é o que limita o princípio da autonomia da vontade no que tange a liberdade contratual, pois a supremacia do interesse coletivo deverá se sobrepor aos interesses individuais. Portanto, o princípio da liberdade contratual onde é exercida a autonomia da vontade, não será absoluto, encontrando com óbice a sua execução os interesses da sociedade e a proteção do bem comum. Caso um contrato firmado venha a atingir diretamente o conjunto de interesses jurídico e morais que cabe ao corpo social preservá-los, este deverá ser anulado, pois estará ferindo diretamente o princípio debatido em tela, Caio Mario afirma que a função social do contrato tem como escopo limitar a autonomia da vontade quando esta estiver afetando a supremacia do interesse coletivo, ainda que esta limitação venha a afetar o direito da liberdade contratual, essa constatação tem como resultado a possibilidade de terceiros que não estão presentes na relação contratual, possam influenciar a sua execução ou não, por serem direta ou indiretamente por ele atingidos. (2003)

O princípio do consensualismo nos traz a idéia de que para a realização dessa relação contratual é necessário o comum acordo de vontades entre os contratantes, ou seja, o contrato irá resultar do consenso, a compra e venda, por exemplo, se torna efetiva e perfeita desde que as partes entrem em um comum acordo no que diz respeito ao objeto e ao preço, pois o contrato já estará firmado no momento em que o sujeito vendedor aceitar o preço oferecido pelo objeto do contrato.

O princípio da relatividade dos efeitos do contrato está fundamentado no aspecto que os efeitos produzidos pela relação contratual só estarão relacionados às partes contratantes, isto é, aqueles que dentro do consensualismo e utilizando-se da autonomia da vontade firmaram esse pacto, atrelando as suas vontades ao conteúdo desse contrato, não podendo afetar a terceiros nem os seus respectivos patrimônios. Entretanto, essa idéia vem sendo derrubada em acordo com o novo Código Civil, pois este entende que o contrato não diz respeito apenas as partes contratantes, uma vez que, deve ser observada a questão da função social do contrato, dessa forma, existe sim a possibilidade que os efeitos dessa relação contratual afetem a terceiros, e estes exercendo o direito que lhes é concedido poderão influenciar diretamente na consolidação desse pacto, fazendo valer a supremacia da ordem pública.

O princípio da obrigatoriedade dos contratos que também é conhecido como o princípio da força vinculante dos contratos, pois estes estão amplamente vinculados aos acordos celebrados dentro dessa relação contratual. Em acordo com tal princípio,

estando o contrato seguindo todos os requisitos legais e havendo o consenso entre as partes contratantes, deverá este contrato ser cumprido, pois caso este não seja honrado caberá a parte prejudicada invocar o poder judiciário fazendo com que este obrigue a parte inadimplente cumprir com as obrigações constantes no contrato, ou caso não o faça deverá indenizar pelas perdas e danos, sob pena de execução patrimonial, isto de acordo com o art. 389 do novo Código Civil. A parte inadimplente só estará livre de não cumprir a obrigação caso o inadimplemento ocorra por caso fortuito ou por força maior em acordo com o art. 393 e parágrafo único do novo Código Civil. Na realidade o que não se concebe é a obrigatoriedade de se cumprir o contrato quando as partes se encontram em situações de disparidade, havendo, dessa forma, o proveito exacerbado e injustificado de uma das partes.

O princípio da revisão dos contratos ou da onerosidade excessiva tem por escopo garantir aos contratantes o direito de recorrerem ao poder judiciário, pleiteando a alteração de convenções ou termos que estejam colocando o pacto contratual em situação mais onerosa para uma das partes. No nosso novo Código Civil (2002) temos três artigos que abordam essa temática, são eles arts. 478, 479 e 480. Poderemos encontrar a fundamentação da aplicação de tal princípio, sempre que houver fatos que afetem diretamente a função social do contrato, tornem esse contrato lesivo a supremacia do interesse público ou que atinjam o princípio da boa-fé, evitando assim que a parte mais astuta ou beneficiada adquira o enriquecimento indevido utilizando-se do prejuízo da outra.

O princípio da boa fé está firmado na idéia de que os sujeitos que compõem a relação contratual atuem de forma ética, moral e honesta, não utilizem de má-fé para adquirir o enriquecimento indevido, Corrobora com esse entendimento Carlos Roberto Gonçalves afirmando que o princípio em tela clama que as partes da relação contratual atuem de forma honesta não só durante os atos firmados nos contratos, como na elaboração do documento e no cumprimento das obrigações estabelecidas neste pacto (2009). O princípio da boa-fé objetiva está disciplinado no novo Código Civil (2002) nos arts. 422 que é o de maior abrangência, 113 e 187.

### 3.4 Classificação dos contratos

Os contratos estão divididos em várias categorias, é necessário fazer a diferenciação de cada um deles. Os contratos podem ser divididos quanto aos efeitos que podem ser unilaterais, bilaterais e plurilaterais, gratuitos, onerosos; quanto à sua formação, que podem ser paritários, de adesão e contratos-tipo; quanto ao momento de sua execução que podem ocorrer em uma execução instantânea, diferida e de trato sucessivo ou em prestações; quanto ao agente, quem podem ser personalíssimos ou *intuitu personae* e impessoais, individuais e coletivos; quanto ao modo por que existem, que podem ser em principais, acessórios ou subcontratos; quanto à forma que podem ser solenes e não solenes, consensuais e reais; quanto a designação, que podem ser em nominados e inominados, típicos e atípicos, mistos, coligados e união de contratos.

Os **contratos unilaterais** são aqueles que geram a obrigação para apenas uma das partes da relação contratual, como no exemplo da doação pura. Os contratos bilaterais criam obrigações para ambas as partes constantes na relação contratual, como na compra e venda, na locação e etc. São obrigações recíprocas. Os contratos plurilaterais são aqueles que existem mais de duas partes na relação contratual, nos casos em que existam vários compradores e vendedores de um bem imóvel.

**Contratos aleatórios** são aqueles onde as obrigações somente serão cumpridas pela ocorrência de evento futuro e imprevisível, sendo, dessa forma, incertas quanto à quantidade ou extensão, e podendo resultar em perda, em lugar de lucro; temos com exemplo o seguro de vida, o seguro de automóveis e etc.

**Contratos gratuitos** são aqueles em que somente uma das partes cumpre a prestação, e a outra não se obriga, limitando-se a aceitar a prestação; ex: doação sem encargo, comodato.

**Contratos onerosos** são aqueles em que uma das partes cumpre a sua obrigação pagando à outra em dinheiro, nos contratos onerosos ambos os contratantes obtêm proveito, porém essa condição exige um certo sacrifício; ex: locação.

**Contratos consensuais**, também denominados contratos não solenes, são aqueles que independem de forma especial, para cujo aperfeiçoamento basta o consentimento das partes, ou seja, se formam pelo livre acordo de vontades, independente da entrega da coisa e da observância de determinada forma.

**Contratos formais**, os chamados contratos solenes, são os que somente se realizam caso seja obedecido os requisitos formais exigidos por lei; ex: compra e venda de valor superior ao legal, que depende de escritura pública e também transcrição do ato no Registro Imobiliário.

**Contratos reais** são aqueles que, para se aperfeiçoarem, necessitam não apenas do consentimento mútuo dos contratantes, mas também da entrega da coisa; ex: depósito, comodato, o mútuo e etc.

**Contratos principais** são aqueles que podem existir independentemente de quaisquer outros, ou seja, são os que têm existência própria, autônoma não dependendo de qualquer outro; ex: compra e venda e locação.

**Contratos acessórios** são aqueles que têm por finalidade assegurar o cumprimento de outro contrato, denominado principal, ou seja, dependem da existência de outro contrato, estão em uma posição de subordinação ao contrato principal; ex: fiança.

**Contratos paritários** são aqueles em que as partes interessadas discutem livremente as condições e termos do contrato, nessa modalidade contratual temos a chamada fase de negociação, as partes estão colocadas em pé de igualdade, discutem os termos do ato negocial, eliminando os pontos divergentes mediante transigência mútua.

Os contratos de adesão excluem a possibilidade de qualquer debate e transigência entre as partes, uma vez que um dos contratantes se limita a aceitar as cláusulas e condições previamente redigidas e impressas pelo outro, aderindo a uma situação contratual já definida em todos os seus termos. Nos contratos de adesão não encontramos a liberdade que temos nos contratos paritários, pois na adesão irá prevalecer a vontade de um dos contratantes que irá elaborar todas as cláusulas, cabendo a outra parte aceitar ou não, temos como exemplo, os contratos de seguro, de consórcio, de transportes e etc.

### **3.5 Contratos de adesão**

Os contratos de adesão são aqueles em que as cláusulas são previamente elaboradas por uma das partes contratantes, a outra parte da relação contratual fica sujeita ao que ficou estabelecido no documento, pois não tem o poder de discutir os termos e condições impostas ao contrato, e muito menos exigir modificações no texto contratual, cabe a ela aceitar ou não o que ficou estipulado no contrato.

Os contratos de adesão no novo Código Civil, estão disciplinados nos seguintes artigos: "Art. 423. Quando houver no contrato de adesão cláusulas ambíguas ou contraditórias, dever-se-á adotar a interpretação mais favorável ao aderente; Art. 424. Nos contratos de adesão, são nulas as cláusulas que estipulem a renúncia antecipada do aderente a direito resultante da natureza do negócio".

Trata-se de uma novidade a aplicação dos contratos de adesão no novo Código Civil, pois, até então, apenas o CDC disciplinava sobre tal espécie contratual. A importância desta referência está no fato de confirmar com as decisões dos tribunais gerando posicionamentos jurisprudenciais e doutrinários na direção de conceber o contrato de adesão nas relações puramente civis, e não apenas permanecendo restrito nas relações de cunho consumerista. Nesta linha de pensamento, o novo diploma concebe que nem sempre existe igualdade nas relações entre particulares, isto é, reconhece a posição mais vantajosa de um contratante em relação ao outro e, portanto a configuração da vulnerabilidade e inferioridade do pólo mais fraco na relação contratual. O código civil de 2002 elege ainda, como elementos essenciais dos contratos, a probidade, a boa-fé e a função social, como se vê nos arts. 421 e 422, devendo estas apresentarem-se em qualquer avença negocial, com a finalidade de se evitar qualquer tipo de abuso contra as partes contratantes ou contra terceiros que sejam diretamente ou indiretamente atingidos.

Desta maneira teremos um contrato de adesão quando este apresentar as características supracitadas, devendo ser aplicado o Código Civil quando se tratar da relação contratual entre particulares, e devendo ser aplicado o CDC quando fizerem parte da relação contratual fornecedores e consumidores caracterizando uma relação consumerista.

### **3.6 Contrato de compra e venda**

Uma das espécies mais comuns e mais importantes de contrato é o de compra e venda, pois anota-se que desde as origens de Roma já se praticava a compra e venda, antes mesmo que se tivessem cunhado as primeiras moedas.

Podemos denominar a compra e venda como o contrato bilateral pelo qual uma das partes se obriga a transferir o domínio de um determinado objeto para outra pessoa, mediante a contraprestação de certo valor em dinheiro, isto é, vem a ser o contrato em

que uma pessoa (vendedor) se obriga a transferir a outra (comprador) o domínio de uma coisa corpórea ou incorpórea, mediante o pagamento de certo preço em dinheiro ou valor fiduciário correspondente.

Trata-se de um contrato bilateral ou sinalagmático, oneroso, comutativo ou aleatório, consensual ou solene e translativo do domínio não no sentido de operar sua transferência, isto é, de ser o ato causal da transmissão da propriedade gerador de uma obrigação de entregar a coisa alienada e o fundamento da tradição ou da transcrição; o contrato de compra e venda vem a ser à aquisição do domínio, que só se dá com a tradição e a transcrição, conforme a coisa adquirida seja móvel ou imóvel.

No tocante aos elementos constitutivos, a compra e venda estará perfeita e acabada quando estiverem presentes a coisa, o preço e o consentimento; bastará o acordo de vontades sobre a coisa e o preço; a coisa deverá ter existência, ainda que potencial, no momento da realização do contrato, ou seja, deve ser o objeto do contrato de compra e venda possível ser individuada, ser disponível ou estar a venda no comércio e ter a possibilidade de ser transferida ao comprador; o preço, que constitui um soma em dinheiro, seriedade e certeza; o consentimento dos contratantes sobre a coisa, o preço e demais condições do negócio, pressupõe o poder de disposição do vendedor, sendo necessário que ele tenha capacidade de alienar, bastando ao adquirente a capacidade de obrigar-se.

Por ser o contrato mais importante no mercado de consumo, a compra e venda em que são partes a empresa fornecedora de um produto e um adquirente destinatário final fica sujeita à aplicação da legislação de defesa do consumidor. Nessa circunstância, a relação contratual se estabelece em contrato de consumo e os figurantes convertem-se em fornecedor e consumidor. Assim, o antigo contrato de compra e venda mercantil, quando o comprador era consumidor, encontram-se no contrato de consumo, no qual as normas de regência são preferenciais, uma vez que são especiais. Do mesmo modo, quando a empresa mercantil for à parte que está adquirindo e sendo a destinatária final do produto - ou seja, quando a aquisição deste não tiver finalidade de revenda - será também considerada consumidora e protegida pela legislação especial. Segundo Venosa, não existe incompatibilidade entre as normas contratuais do novo Código Civil, ou código comercial em relação ao Código de Defesa do Consumidor, na verdade, seria interessante que o intérprete legislativo conseguisse harmonizar todas essas normas,

aplicando ambas, quando compatíveis, observando ora uma ora outra, de acordo com o interesse e as partes envolvidas na relação contratual de compra e venda (2009).

### **3.7 Contrato de prestação de serviços**

A prestação de serviços trata-se de contrato sinalagmático, onde uma das partes da relação contratual, denominada prestador, obriga-se a prestar os seus serviços a outra parte contratante, mediante remuneração estabelecida no contrato. É na verdade contrato bilateral, pois geram direitos e obrigações para ambas as partes e por isso também é considerado oneroso, consensual, pois é realizado através do acordo de vontades, e comutativo, porque impõe vantagens e obrigações recíprocas reconhecidas pelas partes.

Na atualidade as regras que disciplinam os contratos de prestação de serviços no nosso novo Código Civil possuem apenas caráter residual, aplicando-se apenas as situações que não são abarcadas pela Consolidação das leis Trabalhistas e pelo Código de Defesa do Consumidor. O grande número de prestação de serviços passou para a legislação trabalhista, incluindo o serviço doméstico e rural, os serviços prestados por grandes empresas ao público em geral, como as concessionárias e permissionárias de serviço público, são regidos pelo direito público ou por legislação especial.

A disciplina das relações consumeristas está contida no CDC, e este hoje regula também os abusos praticados contra os consumidores, não só no tocante a aquisição de bens, mas também em relação a prestação de algum serviços, prevenindo e reparando os danos causados pelos serviços prestados na relação consumerista. Diante do exposto, observamos que o capítulo referente à prestação de serviços no Código Civil, teve a sua importância diminuída, pois os problemas referentes à prestação de serviços vem sendo dirimidos por outras legislações constantes no nosso ordenamento jurídico.

## **4.CONTRATOS NO DIREITO DO CONSUMIDOR**

O termo em latim *contractus*, particípio de *contahere*, que significa contrair, retrata a origem do vocábulo contrato, como é usual hodiernamente. Basicamente, contrato significa um acordo de vontades entre duas ou mais pessoas, sobre objeto lícito e possível, com o escopo de adquirir, modificar, resguardar ou extinguir direitos. Estes se classificam a partir de diversos aspectos, como onerosidade, bilateralidade, solenidade, dentre outros. Nesse item desenvolveremos a teoria contratual atualmente aplicável aos contratos de relações de consumo.

### **4.1 Abusividade dos contratos**

O Código de Defesa do Consumidor relacionou uma série de cláusulas em seu texto. O art. 51, *caput*, determina que detectada cláusula abusiva deverá ela ser sempre nula, é o que se chama nulidade absoluta, já que o direito do consumidor busca resguardar direitos de interesse social, diferentemente do que prescreve o Código Civil, que permite nulidades relativa e absoluta. O consumidor, constatando a existência de cláusula abusiva, deverá buscar o juízo competente para que uma sentença constitutiva negativa seja decretada, determinando sua nulidade. Esta ação poderá ser diretamente ao fornecedor ou, ainda, em recurso, como é o caso de embargos à execução. (Rizzato, 2005, p. 622). Vale salientar que o juiz deverá decretar nulidade de cláusula abusiva de ofício quando esta não for requerida pela parte lesada. O legislador no texto do CDC não prefixou nenhum prazo que possibilitasse a prescrição para se pleitear a nulidade de clausula abusiva. Logo, a qualquer tempo poderá o consumidor lesado buscar a anulação da mesma, dado seu caráter absoluto e de ordem social. Cabe lembrar que o rol estabelecido no artigo 51 do CDC é exemplificativo, ou seja, não é esgotado aqui, podendo aparecer de outras maneiras.

O primeiro caso contido no referido artigo diz respeito à cláusula de não indenizar. Esta pode ser absoluta ou relativa. Será absoluta quando o fornecedor sempre responder por vícios dos serviços ou produtos prestados. Será possível a obrigação de indenizar quando o consumidor for pessoa jurídica. Outro caso tido como cláusula abusiva pelo legislador é quando no contrato é negado ao consumidor o direito de ser

reembolsado pela quantia paga, nos casos previstos no CDC. Se no contrato houver transferência de responsabilização a terceiros também se estará diante de uma cláusula abusiva, como determina o inciso III do art. 51, CDC. Saliente-se que esse dispositivo não impede que o fornecedor contrate seguro, o que quer a lei é impedir que o ônus recaia sobre o consumidor. A relação do fornecedor com terceiro não pode interferir na prestação do serviço ou bem. ( Rizzato, 2005, p. 630). O § 1º, do artigo 51 do CDC visa evitar que o fornecedor obtenha vantagem exagerada em detrimento do consumidor, como sabido, parte mais frágil da relação de consumo. O inciso I do referido artigo resguarda, de certa forma, a aplicabilidade e respeito aos princípios inerentes ao direito do consumidor, sejam estes contidos na lei ou dela extraídos através de interpretação. Já o inciso II veda a vantagem por parte do fornecedor de acordo com a natureza do contrato. Por fim, o inciso terceiro, possuidor de relação íntima com o princípio da equivalência contratual, antevê o caso de posteriormente a cláusula se tornar abusiva ao consumidor. Nesta hipótese dois caminhos poderão ser trilhados em defesa do consumidor: a declaração de nulidade da cláusula como o escopo de continuidade contratual, ou a revisão da cláusula contratual. (Rizzato, 2005, p. 636). A cláusula também será abusiva quando transgredir a boa-fé e a equidade. A boa-fé como sendo princípio geral no direito do consumidor deverá ser observada sempre. Na realidade a análise da equidade se dá de forma teleológica, ou seja, deve-se buscar o sentido, a finalidade da cláusula no contrato. Não deve haver desequilíbrio entre as partes, uma vez ocorrendo tal abuso o contrato deverá ser revisto ou até mesmo alterado. Uma das inovações importantes erigidas com o Código de Defesa do Consumidor é exatamente a possibilidade de o mesmo pleitear a inversão do ônus da prova, isto é, em caso de abuso não caberá ao consumidor provar que foi lesado, mas sim ao fornecedor comprovar que não cometeu ato desfavorável ao consumidor. Tal dispositivo visa mais uma vez respeitar o princípio geral da vulnerabilidade inerente ao consumidor. Portanto, tal instituto não pode ser utilizado pelo fornecedor em prejuízo do consumidor. Outra cláusula de cunho abusivo diz respeito à utilização compulsória da arbitragem nos contratos de consumo. Arbitragem é uma forma, alternativa ao Poder Judiciário, de dirimir controvérsias através da qual um juiz arbitral decide, emite sentença com força legal sobre o objeto da controvérsia, Na grande parte dos casos a arbitragem não cabe nos referidos tipos de contratos consumeristas. Configura-se como sendo cláusula abusiva a imposição por parte do fornecedor de representante que atue em nome do

consumidor. Seriam as chamadas, pela doutrina, cláusulas mandato. O Superior Tribunal de Justiça em sumula editada, qual seja a 60 determina que “é nula a obrigação cambial assumida por procurador do mutuário vinculado ao mutuante, no exclusivo interesse deste”. Também é abusiva cláusula que permita ao fornecedor concluir o negocia unilateralmente, é causa flagrante de abusividade. A existência de cláusula que permita ao fornecedor a alteração do preço acordado entre as partes também é vedada pelo CDC. Saliente-se que tal dispositivo não busca cercear o direito do fornecedor de estabelecer preço para seu produto ou serviço, visa apenas garantir ao consumidor que uma vez estando firmado o contrato o preço acordado só estará passível de aumento se o contratante assim anuir. O cancelamento do contrato unilateralmente por parte do fornecedor se configura como sendo cláusula abusiva. No direito civil é possível que o contrato seja cancelado por uma das partes, desde que neste esteja contida cláusula para tal. Porém no direito do consumidor a vantagem, na maioria das vezes, estaria do lado do fornecedor, o que de maneira alguma foi intentado pelo legislador quando da feitura do diploma legal consumerista. O inciso XII do CDC diz que é proibido ao fornecedor estabelecer cláusula que obrigue o consumidor a ressarcir os custos de cobrança de sua obrigação, sem que igual direito seja conferido a ele em face do fornecedor. Existem alguns casos bem parecidos para a definição do que viria a ser cláusula abusiva. É o que ocorre com a possibilidade contida no inciso XIII do CDC, quando aduz sobre a modificação unilateral do contrato. Seria inconcebível que tal prática fosse permitida. Se assim o fosse não haveria sentido algum a celebração contratual, já que a “lei” feita entre as partes com a celebração do contrato não teria força alguma, em outras palavras não haveria garantia de cumprimento do acordo contratual. Cláusula contratual que viole o que prescrevem as leis ambientais também é vedada pelo Código de Defesa do Consumidor, é o que aparece no inciso XIV. Isso no sentido de crimes contra o meio ambiente ou proibições em relação ao mesmo. Tal dispositivo visa a garantia e preservação do ambiente, repercute, pois no interesse social, devendo, portanto, ser consagrado pelo diploma do consumidor como sendo abusiva cláusula que intente transgredir tais limitações. Na Constituição Federal se encontra o princípio da defesa do consumidor ao lado da defesa do meio ambiente, o que vem a referendar a importância que cerca a problemática. Se alguma cláusula, de alguma forma, buscar deturpar qualquer dispositivo inerente à defesa do consumidor, esta será abusiva. Não importando se a lei é o próprio CDC ou qualquer outra, basta que seja consumerista. Em

caso de nulidade de cláusula abusiva no direito do consumidor, o contrato deverá ser mantido na medida do possível, isto porque existem momentos em que a manutenção do contrato se faz inviável por recair ônus, sobremaneira, excessivo a uma das partes. E essa realidade não é tolerada pelo Código de Defesa do Consumidor. É possível ao consumidor intentar junto ao ministério público atuação para que proponha ação contra fornecedor onde certo número de indivíduos será lesado por cláusula contida no contrato. Saliente-se que se o contrato prejudicar apenas uma pessoa, ou seja, for direito puro individual, deverá ser interposta ação através de profissional competente para tal, qual seja o advogado.

O que se depreende da análise do instituto das cláusulas abusivas é que o consumidor deve ser protegido das arbitrariedades, muitas vezes, praticadas pelos fornecedores de bens e serviços. Malgrado esta assertiva, alguns dispositivos resguardam de forma indireta direitos inerentes aos fornecedores. Desmistificando a idéia disseminada de que o consumidor é amplamente defendido e fornecedor extremante onerado.

#### **4.2 Aplicação dos princípios**

A temática sobre os princípios, hodiernamente, é de suma importância para a seara jurídica. Os Estados constitucionalistas, em geral, primam pela aplicabilidade desses valores fundamentais, como ocorre no Brasil (Grinover, p. 9, 1999). Os princípios gerais de direito são caracterizados pelo seu conteúdo genérico. Estes subsidiam o aplicador do direito no exercício jurisdicional, sempre com o escopo da busca incessante pela justiça. Os princípios de direito aparecem em diferentes formas, desde a escrita até a meramente exegética, interpretativa a partir do texto normativo. No que concerne a existência de princípios no âmbito consumerista, algumas considerações são imperativas. Não há consenso quanto ao número exato de princípios aplicáveis a relação de consumo. Existem princípios que irradiam suas diretrizes por todo o ordenamento jurídico. Existem também os que são limitados ao ramo que se inserem. A Constituição Federal consagra como sendo fundamental o direito do consumidor, art. 5º, inc. XXXII. Este dispositivo corrobora a relevância que cerca o tema.

No ano de 1990 entrou em vigor o diploma legal que trata com minúcia da matéria atinente à proteção do consumidor, qual seja o Código de Defesa do

Consumidor. Em seu art. 4º e incisos, o legislador enumerou oito princípios norteadores para ao direito do consumidor. Ressalte-se que este elenco não é taxativo, ou seja, existem outros nos meandros da lei que possuem força e aplicabilidade tão fortes quanto os princípios expressos no referido artigo. A vulnerabilidade do consumidor é o primeiro princípio citado, neste o consumidor é reconhecido como sendo a parte mais frágil dessa relação de consumo (Rizzato, 2005, p. 125). A intenção do legislador não foi superproteger o consumidor, mas sim equilibrar esta relação que em dados momentos se faz onerosa ao mesmo. O referido princípio ainda limita a prática de condutas tidas como incompatíveis às regras de mercado por parte dos fornecedores de produtos ou serviços. É importante lembrar que na relação contratual informacional, ou seja, a realizada através da internet, essa desproporcionalidade se exaspera, devendo a lei ser mais severa com os seus transgressores.

Ao longo do texto legal certos dispositivos ilustram de forma nítida a intenção do legislador em reconhecer a posição desfavorável do consumidor, como é o caso das cláusulas contratuais dúbias, que serão interpretadas em favor do consumidor. O segundo princípio diz respeito a atuação governamental no sentido de proteger efetivamente o consumidor, podendo ser perquirida por iniciativa direta, por incentivo à criação e desenvolvimento de associações representativas, pela presença do Estado no mercado de consumo ou pela garantia dos produtos e serviços com padrões adequados de qualidade, segurança, durabilidade e desempenho. Os cominhos elencados pela lei, por si só, explicitam como deverá atuar o Estado no amparo às garantias consumeristas. Já o princípio da harmonia entre consumidores e fornecedores visa uma relação sadia, justa onde cada um desempenha suas obrigações e recebem as devidas prestações. A efetivação desse princípio garante a solução de eventuais conflitos sem a necessidade de intervenção do Estado na relação de consumo, desafogando o já sobrecarregado aparato estatal.

O quarto princípio alocado na lei trata da educação e informação de fornecedores e consumidores, quanto aos seus direitos e deveres, com vistas à melhoria do mercado de consumo. É perceptível que os princípios possuem relação direta uns com os outros. Neste, por exemplo, o escopo da educação é o mercado de consumo equilibrado. O consumidor bem informado inibe certamente o abuso intentado por fornecedores de má-fé.

O quinto princípio procura efetivar a 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. Os produtos e serviços devem atingir os fins a que se propõem, respeitados, pois padrões de qualidade, permitindo inclusive que os produtos e serviços tenham alcance não só local, mas também internacional.

O sexto princípios diz respeito a coibição e repressão eficientes de todos os abusos praticados no mercado de consumo, inclusive a concorrência desleal e utilização indevida de inventos e criações industriais das marcas e nomes e signos distintivos, que possam causar prejuízos aos consumidores. Um exemplo esclarecedor de abuso está no usual contrato de adesão. Neste, muitas vezes, por não serem discutidas as cláusulas, os fornecedores coagem o consumidor a assumir obrigação em demasia onerosa, o que como já foi citado é passível de anulação em favor do consumidor, parte lesada neste caso.

O sétimo princípio estatui que deva haver racionalização e melhoria dos serviços públicos. Essa determinação serve não somente ao âmbito consumerista, mas também a atuação estatal em geral. Todo cidadão possui o direito de reivindicar a prestação plena de serviços públicos ou de caráter público pelo Estado ou seus delegados. O PROCON é exemplo de serviço prestado ao consumidor e deve, pois, atingir seu escopo.

O oitavo e último princípio aduz que deve haver um estudo constante das modificações de mercado de consumo, ou seja, o Estado através de seus órgãos especializados deve estar atento ao que realmente é indispensável ao consumidor, não permitindo que propagandas, promessas que, muitas vezes, são desprovidas de concreção atinjam de forma lesiva o consumidor.

Como dito anteriormente existem princípios aplicáveis ao ordenamento jurídico em diferentes ramos do direito em concomitância. É o caso do princípio da boa-fé, que busca a lealdade e confiança das partes envolvidas na relação consumerista (Rizzato, 2005, p. 127). É interessante notar que o referido princípio não se configura como sendo o objetivo primeiro almejado na relação de consumo, porém, deve, obrigatoriamente, se fazer presente para que o escopo legal da justiça, contido no Código de Defesa do Consumidor, seja efetivamente exercido. Outro princípio de relevo reconhecido é o da transparência da atividade ou mensagem publicitária. Como se depreende, o consumidor deve ter acesso claro das informações inerentes ao produto de consumo, não restando

espaço para dúvidas, que, na grande maioria dos casos ocorrentes, gera prejuízos sensíveis aos consumidores, parte frágil da relação consumerista. Hodiernamente, um princípio ganha força entre os consumidores. Esta evolução é sentida de forma inexorável. O princípio da vinculação contratual, que garante ao consumidor a exigibilidade do conteúdo expresso no contrato ou em publicidade.

Os princípios supracitados se configuram como sendo pedras de toque da relação consumerista. E estas diretrizes genéricas, porém importantes, podem e devem ser transpostas para as negociações realizadas através da internet. Segmento hoje crescente e que enseja o aparecimento inevitável de conflitos. Sendo estes solucionados dentre outros mecanismos pelo Código de Defesa do Consumidor.

## 5. CONTRATOS VIRTUAIS

A hoje conhecida rede mundial de computadores originou-se da Arpanet, a primeira rede nacional de computadores criada em 1969 pelo Departamento de Defesa do EUA para garantir a segurança em caso de acidente nas comunicações. Esta rede privada era destinada a interligar os computadores dos centros de pesquisa, universidades e instituições militares americanas, permitindo o compartilhamento de recursos entre os pesquisadores que trabalhavam com projetos estratégico-militares. Em 1972 o governo americano decidiu mostrar o projeto pioneiro à sociedade, e a idéia expandiu-se entre as universidades americanas, interessadas em desenvolver trabalhos cooperativos. Para interligar os diferentes computadores dos centros de pesquisa, em 1980 a Internet adotou o protocolo aberto TCP/IP para conectar sistemas heterogêneos, ampliando a dimensão da rede, que passou a falar com equipamentos de diferentes portes, como micros, workstations, mainframes e supercomputadores. Somente em 1983, com a separação entre as aplicações para as áreas civil e militar, surgiu definitivamente o nome Internet.

A rede mundial de computadores possibilita aos navegantes inúmeras oportunidades ou alternativas de variadas naturezas, sejam estas de trabalho, laser, conhecimento, dentre outras. É natural que com tamanha abrangência problemas de diferentes ordens ocorram. A grande questão, porém, está na capacidade que as instituições reguladoras competentes possuem para soluções razoáveis aos eventuais conflitos. Os contratos visam trazer segurança nas relações jurídicas, onde existem interesses comuns. Entretanto, práticas nocivas, não condizentes com valores morais, éticos e técnicos ocorrem de forma freqüente e, o que é pior, em muitos casos alguma parte sai lesada, sendo, em geral, a mais frágil, arcando, pois, com os prejuízos sofridos. Essa realidade não se coaduna com o regime adotado pela legislação pátria, que possui bases garantistas sólidas contidas na Constituição Federal. É notória a distancia entre o que preconiza a lei e o que é efetivamente praticado, mas a busca pela eficácia das leis deve ser incessante, sob pena de o Estado não desenvolver suas atividades, ingressando em descrédito junto à sociedade.

Apesar de regras estabelecidas, a contratação via internet de serviços ou a aquisição de produtos carece de vigor no sentido de efetivamente haver o controle da referida relação jurídica. Sites, constantemente infringem o que preconiza as leis, e a

sociedade fica inerte e refém de práticas abusivas, tendo direitos cerceados por prestadores.

Muitos vícios foram detectados ao se fazer a análise de diversos sites. Alguns destes tentam ludibriar clientes ao informar a não responsabilização por qualquer problema decorrente da oferta ou negociação realizada no seu site. Por óbvio que quem fornece um produto ou serviço deve sim se responsabilizar, pois a confiança entre as partes é presumida. Uma das características da relação jurídica é justamente a boa-fé que consiste em probidade contratual. Nefastas são as conseqüências de práticas eivadas por vícios na relação contratual. Em grande parte dos casos o sujeito lesado não busca o restabelecimento do direito, seja por desconhecimento da lei ou até mesmo pelo estigma da morosidade da justiça.

A não atualização de alguns *sites* também preocupa. Links desativados foram encontrados e, muitas vezes as informações omitidas são imprescindíveis. O difícil é estabelecer a fiscalização de tais abusos, mensurarem a punição, responsabilizar os culpados. São desafios que os estudiosos e legisladores terão que superar, para sempre buscarem o mais equitativo.

É corriqueiro ao ingressar em uma página de um site, prestador de serviço ou fornecedor de produtos, a dificuldade em encontrar as informações de obrigações e direitos do cliente e do site. Em geral as informações são disponibilizadas em lugares de difícil visualização, isso quando essas existem, pois há sites que simplesmente ignoram a recomendação legal de prestar todas as informações necessárias ao cliente. Alguns sites trazem apenas informações gerais de uso, mas nada realmente contratual, o que se considera um prejuízo ao consumidor.

Outro aspecto de relevo está na chamada garantia estendida. Alguns sites verificados às estabelece, contudo, de forma deturpada já que em determinada cláusula exclui sua responsabilidade em caso de o produto perecer enquanto ainda estiver coberto pela garantia de fábrica, ainda que o fabricante não honre com a sua obrigação na garantia. Percebe-se, pois, que algumas garantias elencadas em sites são acompanhadas de cláusulas abusivas. Outro site oferece a garantia estendida, porém cobra um valor adicional.

Os sites que negociam com produtos, em geral, possuem vícios similares como os já referidos, além de outros. Não obstante ocorrerem vícios, há sites que têm uma política de clareza e atendem a alguns requisitos, como nitidez de imagens dos produtos,

informações de fácil acesso, garantias, como devolução, dentre outros. A resultante disso é a credibilidade que os referidos sites gozam no mercado. O investimento de quem segue com rigor a qualidade é de longo prazo.

Os produtos oferecidos devem vir acompanhados da imagem fiel do mesmo, isto é, a foto deve ser realmente do produto, nada de maquiagens com o escopo de tornar o objeto da avença mais atrativo.

A maneira prestacional de sites que realizam serviços mediante a internet é dotada de características próprias, logo possui problemas equivalentes. Nesse tipo de serviço um cuidado deve ser redobrado, qual seja o sigilo de informações dos clientes. Com o aumento de crimes cometidos via internet, mais do que nunca, o investimento em segurança se faz imprescindível, sob pena da descredibilidade dos referidos serviços.

Relevo também se dá com a concisão da página. O excesso de informações, na maioria das vezes secundárias, foi percebido com frequência na quase totalidade dos sites, chegando ao ponto de não serem encontrados os termos de uso em um deles.

A importância da percepção destas falhas reflete sobremaneira em setores não vinculados de forma direta, como a tecnologia, já que o escopo, numa relação contratual eletrônica, não é o desenvolvimento desta. Entretanto, o seu implemento é consequência do aumento da complexidade e do leque de atividades desenvolvidas no meio informacional.

Outra constatação evidenciada com a análise repousa nos sites em que os contratos foram localizados. Estes, em geral, possuem cláusulas de garantia. Contudo, estas vêm acompanhadas, em quase sua totalidade, por cláusulas igualmente limitativas, deturpando, portanto, as garantias que não passam de aparência. A esta transgressão se dá o nome de cláusula abusiva. Realidade funesta que é frequente, mas que precisa ser estirpada da relação contratual em geral, e com os contratos eletrônicos não pode ser diferente.

Depreende-se, de forma preocupante, a realidade do não atendimento integral de requisitos fundamentais de contratação. A jovialidade do tema deve ser considerada, porém, não pode ser escudo de falta de soluções. Cabe lembrar a ausência de uma legislação específica e escorreita da temática dos contratos celebrados na seara informacional. Não que esta, por si só, venha a resolver as discrepâncias inerentes à temática, mas representa, seguramente, uma alternativa considerável. Vale salientar que,

hodiernamente, o mecanismo mais difundido na solução dos conflitos aparecidos no meio eletrônico é a jurisprudência.

O perigo dessa realidade é a não segurança jurídica, mal este diametralmente oposto aos ideais democráticos. Portanto, o potencial de abusividade dos contratos observados na internet repercute de forma significativa no seio social, à medida que cada vez mais pessoas estão tendo acesso à internet. O direito, como sendo formulado a partir de anseios sociais, passa a desempenhar um papel protagonista nesta história. A sua responsabilidade não pode ser denegada. Já está passando o momento de o Estado, através de suas autoridades, atribuírem o real relevo que o assunto requer.

Cabe, também, à sociedade, enquanto detentora de direitos, reivindicarem os mesmos, com o intuito prático de inibição de abusos praticados por quem possui meios para tal, no caso, as empresas que negociam através da internet. Como insinua o termo responsabilidade, deve ser esta atribuída a quem a detém. E não, literalmente ‘jogada’ sobre os ombros dos consumidores dos serviços ou produtos ali difundidos.

Nos contratos celebrados via internet, a oferta, normalmente feita nas *homepages* daquele que procede a oferta deve atender aos mesmos requisitos e surtir o mesmo efeito dos contratos em geral, como assim menciona a professora Maria Helena Diniz quando afirma “(...) contrato virtual opera-se entre o titular do estabelecimento virtual e o internauta mediante transmissão eletrônica de dados” (Diniz, 2002, p. 742) dentre eles o da obrigatoriedade da oferta feita. Mesma questão é a referente à aceitação, manifestação da vontade do comprador de aceitar a oferta feita, em todos os seus termos, que nos contratos virtuais produzem os mesmos efeitos dos contratos em geral de dar-se por concluída a relação contratual.

Na questão que diz respeito à conclusão dos contratos, a sua variação no tocante à realização entre presentes e ausentes não apresenta dificuldades na relação com os contratos virtuais. Para a doutrina tais contratos são realizados entre ausentes, visto não ter qualquer contato físico entre as partes contratantes, que se utilizam da internet para contratar não se aplicando, desta forma, a modalidade de contratação entre presentes. Segundo Guilherme Magalhães Martins (2000), haveria na troca de e-mails contratação entre ausentes, pelo fato de que a comunicação entre as partes se daria por meio de provedores de acesso, não havendo sequer a garantia de que o próprio e-mail alcançaria o destinatário.

Já quando chegamos ao tema relacionado com a retratação da proposta feita ou da aceitação, no caso dos contratos virtuais, a matéria torna-se mais complicada. Pelo modo geral, a eficácia retratação depende de ela ser recebida antes ou durante a proposta ou aceitação. Isso não apresenta grandes problemas quando o meio empregado para a veiculação da proposta ou aceitação são os correios, visto que se remetemos nossa aceitação por carta comum e depois pretendemos nos retratar seria só enviar a mesma pelo SEDEX que chegaria ao mesmo tempo ou até antes.

Porém, nos casos de contrato via internet, que normalmente são concluídos pelo uso de e-mail, a remessa da proposta ou aceitação é quase instantânea, o mesmo se dando quanto à retratação. Se a eficácia da retratação depende de ela ser recebida concomitantemente à aceitação ou proposta, não impostando a data da remessa de qualquer uma delas, surge a seguinte indagação: deve-se entender por recebido o e-mail, que porta a proposta ou aceitação, no momento da recepção delas pelo provedor do contratante, ou no momento que esta, do provedor, é descarregada no computador do usuário da rede? Sobre este aspecto a maioria da doutrina entende como recebido o e-mail no momento em que o seu conteúdo é descarregado no computador daquele a quem foi feita proposta. No mesmo sentido, cumpre destacar que o modelo de norma da UNCITRAL – United Nation Commission on International Trade Law - para o comércio eletrônico prevê, em seu artigo 6º, que “quando a lei requer que a informação seja fornecida por escrito, esta exigência é alcançada se a informação contida na mensagem é acessível para ser utilizada em futuras referências”.

Outro ponto interessante é quanto à questão da segurança, sigilo e fidedignidade da proposta e da aceitação.

Para que as partes interessadas em contratar tenham certeza da veracidade da identidade das outras partes, faz-se necessário uma tecnologia que ainda está em desenvolvimento, isto porque, como já foi mencionado, para que o contrato tenha plena validade e produza todos os seus efeitos, as partes devem estar plenamente identificadas neste.

A tecnologia citada no parágrafo anterior é denominada de “*assinatura digital*”, e é composta por um grupo e caracteres alfanuméricos, resultante de complexas operações matemáticas de criptografia, efetuadas por um computador sobre um documento eletrônico, à qual se dá o nome de “sistema assimétrico de encriptação de dados”.

Para se ter certeza que uma assinatura pertence realmente a uma pessoa se faz necessário um sistema de certificação que recebe o nome de *Autoridade Certificante*, que, após a verificação de todos os dados referentes à assinatura digital, e comprovados sua autenticidade, passa a validar a assinatura.

Um ponto importante a se ressaltar é o que diz respeito ao conceito de “*AMBIENTE VIRTUAL*”, pois são nesses “lugares” onde se fazem, em grande parte, as propostas relacionadas a contratos virtuais. Pois bem, entende-se por ambiente virtual, nos casos relativos aos contratos eletrônicos, os sites de internet onde são feitas as propostas, ou seja, trata-se das *homepages*, que nada mais são do que domínios onde os “vendedores virtuais” colocam seus produtos a venda ou anunciam produtos de terceiros, como ocorre nos sites de venda.

### **5.1 A aplicabilidade do código de defesa do consumidor em face dos contratos virtuais**

Atualmente, com o surgimento do capitalismo, desenvolvimento dos meios de comunicação, e, sobretudo propagação da *internet*, percebe-se uma forte dependência por parte da sociedade em desejar o consumo, vivencia-se a fase de consumir por consumir, segundo Almeida (2006).

O vocábulo *internet* surgiu da língua inglesa e é composto por duas expressões: *inter* (internacional) e *networking* (rede de trabalho), assim, depreende-se que a internet corresponde a uma rede global de computadores que possibilita o acesso e troca de informações.

De acordo com Eduardo Weiss Martins de Lima, a internet possibilita:

Envio e recepção de mensagens via email, ou seja, o correio eletrônico; - leitura de mensagens em *newsgroups*; <sup>1</sup> *navegação na world wide web*, em pesquisas abertas, simplesmente adquirindo conteúdo aleatório, ou por buscadores, utilizando *menus* hierárquicos; transferências de arquivos entre computadores via FTP (File Transfer Protocol); *chats*, ou comunicação on line através do teclado, com outros usuários de qualquer parte do mundo, via IRC (*Internet Realy Chat*); ligação remota com qualquer computador ligado a internet., etc” (Lima, 2006, p. 13-14)

Verifica-se que esse inovador meio de comunicação, proporciona uma série de atividades para os usuários de qualquer parte do mundo, permitindo maior troca de informações (interação) entre eles. Segundo o *site* [www.aisa.com.br/oquee.html](http://www.aisa.com.br/oquee.html), comparada às diversas criações humanas (tais como carro, computador, eletricidade,

entre outros) a *internet* foi a que mais se desenvolveu ligeiramente, pois em 4 anos atingiu 50 milhões de usuários no mundo. Desta forma percebe-se que ela é considerada o meio de comunicação que se desenvolveu mais rápido em curto prazo.

Por meio desse fenômeno virtual vislumbram-se diversas modalidades de relações: pessoais, empresariais e, sobretudo comerciais. No que tange a estas, percebe-se que a *internet* tem sido o ambiente ideal, para os fornecedores divulgarem seus produtos e serviços, já que para tanto o custo é reduzido. Além disso, é considerado como o meio mais cômodo para os consumidores, já que com um mero *click* se escolhe o fornecedor e posteriormente efetua-se a compra. Portanto, é perceptível que se vivencia uma nova modalidade de relação de consumo, pois de um lado há a figura do consumidor virtual (usuário) que adquire um determinado produto ou serviço como destinatário final e de outro, vislumbra-se a figura do fornecedor, o qual disponibiliza seus bens ou serviços por meio da rede.

Por meio da *internet* o usuário contrata serviços de ingresso na rede, adquire produtos materiais, os quais serão entregues no domicílio do consumidor, tais como: perfumes, eletrodomésticos, livros, jóias etc. E imateriais como jogos eletrônicos, programas de instalação, músicas entre outros. São oferecidos ainda, diversos serviços que são: serviço bancário, educacional e de turismo. Pelo comércio virtual, o fornecedor oferece ainda produtos que são impedidos pelo comércio tradicional, como é o caso do tabaco, produtos pornográficos etc. Deve-se mencionar que em 2003 a Anvisa proibiu a venda de cigarro por meio eletrônico.

Por corresponder a uma relação de consumo, cumpre ao fornecedor propiciar um espaço seguro, com informações claras e específicas do produto ou serviço disposto na rede. Além disso, deve agir com cautela, boa fé e em respeito a privacidade, sigilo, imagem e honra de seus usuários. Nesse sentido, assegura a Carta Magna:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

Percebe-se que nesta relação de consumo tanto a oferta, como a compra não são feitas em um ambiente físico e sim virtual, daí fala-se em desmaterialização e dificuldade de ser identificar a publicidade. Além disso, cumpre mencionar que o

pagamento através desse meio virtual também é a distância, segundo Marques (2004). Desse modo, percebe-se que essa relação de consumo a distância, vem culminando em maior risco para o consumidor.

Segundo Kogge, os riscos para os consumidores nos negócios eletrônicos seriam:

A impossibilidade de ver e de experimentar o produto, riscos de erros e manipulações no momento de concluir ou de se arrepender do negócio, fornecedores não sérios ou falsários, a perda do valor pago, a demora extrema no fornecimento do produto ou serviço, riscos com os dados sensíveis enviados, perturbação da privacidade, uso indevido dos dados sensíveis, das senhas e dos dados financeiros. (Kogge, 2002, apud Marques, 2004, p. 52-53)

De acordo com a citação, percebe-se que a *internet* vem gerando diversos transtornos para os consumidores. Vale frisar que o consumidor sempre vivenciou uma situação de discrepância perante o fornecedor, isso se explica pela sua posição de fragilidade técnica e econômica. Os usuários da rede estão cada vez mais expostos, as práticas dos fornecedores e com isso vem sofrendo grandes impactos. Por meio da internet, observa-se que tem se acentuado a proliferação de práticas criminosas em vários países, inclusive no Brasil. Nesse sentido, segundo notícia do Jornal da Globo (2009), o Brasil é um dos países que mais sofre tentativas de crimes virtuais. Desse modo, verifica-se que as compras efetuadas pelo meio eletrônico têm aumentado a situação de vulnerabilidade do consumidor, uma vez que ele não possui conhecimento técnico sobre o produto ou serviço que adquire na rede (muitas vezes desconhece os malefícios), assim, acaba confiando e se submetendo as condições estabelecidas pelo fornecedor virtual.

Com o intuito de divulgar seus produtos de forma mais econômica, alguns fornecedores enviam para os usuários *e-mails* não solicitados por eles, os quais são comumente conhecidos por *spam*. Este muitas vezes acaba sendo inconveniente para o consumidor, pois além de encher a sua caixa de mensagem, pode proporcionar a transmissão de vírus. Assim, considera-se uma prática abusiva.

Além disso, verifica-se que os principais dissabores sofridos pelo consumidor virtual, são: lentidão para acessar os *sites* (isto é, a velocidade ofertada muitas vezes não é a que corresponde com a realidade), modificações constantes no contrato, diferença entre o produto disponibilizado no *site* e o que foi adquirido, retardamento na entrega, tarifas não especificadas de frete, violação de privacidade e de senhas, proliferação de

vírus, invasão dos *hackers* e em casos mais complexos, pode ocorrer que depois de efetuada a compra e conseqüentemente feito o pagamento, o consumidor não receba o bem ou serviço contratado e pior ainda, não seja restituído. Portanto, percebe-se o quanto fragilizada está a relação de consumo através da *internet*.

A utilização de cláusulas abusivas nos contratos eletrônicos também é prática comum. O fato de o contrato ter sido realizado no ambiente virtual da internet não afasta a incidência da regra contida no artigo 51 do CDC. Por conseqüência, são também nulas de pleno direito as cláusulas abusivas inseridas em contratos de comércio eletrônico, quando configurada a existência de relação de consumo. Aqui também vale a regra do artigo 46 do CDC segundo a qual os contratos que regulam as relações de consumo não obrigam os consumidores, se não lhes for dada a oportunidade de tomar conhecimento prévio de seu conteúdo, ou se os respectivos instrumentos forem redigidos de modo a dificultar a compreensão de seu sentido e alcance.

### **5.1.1 Princípios aplicáveis**

Assim como no direito em geral, os princípios atinentes ao comércio virtual desempenham funções importantes. Estes podem integrar lacunas existentes na legislação, orientar as ações dos legisladores, orientar o trabalho de juizes, dentre outras.

A liberdade de expressão além de ser um direito é um princípio jurídico atrelado à *internet*. Traz questionamentos muito importantes, como se a rede mundial de computadores é um lugar público ou privado, ou ainda se os provedores são responsáveis por informações e se os direitos de propriedade limitam a liberdade. (Lorenzetti, 2004, 84). O referido princípio serve de base para os demais existentes na seara informacional. Como quase tudo que envolve a *internet* existem discrepâncias de opiniões. O princípio da liberdade de comércio visa uma intervenção mínima por parte do Estado, permitindo que as partes negociem de forma livre. Já o princípio da não-discriminação do meio digital determina que ninguém deverá ser privado de participar de atividade ligada à *internet* por alguma limitação. As partes são livres, portanto, para ratificarem o negócio da melhor maneira que os aprouver. O princípio da proteção da privacidade soa como sendo um paradoxo à liberdade de expressão e de comércio. Porém, até mesmo no meio informacional deve existir limites ao exercício de

liberdades. O íntimo da pessoa deve ser respeitado. Outro princípio de significativa importância é o da liberdade de informação e de autodeterminação, isto é, o dono das informações relacionadas a si mesmo pode decidir qual destino dará às mesmas.

## 6. A QUESTÃO DOS CONTRATOS VIRTUAIS NOS TRIBUNAIS PÁTRIOS

Os contratos eletrônicos se fazem presentes nas vidas de muitas pessoas e a cada dia que passa esse número aumenta quantitativa e qualitativamente. Como sabemos a internet hoje é uma útil e cômoda ferramenta para a realização do comércio virtual onde são ofertados produtos e serviços. A contratação por meio eletrônico encontra-se em constante evolução. O mundo virtual invade a vida das pessoas erigindo uma gama de opções predispostas a otimizar as necessidades consumeristas. Vantagens com a celebração de contratos através da internet são notórias, como a diminuição de custos, o encurtamento das distâncias, a economia de tempo. Estes são exemplos taxativos dos benefícios trazidos pelo meio eletrônico na consecução de contratos. Em um mundo cada vez mais acelerado tais vantagens significam prosperidade.

Não obstante às vantagens, inúmeros problemas de ordem jurídica são percebidos, principalmente pela imaterialidade da prática contratual eletrônica. Outro relevante aspecto é a despersonalização da relação contratual, haja vista, a possibilidade de o contratante não ser o dono do computador utilizado na avença, abrindo margem, portanto, para o cometimento de fraudes.

Entende-se que por existir essa falta de segurança nesse ato de firmamento contratual e encontrarmos a ausência de uma legislação específica, é de certa maneira possível a conduta de má-fé por parte dos fornecedores e prestadores de serviço. Entretanto, no tocante ao tratamento das relações de consumo no ordenamento jurídico brasileiro, encontramos a aplicação do princípio da boa-fé objetiva. No capítulo da política nacional de relações de consumo (art. 4º, III) e o segundo na seção de cláusulas abusivas (art.51, IV), a aplicação ou uso do referido princípio se faz de extrema importância. O interessante seria que o aludido princípio possuísse caráter de observância geral, não ficando suprimido em determinados pontos que tangem as relações consumeristas, o que está ocorrendo com o diálogo das fontes e a presente do citado princípio no código civil e nas relações empresariais (GARCIA, 2009).

Como já foi salientado, no ordenamento jurídico brasileiro talvez exista essa lacuna referente aos contratos de aquisição de bens e serviços, celebrados via internet. Porém, o presente trabalho tem como finalidade investigar se existe essa necessidade. Dessa forma, trataremos, nesse momento, acerca de algumas decisões do poder judiciário referentes aos conflitos que surgem nesse tipo de relação contratual.

**EMENTA:** REPARAÇÃO DE DANOS. **COMÉRCIO ELETRÔNICO.** INTERNET. SITE DE ANÚNCIOS. LEGITIMIDADE PASSIVA DO SITE DE ANÚNCIOS. SERVIÇO INSEGURO. PREÇO DEPOSITADO E PRODUTO NÃO ENTREGUE. DEVER DE RESSARCIMENTO. DANO MORAL INOCORRENTE. MERO INADIMPLENTO CONTRATUAL. RECURSOS DE AMBAS AS PARTES IMPROVIDOS. (Recurso Cível Nº 71002011971, Segunda Turma Recursal Cível, Turmas Recursais, Relator: Afif Jorge Simões Neto, Julgado em 21/10/2009).

Nesse caso em tela, o site que anunciou o produto de um terceiro é considerado parte legítima para indenizar o consumidor lesado, pois entendeu o tribunal que em que pese a negociação não ter sido efetuada diretamente com o demandado, ao permitir o anúncio de outras empresas em seu site responde o requerido pela insegurança do serviço prestado. Embora o réu não tenha sido o responsável direto pelo ocorrido, tenho que é seu dever indenizar o autor, face à teoria do risco.

O magistrado aplicou ainda subsidiariamente o art. 14 do CDC, ficando o demandado obrigado a reparar o requerente pelo dano material sofrido em decorrência do defeito apresentado na prestação de seus serviços.

**EMENTA:** COMINATÓRIA. COMÉRCIO ELETRÔNICO. AQUISIÇÃO DE APARELHO CELULAR POR PREÇO PROMOCIONAL. FORNECEDORA QUE SE NEGA A ENTREGÁ-LO, SOB A ALEGAÇÃO DE QUE HOUVE EQUÍVOCO NO VALOR ANUNCIADO. RELAÇÃO DE CONSUMO. OFERTA VINCULATIVA. DIREITO DO CONSUMIDOR DE EXIGIR-LHE O CUMPRIMENTO FORÇADO. EXEGESE DOS ARTIGOS 30 E 35, INCISO I, DO CDC. CONSOLIDAÇÃO DA MULTA COMINATÓRIA, A FIM DE EVITAR ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. RECURSO DA RÉ PARCIALMENTE PROVIDO. (Recurso Cível Nº 71001957885, Segunda Turma Recursal Cível, Turmas Recursais, Relator: Vivian Cristina Angonese Spengler, Julgado em 07/10/2009).

Nesse caso, ocorreu que a empresa ofertou o produto por um determinado preço, porém não entregou ao consumidor que pagou pelo aparelho celular ofertado, alegando que a oferta exposta no site estava errada, pois se tratava de um valor maior do que o que foi exposto anteriormente. O tribunal entendeu que se tratando de relação de consumo, a oferta possui força vinculativa. A veiculação de informação e publicidade de produtos ou serviços em qualquer meio de comunicação obriga o fornecedor,

integrando o contrato. Em caso de recusa ao cumprimento da oferta, ao consumidor assistirá o direito de exigir-lhe o cumprimento forçado. Essa a exegese dos artigos 30 e 35, I, do Código de Proteção e Defesa do Consumidor.

**EMENTA:** CONSUMIDOR. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO CONTRATADO. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. NOS TERMOS DO ART. 20, “CAPUT” E § 2º, DA LEI 8.078/90, O FORNECEDOR DE SERVIÇO RESPONDE PELOS VÍCIOS DE QUALIDADE QUE OS TORNEM IMPRÓPRIOS AO CONSUMO, CONSIDERANDO IMPRÓPRIOS OS SERVIÇOS QUE SE MOSTREM INADEQUADOS PARA OS FINS QUE RAZOAVELMENTE DELES SE ESPERAM OU QUE NÃO ATENDAM AS NORMAS REGULAMENTARES DE PRESTABILIDADE (ART. 20, § 2º, DO MESMO DIPLOMA LEGAL). CONFIGURADA TAL HIPÓTESE, A LEI CONSUMERISTA FACULTA AO CONSUMIDOR EXIGIR A REEXECUÇÃO DOS SERVIÇOS, A RESTITUIÇÃO IMEDIATA DA QUANTIA PAGA OU ABATIMENTO PROPORCIONAL DO PREÇO (art. 20, INCISOS I, II e III, DA LEI 8.078/90). (20070910084775ACJ, Relator SANDRA REVES VASQUES TONUSSI, Primeira Turma Recursal dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais do D.F., julgado em 11/12/2007, DJ 26/02/2008 p. 1394)

Nesse julgado, o consumidor adquiriu um produto via internet, entretanto esse produto chegou com defeitos (vícios), o fornecedor do produto alega que ao enviar a mercadoria esta não apresentava nenhum tipo de problema, porém, não foi o que ficou evidente. Diante do exposto o magistrado utilizando do CDC (art. 20 § 2, e os incisos I, II e II) condenou a empresa fornecedora.

Ao observarmos essas jurisprudências, percebemos que os magistrados vêm aplicando subsidiariamente o Código de Defesa do Consumidor para formular as suas decisões. Por ser a sociedade algo dinâmico e o Direito ser eminentemente um fato social, é necessário que o para que tenhamos a boa aplicação do Direito é necessário que ele acompanhe a evolução do corpo social. Entendemos que o CDC é uma ferramenta de proteção aos abusos praticados contra os consumidores por excelência, porém é importante que os nossos legisladores acompanhem essa evolução e nos tragam dispositivos referentes a essa recente modalidade de conflito, com a finalidade precípua de dar uma maior segurança aqueles que consomem via internet. Sendo assim, a criação de uma legislação específica que venha a preencher as lacunas existentes no nosso ordenamento jurídico se configura como sendo importante ponto de partida para

solucionar os referidos problemas, pois com uma legislação específica que viesse a coibir os abusos praticados contra os consumidores virtuais, teríamos uma lei mais atual com o nosso tempo, fazendo com que o desenvolvimento do comércio virtual no nosso país possa seguir o seu curso sem gerar nenhum tipo de desconfiança ou receio ao imaginário dos consumidores. Entretanto, sabemos que o CDC é um instrumento ainda extremamente atual e aplicável a qualquer modalidade de relação de consumo, que possui princípios em seu texto que transcende qualquer modernidade.

## 7. PROPOSTAS QUE TRAMITAM NO PARLAMENTO BRASILEIRO

Acerca dos projetos de leis que tramitam no Congresso Nacional, temos o PL 4096/2001<sup>2</sup>. Este merece especial destaque, pois trata de comércio eletrônico, lembrando que mesmo com a solicitação de urgência de alguns parlamentares, encontra-se inerte na Câmara dos Deputados desde 26 de agosto de 2002. É emendado a este projeto o PL 1.483/1999, e apensos os PL's 1.589/99, 6.965/2002 e 7.093/2002.

O Projeto de Lei n.º 1.483/99<sup>3</sup>, que “institui a fatura eletrônica e a assinatura digital nas transações de comércio eletrônico”, tem como autoria o Deputado Dr. Hélio e seu Relator o Deputado Júlio Someghini. É composto por 48 artigos, e talvez seja o mais significativo de todos, pois foi considerado, em parecer da Comissão Especial, substitutivo ao PL 4.906/01, sendo constitucional na forma e na técnica.

Sobre os efeitos jurídicos do documento eletrônico, acata as recomendações da UNCITRAL (Comissão das Nações Unidas para o Direito Comercial Internacional), além da outras concepções constantes no PL 1.589/99.

Ressalta-se que procura manter no texto os princípios já adotados no Código de Defesa do Consumidor, buscando apropriar-se naturalmente ao ambiente eletrônico. Além disto, estão também descritos no PL 1.589/99 sobre a privacidade de informações dadas aos ofertantes e a aplicação de sanções as penais.

A Ordem dos Advogados do Brasil, Seção de São Paulo, em 1999, desenvolveu um Projeto de Lei nº 1.589/99 que diz respeito, entre outros assuntos, da validade jurídica do documento eletrônico e assinatura digital.

Apresentado na Câmara pelo Deputado Luciano Pizzatto, tal projeto dispõe de 52 artigos, sendo que, não se conceitua nenhum novo instituto, para que, assim se obtenha uma melhor compreensão dos operadores do Direito.

O Título II, de referido projeto se refere necessariamente ao comércio eletrônico. Subdivide-se em seis capítulos, a partir do art. 3º, cujo teor é a não necessidade da prévia autorização para veicular sua informações, ou oferta de bens e serviços.

---

<sup>2</sup>Disponível na íntegra em <http://imagem.camara.gov.br/MostraIntegralImagem.asp?strSiglaProp=PL&intProp=4906&intAnoProp=2001&intParteProp=1&codOrgao=180>

<sup>3</sup>Disponível na íntegra em [http://imagem.camara.gov.br/dc\\_20.asp?selCodColecaoCsv=D&Datain=19/10/1999&txpagina=49416&altura=700&largura=800](http://imagem.camara.gov.br/dc_20.asp?selCodColecaoCsv=D&Datain=19/10/1999&txpagina=49416&altura=700&largura=800)

O art. 4º do PL 1.589/99 regulamenta as informações sobre oferta, que devem ser claras e inequívocas, fornecendo informações como o nome do ofertante, o número de sua inscrição no Ministério da Fazenda, endereço físico do estabelecimento, telefone para contato, entre outros.

Já o art. 5º dispõe sobre a privacidade das informações, no sentido do ofertante somente solicitar informações de caráter privado, desde que necessárias para o cumprimento do negócio, devendo resguardá-las, mantendo-as em sigilo. Caso haja a divulgação dos dados, poderá o ofertante responder por perdas e danos.

A partir do art. 6º, se trata da contratação eletrônica, cujo conteúdo exprime que tal contratação deverá ser sigilosa, em ambiente seguro, respondendo, o ofertante, automaticamente, a uma mensagem anteriormente enviada pelo usuário.

O art. 9º relata sobre os intermediários, não os responsabilizando por eventuais infrações cometidas pelos ofertantes sobre informações e serviços.

Ao regulamento do art. 13, “aplicam-se ao comércio eletrônico as normas de defesa do consumidor”.

Quanto à validade jurídica do documento eletrônico, as disposições do Projeto de Lei são expressas ao considerar sua originalidade, sempre que for assinado pelo autor, utilizando-se da assinatura digital e do sistema de criptografia, ou seja, a escrita em códigos.

O Projeto-Lei ainda trata acerca dos princípios contratuais a serem seguidos, como o da boa-fé e lealdade, como também de possíveis sanções penais por descumprimento da norma.

Tem-se o Projeto-Lei n.º 6.965 de 12 de junho de 2002, do Deputado José Carlos Coutinho, apensado ao PL 4.906/01, que dispõe sobre o “armazenamento de informações, dados e imagens que constituem o acervo documental das empresas privadas e órgãos públicos federais, estaduais e municipais e do Distrito Federal, em sistemas eletrônicos digitais que, uma vez gravados, garantam o nível de segurança exigido” (Art. 1º, do Projeto-Lei 6.965/2002).

A correspondência eletrônica comercial é tratada pelo PL 7.093 de 06 de agosto de 2002, que está também apensado ao PL 4.906/01. O PL dá aos receptores a escolha de parar de receber mensagens eletrônicas comerciais, além de estabelecer sanções penais e administrativas a quem descumprir a lei. Consta ainda do PL, em seu art. 11, a proteção do consumidor pelo Código de Defesa do Consumidor, nos moldes do projeto.

Vale ressaltar que a matéria do Comércio Eletrônico está em fase de projeto de lei tramitando no Congresso Nacional. Todavia, os conflitos que envolvem o comércio eletrônico no Brasil, recebem a aplicação do Código de Defesa do Consumidor.

## **8. RESULTADOS E DISCUSSÃO**

No presente capítulo desenvolveremos a exposição dos dados coletados nas observações, questionários e entrevistas que aplicamos em nossa pesquisa de iniciação científica. Outrossim, não nos deteremos à mera apresentação de dados referentes aos resultados encontrados, mas a sua crítica e comentário que possa trazer à lume a reflexão jurídica acerca dos dados constatados.

### **8.1 As informações verificadas em sites de fornecedores de produtos e serviços**

Os dados verificados em nossas observações nos principais *site* do comércio varejista e de serviços, utilizando roteiro em anexo, levam-nos a constatar a ausência de informação, clareza e fidelidade nos dados essenciais para que o consumidor exerça o seu direito à liberdade de escolha. Tais conclusões nos impele afirmar que as empresas descumprem frontalmente o princípio da boa-fé objetiva, que tem o escopo de representar concretamente a honestidade, lealdade e bons procedimentos do fornecedor em relação aos consumidores, como podemos verificar no art. 4º da Lei nº 8.078/90 (CDC) quando o legislador traçou os princípios reitores da Política Nacional das Relações de Consumo.

Igualmente, é vital observar, que a nossa pesquisa chega a uma consideração importantíssima, principalmente, no que tange ao aprimoramento das relações de consumo virtuais, dando provas de que os principais fornecedores, dos mais diversos ramos da economia, ainda descumprem o código, salientando que o ambiente virtual é outro meio onde se realizam as relações de consumo, mas que não impede a aplicação do supracitado diploma legal. Além disso, é relevante afirmar que o critério utilizado para escolhas das empresas foi de visitas nos sites, dentre os mais comentados e os considerados mais seguros.

Enfatizemos que a lei nº 8.078/90, em seu art. 46<sup>4</sup>, coloca como base para validade da peça contratual ou avença, justamente o princípio basilar da defesa do

---

<sup>4</sup> Os contratos que regulam as relações de consumo não obrigarão os consumidores, se não lhes for dada a oportunidade de tomar conhecimento prévio de seu conteúdo, ou se os respectivos instrumentos forem redigidos de modo a dificultar a compreensão de seu sentido e alcance.

consumidor: informação. Sendo assim, não terão validade as cláusulas do contrato que não forem apresentadas ao consumidor. É interessante salientarmos que a referida apresentação deve ser considerada de modo amplo e irrestrito, isto é, pode ser uma exposição do contrato e seu teor de forma clara e inequívoca por parte do fornecedor através dos principais pontos do mesmo, pode ser por meio do envio da cópia do contrato integralmente ao consumidor, até mesmo por e-mail, enfim, qualquer forma que transmita todo o teor da tratativa firmada entre o fornecedor e o consumidor. Do contrário, teremos a lesão frontal do princípio basilar das relações de consumo, em nossa compreensão, o princípio da boa-fé objetiva (Garcia, 2009; Marques, 1999, Lisboa, 2000).

Agora, quando nos deparamos com o comércio virtual, verificamos que ao contrário do que deveria ser, as empresas não informam, ou não disponibilizam a informação ao consumidor, ou seja, o espaço virtual confere ao fornecedor amplas modalidades ou possibilidades de informação, tais como um vídeo, um texto, um arquivo para *download*, enfim, uma amplitude de forma que, a nosso ver, diante do avanço tecnológico amplia o acesso à informação. Entretanto, é curioso perceber que os fornecedores virtuais, dentre os mais importantes dos ramos de varejo, bancos, telefonia móvel e fixa e outros serviços (Tabela 1 e Tabela 2) não cumprem esse princípio basilar, ficando o consumidor, muitas vezes refém das armadilhas de divulgação do produto.

Outro ponto digno de menção é o tipo de contrato utilizado pelas empresas nas relações de consumo, o qual ficou classificado como contrato de adesão. Como o próprio *nomem iuris* afirma trata-se de documento que necessita apenas de simples adesão do consumidor. Havia uma compreensão na doutrina jurídica de nosso país que tal espécie de negócio jurídico não poderia ser reconhecida como contrato, uma vez que o pressuposto na relação contratual era justamente o acordo entre as partes, ou seja, aquele que recebia a proposta do fornecedor também deveria participar da feitura do documento (Marques, 1999), o que não ocorre nos contratos de adesão. Tal contrato “cai como uma luva” na sociedade moderna<sup>5</sup> que necessita cada vez mais de rapidez nas transações comerciais, que tem o mercado de consumo como pressuposto e característica central no processo de globalização (Retondar, 2007).

Enfatizamos isso pois a sociedade de consumo, em vertiginosa expansão, tem como característica a obsolescência dos bens e serviços e a necessidade de que as

---

<sup>5</sup> Para alguns pós-modernidade.

transações sejam rápidas, sendo assim a existência de instrumentos como o contrato de adesão facilita de certa forma um fluxo maior de mercadorias e serviços em geral.

No que se refere à legislação, a celeuma em relação aos contratos de adesão teve fim com a edição do Código de Defesa do Consumidor (CDC), que teve inserido em seu texto o contrato de adesão como modalidade ou espécie de contrato de consumo, definindo no art. 54:

Contrato de adesão é aquele cujas cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente ou estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços, sem que o consumidor possa discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo.

Com o advento da Internet, criou-se um ambiente no qual o contrato de adesão se adapta muito bem, uma vez que, quando existe, basta o consumidor aderir a partir de um “clique na tela” em sua casa, através do celular, no terminal eletrônico de uma agência bancária. A rapidez desse processo, muitas vezes, pode nos fazer secundarizar a importância de lermos ou termos acesso ao “velho” contrato. Essa rapidez, característica de nosso tempo (Bauman, 2001), não pode ser pretexto em face de abusos ou omissões efetuadas pelos fornecedores<sup>6</sup> de produtos e serviços<sup>7</sup>.

Nos sites referidos nas tabelas 1 e 2, independente, da existência ou não de um contrato, a legislação consumerista aborda a consumo como sendo um processo e não um ato localizado especificamente num dado espaço e tempo, ou seja, podemos constatar o consumo potencial e o consumo concreto. O consumo potencial aquele que precede o consumo concreto, isto é, aquele composto por atos preparatórios para o ato de consumo. Podemos verificar isso nas publicidades, nas mensagens que recebemos por e-mail ou celular, enfim, todo tipo de informação acerca do ato de consumo vincula<sup>8</sup> o fornecedor.

Sendo assim, mesmo que não exista contrato nos *sites* serão válidas como se fizesse parte de um contrato as mensagens recebidas, o que estiver escrito no próprio endereço eletrônico, enfim, o que estiver na página do fornecedor pode ser considerado parte do contrato firmado com o consumidor. Portanto, não no que tange à relação de

---

<sup>6</sup>Lei nº 8.078/90 (CDC), art. 3º Fornecedor é 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.

<sup>7</sup> CDC, art. 3º, § 2º Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista.

<sup>8</sup> O princípio da vinculação é basilar, tendo origem na vulnerabilidade do consumidor e no princípio da informação, norteando a oferta (CDC, art. 30) na relação de consumo.

consumo não podemos restringir o nosso olhar pontualmente para o momento do aceite do consumidor às cláusulas impostas pelo fornecedor, mas, também, para o momento anterior à avença, salientando que se trata de um processo que se estende para o momento posterior à assinatura do contrato.

## PRODUTOS

<b>SITE</b>	<b>PROBLEMAS ENCONTRADOS</b>
<b>EMPRESA DE VAREJO A</b>	O site não diz não se responsabilizar por qualquer problema decorrente da oferta ou negociação realizada no seu site. O link para a página onde se encontram as garantias dadas pelo site MercadoLivre sobre as transações feitas nele não é de fácil visualização. O site diz não se responsabilizar por qualquer tipo de violação de dados que venha ocorrer em seus servidores. O site não outorga garantia sobre o produto anunciado por vícios ocultos ou aparentes nas negociações e tampouco se responsabiliza pelos prejuízos fortuitos oriundos de alguma negociação.
<b>EMPRESA DE VAREJO B</b>	O link referente às trocas e devoluções não abre; o site cobra para oferecer ao cliente uma “garantia estendida” sobre os produtos que oferece; a página onde tem as garantias dadas pelo site e o seu rol de responsabilidades sobre os produtos oferecidos não é de fácil visualização;
<b>EMPRESA DE VAREJO C</b>	A página onde estão os TERMOS E CONDIÇÕES DE USO do site é de difícil visualização;
<b>EMPRESA DE VAREJO D</b>	O site oferece uma garantia estendida, porém em determinada cláusula exclui sua responsabilidade em caso de o produto perecer enquanto ainda estiver coberto pela garantia de fábrica, mesmo que o fabricante não honre com a sua obrigação na garantia.

**Tabela 1 – Empresas de venda de produtos na internet das mais visitadas**

## SERVICOS

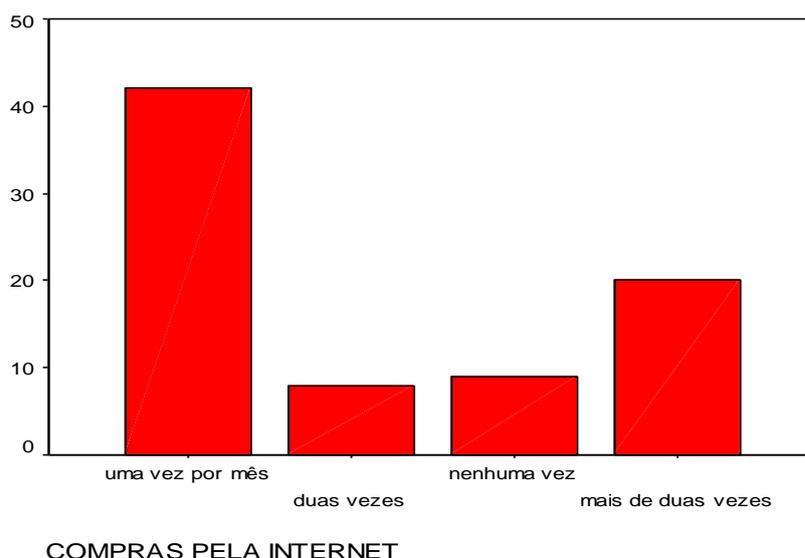
SITE	PROBLEMAS ENCONTRADOS
<b>BANCO E</b>	O site tem uma difícil visualização por conter muita informação distribuída pela interface do site, trata-se de falta de objetividade e clareza.
<b>EMPRESA DE TELEFONIA MÓVEL F</b>	O link para a página de políticas de privacidade e segurança do site não é de fácil visualização;
<b>EMPRESA DE TELEFONIA MÓVEL G</b>	A claro diz não garantir em relação à qualidade, precisão, fidelidade ou confiabilidade de qualquer produto disponibilizado online oferecido ou disponibilizado por qualquer um de seus “parceiros”.
<b>EMPRESA DE TELEFONIA MÓVEL H</b>	O site da VIVO não dispõe de um link eficiente para uma página de garantias e proteções do usuário do site. O link para a página onde tem as garantias dadas pela operadora acerca dos problemas provenientes dos seus parceiros.
<b>BANCO I</b>	O site do banco não dispõe de uma página eficiente de políticas de privacidade e segurança para os usuários, a página existente é de difícil acesso por ser complicada e não ter um link direto e objetivo para as cláusulas de segurança, privacidade e responsabilidade da instituição.
<b>EMPRESA DE TELEFONIA MÓVEL J</b>	O site da oi não possui uma página específica sobre responsabilidades e garantias dadas pela operadora em relação a problemas tanto oriundos dela mesmo como oriundos dos seus parceiros.

**Tabela 2 – Empresas de venda de serviços na internet das mais visitadas**

## 8.2 questionários aplicados aos consumidores de produtos e serviços virtuais.

Nesta fase da pesquisa aplicamos questionários, em anexo, aos consumidores de produtos e/ou serviços adquiridos em ambiente virtual. Aplicamos 120 (cento e vinte) questionários, 109 (cento e nove) foram respondidos, sendo que foram validados 79 (setenta e nove) questionários, uma vez que houve em 30 (trinta questionários) a afirmação que os informantes nunca haviam consumido pela internet, o que nos impossibilitou levar em consideração as respostas do número mencionado de questionários, considerando que o pressuposto considerado foi que todos os informantes deveriam ter em algum momento comprado pelo internet. Não pretendemos promover generalizações a partir de nossa amostra, no entanto, torna-se importante fazer algumas inferências acerca do que foi perguntado.

Uma das constatações que nos chama atenção e ao mesmo tempo confirma as informações veiculadas na mídia local e nacional, acerca da expressividade do mercado virtual, sinalizando para uma mudança na organização do próprio mercado de lojas físicas, isto é, cada vez mais os consumidores optam pelo consumo virtual em virtude da comodidade, como aponta nesse sentido o gráfico 2, no qual mais de 40% dos informantes afirmaram que compram pelo menos uma vez em *sites* da internet. Outrossim, levando em consideração aqueles que já compraram alguma vez pela internet esse percentual sobe para 88% dos informantes.



**Gráfico 1 – indica a frequência de compras realizadas pelos informantes abordados em percentagem (%)**

A disseminação do acesso a internet<sup>9</sup>, provavelmente, incrementará o número de consumidores que optarão por adquirir seus produtos através do ambiente virtual, embora o índice de confiança na modalidade “compra pela internet” ainda esteja baixo, conforme demonstra o gráfico 3, quase 50% dos informantes afirmam que tem receio em consumir virtualmente. O receio se relaciona diretamente com a possibilidade de fraude e com a exposição dos dados pessoais do consumidor, conforme atesta o gráfico 4. Isso se confirma ainda mais quando analisamos o gráfico 2, no qual a categoria “segurança” é um dos motivos menos citados, em relação ao que leva o consumidor a decidir por consumir em ambiente virtual. Portanto, a segurança não é fator decisivo na opção do consumidor, mas a comodidade sim, conforme o gráfico 2, isto é, a praticidade do cidadão poder comprar diretamente em sua casa, ou em outro ponto de acesso à internet é algo que faz diferença no momento de decidir por consumir pela internet.

Para se ter uma idéia da magnitude e representatividade do comércio virtual, segundo o E-bit, no ano de 2008 foram movimentados 8,2 bilhões de reais no comércio eletrônico do Brasil, um crescimento de 30% em relação a 2007, quando foram registrados 6,3 bilhões de Reais, para 2010 o órgão prevê uma movimentação de 10 bilhões de dólares. Para se ter um referencial, o mercado americano vendeu em 2004, 36 bilhões<sup>10</sup>. O comércio eletrônico no Brasil já cresceu 400% entre o ano de 2001 a janeiro de 2005. Calcula-se que a taxa média de conversão de vendas na internet no Brasil gire em torno de 2%, isto é, a cada 100 visitantes de *sites*, pelo menos dois compram pela internet<sup>11</sup>.

Vale salientar, ainda, quanto à questão da segurança, que a responsabilidade civil no CDC é objetiva, isto é, não há necessidade de comprovação de culpa, como preceituam os arts. 12 e 14<sup>12</sup> do referido diploma legal, o que reforça a responsabilidade

---

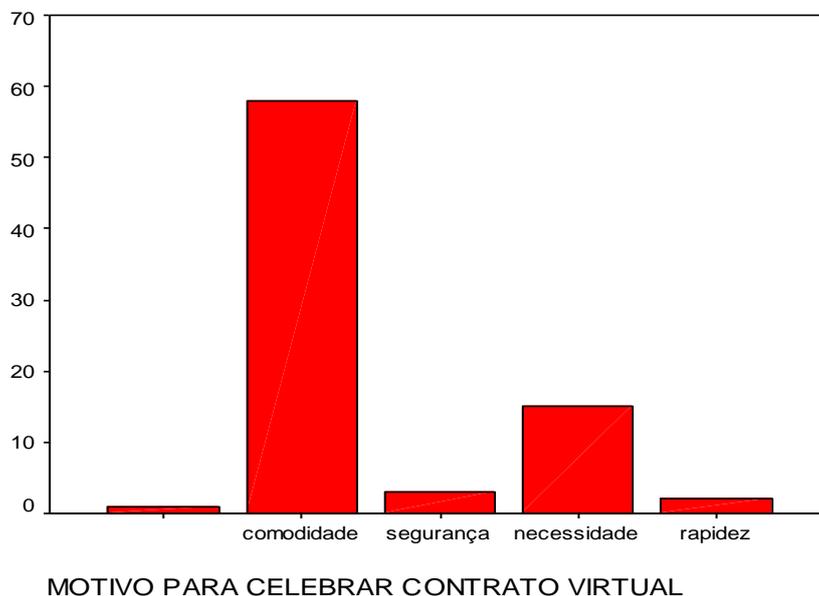
<sup>9</sup> a pesquisa do Ibope que indicou que o total de pessoas com mais de 16 anos com acesso à internet em qualquer ambiente (casa, trabalho, escolas, universidades e outros locais) era de 62,3 milhões em 2008, 39 milhões em Set/07 e 32,5 milhões em Jun/06.

<sup>10</sup>[http://www.clm.com.br/resourcecenter/imprensa/webtrends/Revista\\_Varejo-Entrevista\\_Francisco\\_Camargo.pdf](http://www.clm.com.br/resourcecenter/imprensa/webtrends/Revista_Varejo-Entrevista_Francisco_Camargo.pdf)

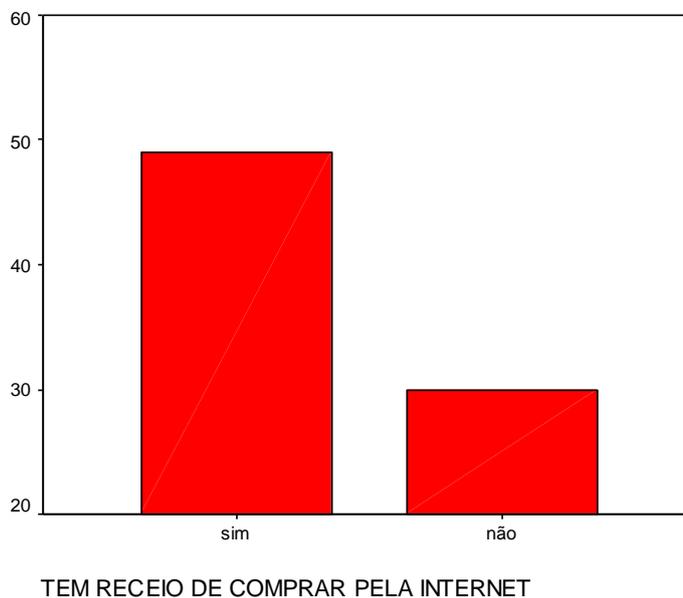
<sup>11</sup> Idem.

<sup>12</sup> Art. 12. O fabricante, o produtor, o construtor, nacional ou estrangeiro, e o importador respondem, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos decorrentes de projeto, fabricação, construção, montagem, fórmulas, manipulação, apresentação ou acondicionamento de seus produtos, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua utilização e riscos. (...) Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à

dos sites quanto a manipulação dos dados inseridos ou deixados pelo consumidor no endereço eletrônico de uma loja virtual, isto é, a empresa virtual responsabiliza-se, inclusive, em caso de invasão de *hackers*, uma vez que é seu dever<sup>13</sup> a guarda e a segurança dos dados.



**Gráfico 2 – indica o motivo que fez o informante optar pelo consumo virtual, em percentagem (%)**

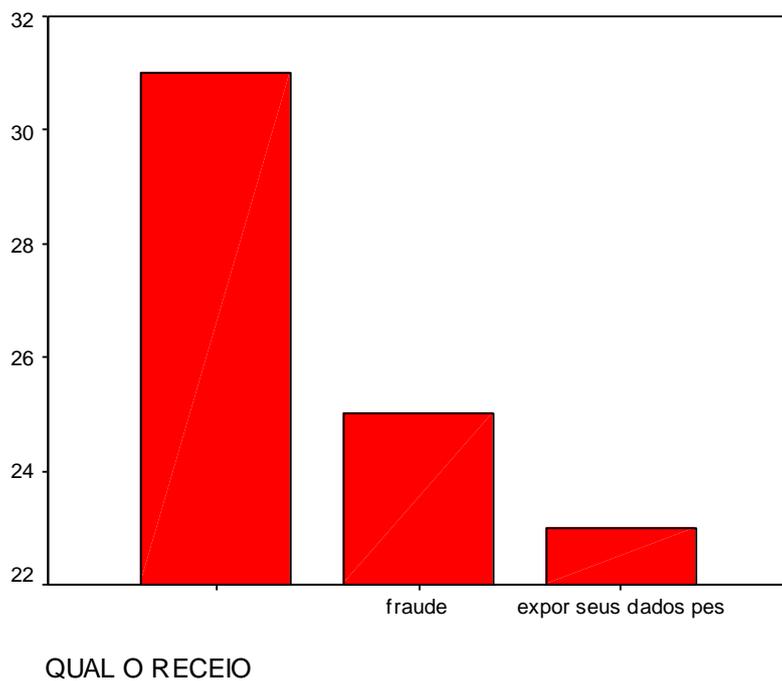


**Gráfico 3 – indica se o informante tem receio ou não em comprar através da internet, em percentagem (%)**

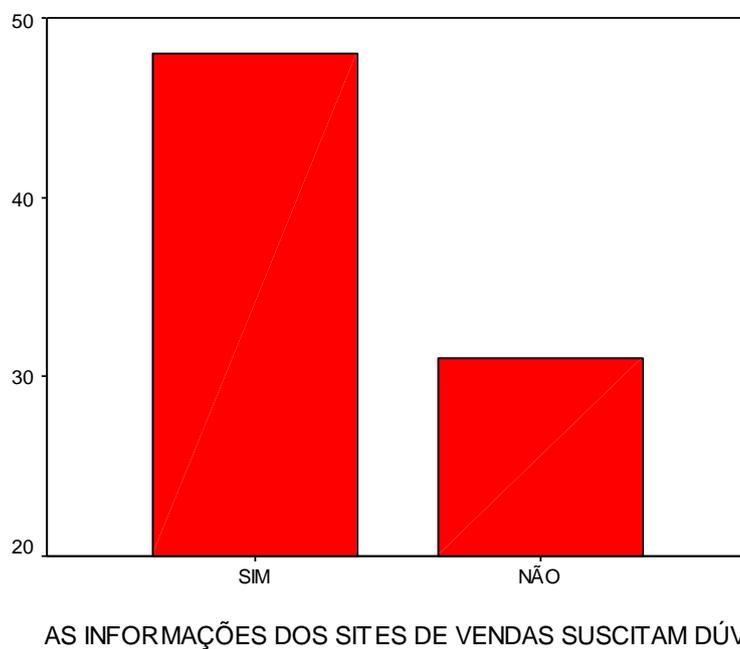
---

prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.

<sup>13</sup> Faz parte do risco do negócio, inerente a qualquer empreendimento.

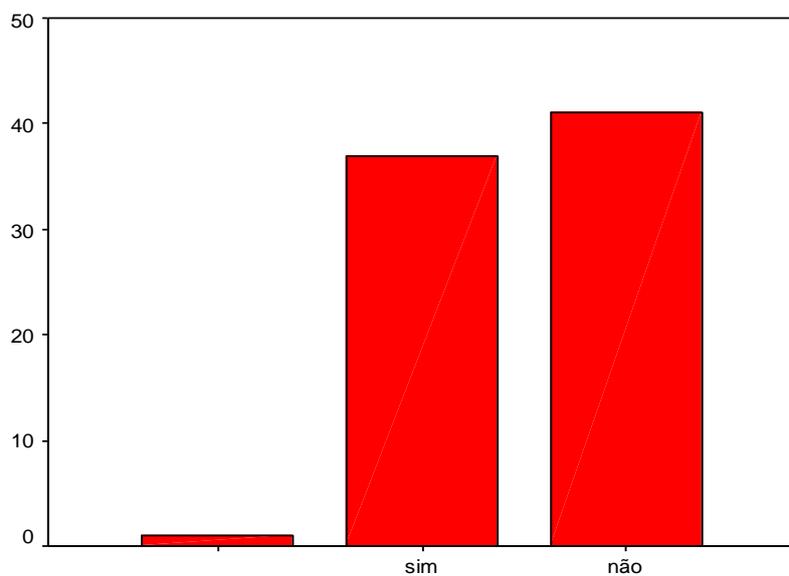


**Gráfico 4 – indica o receio que o informante possui ao comprar pela internet, em percentagem (%)**



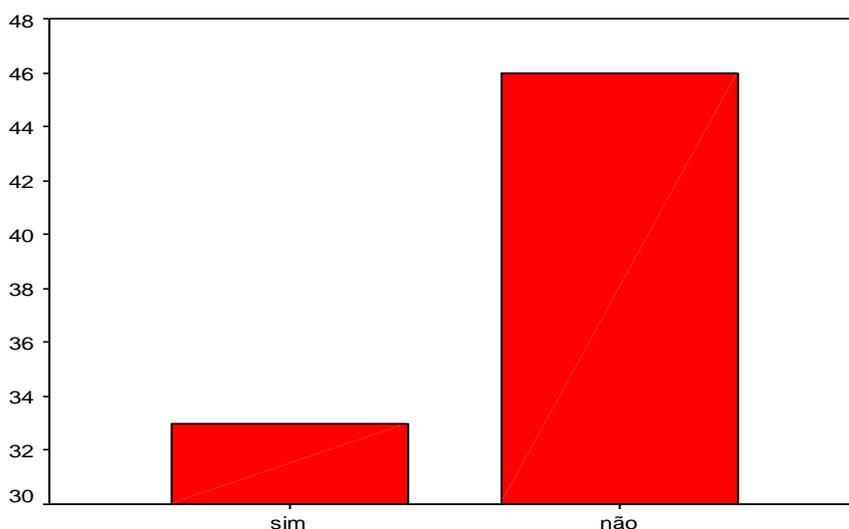
**Gráfico 5 – indica a compreensão do consumidor em face das condições de venda do produto ou serviço na internet, em percentagem (%)**

O gráfico 5 traz outra preocupação dos consumidores, no caso quase metade dos consultados asseveram que os contratos ou condições virtuais não são dispostas de forma clara, ou não são claras, o que, em nossa compreensão, deveria resultar na desistência da compra ou opção pelo modo convencional de aquisição de produto ou serviço em loja física, entretanto não é o que acontece. Tal ausência de clareza não inibe o consumidor que compra pela internet, como demonstra o gráfico 1.



VOCÊ ENCONTRA COM FACILIDADE AS INFORMAÇÕES NOS SITES?

**Gráfico 6 – indica se é fácil encontrar as informações nos sites de compra de produto ou serviço, em percentagem (%)**



VOCÊ GERALMENTE ENCONTRA O CONTRATO NOS SITES?

**Gráfico 7 – indica se os consumidores encontram alguma espécie de contrato nos sites, em percentagem (%)**

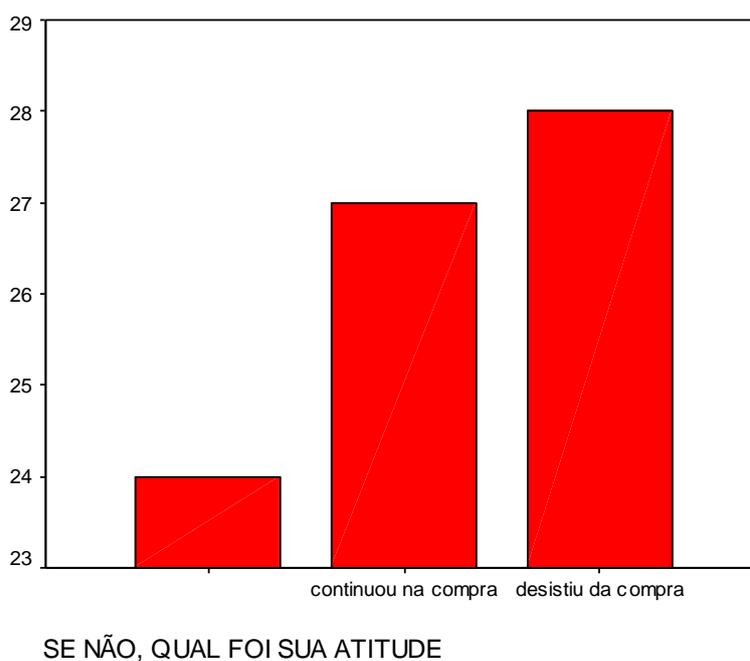
Se considerarmos os gráficos 6 e 7 podemos observar que informação não é o forte dos *sites* de vendas, constatação que pode ser feita através das tabelas 1 e 2, violando frontalmente a legislação pátria, como já explanado no item anterior. Sem informação o consumidor fica mais vulnerável ou suscetível a lesão do seu direito. Entretanto, a ausência de informação não exime o fornecedor de sua responsabilidade, porém, a quantidade de informação que o fornecedor virtual coloca a disposição dos consumidores pode indicar o nível de confiabilidade que podemos ter em relação a ele, ou pode servir de critério no momento da escolha. Ademais, o consumidor não costuma fazer a leitura do contrato, quando o mesmo existe, o que facilita ainda mais a ação de fornecedores que atuam no mercado com base na má-fé (gráfico 8). Da mesma forma que o consumidor tem direito de exigir a apresentação do contrato, o fornecedor pode se resguardar e apresentar o contrato ao consumidor, dando-lhe oportunidade de lê-lo, bem como esclarecer dúvidas, ou propiciar que o consumidor solicite a ajuda de um profissional de sua confiança, fazendo prova de sua conduta perante o consumidor<sup>14</sup>.



**Gráfico 8 – indica se os consumidores lêem os contratos quando eles existem ou são disponibilizados, em percentagem (%)**

<sup>14</sup> Nesse caso o fornecedor poderá entregar uma segunda via contrato com o recebido do consumidor, ou assinatura digital, ou informação de leitura do e-mail enviado com o documento em anexo, recurso disponível na grande maioria dos programas de e-mails, inclusive no próprio *outlook Express*.

Entretanto, cabe uma ressalva quando ao regime jurídico dos contratos, mesmo na ausência de leitura, estando ou não de posse do contrato virtual, o consumidor poderá contestar as cláusulas ou condições impostas pelo fornecedor virtual em juízo, uma vez que o contrato, hodiernamente, terá que seguir o caráter normativo e principiológico da Lei nº 8.078/90, isto é, conforme dispõe o art. 51<sup>15</sup> da mencionada lei a cláusula onerosa, abusiva, ou que destoa do ordenamento jurídico pátrio será nula de pleno direito, isto é, será *nati morta*, nem nasceu para o mundo jurídico, significa que os efeitos de sua nulidade devem atingir desde a origem do negócio jurídico, o que beneficia sobremaneira o consumidor, diferentemente da teoria *do pacta sunt servanda* estipulada no Código Civil de 1916, cuja teoria contratual era calcada no pressuposto da impossibilidade de interferência do Estado nos negócios privados<sup>16</sup>. O regime atual do CDC prevê a possibilidade do Estado juiz dar provimento a modificação de uma cláusula, nulidade, ou até mesmo invalidação de todo o contrato.



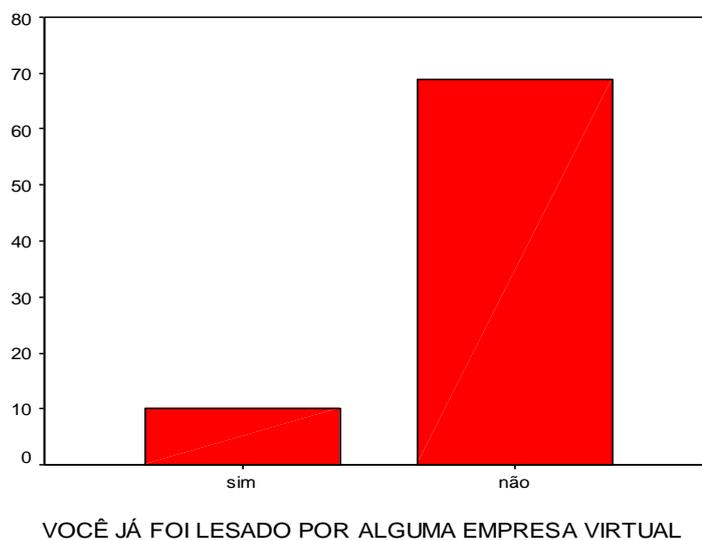
**Gráfico 9 – indica a atitude do consumidor diante da inexistência de contratos nos sites de compra, em percentagem (%)**

<sup>15</sup> São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que:

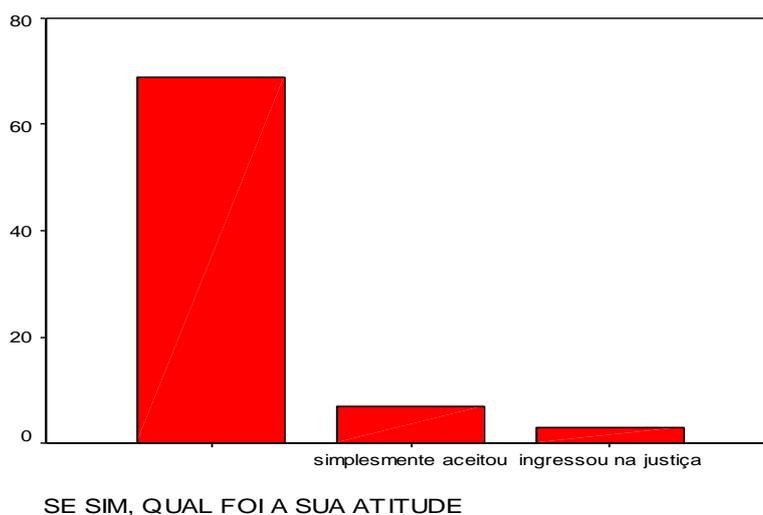
I - impossibilitem, exonerem ou atenuem a responsabilidade do fornecedor por vícios de qualquer natureza dos produtos e serviços ou impliquem renúncia ou disposição de direitos. Nas relações de consumo entre o fornecedor e o consumidor pessoa jurídica, a indenização poderá ser limitada, em situações justificáveis; (...)

<sup>16</sup> Característica indelével do Estado liberal, Estado separado da economia.

Entretanto, mesmo diante da falta de contrato (gráficos 6 e 7), os consumidores não se inibem e grande parte deles (gráfico 9) continua a compra mesmo assim, diante de um maior risco de ser lesado. A categoria “comodidade” prepondera sobre a categoria “segurança”, “risco”, enfim, o contrato não faz muita falta na hora da decisão para esses consumidores analisados. Mesmo os informantes não considerando segura a compra pela internet (gráficos 2 e 4), a maioria nunca foi lesado em compras feitas em ambiente virtual, o que, hipoteticamente, poderia ser uma margem de segurança interessante caso comparemos com o comércio em lojas físicas, que também apresentam problemas.

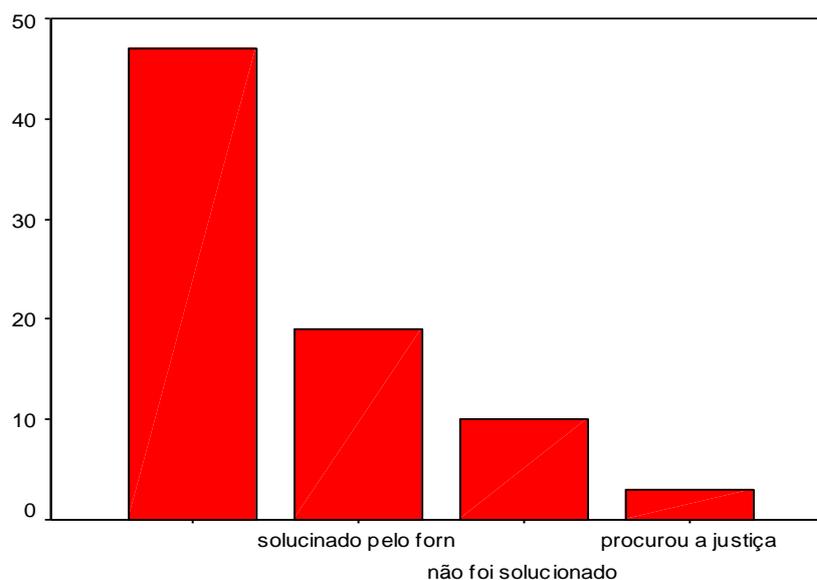


**Gráfico 10 – indica a atitude do consumidor diante da inexistência de contratos nos sites de compra, em percentagem (%)**



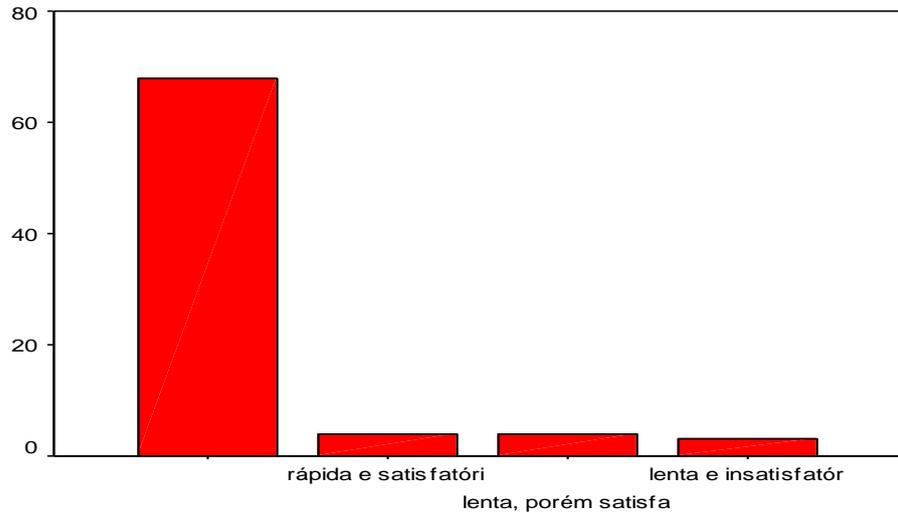
**Gráfico 11 – indica a atitude dos consumidores que foram lesados em compras virtuais, em percentagem (%)**

Interessante perceber que o gráfico 11 traz um dado que sinaliza para uma desmotivação em buscar a justiça para resolver os conflitos, levando o consumidor quando lesado aceitar o prejuízo, uma vez que, talvez, não seja compensatório buscar os órgãos de defesa do consumidor, tema que discorreremos com mais detalhes no próximo item, no qual apresentaremos os dados referentes aos processos analisados no Juizado Especial Cível. Daqueles que tiveram algum tipo de problema com o produto ou serviço adquirido, a maioria teve a solução do mesmo, uma pequena parte buscou o judiciário e outra parte preferiu arcar com o prejuízo (gráfico 12).



EM CASO DE PROBLEMA COMO FOI SOLUCIONADO?

**Gráfico 12 – indica qual foi a saída buscada pelo consumidor que se sentiu lesado pelo fornecedor virtual, em percentagem (%)**



#### COMO FOI A ATUAÇÃO DO JUDICIÁRIO

**Gráfico 13 – indica a satisfação daquele que buscou o judiciário (%)**

Daqueles que buscaram o judiciário, a maioria classificou como lenta a atuação desse poder (8,9%), bem como outra parcela (5,1%) classificou a atuação como satisfatória, enfatizando que a grande maioria (86%), primeira coluna do gráfico 13, não procurou o judiciário<sup>17</sup>, ou porque não foi lesado, ou porque, mesmo lesado, decidiu por não procurá-lo. É que se afirma que a celeridade processual, depois da Emenda nº 45/2004, que teve o escopo de “reformatar”<sup>18</sup> o judiciário, inserido o inciso LXXVIII<sup>19</sup>, tornou-se direito fundamental, participante do núcleo imodificável da Constituição Federal, demonstrando a importância basilar desse mandamento para a realização prática da democracia, pois sem acesso e celeridade da Justiça não como afirmar que há uma democracia em sua plenitude (Cappelletti e Garth, 1988). Sobre esse tema falaremos no próximo item quando estivermos analisando os dados coletados nos processos.

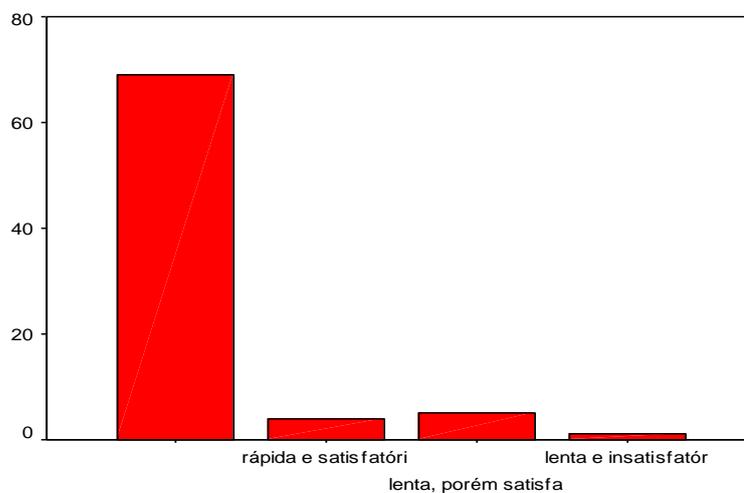
Quanto ao Procon, também no mesmo sentido do judiciário, a maioria dos informantes (gráfico 14) não utilizou os serviços do Procon, porém, os que utilizaram acreditam que o resultado foi satisfatório, um pouco melhor que o judiciário, conforme o gráfico anterior. É interessante lembrar que tais resultados refletem uma realidade particular de uma pequena amostra retirado do universo de acadêmicos do curso de

<sup>17</sup> A grande parte das ações que versam sobre relações de consumo tramitam no Juizado Especial Cível (JEC), composto por conciliadores, juízes leigos e togados, conforme a Lei nº 9.099/95).

<sup>18</sup> Apenas foi um paliativo, pois o nosso ordenamento precisa de uma reforma de natureza processual.

<sup>19</sup> a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

direito da Facisa, não pretendemos realizar generalizações, porém buscar refletir e inferir algumas considerações pertinentes.



CASO TENHA UTILIZADO O PROCON, COMO FOI A ATUAÇÃO I

**Gráfico 14 – indica a satisfação daquele que buscou o Procon (%)**

### **8.3 Percepções acerca dos processos verificados**

Nesse item faremos alguns comentários acerca das observações realizadas em face dos processos que tramitam no Juizado Especial Cível de Campina Grande, onde tramitam as ações referentes às relações de consumo.

Inicialmente é pertinente tecer algumas observações. Os Juizados Especiais originaram-se a partir dos antigos juizados de pequenas causas, em 1995 houve a edição da lei nº 9.099 que implantou o regime de celeridade nos processos de baixa repercussão financeira, facilitado o acesso do consumidor ao judiciário, crítica sempre presente relacionado ao judiciário.

Entretanto, tal prerrogativa de celeridade do juizado está demarcada como direito fundamental do cidadão brasileiro na Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, inc. LXVIII, portanto fazendo parte do “núcleo duro” da Carta Magna, isto é, imodificável.

#### **8.3.1 O caso do Juizado Especial Cível em Campina Grande**

Em 1984 foi editada a Lei n. 7.244, promulgada em 7 de novembro daquele ano, dispondo sobre os juizados de pequenas causas, ou seja, aquelas que não ultrapassassem

o patamar de 20 salários mínimos. Em vários estados foram instalados esses juizados que eram criados para uma tentativa de solução do entrave processual da justiça.

Sendo assim, em 1988, na Constituição Federal foi posto o art. 98, I<sup>20</sup>, almejando-se melhorar a prestação jurisdicional desafogando as varas da justiça, que se encontravam, abarrotadas de processos, tendo em vista que “(...) no Brasil os obstáculos materiais, sobretudo de ordem econômica, tornam meramente utópicas as garantias constitucionais do acesso à justiça (CF, art. 5º, XXXV)”<sup>52</sup>. Desse modo, para que esse acesso seja garantido novas maneiras de resolução de conflitos devem ser criadas, dando destaque, principalmente, aos conflitos de pouca complexidade e baixo valor.

A norma constitucional acima ditada, não sendo de aplicabilidade automática, ou seja, dependendo de lei que a regulamente, levou sete anos para ser regulamentada, como já é de praxe do Poder Legislativo. Assim, em 26 de setembro de 1999 foi promulgada a Lei n. 9.099, a qual entrou em vigor em 24 de novembro do mesmo ano. Sua finalidade precípua é a mesma da Lei de 1984, desafogar o judiciário. No entanto, é necessário saber que a efetivação dessa lei depende de investimentos do Estado, sendo assim, nem sempre o que está na norma se concretiza.

Analisando o grande paradigma jurídico-democrático que é o acesso à justiça, pode-se afirmar que ele se constitui em corolário da cidadania plena, que tem imperatividade constitucional, e que, no entanto, é de tão difícil implementação. Capelletti e Garth no livro ‘Acesso à Justiça’ analisam as ondas de litigiosidades, as quais, para eles, são três: a primeira diria respeito à prestação de assistência jurídica aqueles impossibilitados de autofinanciar sua atuação frente ao judiciário; a segunda incorporaria o problema do acesso à justiça dos novos interesses transindividuais; a última, agregada às demais, centra sua atenção no conjunto geral de instituições e mecanismos, pessoas e procedimentos utilizados para processar e mesmo prevenir disputas nas sociedades modernas” (Cappelletti, 1998, p. 159). Essas ondas de litigiosidade, principalmente aquela pertinente aos interesses transindividuais, exigem meios para a composição de conflitos e, nessa linha, o juizado especial orienta-se.

O Juizado Especial Cível, um dos objetos da presente pesquisa, orienta-se por critérios da oralidade, da simplicidade, da informalidade, da economia processual e da

---

<sup>20</sup> “art. 98 – A União, no Distrito Federal e nos Territórios, e os Estados criarão: I – juizados especiais, providos por juízes togados e leigos, competentes para a conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade (...)”

<sup>52</sup> ROCHA, José de Albuquerque. *Teoria geral do processo*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1996, 140.

celeridade, tendo como meta primordial a conciliação. Eles facilitam o desenrolar do processo e fazem com que as pessoas dispensem, até, a figura do advogado. Quanto à dispensabilidade do advogado, muitos setores insurgiram-se contra esse dispositivo alegando flagrante inconstitucionalidade, pois a Carta Magna elege o advogado como figura indispensável à administração da justiça (CF, art. 133). Na verdade, a Lei n. 9.099/95 tornou facultativa a presença do advogado para as ações com valor de até 20 salários mínimos, sendo que para valor acima, até 40 vezes o salário, o bacharel é indispensável. O que se pretendeu realizar com isso foi a facilitação dos procedimentos judiciais, pois estão incrustados de burocracia e formalismos enormes que entravam o processo e possibilitam prejuízos para ambas as partes, além do que a própria Constituição propõe o amplo acesso à justiça, pois “alargar o acesso ao poder judiciário para dar efetividade às demandas de direito significa viabilizar, especialmente aos menos favorecidos, a tutela jurisdicional, dando-lhes, assistência jurídica através de órgãos públicos, (...)” (Chueiri, 1997, p. 27-35).

O Juizado Especial Cível é composto por Juiz togado, Juiz leigo e Conciliador. O segundo e o terceiro são bacharéis em direito. O processo no Juizado admite três fases: conciliação, instrução e julgamento e recurso. A conciliação, como finalidade precípua do juizado, é realizada por um dos três entes formadores desse órgão. Não se chegando ao acordo, as partes poderão optar pelo juízo arbitral. Sendo assim é escolhido um árbitro entre os juízes leigos, o qual conduzirá a audiência de instrução, tendo cinco dias, após essa fase, para entregar laudo sobre o caso ao juiz togado para homologação, não cabendo recurso. Caso as partes não escolham pelo juízo arbitral, proceder-se-á a instrução e julgamento por juiz leigo ou togado, lembrando que a sentença só terá validade quando homologada pelo juiz togado. Caso o conflito não cesse na fase de instrução e julgamento, o caso poderá encaminhar-se para a única instância de recurso do Juizado: o Tribunal Recursal. Este é composto por três juízes que se reúnem periodicamente para decidirem os recursos.

### **8.3.2 Os dados no Juizado Especial Cível de Campina Grande**

Dessa forma, buscamos processos envolvendo empresas virtuais que tem como escopo a venda de produtos e serviços. Verificando que antes do ano de 2007 não havia processos contra empresas virtuais, selecionamos os processos entre os anos de 2007 e

2009, totalizando 39 processos analisados, isto é, tivemos acesso a todos os processos contra empresas virtuais<sup>21</sup>, utilizando roteiro em anexo para observação dos mesmos e seleção dos dados relevantes para nossa pesquisa.

É interessante deixar claro que o procedimento do Juizado Especial Cível (JEC) deve ser simplificado de acordo com o espírito da Lei nº 9.099/95, pautando-se pela oralidade, desburocratização e celeridade, primando pela pacificação dos conflitos. Portanto, temos o início do processo através de tomada de termo ou petição inicial, audiência de conciliação, audiência de instrução e julgamento<sup>22</sup> e Sentença. Lembrando que o JEC é formado por conciliadores, juízes leigos e juízes togados. Outrossim, caso a parte não esteja satisfeita com a decisão formulada poderá recorrer à Turma Recursal<sup>23</sup>. Se por ventura houver lesão à norma constitucional, ainda caberá recurso ao Supremo Tribunal Federal (STF).

Assim, um dado que nos chamou atenção foi que dos 39 processos analisados 24 deles foram resolvidos através da conciliação<sup>24</sup>, cerca de 61%. Outra constatação foi que em processos nos quais ocorreu a conciliação, geralmente, as partes firmam o acordo entre 30 e 60 dias no máximo.

Os demais processos, nos quais não houve conciliação pudemos verificar que a demora ocorria, inclusive chegando ao ponto de existir processos tramitando há 428 dias (mais de ano) sem uma solução acerca da demanda do consumidor. Além disso, constatamos que a maioria dos processos tem início após a tentativa de acordo extrajudicial entre consumidor e fornecedor, isto é, em 100% dos relatos nos termos iniciais<sup>25</sup> ou nas petições iniciais afirmam a existência de vício nos produtos adquiridos.

A maioria das ações verificadas versa sobre produto com vício, bem como cobrança indevida e entrega de produtos faltando partes ou acessórios. Outrossim, podendo verificar as sentenças proferidas no JEC verificamos que os princípios e dispositivos aplicados são aqueles já utilizados em conflitos envolvendo uma empresa física comum.

---

<sup>21</sup> Selecionamos dentre as principais empresas de comércio varejista na internet, bem como de serviços.

<sup>22</sup> Caso não haja conciliação

<sup>23</sup> Preserva-se o princípio do duplo grau de jurisdição.

<sup>24</sup> Procedimento que visa pacificar as partes sem a necessidade de outra audiência, devendo o acordo entabulado ser homologado pelo magistrado. Nesse número incluímos aqueles processos em que houve um acordo fora da Justiça e a parte autora, de posse de acordo com a empresa, pede a desistência do processo.

<sup>25</sup> Nome técnico que se dá à narrativa do consumidor ao JEC, tomada por termo, isto é, registrada em papel, sem a necessidade da assistência de advogado até 20 salários mínimo quanto ao valor da causa.

É bom salientar que o CDC tem dispositivo que prevê que em caso de vício de produto ou serviço, o consumidor poderá optar pela troca por um mesmo produto novo ou abatimento do preço pago, devolução da quantia paga corrigida e troca por produto similar<sup>26</sup>. Quanto ao serviço caberá também reexecução, devolução corrigida da quantia paga e abatimento do preço (art. 19 do CDC). Tudo isso sem prejuízo de ações específicas com a finalidade de cobrar por danos morais e patrimoniais.

Outra constatação importante foi ver que dentre as ações verificadas em face dos *sites* de vendas de produtos os serviços não havia nenhuma ação que visasse a revisão de cláusula contratual, que questionasse a abusividade dos contratos nos parâmetros do CDC. A maioria maciça das ações tinha como escopo sanar o vício do produto adquiridos, bem como, embora seu grande número houvesse requerimento de danos morais e patrimoniais, o magistrado decretava apenas a devolução da quantia paga pelo produto de forma corrida monetariamente. Esse entendimento segue a compreensão de diversos tribunais no país, que estão sendo bastante rígidos e criteriosos na concessão de danos morais e patrimoniais. Isso se deve ao fato de nem sempre o dano ocorrer, principalmente quando se fala em dano moral que significa um desconforto psicológico, moral e intelectual da vítima do evento (Venosa, 2002).

Em três processos vimos que o consumidor não compareceu à audiência apazada, mesmo devidamente intimado, não dando nenhuma justificativa, tendo sido os processos extintos, lembrando que toda a “engrenagem” do judiciário foi movimentada sem resultado algum. Ainda há poucos processos contra empresas virtuais em tramitação ou baixados (arquivados), talvez em virtude, ainda, do número relativamente pequeno que utilizam a internet como veículo de consumo.

---

<sup>26</sup> Art. 18. Os fornecedores de produtos de consumo duráveis ou não duráveis respondem solidariamente pelos vícios de qualidade ou quantidade que os tornem impróprios ou inadequados ao consumo a que se destinam ou lhes diminuam o valor, assim como por aqueles decorrentes da disparidade, com a indicações constantes do recipiente, da embalagem, rotulagem ou mensagem publicitária, respeitadas as variações decorrentes de sua natureza, podendo o consumidor exigir a substituição das partes viciadas.

§ 1º Não sendo o vício sanado no prazo máximo de trinta dias, pode o consumidor exigir, alternativamente e à sua escolha:

- I - a substituição do produto por outro da mesma espécie, em perfeitas condições de uso;
- II - a restituição imediata da quantia paga, monetariamente atualizada, sem prejuízo de eventuais perdas e danos;
- III - o abatimento proporcional do preço.

### 8.3.2 Processos analisado no Procon

Como todos os demais órgãos que se propõem a realizar a defesa do consumidor, inclusive o JEC acima analisado, o Procon faz parte do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor (SNDC) que tem como incumbência legal a realização ou execução da Política Nacional de Relações de Consumo (PNRC)<sup>27</sup>. Sem dúvida que tal órgão foi responsável pela capilarização ou disseminação da defesa do consumidor pelo Brasil, tendo-se verificado sua primeira presença na capital paulista em 1978, quando da inauguração do Sistema Estadual de Defesa do consumidor.

É preciso que se esclareça que o Procon trata-se de órgão de defesa administrativa do consumidor, isto é, ele não exerce as mesmas prerrogativas do JEC por exemplo, ou seja, não se trata de órgão judicante, mas fiscalizador em sua essência. Ele é regulado pela lei nº 8.078/90, bem como através do dec. nº 2.181/97, que trata acerca do procedimento ou das fases processuais que devem ser desenvolvidas nos processos administrativos (PAs) lá aportados. Portanto, o referido decreto dispõe entre os arts. 43 e 54 as fases desse PA, podendo culminar numa decisão administrativa condenatória<sup>28</sup> ou não, cabendo recurso, configurando-se uma prática infrativa<sup>29</sup> ou não.

Analisamos o total de 85 processos que deram entrada no Procon entre os anos de 2007 e 2009, que tiveram origem em relação de consumo virtual. Cerca de 23% dos processos analisados, a maioria, reclamava sobre a não entrega do produto, daí podemos fazer a seguinte tabela

<b>TIPO DE PROBLEMA</b>	<b>FREQÜÊNCIA (%)</b>
Cobrança indevida	3,84
Desistência	11,53
Garantia	19,23
Produto com vício	17,30
Falta de peça de reposição	3,84
Não entrega e demora na entrega	23,07

<sup>27</sup> Art. 4º A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios:

<sup>28</sup> Art. 18 do Dec. nº 2.181/97.

<sup>29</sup> Arts. 12 e 13 do Dec. nº 2.181/97.

Publicidade enganosa	7,69
Produto entregue incompleto	1,92
Cláusula abusiva	3,84
Dúvidas acerca do contrato	1,92

**Tabela 3 – frequência de problemas no Procon de Campina Grande em face das empresas virtuais**

O Procon realiza conciliação, fase processual não prevista em lei ou através do dec. nº 2181/97 para os órgãos administrativos de defesa do consumidor, que vem obtendo sucesso na maior parte dos processos verificados, satisfazendo a pretensão do consumidor<sup>30</sup>.

---

<sup>30</sup> É bem verdade que o consumidor deseja ser indenizado por danos morais e patrimoniais, entretanto, muitas vezes não fica configurado o primeiro. No caso do Procon, mesmo que haja configuração do dano, este órgão administrativo não tem o condão de proceder à indenização no processo.

## **9. METODOLOGIA**

### **9.1 Tipo de pesquisa e instrumento de análise dos dados coletados**

Nossa pesquisa foi descritiva, uma vez que tínhamos como finalidade a análise, o registro e a interpretação de um fenômeno atual (Gil, 2009), no caso em tela os contratos eletrônicos e sua abordagem jurídica. Podemos, ainda, afirmar que nossa pesquisa, com base nos procedimentos técnicos utilizados, classifica-se em bibliográfica e documental, uma vez que buscamos em livros, periódicos, revistas, disponíveis no acervo da Facisa/FCM; bem como verificamos processos judiciais e administrativos que envolvem relações de consumo.

Segundo a classificação de Perseu Abramo citado em Lakatos (1999), podemos dizer que quanto às técnicas utilizadas e descritas abaixo foi uma observação indireta. Podemos afirmar que, seguramente, não se tratou de uma pesquisa quantitativa, uma vez que não construímos uma amostra utilizando o rigor científico exigido.

### **9.2 Universo e instrumentos de coleta dos dados**

No que se refere ao primeiro objetivo específico utilizamos a observação como técnica de pesquisa, tendo como *locus* o ambiente virtual, com a finalidade de escolher os *sites* de fornecedores de produtos ou serviços mais visitados e mencionados em revistas especializadas e meios de comunicação, tendo um roteiro a ser seguido, o qual se encontra no anexo, fazendo um estudo dos tipos de contratos disponíveis no ambiente virtual e a possível incidência de cláusulas abusivas nos mesmos.

Ainda utilizando a observação, procedemos à seleção de processos que tramitam no Juizado Especial Cível de Campina Grande que tenham como parte reclamada fornecedor de produto ou serviço virtual, tendo sido autorizada nossa pesquisa nos autos, uma vez que não se trata de segredo de Justiça. Tal seleção foi feita *in loco*, tendo contato com todos os processos ativos e inativos (arquivados) que tratam, ou trataram, sobre contratos eletrônicos. Para tal observação foi utilizado o roteiro em anexo. O mesmo procedimento foi realizado para o Procon, na seleção e investigação dos processos.

Além disso, aplicamos questionários aos alunos da Facisa com o intuito de observar como o fenômeno do contrato virtual repercute na comunidade acadêmica, buscando atingir um universo amostral intencional de 10% do total de alunos que cursam o bacharelado em direito, tendo como margem de erro 10%, conforme tabela de H. Arkin e R. Colton. Escolhemos a Facisa como um dos *loci* da pesquisa, em virtude da facilidade do acesso a estes ambientes, bem como tendo a intenção maior envolver a comunidade acadêmica em nossa pesquisa. O tipo de amostragem, nesse caso, a ser utilizada será a probabilista sistemática, uma vez que teremos informações seguras acerca do número de alunos no curso de direito, estimando-se que o universo de alunos de direito seja de 835 (oitocentos e trinta e cinco). O critério de inclusão e exclusão para compor o nosso universo amostral foi justamente a aceitação espontânea em participar da pesquisa. Sendo assim, tendo havido recusa da participação na pesquisa, foi repostada a amostra com outro membro do universo escolhido, de forma aleatória. Além disso, foram incluídos na amostra aqueles usuários de contrato virtual, capazes juridicamente, para compor o universo amostral. Outro critério é ser acadêmico de direito da facisa.

### **9.3 Análise dos dados**

Em nossa pesquisa descritiva, como já fora mencionado supra, utilizamos como procedimento a pesquisa bibliográfica, na qual houve a seleção de obras de referência, periódicos científicos, entre outros documentos, buscou-se realizar uma leitura exploratória, seletiva, analítica e interpretativa, utilizou-se da confecção de fichamentos armazenados em mídia digital.

Quanto aos processos<sup>31</sup>, analisamos com base no roteiro que se encontra em anexo, tabulando os dados coletados nos documentos que teremos acesso, de forma manual ou utilizando programas de computador. Esse processo de análise deverá ser seguido de um processo de interpretação dos dados.

Os questionários serão analisados mediante o procedimento da tabulação do primeiro e transcrição do segundo. Salientando que a tabulação poderá ser manual ou eletrônica; quanto à transcrição ela será manual.

---

<sup>31</sup> Pesquisa documental.

Utilizaremos, por fim, procedimentos de análise predominantemente qualitativos, passando pelas seguintes fases: redução dos dados, categorização desses dados, sua interpretação e finalizando com a escrita do relatório.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como pudemos verificar, o contrato eletrônico é uma realidade inafastável, diante da importância para a economia e para as relações jurídicas em geral, o contrato através do ambiente virtual ganhou em celeridade, porém, talvez enseje o aumento de abusos. O que se conseguiu verificar foi a presença de fornecedores que concedem poucas informações ao consumidor, mesmo havendo uma ampla possibilidade no que tange à inserção de informações e recursos áudio visuais nos endereços ou domínios.

O que pode ser constatado foi que a “comodidade” se sobrepõe à “segurança”, o consumidor apesar de ainda ter receios acerca da segurança, acaba consumindo pela internet em virtude facilidade do acesso, não ser necessário deslocar-se. Vimos que é um setor que cresce a cada ano, inclusive fazendo com que grandes redes de varejo em lojas fixas, inaugurem *sites* de vendas pela internet.

Nossa pesquisa avançou no sentido de tentar buscar uma base teórica e prática acerca da aplicabilidade da lei nº 8.078/80 em face das cláusulas e práticas abusivas perpetradas pelos fornecedores virtuais. Sendo assim, nossa questão versava acerca da aplicação do CDC aos contratos virtuais veiculados na compras pela internet, quando existem, a qual pudemos verificar ser totalmente possível a aplicação do CDC, ressalvando-se que os projetos de lei que tramitam no Parlamento nacional ajudará a aperfeiçoar a aplicação da lei consumerista nos casos concretos. Louvamos a aplicação do CDC aos conflitos de consumo em ambiente virtual, entretanto, entendemos que algumas situações merecem um melhor tratamento em outras leis, uma vez que a nossa lei de defesa do consumidor é muito mais de caráter principiológico e geral no que se refere às relações de consumo, do que propriamente específica.

No que se refere ao Projeto de lei nº 4.906/2001 que tramita no Congresso Nacional podemos verificar no seu texto a pretensão de regular o comércio eletrônico, principalmente, conferindo validade legal aos documentos na *web*, aparando as dúvidas quanto à veracidade jurídica das transações virtuais, tecendo detalhamento quanto à terminologia, o que seria mais uma ferramenta para o intérprete do direito, bem o seu aplicador, associarem com o CDC. Não vemos nenhum conflito entre os dois diplomas legais, devendo os dois coexistirem em perfeita harmonia no ordenamento jurídico, mais localizadamente no microsistema de defesa do consumidor. Além desse projeto de lei, temos o PL nº 1.483/99 que tem como escopo instituir a fatura eletrônica e a

assinatura digital como forma de tornar mais seguras as transações pela internet, reconhecendo, em sua justificativa a necessidade de regular esse espaço utilizado pelas empresas e consumidores diante da realidade social patente. Outrossim, estão apensos ao PL nº 4.906/2001 outros projetos que visam regular outras condutas desenvolvidas em ambiente virtual.

Entretanto, o nosso sistema de defesa do consumidor traz em seu texto a possibilidade de questionarmos e buscarmos a anulação das cláusulas contratuais, em geral, que venham a causar uma situação de desequilíbrio ou abusividade, isto é, venham colocar o consumidor em situação de desvantagem injustificada em face do fornecedor, como previsto no art. 51 do CDC. Isso foi um avanço substancial, uma vez que o Estado-juiz poderá interferir, caso provocado e procedente a alegação, modificando o teor ou mesmo anulando-o de modo a sanar um problema de natureza privada.

Uma grande ferramenta na solução desses conflitos é justamente a conciliação como forma de buscar a resolução com o menor dano possível para as partes, o que nos parecer quanto sua utilização no Juizado para os processos que envolvem comércio eletrônico tem surtido efeito na maioria dos casos. Sendo assim, na maior parte dos casos verificados vê-se claramente que nos que houve conciliação questão teve fim em no máximo 60 dias, enquanto que para aqueles em que não houve conciliação, passaram de um ano de duração. Claro que compreendemos que a conciliação não servirá para todos os casos, conciliar quando possível, não é salutar “forçar” um acordo, tendo em vista que o processo deve servir para restaurar a paz social, não para produção de meras estatística que não revelam a realidade vivida entre as partes, principalmente daquelas mais frágeis, como os consumidores.

É fato que atualmente o consumidor possui uma verdadeira rede de proteção social, haja vista que o CDC ampliou e sedimentou um Sistema Nacional de Defesa do Consumidor (SNDC) composto de órgãos estaduais, municipais, juizados de defesa do consumidor, Ministério Público e delegacias de repressão ao crime contra as relações de consumo, além de associações e organizações não governamentais que também auxiliam nessa defesa. É bem verdade que o consumidor possui diversos canais para orientação acerca de seus direitos antes mesmo de instalar um processo judicial ou administrativo nos órgãos competentes. Sabemos que há uma necessidade, pelo que se observou em relação aos profissionais (funcionários, assessores, conciliadores, entre

outros), de maior hábito com as transações em ambiente virtual, temos que nos preparar para os novos tempos. No entanto o consumidor, ainda não cultiva o hábito de ler os contratos antes de aderir aos mesmos, muitas vezes, ficando refém da pressa do cotidiano moderno. O crescente número de processo acerca do consumo virtual, pelo que podemos apurar, deve-se ao próprio crescimento do uso da internet para as transações de consumo diárias.

## REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Gilberto Martins de. **Validade legal de contratos eletrônicos e assinatura digital**. Disponível em: <[http://www.modulo.com.br/noticias/artigo\\_entrevista/validade.htm](http://www.modulo.com.br/noticias/artigo_entrevista/validade.htm)> Acesso em: 18/04/2009

BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade Líquida**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001.

BITTAR, Carlos A. **Direitos do consumidor: código de defesa do consumidor**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1991.

BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. 6º reimp. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BRASIL. Código Civil. **Novo Código Civil**. Brasília: Senado, 2008

BRASIL. **Código de Defesa do Consumidor**. 5ª. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

BRASIL. Constituição, 1988. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado, 1988

BRASIL. **Projeto de Lei nº 4.906 de 2001**. *Institui a fatura eletrônica e a assinatura digital nas transações de “comércio eletrônico” e dá outras providências*. Disponível em: <<http://www.cbeji.com.br/br/novidades/legislacao/index.asp?id=395>> Acesso em: 05/05/2008

CANCLINI, Néstor García. **Consumidores e Cidadãos**. 3. ed. Rio de Janeiro: UFRJ, 1997.

CAPPELLETTI, Mauro e GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Porto Alegre: Fabris, 1998.

CHUEIRI, Vera Karam. Estado, direito e cidadania: *so what?* Universidade e Sociedade, São Paulo: Andes, ano VII, nº 14, p. 27-35, out. 1997.

DINIZ, Arthur José de Almeida. **Neoliberalismo e a divisão do mundo entre pobres e ricos.** *Anais da I Conferência Internacional de Direitos Humanos.* Brasília: OAB, Conselho Federal, 1997.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: teoria das obrigações contratuais e extracontratuais.** 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. v. 3.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil- vol. III – Contratos.** São Paulo: Editora Saraiva, 2008.

GARCIA, Leonardo de Medeiros. **Direito do consumidor: código comentado e jurisprudência.** 5 ed. Niterói: Impetus, 2009.

GIL, Antonio Carlos. **Como elaborar projetos de pesquisa.** 4ª Ed. São Paulo: Atlas, 2009.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: Contratos e atos unilaterais.** v.3. São Paulo: Saraiva, 2009.

GRINOVER, Ada Pellegrini et al. **Comentários ao código de defesa do consumidor.** Forense universitária, 2ª ed. 1999.

LAKATOS, Eva Maria, MARCONI, Marina de Andrade. **Técnicas de Pesquisa.** 4ª Ed. São Paulo: Atlas, 1999.

LISBOA, Roberto Senise. **Contratos difusos e coletivos.** 2ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

LORENZETTI, Ricardo L. **Comércio Eletrônico.** Revista dos tribunais. São Paulo, 2004.

LESSA, Carlos. **Globalização e crise: alguma esperança?** *Ciência Hoje*, Rio de Janeiro: Ciência Hoje, v. 27, n. 162, p. 40-46, jul. 2000.

MARQUES, Cláudia Lima. **Contratos no código de defesa do consumidor: o novo regime das relações contratuais**. 3. ed. rev. e amp. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

MARTINS, Guilherme Magalhães. **Contratos eletrônicos via Internet: problemas relativos à sua formação e execução**. Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 89, n. 776, p. 92-106, jun. 2000.

MELLO, Sônia Maria Vieira de. **O Direito do Consumidor na Era da Globalização: a descoberta da cidadania**. Rio de Janeiro: Renovar, 1998

MORAIS, José Luís Bolzan de. **Do direito social aos Interesses transindividuais: o Estado e o Direito na ordem contemporânea**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1996, p. 99.

NUNES, Rizzato. **Curso de direito do consumidor**. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos sociais, econômicos e culturais e direitos civis e políticos**. In: Revista Internacional de Direitos Humanos, ano 1, nº 1, primeiro semestre, disponível em <http://www.surjournal.org>, acesso em 21/06/2008, às 22 horas.

RETONDAR, Anderson Moebus. **Sociedade de Consumo, modernidade e globalização**. São Paulo: Annablume, 2007.

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil**. 28.ed.São Paulo: Saraiva, 2002.v.3.

SEVCENKO, Nicolau. **Upgrading Estado e sociedade**. In: *Carta Capital*, São Paulo: Carta Editorial, ano VI, nº 118, março 2000, p. 26-29.

SHUMANN, Harald, MARTIN, Hans-Peter. **A armadilha da globalização: o assalto à democracia e ao bem-estar social**. 3. ed. São Paulo: Globo, 1998.

SILVA PEREIRA, Caio Mário. **Instituições de direito civil**. 11.ed.por Regis Fichtner. Rio de Janeiro: Forense, 2003. v. III.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

\_\_\_\_\_. **Direito Civil**. 9.ed. São Paulo: Atlas, 2009. v.III.

\_\_\_\_\_. **Direito Civil – responsabilidade civil**. 2ª Ed. São Paulo: Atlas, 2002.

World Resources 1996-97, **The urban environment**, Washington, p. 3 *apud* SHUMANN, Harald, MARTIN, Hans-Peter. **A armadilha da globalização: o assalto à democracia e ao bem-estar social**. 3. ed. São Paulo: Globo, 1998.

## **ANEXOS**

## QUESTIONÁRIO

**1) Você já efetuou compras via internet?**

- a) sim
- b) não

**2) Se sim, com que frequência costuma comprar?**

- a) uma vez por mês
- b) duas vezes
- c) nenhuma vez

**3) As informações constantes nos *sites* de vendas (produtos ou serviços) suscitam dúvidas na hora da compra?**

- a) sim
- b) não, as informações aparecem de forma clara

**4) Você já teve problemas com entrega ou prestação de serviço contratados via internet?**

- a) sim
- b) não

**5) Ao ingressar em um site de vendas você se preocupa em ler o contrato existente?**

- a) nunca
- b) às vezes
- c) sempre

**6) Nos *sites* você encontra o contrato eletrônico obrigatório?**

- a) sim
- b) não

**7) Se não, qual foi sua atitude?**

- a) continuou na compra
- b) desistiu da compra

**8) Você já foi lesado por alguma empresa negociante via internet?**

- a) sim
- b) não

**9) Se sim, que atitude você tomou?**

- a) procurou o órgão de defesa do consumidor (PROCON)

- b) simplesmente aceitou o prejuízo
- c) Ingressou na Justiça

**10) Qual o principal motivo de celebrar um contrato via internet?**

- a) comodidade
- b) segurança
- c) necessidade
- d) rapidez

**11) Você encontra com facilidade todas as informações que deve dispor os sites?**

- a) não
- b) sim

**12) Você ainda tem algum receio em comprar pela internet?**

- a) sim
- b) não

**13) Se sim, qual o motivo?**

- a) fraude
- b) receio em expor seus dados pessoais

**14) Em sua opinião, o que diminuiria os abusos praticados frente aos consumidores pelos fornecedores de produtos ou serviços via internet?**

- a) Criação de uma legislação específica
- b) A utilização subsidiária do CDC
- c) Nenhuma das alternativas

**15) Você se sente seguro ao adquirir algum produto ou serviço via internet?**

- a) Sim
- b) Não

**16) Caso você tenha tido algum tipo de problema ao adquirir um produto ou serviço via internet. Esse problema foi:**

- a) Prontamente solucionado pelo fornecedor
- b) Não foi solucionado
- c) Você teve que provocar a atuação do poder judiciário

**17) Caso você já tenha utilizado o Poder Judiciário para resolver problemas com sites de venda na internet, como foi a atuação deste poder?**

- a) Rápida e satisfatória
- b) Lenta, porém satisfatória
- c) Lenta e o resultado não foi satisfatório.

**18) Caso você já tenha utilizado o PROCON para resolver problemas com sites de venda na internet, como foi a atuação deste poder?**

- a) Rápida e satisfatória
- b) Lenta, porém satisfatória
- c) Lenta e o resultado não foi satisfatório.

**19) Qual o rendimento total de sua família?**

- entre um e dois salários
- entre dois e cinco salários
- entre cinco e dez salários
- mais de 10 salários

**20) Qual o nível de escolaridade?**

- médio completo
- médio incompleto
- superior incompleto
- superior completo
- pós-graduação incompleta
- pós-graduação completa
- outros)

**ROTEIRO PARA VISITA AO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL E AO PROCON E**  
**VERIFICAÇÃO DOS PROCESSOS**

**QUESTÕES QUE DEVEM SER OBSERVADAS NOS PROCESSOS QUE ENVOLVAM OS FORNECEDORES VIRTUAIS.**

- 1) PARTES ENVOLVIDAS - FORNECEDORES.**
  
- 2) CARACTERÍSTICAS DO PROCESSO – TIPO DE PRODUTO OU SERVIÇO ENVOLVIDO?**
  
- 3) DISPOSITIVOS LEGAIS ALEGADOS E APLICADOS AO PROCESSO.**
  
- 4) FATO QUE PROVOCOU A DEMANDA.**
  
- 5) FASES CUMPRIDAS DO PROCESSO.**
  
- 6) ACORDO REALIZADO OU NÃO? QUAIS OS TERMOS DO MESMO?**
  
- 7) SENTENÇA – QUAL FOI O RESULTADO?**
  
- 8) OBSERVAÇÕES - IMPRESSÕES.**

## **ROTEIRO DE ANÁLISE DOS CONTRATOS NA INTERNET**

- 1) SELECIONAR SITES DE COMÉRCIO VIRTUAL;**
- 2) VERIFICAR O CUMPRIMENTO DO ART. 39 E 51 DA LEI 8.078/90 EM FACE DO SITE;**
- 3) VERIFICAR A EXISTÊNCIA DE CONTRATO ESCRITO E SEUS DISPOSITIVOS EM CONSONÂNCIA COM O TEXTO LEGAL DA LEI Nº 8078/90.**