

DECRETO DE “E-COMMERCE” E O CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

Agda Porcari Ayub¹

Willy Potrich da Silva Dezan²

RESUMO

O artigo efetua uma abordagem em face do Decreto de *E-commerce* e sua relação com o Código de Defesa do Consumidor de 1990. É de conhecimento que o comércio eletrônico é uma ocorrência crescente e recente, que tem decorrência da tecnologia da informação a qual tem sua evolução a largos passos. Nesta perspectiva, busca-se preencher as lacunas legislativas do Código de Defesa do Consumidor (CDC/1990) no tocante ao consumo virtual e ampliar a proteção a consumidores virtuais. Neste cenário, importante é a análise quanto ao consumo via internet e os encadeamentos que decorrem deste novo meio de ser consumido, em contraste com os já conhecidos componentes característicos de uma relação de consumo presencial e os princípios cabíveis ao comércio eletrônico. Desta forma será feita uma explanação mais clara dos pilares que são: a ostensividade e clareza das informações colocadas na internet com a finalidade de comercialização, o atendimento facilitado ao consumidor e o direito de arrependimento.

Palavras-Chave: Comércio eletrônico; Direito do consumidor; Código defesa do consumidor.

ABSTRACT

The article takes na approach in the face of the “e-commerce” decree and its relationship with the consumer protection code of 1990. It is known that eletronic commerce is a growing and recent occurrence, due to information technology which has its evolution at a fast pace, In this perspective, it seeks to fill the legislative gaps of the Consumer Protection Code (CDC/1990) with regard to virtual consumption and

¹ Graduanda em Direito pela Faculdade Multivix Cachoeiro de Itapemirim/ES.

² Mestre em Direitos e Garantias Fundamentais pela FDV-ES. Especialista em Direito Processual Civil pela FDV-ES. Professor Universitário do Instituto de Ensino Superior do Espírito Santo-Multivix. Advogado no Escritório de Advocacia Wilson Márcio Depes.

to expand protection to virtual consumers. In this scenario, it is importante to analyze the consumption via the internet and the chains that result from this new way of being consumed, in contrast to the already known componentes characteristic of a face-to-face consumption relationship and the principles applicable to eletronic commerce. In this way, a clearer explanation of the pillars will bem ade: the ostensibility and clarity of the information posted on the internet for the purpose of commercialization, the easy servisse to the consumer and the right of regret.

Keywords: Electronic commerce; Consumer Law; Consumer protection code.

1 INTRODUÇÃO

O comércio eletrônico é um meio de frequente utilização pela população, devido à comodidade de compra e entrega e bens, uma vez que o produto final será enviado ao destinatário na porta de sua residência.

O referido “Decreto do *E-Commerce*” (Decreto Nº 7.962/13) é a base de todas as relações de consumo, via internet, o qual seu maior objetivo acaba sendo completar o Código de Defesa do Consumidor (CDC) de 1990, uma vez que, o mesmo, traz temas, os quais acabaram sendo omissos ou não explícitos, sendo o decreto, pacificador de determinadas situações.

Desta forma, este artigo, tem como objetivo explicar o funcionamento do comércio eletrônico brasileiro, de maneira prática, demonstrando também sua conexão entre o CDC/1990 e o Decreto de *E-commerce*, e, trazendo possível solução para o problema mais proeminente existente no tema, o qual seria as devoluções de materiais digitais, adquiridos via *download*.

Toda via, o primeiro capítulo versará sobre o Decreto Nº 7.962/13, assim como os seus três pilares, sendo: no primeiro pilar consistirá em falar sobre a ostensividade e clareza das informações colocadas na internet com a finalidade de comercialização, já no segundo pilar o atendimento facilitado ao consumidor e no terceiro pilar os direitos de arrependimento. Neste terceiro ainda descreve mais detalhadamente sobre quem recai a responsabilidade na devolução de produtos? E o que diz então o Código do Defesa do Consumidor de 1990? O segundo capítulo vem descrever

sobre a carência de uma nova legislação específica e o vínculo entre o Decreto de *E-commerce* e o Código de Defesa do Consumidor de 1990. E com base nos capítulos, foi possível descrever a conclusão deste artigo.

Cabe evidenciar, a relação de consumo entre a empresa fornecedora do serviço ou produto e o consumidor final, e não a relação entre duas empresas. Além disso, é de extrema importância os 03 (três) pilares existentes na relação de consumo via internet. Neste terceiro pilar, tem-se a situação problema no que concerne à devolução de produtos adquiridos via *download*, o qual deixa brechas para possíveis fraudes da parte do consumidor, ao adquirir e devolver o produto sem que haja a possibilidade do vendedor saber ou conseguir “apagar” tal arquivo.

Este artigo é de natureza básica, uma vez que sua função é gerar e buscar avanços e verdades científicas, não tendo o real dever de aplicar na prática para gerar o resultado, ou seja, há o desenvolvimento teórico do respectivo tema, por isso, trata-se de uma pesquisa qualitativa, assim tal pesquisa tem caráter descritivo, além disso, é uma abordagem de leitura e comparativo entre diversos autores, ou seja, sendo o procedimento aplicado, o bibliográfico, para a partir deste ponto, ser concretizada uma conclusão sobre o assunto.

2 UMA ANÁLISE SOBRE A LEGISLAÇÃO VIGENTE

O presente artigo traz uma análise relacional entre o Decreto do *E-Commerce* e o Código de Defesa do Consumidor de 1990. Para tal, propôs-se explicar sobre o Decreto Nº 7.962/2013 que regulamenta a Lei nº 8.078/90 que dispõe a respeito da contratação no comércio eletrônico. Assim sendo, será abordado mais detalhadamente os seus três pilares, demonstrando que o consumidor tem por direito, uma informação precisa e clara do produto/serviço que está comprando, um atendimento facilitado, bem como o direito de arrependimento, no caso para compras via comércio eletrônico.

O Decreto Nº 8.078/90 regulamenta a Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, para dispor sobre a contratação no comércio eletrônico conforme segue:

A PRESIDENTA DA REPÚBLICA, no uso da atribuição que lhe confere o art. 84, **caput**, inciso IV, da Constituição, e tendo em vista o disposto na Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990,

DECRETA :

Art. 1º Este Decreto regulamenta a Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, para dispor sobre a contratação no comércio eletrônico, abrangendo os seguintes aspectos:

I - informações claras a respeito do produto, serviço e do fornecedor;

II - atendimento facilitado ao consumidor; e

III - respeito ao direito de arrependimento.

Art. 2º Os sítios eletrônicos ou demais meios eletrônicos utilizados para oferta ou conclusão de contrato de consumo devem disponibilizar, em local de destaque e de fácil visualização, as seguintes informações:

I - nome empresarial e número de inscrição do fornecedor, quando houver, no Cadastro Nacional de Pessoas Físicas ou no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas do Ministério da Fazenda;

II - endereço físico e eletrônico, e demais informações necessárias para sua localização e contato;

III - características essenciais do produto ou do serviço, incluídos os riscos à saúde e à segurança dos consumidores;

IV - discriminação, no preço, de quaisquer despesas adicionais ou acessórias, tais como as de entrega ou seguros;

V - condições integrais da oferta, incluídas modalidades de pagamento, disponibilidade, forma e prazo da execução do serviço ou da entrega ou disponibilização do produto; e

VI - informações claras e ostensivas a respeito de quaisquer restrições à fruição da oferta.

Art. 3º Os sítios eletrônicos ou demais meios eletrônicos utilizados para ofertas de compras coletivas ou modalidades análogas de contratação deverão conter, além das informações previstas no art. 2º, as seguintes:

I - quantidade mínima de consumidores para a efetivação do contrato;

II - prazo para utilização da oferta pelo consumidor; e

III - identificação do fornecedor responsável pelo sítio eletrônico e do fornecedor do produto ou serviço ofertado, nos termos dos incisos I e II do art. 2º.

Art. 4º Para garantir o atendimento facilitado ao consumidor no comércio eletrônico, o fornecedor deverá:

I - apresentar sumário do contrato antes da contratação, com as informações necessárias ao pleno exercício do direito de escolha do consumidor, enfatizadas as cláusulas que limitem direitos;

II - fornecer ferramentas eficazes ao consumidor para identificação e correção imediata de erros ocorridos nas etapas anteriores à finalização da contratação;

III - confirmar imediatamente o recebimento da aceitação da oferta;

IV - disponibilizar o contrato ao consumidor em meio que permita sua conservação e reprodução, imediatamente após a contratação;

V - manter serviço adequado e eficaz de atendimento em meio eletrônico, que possibilite ao consumidor a resolução de demandas referentes a informação, dúvida, reclamação, suspensão ou cancelamento do contrato;

VI - confirmar imediatamente o recebimento das demandas do consumidor referidas no inciso, pelo mesmo meio empregado pelo consumidor; e

VII - utilizar mecanismos de segurança eficazes para pagamento e para tratamento de dados do consumidor.

Parágrafo único. A manifestação do fornecedor às demandas previstas no inciso V do **caput** será encaminhada em até cinco dias ao consumidor.

Art. 5º O fornecedor deve informar, de forma clara e ostensiva, os meios adequados e eficazes para o exercício do direito de arrependimento pelo consumidor.

§ 1º O consumidor poderá exercer seu direito de arrependimento pela mesma ferramenta utilizada para a contratação, sem prejuízo de outros meios disponibilizados.

§ 2º O exercício do direito de arrependimento implica a rescisão dos contratos acessórios, sem qualquer ônus para o consumidor.

§ 3º O exercício do direito de arrependimento será comunicado imediatamente pelo fornecedor à instituição financeira ou à administradora do cartão de crédito ou similar, para que:

I - a transação não seja lançada na fatura do consumidor; ou

II - seja efetivado o estorno do valor, caso o lançamento na fatura já tenha sido realizado.

§ 4º O fornecedor deve enviar ao consumidor confirmação imediata do recebimento da manifestação de arrependimento.

Art. 6º As contratações no comércio eletrônico deverão observar o cumprimento das condições da oferta, com a entrega dos produtos e serviços contratados, observados prazos, quantidade, qualidade e adequação.

Art. 7º A inobservância das condutas descritas neste Decreto ensejará aplicação das sanções previstas no art. 56 da Lei nº 8.078, de 1990.

Art. 8º O Decreto nº 5.903, de 20 de setembro de 2006, passa a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 10.

Parágrafo único. O disposto nos arts. 2º, 3º e 9º deste Decreto aplica-se às contratações no comércio eletrônico.” (NR)

Art. 9º Este Decreto entra em vigor sessenta dias após a data de sua publicação.

Brasília, 15 de março de 2013; 192º da Independência e 125º da República.

DILMA ROUSSEFF (BRASIL, 2013).

2.1 PRIMEIRO PILAR: A OSTENSIVIDADE E CLAREZA DAS INFORMAÇÕES COLOCADAS NA INTERNET COM A FINALIDADE DE COMERCIALIZAÇÃO

O direito à informação adequada, clara e precisa sobre o produto colocado no mercado ou do serviço oferecido, suas características, qualidades e riscos, dentre outros, constitui direito básico e princípio fundamental do consumidor. Com isso, toda informação prestada no momento de contratação com o fornecedor, ou mesmo anterior ao início de qualquer relação, vincula o produto ou serviço a ser colocado no mercado (art. 30 e seguintes do CDC/1990). Aliás, a informação constitui componente necessário e essencial ao produto e ao serviço, que não podem ser oferecidos sem ela.

O direito à informação está diretamente ligado ao princípio da transparência (art. 4º, *caput*, CDC/1990), traduzindo-se na obrigação do fornecedor dar ao consumidor a oportunidade prévia de conhecer os produtos e serviços gerando, outrossim, no momento de contratação, a ciência plena de seu conteúdo. Se o consumidor não tomar conhecimento prévio, as cláusulas contratuais estipuladas não terão qualquer

validade e, ainda, as cláusulas devem ser interpretadas de forma a revelar se o consumidor não contrataria caso tivesse oportunidade de ler e, antes disso, entender previamente.

Tais normas decorrem do elemento formador do contrato, que é tipicamente de adesão (art. 54, CDC/1990), ou seja, a grande maioria dos contratos é criada unilateralmente pela vontade e decisão do fornecedor que, obviamente, dispõe de cláusulas favoráveis aos seus interesses, caracterizando-se pela ausência total de qualquer discussão prévia sobre sua composição. Os contratos, infelizmente, são impostos ao consumidor, que devem concordar com o modelo impresso que subscreve depois de preenchidos os espaços em branco, que lhe diz respeito.

Desta forma, cláusulas abusivas que, por exemplo, estabeleçam obrigações consideradas iníquas ou que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, dentre outras (art. 51, CDC/1990), são nulas de pleno direito, na medida em que, certamente, o consumidor não teve oportunidade de discutir os termos da avença.

A clareza das informações, aliado ao princípio da boa-fé objetiva, isto é, o dever das partes de agirem conforme parâmetros de honestidade e lealdade, e, acima de tudo, preservado, a fim de se estabelecer a harmonia e o equilíbrio das relações de consumo coadunado com o interesse de ambas as partes, sem ocasionar-lhes qualquer lesão ou ameaça de direito.

Frisa-se que o Código de Defesa do Consumidor de 1990 preza pela conservação dos contratos, bem como que as cláusulas contratuais serão interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor, sendo assim, nas relações de consumo os prejudicados têm direito à revisão dos contratos, além da modificação de cláusulas que estabeleçam obrigações contrárias aos princípios preconizados pelo CDC/1990, devendo-se prevalecer a boa-fé, o equilíbrio e a equivalência entre as partes o que, inclusive, decorre de princípios constitucionais, como a isonomia e igualdade, contidos no art. 5º da Carta Magna (CRFB/1988).

2.2 SEGUNDO PILAR: ATENDIMENTO FACILITADO AO CONSUMIDOR

O primeiro dispositivo do decreto visa a delimitação de seu objeto, apontando três direitos básicos dos consumidores a serem regulamentados, visando dar-lhes maior aplicabilidade. Todavia, o inciso I (art. 1º, Decreto Nº 7.962/2013) tem como regra matriz o direito básico à informação prevista no art. 6º, III do CDC/1990. A informação ao consumidor é um dos pilares das normas protetivas do consumidor, configurando-se princípio da Política Nacional das Relações de Consumo PNRC (art. 4º, IV do CDC/1990) sendo, ademais, previsto em diversas outras partes do Código.

Prosseguindo, ao dispor sobre o atendimento facilitado ao consumidor (inciso II, art. 1º, Decreto Nº 7.962/2013), o Poder Executivo visou regulamentar as regras basilares de boa-fé nas contratações (art. 4º, III do CDC/1990), bem como parte dos deveres anexos do contrato, dentre os quais a doutrina em geral aponta: de cuidado, de orientação, de segurança, de comunicação e informação (não só informação, mas como efetivo esclarecimento), de prestação de contas, de manutenção do equilíbrio das prestações, de sigilo e, ainda, de cuidado com o patrimônio do outro contratante, dentre outros.

A boa-fé contratual e os deveres anexos do contrato são institutos tão relevantes na teoria contratual moderna que foram objeto, inclusive, de discussão na I Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal, a qual resultou na criação do enunciado nº 24 com a seguinte redação "Art. 422: em virtude do princípio da boa-fé, positivado no art. 422 do novo Código Civil, a violação dos deveres anexos constitui espécie de inadimplemento, independentemente de culpa".

Desta forma, visando a melhor adaptação ou regulamentação das normas do art. 4º, III do CDC/1990 e art. 422 do Código Civil vigente (CC/2002) e, ainda, da imposição legal de garantia de adequação do produto ou serviço (art. 24 do CDC/1990), mister que o fornecedor mantenha franco e facilitado canal de comunicação com o consumidor para que o mesmo possa, utilizando-se o mesmo meio da contratação (eletrônico), apresentar reclamações e sugestões, pedir informações dentre outras demandas.

Vê-se, portanto, que a regulamentação da facilitação do atendimento do consumidor visa a efetiva aplicação de diversos princípios da teoria contratual e de proteção ao consumidor.

2.3 TERCEIRO PILAR: DIREITO DE ARREPENDIMENTO

Tal instituto, além de previsto no inciso III do art. 1º do Decreto Nº 7.962/2013, tem previsão no art. 49 do Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/1990), sendo uma garantia já amplamente difundida entre os brasileiros. Diz o dispositivo:

Art. 49. O consumidor pode desistir do contrato, no prazo de 7 dias a contar de sua assinatura ou do ato de recebimento do produto ou serviço, sempre que a contratação de fornecimento de produtos e serviços ocorrer fora do estabelecimento comercial, especialmente por telefone ou a domicílio. Parágrafo único. Se o consumidor exercitar o direito de arrependimento previsto neste artigo, os valores eventualmente pagos, a qualquer título, durante o prazo de reflexão, serão devolvidos, de imediato, monetariamente atualizados. (CDC, 1990, Art.49).

Assim como salientado acima, tem por direito, o consumidor de abandonar a compra somente quando feita na modalidade não presencial, ou seja, fora de uma loja física (estabelecimento físico). Conforme supracitado, a lei estabelece o prazo de 07 (sete) dias a contar da prestação de serviço ou recebimento do produto. No mais, em seu parágrafo único aduz que valores já pagos, serão devolvidos/restituídos integralmente.

Apesar do art. 49 do CDC/1990 não se reportar de forma direta a respeito das compras pela internet, estas compõem o termo “fora do estabelecimento”. O referido código não menciona a internet, por tratar-se de lei anterior ao *boom* de aquisição de produtos pela internet que é vivido atualmente. No entanto, as compras feitas pela internet atualmente são os principais motivos do uso do direito ao arrependimento.

Além dela, também se encaixa no rol de possibilidades, vendas externas nas quais o fornecedor dirige-se ao local de trabalho ou residência do consumidor; compras por correspondência; as aquisições pela TV ou qualquer outro meio eletrônico contratações; por telefone ou telemarketing.

Todavia, vale lembrar que os contratos firmados via internet se sujeitam tanto a aplicação do CDC/1990, como também do Código de Processo Civil de 2015 e do Marco Civil da Internet (Lei 12.965/2014). Esta última legislação, entrou em vigor em 2014, estabelecendo garantias, princípios, deveres e direitos para o uso da internet no país (Brasil), surgindo para reforçar a aplicação do CDC/1990 em relações online. Constando no art. 7º, XIII, da mencionada legislação (Lei 12.965/2014).

2.3.1 Sobre quem recai a responsabilidade na devolução do produto?

O direito de arrependimento, nem sempre é atendido na hora. Na atualidade comumente algumas empresas responsabilizam o consumidor por despesas com o serviço postal que provém da devolução de produtos. Todavia, é entendimento das Cortes Superiores que, nesses casos, o consumidor tenha o ressarcimento integral de todas as despesas. Tendo em vista que, ao atribuir ao consumidor tal ônus, contrariaria de forma direta a presunção de hipossuficiência que ele possui em comparação às empresas fornecedoras.

A 2ª Turma do STJ entende que o comerciante deve arcar com despesas/devolução do produto, conforme traz a ementa do REsp 1.340.604: “Eventuais prejuízos enfrentados pelo fornecedor nesse tipo de contratação são inerentes à modalidade de venda agressiva fora do estabelecimento comercial”.

Ainda no mesmo sentido, frisa-se que o relator do caso, o ministro Mauro Campbell Marques, alegou no voto que: “aceitar o contrário é criar limitação ao direito de arrependimento, legalmente não previsto, além de desestimular tal tipo de comércio, tão comum nos dias atuais”.

Deste modo, a fim de evitar tal custo, o fornecedor tem o dever de prestar informações claras sobre o produto em seus sites. Isso facilita o atendimento em caso de eventuais dúvidas e/ou problemas do consumidor. Desta forma, quando solicitado por meio do direito de arrependimento, é dever do fornecedor garantir sua aplicação e cumprir requisitos morais e legais, observando sempre a boa fé esperada nas relações consumeristas.

2.3.2 O que diz então o Código de Defesa do Consumidor?

O Código de Defesa do Consumidor teve sua instituição dada pela Lei 8.078/1990, como “um conjunto de normas de proteção das partes vulneráveis da relação de consumo, pela força artigo 48 das Disposições Finais e Transitórias da Constituição Federal de 1988” (TARTUCE; NEVES, 2016, p. 15). Sendo ordenado que fosse elaborado o CDC/1990 no prazo de 120 (cento e vinte) dias, sendo formada assim, para a elaboração do anteprojeto, uma comissão.

O Código Consumerista que se encontra vigente (CDC/1990) é um dispositivo operado para que haja a garantia da isonomia que tem previsão no artigo 5º, *caput*, da CRFB/1988, “tratando-se de uma norma adaptada à realidade contemporânea da pós-modernidade jurídica, revendo antigos conceitos do Direito Privado, tais como o contrato, responsabilidade civil e a prescrição” (TARTUCE; NEVES, 2016, p. 16-17).

Tendo amparo na Constituição Federal de 1988, no artigo 5º, XXXII, o Código de Defesa do Consumidor de 1990 estabelece como sendo um dever do Estado, a defesa do consumidor:

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: [...] XXXII - o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor. (BRASIL, 1988, Art. 5º, inc. XXXII).

A Carta Magna (CRFB/1988), em seu art. 170 como sendo um princípio de ordem constitucional econômica, a defesa do consumidor. Deste modo fica evidente que tal compreensão deve ter como base a “valorização do trabalho humano e a livre iniciativa, seguindo os ditames da justiça social, ou seja, o Estado deve apoiar e incentivar a livre iniciativa, ao passo que resguarda os direitos dos cidadãos à uma vida digna” (GOMES, 2004, p. 104).

O Código Consumerista (Código de Defesa do Consumidor de 1990) se enquadra na ideia de “norma de ordem pública e de interesse social, geral e principiológica,

sendo prevalente sobre todas as demais normas especiais anteriores e que com ele colidem” (NUNES, 2013, p. 162).

As normas principiológicas gerais tem prevalência sobre normas gerais, demonstrando desta forma, o valor proeminente dos princípios. Afirmando-se, deste modo, “que o Código de Defesa do Consumidor de 1990 compõe um sistema autônomo dentro do quadro constitucional, sendo um sistema próprio inserido no sistema constitucional brasileiro” (NUNES, 2013, p. 162).

No mesmo sentido, aduz Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery (2003, p. 906) que “as leis especiais setorializadas (v.g., seguros, bancos, calçados, transportes, serviços, automóveis, alimentos etc.) devem disciplinar suas respectivas matérias em consonância e em obediência aos princípios fundamentais do CDC”.

No que concerne à competência legislativa do tema consumerista relativamente a União, Estados e Distrito Federal, define a CRFB/1988 em seu art. 24, inciso V, define que é responsabilidade que os mesmos legislem sobre produção e consumo e sobre danos aos consumidores em seu inciso VIII. No mais é de responsabilidade da União Federal, instituir regulamentações de interesse geral, ficando encarregados os Estados e o Distrito Federal de legislar concorrentemente e deste modo suprir a falta de lei federal (§3º art. 24, CRFB/1988). Havendo lei federal posterior a lei estadual, suspende a eficácia desta (lei estadual), no que for contrário (§4º art. 24 CRFB/1988).

No que concerne aos Municípios, ainda que não haja competência originária para legislar a respeito do direito consumerista, de acordo com o art. 30, inciso I e II, da CRFB/1988, traz que cabe aos Municípios legislar a respeito de temas de “interesse local e complementar a legislação federal e a estadual no que for necessário”.

Desta forma, o direito do consumidor possui um fundamento principiológica de grande importância para uma compreensão, interpretação e aplicação normativa. Os princípios do direito do consumidor, em maioria, situam-se no Código de Defesa do Consumidor (1990), entretanto, “não há nada que impeça o reconhecimento de princípios implícitos na própria lei citada ou do viés de proteção do consumidor, que

constitui o fundamento teológico de todo o microssistema” (MIRAGEM, 2013, p. 113).

Deste modo, para uma compreensão mais acessível do Direito do Consumidor, é relevante averiguar 04 (quatro) princípios basilares do direito do consumidor, sejam eles: o princípio da vulnerabilidade, do equilíbrio, da solidariedade e da boa-fé objetiva.

O Princípio da Vulnerabilidade tem sua previsão no art. 4º, inciso I, do CDC/1990, no qual fica reconhecida de forma evidente a existência da vulnerabilidade do consumidor frente ao mercado de consumo. Para Cláudia Lima Marques, contam-se 04 (quatro) tipos de vulnerabilidades do consumidor, sejam elas:

A técnica, na qual o comprador não possui conhecimentos específicos sobre a mercadoria adquirida; a jurídica, que é a falta de conhecimento jurídico, de contabilidade ou economia; a fática, que trata acerca da hipossuficiência do consumidor; e a informacional, onde o consumidor sempre possui déficit de informações acerca do produto ou serviço que deseja adquirir. (MARQUES, 2011, p. 323-341).

Deste modo, a autora ainda aduz que:

Todas as espécies de vulnerabilidade acima descritas precisam ser analisadas cautelosamente antes da sua aplicação em casos concretos, pois há situações em que algumas delas não possuem plena eficácia, pois cada caso é um caso. (MARQUES, 2011, p. 323-341).

O Princípio do Equilíbrio, levando em conta a vulnerabilidade do consumidor e sua desigualdade frente ao fornecedor, traz o princípio do equilíbrio (art. 4º, III, do CDC/1990). Deste modo, traz-se que o referido princípio é “essencial para toda e qualquer relação contratual ou extracontratual na qual incide a aplicação do direito do consumidor, garantindo a proteção da parte mais frágil, face a sua vulnerabilidade, bem como o equilíbrio econômico do contrato”. (MIRAGEM, 2013, p. 128-129).

O Princípio da Solidariedade, no que lhe toca, não é exclusivo do direito consumerista, tendo, por sua vez, amparo na Constituição Federal de 1988, que indica como base da República Brasileira, no art. 1º, IV, da CRFB/88 que, “os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa”, da mesma maneira que em seu art.

170 define que “a ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem, por fim, assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social [...]”. (BRASIL, 2018a). No mais, com a reconhecimento da solidariedade, aduz Luiz Antonio Rizzatto Nunes que:

O consumidor pode escolher a quem acionar: um ou todos. Como a solidariedade obriga a todos os responsáveis simultaneamente, todos respondem pelo total dos danos causados”, concluindo que caberá “ao responsável acionado, depois de indenizar o consumidor, caso queira, voltar-se contra os outros responsáveis solidários para se ressarcir ou repartir os gastos, com base na relação jurídica existente entre eles. (NUNES, 2009, p.150-151).

Frisa-se que a responsabilidade objetiva em toda a rede de fornecimento é “resultado do princípio mencionado acima, permitindo a melhor satisfação de consumidores vítimas de sinistros do mercado de consumo, repartindo os riscos sociais dentre todos os fornecedores” (MIRAGEM, 2013, p. 122-125).

No referido Princípio da Solidariedade, há uma distinção entre a boa fé objetiva e subjetiva, “haja vista que esta se trata da boa intenção do indivíduo, ou da sua falta de intenção de prejudicar outrem, tendo respaldo no campo psicológico, ao passo que aquela representa a boa fé externalizada no plano concreto” (MIRAGEM, 2013, p. 125-127). A respeito da boa-fé subjetiva, Tartuce e Neves trazem:

Pelo conceito anterior de boa-fé subjetiva, relativo ao elemento intrínseco do sujeito da relação negocial, a boa-fé estaria incluída nos limites da vontade da pessoa. Esse conceito de boa-fé subjetiva, condicionado somente à intenção das partes, acaba deixando de lado a conduta, que nada mais é do que a própria concretização dessa vontade. E como se sabe, conforme o dito popular, não basta ser bem intencionado, pois de pessoas bem intencionadas o inferno está cheio. (TARTUCE; NEVES, 2016, P.40).

Nada obstante, Tartuce e Neves (2016, p. 41), trazem que “a boa-fé objetiva vem a ser a exigência de um comportamento de lealdade dos participantes negociais, em todas as fases do negócio”. Assim, é de possível conclusão que “a boa-fé objetiva tem relação direta com os deveres de conduta, que fazem parte de qualquer negócio, sem a necessidade de previsão no instrumento contratual, tais como o dever de cuidado, lealdade, probidade, dentre outros” (TARTUCE; NEVES, 2016, p. 41).

Finalmente, ao concluir a análise dos princípios consumeristas, galgando-se a análise subjetiva do vínculo causador do surgimento do Código de Defesa do Consumidor de 1990, é o consumidor, assim como traduzido pelo título da própria legislação.

3 A CARÊNCIA DE UMA NOVA LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA E O VÍNCULO ENTRE O DECRETO DO *E-COMMERCE* E O CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

Diante de grande demanda de operações contratuais e/ou comerciais, é grande a relevância de uma norma específica para regular e proteger os direitos dos consumidores que adquirem algo na compra pela internet, ou seja, via *e-commerce*, considerando que o ordenamento jurídico brasileiro possui uma carência em inerentes a esse tipo de comércio.

O Código de Defesa do Consumidor de 1990 começou a vigorar quando ainda era utilizado o Código Civil de 1916 para regulamentar a vida na esfera civil das pessoas, no entanto, o CDC/1990 surge da brecha deixada pelo CC/1916, o qual se tornou ultrapassado para regulamentar as relações consumeristas da atualidade.

Vale frisar, que o Código Civil de 2002, traz consigo, princípios contemporâneos no tocante ao instituto dos contratos, dando contornos novos a função social do contrato, assim como, no seu art. 425 tratando do tema “contratos atípicos”, que para a realidade da época de 1916 não existia tal necessidade, tendo em vista que não eram vistos no início do século XX. Conforme Coelho:

Antes da entrada em vigor do código de defesa do consumidor (Lei n. 8.078/90), as relações e contratos dos consumidores com os empresários estavam disciplinados pelo direito ou comercial, observados os direitos da teoria dos atos de comércio. Quando eram consumidos produtos que, por esta teoria, tinham natureza de mercantis, aplicavam-se as normas do Código Comercial de 1850. Caso contrário, sujeitava-se o negócio ao Código Civil de 1916. Com o advento do CDC, as relações e contratos de consumo passaram a contar com regime jurídico próprio, cujas normas visam a proteção dos consumidores. (COELHO, 2011, p. 117).

No Brasil, a lei que regulamenta relações entre consumidor e fornecedor é a Lei 8078/90, sendo esta, anterior à entrada do comércio eletrônico no Brasil

efetivamente, vislumbrando diminuir o desequilíbrio proeminente de poder entre o consumidor (parte vulnerável na relação de consumo) e o fornecedor, e, portanto, regulamentar totalmente as relações de consumo. Como de possível observação, a legislação que traz proteção a consumidor frente ao fornecedor é simples e deficiente a cerca do *e-commerce*.

Com o progresso tecnológico, e o crescimento progressivo das relações comerciais eletrônicas, revelou-se indispensável à modernização desta lei (CDC/1990). Apesar de vagarosa, a legislação vem mostrando avanço, visto que busca a constituição normativa de certas situações vivenciadas.

O art. 49 do CDC/1990 oferta de modo simples uma proteção à relação provinda de fora do estabelecimento comercial, visto que os contratos criados pelo comércio eletrônico necessitam um estudo jurídico específico, vez que um simplório contrato de compra e venda traz consigo complexidades e especialidades quando constituídos em ambiente virtual.

Assim sendo, a respeito da proteção do consumidor no *e-commerce*, é capaz de se observar que no ano 2013 vigorou o Decreto 7.962/13 para regular a Lei 8.078/90, tendo por objetivo dispor sobre a contratação no comércio eletrônico, porém, o referido decreto provocou certa inquietação em certos comércios virtuais, já que definiu novas regras para o *e-commerce*.

É ainda, de grande importância salientar que uma situação problema não resolvida, é no que se pese à devolução de produtos adquiridos pelo consumidor em forma de *download*, ou seja, produtos adquiridos neste formato podem utilizar-se do “direito ao arrependimento”, porém, o fornecedor, não teria formas de averiguar se tal produto não permaneceria de posse do consumidor, uma vez que tal produto tem a possibilidade de ser “copiado e colado” diversas vezes.

Deste modo, uma solução utilizada em países estrangeiros é a mitigação deste direito ao arrependimento, na hipótese de produtos adquiridos via *download*. Outra solução plausível seria a utilização de uma plataforma de acesso *on-line*, dada uma chave de acesso e senha, na qual o consumidor teria acesso permanente ao

produto, porém não conseguiria “copia-lo” e/ou “cola-lo” em outros locais, sendo assim, caso o consumidor fosse devolvê-lo nos 07 (sete) dias, a partir dali ele poderia baixar o produto e “copia-lo” e/ou “cola-lo” em qualquer local.

A internet tem apresentando revoluções para configuração do comércio habitual, exibindo agilidades/facilidade nas contratações eletrônicas, que englobam milhares de pessoas em todo o mundo, não havendo desta forma, limites para comercializar de bens e serviços. Como verificado, o Direito sempre deve seguir os andamentos das alterações do ambiente social, sujeito a consequência de averiguar-se desatualizado e provocar resultado contrário ao esperado.

O lapso temporal sem que o CDC/1990 regulamentasse de forma expressa as relações comerciais geradas pelo comércio eletrônico, principalmente a respeito do direito de arrependimento, ocasionou, e ainda ocasiona grande insegurança jurídica aos consumidores, que em diversas circunstâncias se veem forçados a utilizarem-se do poder judiciário para assegurar o exercício regular de seus direitos.

A ausência desta intervenção legislativa específica desonra o alvo mais importante da legislação consumerista, seja ele, oferecer maior proteção ao consumidor, considerando ser este, o elo mais fraco (vulnerável) da relação de consumo, frente aos fornecedores.

Na expectativa de se fazer preencher essas brechas legais, a doutrina, o judiciário, e determinador órgãos administrativos tem exercido de forma muito útil seu papel, porém, ainda, insuficientes, visto que a regulamentação dessas lacunas legais, devem mesmo ser feitas por meio de lei escrita.

Logo, é imprescindível o progresso de resoluções para problemas ainda não regulamentados na esfera jurídica, nulificando desta forma, barreias pré-existentes que atrapalhem e dificultem o avanço do comércio eletrônico. Enquanto tais soluções não surgem, tem-se usado de legislações contemporâneas, mesmo que criadas antes do aparecimento da relação consumerista.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como foi apresentado neste trabalho, fica clara a proteção certificada pelo CDC/1990 aos consumidores virtuais, ainda que de forma secundária. Com o avanço da internet mundialmente, ocorreu uma facilitação da disseminação do comércio eletrônico de forma quase instantânea. Durante a vigência do Código de Defesa do Consumidor de 1990, ficaram mais que perceptíveis as brechas deixadas a respeito do tema pelo legislador, vez que a evolução social dá-se de maneira mais rápida que a do direito.

Diante das lacunas do CDC/1990 a respeito do tema de comércio eletrônico, diversas iniciativas – legais e doutrinárias – surgem a fim de normalizar este meio de contato entre o consumidor e o fornecedor. Porém, é de possível compreensão que a ausência de confiança do consumidor que está presente em relações comuns de consumo, vem aumentando na escala em que a rede mundial práticas abusivas disseminadas por fornecedores são maiores em contratações realizadas de forma *on-line* sem que haja contato direto entre o consumidor e o fornecedor.

Indica-se que é inviável a facilitação ao acesso a internet tendo em vista que aqueles que usufruem desta ferramenta para a realização de compras é deficiente e carente no aspecto legal e protetivo. Desta forma, o presente artigo realizado sobre o tema, tendo em vista a era digital vivenciada pelo cidadão consumidor, constata ser de suma importância que o legislador crie possibilidades a fim de solucionar as lacunas legais que estão entranhadas no CDC/1990, carecendo de entendimento transformador dos que trabalham a interpretação e aplicação do direito.

5 REFERÊNCIAS

BARBAGALO, Erica Brandini. Contratos Eletrônicos: **Contratos formados por meio da Lei Nº 8.078 de 11 de Setembro de 1990**, Redes de computadores: peculiaridades jurídicas de formação do vínculo. São Paulo: Saraiva, 2001.

BONADIA, Fernanda de Moraes. Internet x loja física: **a mesma empresa pode cobrar preços diferentes?**. In: InfoMoney. 04 de out. 2011. Disponível em: <<https://www.infomoney.com.br/mercados/internet-x-loja-fisica-a-mesma-empresapode-cobrar-precos-diferentes/>>. Acesso em: 02 out. 2020.

BRASIL. Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990. **Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências**. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, 11 de set. 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm>. Acesso em: 11 set. 2020.

BRASIL. Decreto-lei n. 7.962, de 15 de março de 2013. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, 15 de mar. 2013.

BRASIL. Lei n. 12.965, de 23 de abril de 2014. **Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil**. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, 23 de abr. 2014. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm>. Acesso em: 01 out. 2020.

BRASIL. Decreto n. 6.523, de 31 de julho de 2008. **Regulamenta a Lei no 8.078, de 11 de setembro de 1990, para fixar normas gerais sobre o serviço de atendimento ao consumidor - SAC**. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, 31 de jul. 2008. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato20072010/2008/decreto/d6523.htm> Acesso em: 02 out. 2020.

CAPUTTI, Felipe. **Nem toda compra pela internet está sujeita ao direito de arrependimento**. In: Consultório Jurídico. 21 de fev. 2015. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2015-fev-21/direito-arrependimento-nao-vale-todacompra-internet>>. Acesso em: 29 set. 2020.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de Direito de Comercial**. 23ª edição. Ed. Saraiva, 2011.

_____. Constituição Federal de 1988. **Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências**. Disponível em . Última alteração em 2018a. Acesso em: 26 set. 2020.

_____. Decreto 7.962 de 15 de março de 2013. **Regulamenta a Lei no 8.078, de 11 de setembro de 1990, para dispor sobre a contratação no comércio eletrônico**. Disponível em . Acesso em: 19 set. 2020.

GIL, Antônio Carlos. **Como elaborar projetos de pesquisa**. 5. ed. São Paulo/SP: Atlas, 2010.

GOMES, Rogério Zuel. Teoria contratual contemporânea: **função social do contrato e boa-fé**. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

MARQUES, Cláudia Lima. Contratos no Código de Defesa do Consumidor: **O novo regime das relações contratuais**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

MIRAGEM, Bruno. **Curso de Direito do Consumidor**. 4. ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2013.

NERY JR., Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código Civil Anotado**. 2. ed. São Paulo: RT, 2003.

NUNES, Rizzatto. **O comércio eletrônico e o direito do consumidor**. In: Migalhas. 01 de dez. 2016. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/coluna/abc-docdc/249828/o-comercio-eletronico-e-o-direito-doconsumidor#:~:text=O%20decreto%20determina%20que%2C%20para,as%20cl%C3%A1usulas%20que%20limitem%20direitos.>>. Acesso em: 02 out. 2020.

NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. **Curso de direito do consumidor (com exercícios)**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

OLIVEIRA, Silvio Luiz de. **Tratado de metodologia científica**. São Paulo: Pioneira, 1997.

OTTONI, M. **Aspectos legais do comércio eletrônico**. [s.l.:s.n], 15 set. 2016. 1 vídeo (20:38m) Publicado pelo canal Câmara Brasileira de Comércio Eletrônico. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=zHRA9KewZlw&feature=youtu.be>. Acesso em: 02 out. 2020.

PRODANOV, Cleber Cristiano; FREITAS, Ernani Cesar de. Metodologia do trabalho científico: **Métodos e técnicas da pesquisa e do trabalho acadêmico**. Nova Hamburgo: Universidade Feevale, 2013.

TARTUCE, Flávio; NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito do Consumidor**. 5. ed. São Paulo: Método, 2016.

TEIXEIRA, T. **O consumidor e o comércio eletrônico**. [s.l.:s.n], 14 set. 2017. 1 vídeo (45:55m) Publicado pelo canal Advise. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=ogmc12r1PLw&feature=youtu.be>. Acesso em: 25 set. 2020.

THEOBALD, G. **7 dias de arrependimento nas vendas online! Como proceder [direito do consumidor]**. [s.l.:s.n], 22 abr. 2019. 1 vídeo (12:45m) Publicado pelo canal Gilmar Theobald – Academia do Ecommerce. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=oKGw3yrsKml&feature=youtu.be>. Acesso em 02 set. 2020.