

A PROTEÇÃO DO CONSUMIDOR EM FACE DO COMÉRCIO ELETRÔNICO.

Lenon de Araújo Rangel¹

RESUMO

O presente Trabalho de Conclusão de Curso tem por objetivo realizar uma análise histórica tanto quanto teórica da relação de consumo que há entre as partes. Vale a observação para com as teorias contratuais existentes dentro desta relação, bem como a sua evolução. Há de se salientar também a evolução da tecnologia que elevou o comércio eletrônico a outros patamares, surgindo desse modo diversas transformações a serem abordadas. Importante ressaltar também a retomada no reforço da confiança do consumidor para a prática de consumir pela internet com base em uma legislação que forneça segurança e proteção, objetivando a mitigação das chances de fraude, tendo em vista a sua vulnerabilidade contratual. É abordado ainda, o avanço na formação dos contratos, fazendo uma análise com a necessidade de proteção da vulnerabilidade do consumidor. Por fim, é abordado os direitos existentes no âmbito jurídico a fim de resguardar a eficácia da Proteção do Consumidor nas relações celebradas no comércio eletrônico.

Palavras-Chave: Comércio Eletrônico. Vulnerabilidade. Consumidor.

ABSTRACT

This Course Conclusion Paper aims to carry out a historical as well as a theoretical analysis of the consumption relationship that exists between the parties. It is worth observing the existing contractual theories within this relationship, as well as their evolution. It is also important to highlight the evolution of technology that has taken e-commerce to other levels, resulting in several transformations to be addressed. It is also important to emphasize the resumption of strengthening consumer confidence for the practice of consuming over the internet based on legislation that provides security and protection, aiming at mitigating the chances of fraud, in view of their contractual vulnerability. It also addresses the progress in the formation of contracts, making an analysis with the need to protect the vulnerability of the consumer. Finally, the existing legal rights are addressed in order to safeguard the effectiveness of Consumer Protection in the relationships celebrated in electronic commerce.

Keywords: Electronic Commerce. Vulnerability. Consumer.

¹ Graduando do Curso de Bacharel em Direito da UNIGRANRIO, orientado pela professora Lúcia Helena Ouvernei Braz de Matos.

1. INTRODUÇÃO

O Brasil, de acordo com a agencia Brasil, tem 134 milhões de usuários na internet, ou seja, 3 em 4 brasileiros acessam a internet. De acordo com essa pesquisa

Os recursos mais utilizados são o envio de mensagens por WhatsApp, Skype ou Facebook Messenger (92%), redes sociais como Facebook ou Snapchat (76%), chamadas de vídeo por Skype ou WhatsApp (73%), acesso a serviços de governo eletrônico (68%), envio de e-mails (58%), compras por comércio eletrônico (39%) e participação de listas ou fóruns (11%).²

De acordo com o IBGE, a internet chegou a mais de quatro milhões de residências no Brasil entre 2017 e 2018. Essa realidade cibernet é característica da 3ª Revolução Industrial que surgiu em face dos avanços tecnológicos, principalmente no campo técnico-científico informacional que no século XX, renovando o processo não só econômico, como também político e social dado o seu dinamismo e complexidade. Ocorre que estamos iniciando a 4ª revolução industrial, na qual robôs estão sendo integrados em sistemas ciberfísicos, numa convergência entre tecnologia digital, física e biológica.

Nesse cenário de relações consumeristas virtuais, questiona-se como proteger o consumidor do mau fornecedor ou fabricante de produtos e serviços, bem como de hackers e fraudadores.

Com a intenção de proteger as relações consumeristas a lei 7.962/2013 regulamentou o Código de Defesa do Consumidor dispondo sobre a contratação eletrônica. Em que pese essa lei, o marco civil e a Lei de Proteção de Dados, ainda, é recorrente os casos de violação dos direitos do consumidor, uma vez que a legislação não consegue acompanhar a tecnologia.

Deste modo, o presente trabalho, por meio do método discursivo, tem por objetivo fazer um estudo sobre o comercio eletrônico e dos direito do consumidor nas relações consumeristas virtuais, partindo do previsto em nossa legislação para relações negociais tradicionais.

2. A ORIGEM DOS CONTRATOS

² FARIAS, Lilian. **Brasil tem 134 milhões de usuários de internet, aponta pesquisa.** Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2020-05/brasil-tem-134-milhoes-de-usuarios-de-internet-aponta-pesquisa#> Acesso em 28/11/2020.

O surgimento do contrato tem seu início em muitos anos atrás, tendo em vista que todo o desenvolvimento da humanidade teve sua evolução baseada em acordos entre os indivíduos, com o objetivo de possuir uma relação saudável.

Sendo assim, para compreender o conceito de contrato, deve se atentar o conhecimento na história passada e observar sua evolução. Conforme a sociedade se desenvolve a ideia de contrato também acompanha esta evolução.

O Direito Romano foi o primeiro a reconhecer os contratos, trazendo uma distinção entre este, as convenções e os pactos. Os romanos consideravam que os contratos possuíam um liame com a obrigação moral e religiosa, e não davam tanta relevância para a autonomia da vontade entre as partes.

O Direito Romano possuiu um aspecto fundamental e transformador para seu tempo, e para os estudiosos o têm como um contrato rigoroso e sacramental.

Isso se justifica, uma vez que o descumprimento de seus termos era considerado como uma mentira e em razão da base religiosa, era considerado pela sociedade como um pecado, dando relevância a força que a palavra tinha.

Entretanto, não se pode afirmar que foi em Roma o início das relações contratuais. Pablo Stolze afirma que:

Nesse diapasão, poderíamos imaginar que fora em Roma que se deu o surgimento do negócio jurídico contratual. Mas não foi. Em Roma, teve a estruturação e organização da relação contratual, desta forma ganhando notoriedade na história.³

Já na Idade Média, o direito romano adquire uma evolução que possui relevada importância, pois a partir deste ponto o contrato se torna uma documentação que transforma o contrato social e obriga ao valor de seu cumprimento, de acordo com o autor Venosa:

As práticas medievais evoluem para transformar a stipulatio romana na traditio cartae, o que indica a entrega de um documento. A forma escrita passa, então, a ter predominância. A influência da Igreja e o renascimento dos estudos romanos na Idade Média vêm enfatizar o sentido obrigatório do contrato. Os costumes mercantis dinamizam as relações e tendem a simplificar as formas contratuais. Com a escola do direito natural, assimilam-se os pactos convenções aos contratos.⁴

³ STOLZE, P. G.; FILHO, R. P. **Teoria Geral: Novo curso de direito civil, contratos**. 10ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 41.

⁴ VENOSA, Silvio. **Teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos**. (Coleção direito civil; v. 2). 13ª ed. - São Paulo : Atlas, 2013, p. 383

Com a chegada do século XIX, a religião perde espaço dentro da sociedade e o homem passa a ser o centro do universo, tendo base na concepção kantiana, e desta forma nota-se que o contrato começa a oferecer direito e validade jurídica tendo base de lei e que se fazia o uso dele também para excluir ou findar os negócios pactuados por ele. Nesse sentido estabelece Almeida:

Observe que no Direito Romano o contrato era instrumento para criar obrigações e não para modificá-las ou extingui-las. Para essas operações utilizava-se dos pactos, *pacta adiecta*. A *pacta adiecta* gerava obrigação civil, mas a sua oposição não se dava pela *actio* e sim pela *exceptio*. Caso o credor exercesse o contrato pela *actio* desconsiderando o pactuado na *pacta adiecta* o devedor poderia opor a essa *actio* pela *exceptio*.⁵

Com o avanço na interpretação, o contrato começa a ser visto como um conteúdo patrimonial, a fim de garantir aos burgueses e classes proprietárias a transferência de seus bens, já que a autonomia da vontade passou a ser absoluta.

E o Estado ao realizar esta observância, a tamanha liberdade que os indivíduos na sociedade possuíam, Ele altera para que haja a sua interferência de certo modo, nas relações contratuais. Até os dias atuais, esta relação permanece, tendo em vista que o Estado oferece o livre arbítrio para as partes contratantes, com o objeto que almeja e o meio de pagamento que melhor conveniar para ambos.

Entretanto, o papel de interferência nas relações contratuais é benéfico para o Código de Defesa do Consumidor oferecendo a proteção para o lado mais fraco da relação pactuada, que é o consumidor.

E no Código Civil o Estado também se faz presente para amparar qualquer uma das partes, seja em qualquer conflito que ocorra. Essa intervenção se faz necessária a fim de buscar maior equilíbrio contratual, conforme foi elucidado no artigo 421 do Código Civil, a saber:

Art. 421. A liberdade contratual será exercida nos limites da função social do contrato.

⁵ ALMEIDA, J. E. **A evolução histórica do conceito de contrato: em busca de um modelo democrático de contrato.** Disponível em: <
http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11306> .
Acesso em: 28/11/2020.

Parágrafo único. Nas relações contratuais privadas, prevalecerão o princípio da intervenção mínima e a excepcionalidade da revisão contratual.⁶

A ideia é que o contrato permanece com o conceito e princípios tradicionais de celebração do negócio jurídico e da autonomia da vontade, porém, passa a respeitar os limites impostos na lei, a fim de garantir os interesses sociais, resguardar os princípios da boa fé objetiva e ainda, assegurar os princípios norteadores das relações privadas.

A intervenção do estado nas relações de consumo se faz necessária em razão da vulnerabilidade do consumidor, pois, em muitos dos contratos celebrados não há paridade das partes, sendo importante que o Estado intervenha a fim de evitar que excessos e desrespeitos ocorram.

2.1. DOS ELEMENTOS DOS CONTRATOS E SUA VALIDADE

São inúmeras transações realizadas todos os dias na vida real que consequentemente fazem necessário oficializar os negócios no mundo jurídico. As pessoas se preocupam com as exigências legais e com as suas devidas formalidades que estão inerentes a todos esses acordos. É sabido que, nem todo acordo é oficializado pelas partes, e neste mesmo acordo quando uma das partes não honra com a palavra causa sérios problemas e prejudica o lado oposto.

A formalização de um contrato é essencial para que no futuro, caso chegue as vias de adentrar com uma ação judicial, este poderá ser o seu único meio de constituição de prova eficaz para a resolução do conflito.

O contrato tem o dever de relatar a qualificação das partes que nele estão envolvidas, de forma individualizada e contendo seus domicílios. Também deve constar no contrato, o objeto contratual para o qual foi pactuado, que pode ser um serviço, uma coisa móvel, uma coisa imóvel, dentre outros fins. Outro requisito, mas não menos importante, que deve constar no contrato, é o vínculo no qual une as partes que estão presentes naquele contrato, que deve ser com detalhes a respeito das mesmas.

Baseando-se no artigo 421 do Código Civil, nos relata que “a liberdade de contratar deve ser exercida nos limites da função social do contrato”. Este

⁶ BRASIL. **Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm> Data do Acesso: 28/11/2020.

campo utilizou-se da teoria contratual clássica no ensino jurídico, e indo de encontro com bases no ponto chave da autonomia de vontade das partes. Foi concedido um espaço aos privados, que não se fazia presente a figura do Estado e a sociedade, onde é amplamente exercitado as normas individuais pactuadas, sendo contidas apenas as funções sociais do contrato.

Conforme o artigo 104 do Código Civil, “A validade do negócio jurídico requer: I - agente capaz; II - objeto lícito, possível, determinado ou determinável; III - forma prescrita ou não defesa em lei.”⁷

A capacidade faz referência a pessoa que pode praticar pessoalmente os seus direitos civis e a mesma responde por suas obrigações na vida cotidiana. Entretanto, nem todas as pessoas possuem a capacidade para este ato. A incapacidade se divide em absoluta ou relativa. Na formalização de um negócio jurídico o relativamente incapaz deverá ser assistido por alguém de direito para que o ato praticado possa ser validado. Já o absolutamente incapaz deverá ser representado para que o negócio jurídico adquira validade. O acordo formal realizado entre as partes também deve possuir um objeto lícito, e este deve prezar para que não haja desabono às partes, bem como a toda sociedade.

Os contratos normalmente apresentam-se na sua forma livre, otimizado pelas partes para meras trocas de consentimentos, podendo as partes sozinhas, formalizar o acordo efetuado. Importante ressaltar para que se observe as cláusulas mínimas e detalhes especiais para o caso concreto. Há também os contratos que são solenes ficando dependentes da descrição da Lei.

2.2. EVOLUÇÃO TECNOLÓGICA

A transformação da sociedade até o ponto que se conhece hoje, teve seu início lá atrás, em meados do século XVIII, e o seu ponto inicial foi a revolução industrial.

Boettcher explica “que a primeira Revolução Industrial ocorreu na Inglaterra, final do século XVIII e início do século XIX, entre 1760 e 1860, e depois se estendeu para outros países como: França, Bélgica, Holanda, Rússia Alemanha e Estados Unidos.”⁸

⁷BRASIL. **Lei 10.406**, de 10 de Janeiro de 2002. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm Data do Acesso: 20/10/2020.

⁸ BOETTCHER, M. **Revolução Industrial - Um pouco de história da Indústria 1.0 até a**

Esse momento foi crucial para a evolução da sociedade onde desencadeou mudanças e avanços no interior das relações de consumo.

O local que originou esta revolução foi na Inglaterra, este processo de mudança, possui uma característica principal, na qual consiste na mudança da mão de obra, que passa da manual para a substituição por máquinas nas indústrias, substituindo o trabalho executado por homens, por ferramentas.

Segundo o escritor Cavalcante:

Antes do surgimento da indústria, tudo era produzido de forma manual, fator que propiciava pequenas produções, e isso era inviável diante de uma população que crescia descontroladamente. Além disso, produzir mais rápido e em maior quantidade era a essência do capitalismo, que tinha como objetivo principal a obtenção de lucros.⁹

O processo de execução nas indústrias foi excelente, pois era mais barato para produzir e a produção passou a ser em larga escala, podendo ser desenvolvidas em proporções mundiais. Deste modo, a Inglaterra consegue um enorme passo à frente dos países vizinhos avançando praticamente 50 anos em tecnologia à época.

Para Cavalcante:

É importante ressaltar que a primeira Revolução Industrial foi a grande motivação para o surgimento do capitalismo, que antes era comercial e passou a ser industrial. Essa revolução mudou consideravelmente a vida das pessoas e até hoje seus reflexos podem ser vistos e continuam em processo de transformação.¹⁰

A concorrência havia se estabelecido, pois não existia somente a Inglaterra até então. Os bens de consumo e suas indústrias originárias dão o primeiro sinal de abertura para o que está por vir pela frente.

Partindo desse pressuposto começa o surgimento da segunda revolução industrial, a qual Boettcher explica que:

Durante o processo da Revolução das Indústrias o uso de novas tecnologias se tornou um fator essencial, para o crescimento e modernização, o que interessava os donos das indústrias interessados em aumentar cada vez mais seus lucros. Dentro deste contexto, o modelo industrial desenvolvido inicialmente

Indústria 4.0. 26 nov. 2015. Disponível em: <https://pt.linkedin.com/pulse/revolu%C3%A7%C3%A3o-industrial-um-pouco-de-hist%C3%B3ria-da-10-at%C3%A9-boettcher> Data do Acesso: 28/11/2020

⁹CAVALCANTE, Z. V.; SILVA, M. L. S. da. **A importância da Revolução Industrial no mundo da Tecnologia.** In: Encontro Internacional de Produção Científica, 7. 2011. Maringá. Disponível em: https://www.unicesumar.edu.br/epcc-2011/wp-content/uploads/sites/86/2016/07/zedequias_vieira_cavalcante2.pdf Data do Acesso: 28/11/2020.

¹⁰ *Idem. Ibidem.*

sofreu mudanças importantes. Em 1870 frente a uma nova demanda tecnológica e movido pelas inovações, surge a Segunda Revolução Industrial.¹¹

O Advindo da tecnologia e suas evoluções são positivas, porém causa disputa e forte concorrência entre as nações, desta forma os fatos históricos que decorreram dessa linha temporal, possuem total influência pelo tema aqui tratado.

Boettcher ensina ainda que “frente a essas inovações, as indústrias alcançaram lucros cada vez maiores e qualificaram o processo desde a obtenção da matéria-prima até o consumidor final.”¹²

Silva esclarece que, “a Terceira Revolução Industrial surge como consequências dos avanços tecnológicos do século XX e XXI.”¹³

Para Carvalho:

há uma desconcentração geográfica da produção, se aproveitando das facilidades de transporte oferecidas pela globalização, organiza a fabricação de componentes a partir de atividades em diversos países, usufruindo vantagens comparativas no acesso a recursos naturais e matérias-primas, isenções oferecidas pelos governos, características da mão-de-obra local, qualificação e custos.¹⁴

A terceira revolução industrial trouxe o avanço da modernização tecnológica, marcada pela mudança social, econômica e cultural, nesta fase a mão de obra passou a ser substituída pelas máquinas com mais intensidade.

Nesse sentido, Silva estabelece que:

Muitas foram as características da Indústria 3.0 as quais configuram-se: utilização de várias fontes de energia; uso crescente de recursos da informática; aumento da consciência ambiental; diminuição crescente do desemprego, pois a mão-de-obra passou a ser substituída por máquinas cada vez mais modernas; ampliação dos direitos trabalhistas; globalização; surgimento de potências industriais; massificação dos produtos tecnológicos.¹⁵

¹¹ BOETTCHER, M. **Revolução Industrial - Um pouco de história da Indústria 1.0 até a Indústria 4.0**. 26 nov. 2015. Disponível em: <<https://pt.linkedin.com/pulse/revolu%C3%A7%C3%A3o-industrial-um-pouco-de-hist%C3%B3ria-da-10-at%C3%A9-boettcher>> Acesso: 28/11/2020

¹² *Idem. Ibidem.*

¹³ SILVA, D. B. da. et al. **O Reflexo da Terceira Revolução Industrial na Sociedade**. In: Encontro Nacional de Engenharia de Produção, Curitiba., ABEPRO, 2012. Disponível em: <http://www.abepro.org.br/biblioteca/enegep2002_tr82_0267.pdf> Acesso: 28/11/2020.

¹⁴ CARVALHO, A.. **A globalização e o desafio da questão social**: in XIV Congresso Brasileiro de Economia Doméstica. Fortaleza, 1997. Disponível em: http://www.abepro.org.br/biblioteca/enegep2002_tr82_0267.pdf Acesso: 28/11/2020.

¹⁵ SILVA, *op. cit.*

Com todo o avanço já surgido, o homem continuou investindo em estudos a fim de avançar a globalização para surgimento de diversos produtos tecnológicos, conforme entendimento de Kagermann, “o termo Indústria 4.0 surgiu publicamente em 2011 na Alemanha na feira de Hannover.”¹⁶

O objetivo principal para o surgimento da quarta revolução industrial se deu em razão da necessidade de fortalecer a indústria manufatureira da Alemanha.

Isso porque, para Silveira, “o fundamento básico da Indústria 4.0 é de que conectando máquinas, sistemas e ativos, as empresas podem criar redes inteligentes e assim controlar os módulos de produção de forma autônoma.”¹⁷

Posto isso, é forçoso afirmar que a quarta revolução industrial trouxe o afloramento da era digital e tecnológica trazendo um futuro com sistemas de produção inteligentes, automatizados e digitalizados, fazendo surgir um novo modelo de comércio.

4. COMÉRCIO ELETRÔNICO

Segundo Fabio Ulhoa, o comércio eletrônico pode ser definido como:

A venda de produtos (virtuais ou físicos) ou a prestação de serviços realizadas em estabelecimento virtual. A oferta e o contrato são feitos por transmissão e recepção eletrônica de dados. O comércio eletrônico pode realizar-se através da rede mundial de computadores (comércio internautico) ou fora dela.¹⁸

Assim, é possível conceituar comércio eletrônico, como um conjunto de relações consumeristas, realizada entre fornecedor e consumidor, em um estabelecimento empresarial virtual, conectado, ou não, à internet.

Partindo das definições apresentadas, vale afirmar que, o comércio eletrônico não possui grandes diferenças no que diz respeito ao sentido conceitual, em comparação ao que se entende por comércio.

¹⁶ KAGERMANN, H et al. **Recommendations for implementing the strategic initiative Industrie**. 2013. Disponível em: < https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:xjCd1jgg_eUJ:https://revista.fatectq.edu.br/index.php/interfacetecnologica/article/download/386/335/2147+&cd=2&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br&client=firefox-b-d&google_abuse=GOOGLE_ABUSE_EXEMPTION%3DID%3D8635219a6759b3c4:TM%3D1606482500:C%3Dr:IP%3D2804:14d:5cde:839c:45ef:6548:68cf:5d8d-S%3DAPGng0tt4Ni5IPgKYCpD_Y1gpyNGBJW9Mw%3B+path%3D/%3B+domain%3Dgoogle.com%3B+expires%3DFri,+27-Nov-2020+16:08:20+GMT> Data do acesso: 28/11/2020.

¹⁷ SILVEIRA, C. B. **O que é a Indústria 4.0 e como ela vai impactar o mundo**. Citisystems. 2017. Disponível em: < <https://www.citisystems.com.br/industria-4-0/>> Acesso: 28/11/2020.

¹⁸ COELHO, F.U. **Curso de direito comercial: direito de empresa**. 10ª. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2015, V. III, p. 32.

Entretanto, a diferença que torna necessária a maior proteção do consumidor, ocorre em razão do meio utilizado para a realização destas negociações, qual seja, pelo meio digital, como *e-mail*, endereços eletrônicos, *telemarketing*, entre outros, realizado à distância através de contratos eletrônicos.

Claudia enfatiza que:

Tais negócios jurídicos finalizados por meio eletrônico são concluídos sem a presença física simultânea dos dois contratantes no mesmo lugar, daí serem denominados, normalmente, contratos à distância no comércio eletrônico, e incluam trocas de dados digitais, textos, sons e imagens.¹⁹

A caracterização do comércio eletrônico é marcada pelo ambiente em que as relações ocorrem, uma vez que, toda e qualquer relação celebrada virtualmente entre o consumidor e o fornecedor, através de transmissão eletrônica de dados, sem que haja o contato físico entre as partes.

Sendo assim, o fato de ser virtual o fundo de empresa não o desqualifica como estabelecimento.

Em outras palavras, é possível afirmar que o que qualifica, de fato, uma atividade de comércio eletrônico, é a celebração do vínculo através da transmissão eletrônica de dados e a existência de um estabelecimento empresarial virtual.

4.1. OS CONTRATOS CELEBRADOS NO COMÉRCIO ELETRÔNICO

O comércio eletrônico caracteriza-se pela venda de mercadorias e serviços por meio eletrônico o que resulta em drástica diminuição dos custos, permitindo assim, que as contratações tenham um alcance maior, uma vez que pode ser realizada em qualquer lugar, e ainda, reduzindo também os custos para a captação de contratantes.

Aquino Júnior conceitua contratos eletrônicos, como:

Qualquer forma de transação levada a efeito mediante a transmissão de dados sobre redes de comunicação, como a internet, abrangendo todas as atividades negociais

¹⁹ MARQUES, Cláudia Lima. **Confiança no comércio eletrônico e a proteção do consumidor: um estudo dos negócios jurídicos de consumo no comércio eletrônico**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. Disponível em: <
<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=f87e955fd6b89f89#:~:text=com%C3%A9rcio%20cl%C3%A1ssico%20de%20atos%20negociais,telefones%20fixos%2C%20televis%C3%A3o%20a%20cabo%2C>> Acesso: 28/11/2020.

juridicamente relevantes e incluindo as fases anteriores e posteriores à contratação.²⁰

Para o Direito do Consumidor são relevantes apenas os contratos do tipo de relações consumeristas em razão de serem os únicos que dizem respeito a relações desiguais, em que há grande necessidade de proteção da parte mais vulnerável.

O desenvolvimento do comércio eletrônico colocou em destaque a utilização do documento eletrônico para formalizar estas transações.

De acordo com o Código Civil em seu artigo 107, a regra para os contratos é de que a validade da declaração de vontade não depende de forma especial, exceto, quando expressamente exigido por lei. Sendo assim, não há restrição quanto à utilização do documento digital para a formalização do comércio eletrônico.

Nesse sentido, Aquino Junior preceitua que:

O suporte eletrônico cumpre as mesmas funções do papel. Quando o direito condiciona a validade de determinado ato jurídico à sua forma escrita, preocupa-se com o cumprimento de certas funções, consubstanciando um instrumento tangível que registre o acordo de vontades e os consequentes efeitos jurídicos, de modo que se possa efetuar o controle no âmbito negocial, jurídico, econômico e fiscal. O meio virtual cumpre todas essas funções, arquivando em banco de dados todos os registros pertinentes à negociação, que provê a necessária segurança jurídica ao viabilizar a utilização de senhas criptografadas e de assinaturas eletrônicas. Assim, vige o princípio da equivalência funcional, de modo que não se pode considerar inválido ou ineficaz um contrato pelo simples fato de ter sido registrado em meio magnético ou ter sido celebrado mediante transmissão eletrônica de dados.²¹

A formalidade nos contratos tem como objetivo, o elemento informativo, ao possibilitar que o teor das cláusulas que formam o contrato seja conhecido previamente pelas partes, que podem analisar sobre o negócio jurídico que estejam a firmar, e também, possui a constituição de prova

Importante ressaltar que nos contratos de consumo, o documento possui importante relevância, por se constituir como mecanismo de informação e transparência, assumindo suas características funcionais e protetivas, ao colocar o consumidor em melhor condição para reflexão e análise.

²⁰AQUINO JÚNIOR, Geraldo Frazão de. **Contratos eletrônicos**: A boa fé objetiva e a Autonomia da Vontade. [livro eletrônico]. Curitiba: Juruá, pag. 180, 2012.

²¹*Idem*. p. 113-114.

No que diz respeito à segurança do contrato eletrônico, fato é que, o documento eletrônico, por ser editado em uma rede aberta em razão da insegurança que a Internet proporciona, tendo em vista que esse contrato pode ser facilmente adulterado pelo meio digital.

A fim de garantir a segurança dos documentos eletrônicos, foram desenvolvidas as técnicas de criptografia e de assinatura digital para proteger o conteúdo contido nos contratos e documentos eletrônicos quando enviados pela Internet.

5. DA VULNERABILIDADE DO CONSUMIDOR NA LEGISLAÇÃO VIGENTE

A Constituição Federal de 1988 estabeleceu em seu texto, normas regulamentadoras com o objetivo de proteger os direitos do consumidor. O seu artigo 5º inciso XXXII, estabelece a defesa do consumidor como direito fundamental, instituindo como dever do Estado implementar políticas públicas quem garanta a efetividade desse direito fundamental na sociedade.

O artigo 24, inciso VIII da Constituição Federal, preceitua também acerca da competência legislativa dos entes federativos a dispor sobre responsabilidade por dano ao consumidor.

Para Marques: “a defesa do consumidor não é só princípio da ordem econômica (art. 170, V da CF/88), mas é principalmente direito e garantia fundamental de todos frente ao Estado, inclusive frente ao Legislativo e ao Judiciário (art.5.º, XXXII da CF/88).”²²

Ressalta-se ainda que o artigo 170, inciso V da Carta Magna, consagra o princípio da defesa do consumidor.

Partindo desse pressuposto, o Código de Defesa do Consumidor foi criado como uma norma regulamentadora de proteção ao consumidor, com o intuito de garantir a eficácia do direito fundamental estabelecido na Constituição Federal.

De acordo com Marques:

O direito do consumidor é direito social típico das sociedades capitalistas industrializadas, onde os riscos do progresso devem ser compensados por uma legislação tutelar (protetiva) e

²²MARQUES, Cláudia Lima. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**. 3.ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2010. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-149/fundamentos-constitucionais-do-direito-do-consumidor/> Data do Acesso: 02/11/2020.

subjetivamente especial (para aquele sujeito ou grupo de sujeitos).²³

O referido código formalizou em seu conteúdo a distinção entre consumidor e fornecedor dentro do ordenamento jurídico brasileiro, bem como estabeleceu os direitos pertinentes de cada um.

Frise-se que distinção entre o consumidor e o fornecedor estabelecidas nos artigos 2º e 3º respectivamente do referido código, foi de suma importância para que fosse obtida a devida aplicação da lei, uma vez que a distinção trazida pelo texto, possibilitou, o reconhecimento da parte mais fraca da relação e a sua vulnerabilidade.

O artigo 4º, inciso I, do Código de Defesa do Consumidor expressa o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor nas relações de consumo.

A vulnerabilidade é estabelecida pela doutrina como uma característica que atinge todos os consumidores, independente de sua classe social ou econômica, abrangendo uma pluralidade de aspectos os quais impede que o sujeito negocie com o fornecedor de forma igualitária.

A doutrina de forma geral apresenta três modalidades de vulnerabilidade, sendo elas: Técnica, Jurídica e Fática.

A vulnerabilidade técnica é aquela conhecida como a falta de conhecimento especializado sobre os produtos ou serviços que o consumidor adquire. O profissional que obtém conhecimento aprofundado do serviço ou produto que comercializa tem o dever de prestar todas as informações pertinentes.

A segunda vulnerabilidade conhecida como jurídica ou também chamada de científica estabelece acerca da falta de conhecimento jurídico, de contável ou econômico do consumidor.

Por fim, a vulnerabilidade fática é aquela que ocorre por conta da grande disparidade que existe entre o consumidor e o fornecedor. Isso se justifica, pois, na grande maioria das vezes, o fornecedor fornece atividade de extrema necessidade para os seus consumidores e também, se enquadra em posição de grande poder econômico.

²³ **MARQUES, Cláudia Lima. Contratos no Código de Defesa do Consumidor: O novo regime das Relações Contratuais.** [Livro Eletrônico] 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, pag. 38, 2016.

Nos casos de consumidores idosos, idosos, crianças e adolescentes, pessoas com condições especiais de saúde e pessoas com deficiência, a jurisprudência brasileira estabelece proteção especial, considerando a hipervulnerabilidade em razão de suas condições.

Isso tem seu significado exposto para a observação de que o valor da dignidade da pessoa humana alcança todos os setores de ordem jurídica brasileira. Desta forma, deve-se obter o reconhecimento fundamental para este princípio que norteia o ordenamento jurídico brasileiro.

6. DOS DIREITOS DO CONSUMIDOR NO ÂMBITO DAS RELAÇÕES COMERCIAIS VIRTUAIS

Conforme já citado ao longo deste artigo, o número de transações comerciais celebradas entre fornecedor e consumidor no meio eletrônico é cada vez mais comum. O ordenamento brasileiro não tem, todavia, nenhuma lei que regule especificamente essas relações virtuais, cabendo então, a normal geral ser aplicada nos casos.

Importante ressaltar que pela facilidade de comunicação decorrente do acesso à rede mundial de computadores, são realizadas diariamente, diversas compras realizadas entre consumidores e fornecedores de diversos países distintos.

Ocorre que, conforme o artigo 9º, § 2º do Código Civil, nos casos em que consumidores localizados no Brasil mantêm vínculos com fornecedores estrangeiros, cujo estabelecimento virtual esteja localizado no exterior, com domínio não vinculado aos órgãos nacionais, será aplicável a lei do domicílio do proponente.²⁴

Contudo, celebrados os contratos eletrônicos, no âmbito interno será aplicável Código de Defesa do Consumidor. Deste modo, o fornecedor sediado no Brasil deve, ao expor seus produtos/serviços em seu *website*, cumprir as exigências impostas no CDC.

O artigo 31 do CDC, estabelece que a oferta deve ser correta, clara, precisa, ostensiva e em língua portuguesa, devendo conter informações sobre as características, qualidades, quantidade, composição, preço, garantia, prazos

²⁴ BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm> Data do Acesso: 28/11/2020.

de validade e origem, entre outros dados, devendo os fabricantes dos produtos estar identificados pelo nome e endereço, na forma do art. 33 do CDC.²⁵

O referido código estabelece ainda, as consequências advindas da não observância dos requisitos disposto na Lei. Conforme o artigo 47 do CDC, nos casos em que as informações estiverem obscuras, contraditórias ou incompletas, será prevalecida a condição que proporcione mais benefício ao consumidor.

Nos casos em que as informações prestadas no website forem falsas, configurando o vício do produto ou do serviço, é autorizado ao consumidor solicitar a substituição do produto, ou o desfazimento do negócio com a devolução do preço pago sem prejuízo das perdas e danos, ou ainda, solicitar o abatimento proporcional do preço.

No que diz respeito aos casos em que o site eletrônico, não conter informações claras e em destaque, em especial das cláusulas que limitam os direitos, sem permitir que delas, o consumidor tenha pleno conhecimento, estas serão consideradas como não escritas.

Outro aspecto bastante relevante é o que se refere às propagandas realizadas no âmbito virtual, isso porque, muitas delas são feitas pelo próprio anunciante em seu sítio eletrônico. Porém, há também as propagandas realizadas em outros *sites*, como é comum vê-las em portais de notícias.

Conforme os artigos 36 e 37 do CDC²⁶, o anunciante responde pelas propagandas enganosas ou abusivas. Isso se justifica, pois, a responsabilidade do anunciante é exclusiva, mesmo que a propaganda seja feita em outro site, o anunciante será responsabilizado, uma vez que o sítio serve tão somente como o veículo e não o fornecedor do produto ou serviço.

É importante destacar ainda que, o provedor de acesso à internet não poderá responder por vícios dos produtos ou serviços adquiridos nos *websites*, tampouco, por eventual propaganda enganosa ou abusiva que o consumidor puder vir a sofrer.

²⁵BRASIL. **Lei 8.078**, de 11 de Setembro de 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm Data do acesso: 20/10/2020

²⁶ BRASIL. **Lei 8.078**, de 11 de Setembro de 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm Data do acesso: 20/10/2020

Isso se destaca, pois, o provedor apenas presta serviços técnicos, e não possui relação com as propagandas ou produtos ou serviços prestados pelos fornecedores.

A sua responsabilidade será por propaganda enganosa ou abusiva de seus próprios produtos ou serviços, ou ainda, por vício na prestação de seu serviço de viabilizar e disponibilizar a interconexão entre os equipamentos do consumidor e do fornecedor.

Como o Código de Defesa do Consumidor não é capaz de elucidar sobre todas as questões que envolvem a modernidade nas relações virtuais, ocorreu à regulamentação sobre a contratação no comércio eletrônico que se deu através do Decreto nº 7.962/2013.

O referido decreto não promoveu mudanças no texto do Código de Proteção e Defesa do Consumidor. Porém, sanou diversas controvérsias existentes, tornando evidente a plena aplicação do CDC a essas modernas relações.

No ano de 2014, entrou em vigor a constituição da internet brasileira, foi assim que ficou conhecida a Lei 12.965 de 23 de junho de 2014.

Para Carlos Henrique:

As mudanças introduzidas pela Lei 12.965 impactaram diretamente os procedimentos de transferência de informações fornecidas pelos usuários, assim como a sua segurança enquanto estão sob a tutela da empresa.

A partir da entrada em vigor do Marco Civil da Internet, no dia 23 de abril de 2014, mais do que estarem cientes sobre o tratamento conferido pelas companhias aos seus dados pessoais, o consentimento expresso dos consumidores é uma medida obrigatória.²⁷

Esta foi mais uma norma pensando na regulação da convivência eletrônica dos dias atuais, estabelecendo as diretrizes da internet no Brasil.

O Marco Civil exige um alinhamento dos provedores de internet, dos e-commerces e das demais empresas com atuação digital aos seus princípios inerentes ao Código de defesa do consumidor.

²⁷ CRUZ, Carlos Henrique. **Marco Civil da Internet: o que é e o que muda para o seu negócio**. 27/02/2019. Disponível em: <https://chcadvocacia.adv.br/blog/marco-civil-da-internet/>
Data do Acesso: 29/11/2020.

Importante destacar a Lei Geral de Proteção de Dados, que é a lei nº 13.709, onde ela teve sua aprovação em agosto de 2018 e sua vigência a iniciar partir de agosto de 2020.

Para entender a importância desta Lei, é necessário saber que Ela quer criar um cenário de segurança jurídica, com a padronização de normas e práticas, para promover a proteção, de forma igualitária dentro do país e no mundo, aos dados pessoais de todo cidadão que esteja no Brasil. Ou seja, mais uma medida de segurança para os consumidores que utilizam os meios digitais.

Há também a preocupação com os riscos e as falhas, conforme é relatado a seguir na página do governo federal:

Um outro item que não poderia ficar de fora: a administração de riscos e falhas. Isso quer dizer que quem gere base de dados pessoais terá que redigir normas de governança; adotar medidas preventivas de segurança; replicar boas práticas e certificações existentes no mercado. Terá ainda que elaborar planos de contingência; fazer auditorias; resolver incidentes com agilidade. Se ocorrer, por exemplo, um vazamento de dados, a ANPD e os indivíduos afetados devem ser imediatamente avisados.²⁸

O legislador consagrou a necessidade de respeito ao direito de arrependimento, que é fundamental nas compras feita a distância, uma vez que, as relações no comércio eletrônico são realizadas virtualmente, sem que o consumidor tenha contato direto como serviço ou produto oferecido pelo fornecedor.

6. CONCLUSÃO

No presente trabalho verificou-se a evolução e o mergulho na história que se transpassou desde os primeiros contratos, onde as palavras dos indivíduos possuíam valor inestimável, até os dias atuais com a massiva onda comercial, que nos apresentam os contratos de adesão em quantidades expressivas. Do início em Roma para as grandes capitais globalizadas, conectadas e unidas ao redor de todo o planeta.

Observou-se também os elementos e da validade que um contrato deve possuir para produzir seus efeitos no mundo jurídico. O indivíduo até pode

²⁸BRASIL. Portal do Governo Brasileiro. **O que muda com a LGPD**. Disponível em: <https://www.serpro.gov.br/lgpd/menu/a-lgpd/o-que-muda-com-a-lgpd> Data do Acesso: 29/11/2020.

pactuar sem oficializar o acordo, porém caso venha necessitar do judiciário, a falta de um contrato regulado, implicará em perdas e desgastes para a parte. Portanto, destaca-se a importância de seus requisitos para que venham lograr êxito no negócio jurídico.

Vale o destaque para o progresso que a tecnologia obteve nesse período de tempo, passando por três grandes revoluções que deram saltos para um futuro empolgante. A jurisdição do comércio eletrônico não teria possibilidade, e se quer, haveria esta possibilidade sem tamanha evolução tecnológica, o que tornaria este trabalho totalmente nulo.

Também constatou-se o conceito de comércio eletrônico, afastando toda e qualquer dúvida que venha a surgir a respeito desta modalidade de se praticar o negócio jurídico. Comprovou-se que há segurança para o consumidor através de normas jurídicas tanto no meio físico, e também para realizar a prática do comércio eletrônico.

Neste artigo, observou-se que os contratos eletrônicos possuem o foco no âmbito do consumidor, onde há os riscos que a internet proporciona, porém com diversas medidas de segurança implementadas, como a criptografia, por exemplo. A ideia é passar a maior segurança possível para o consumidor.

Destaca-se que no comércio digital, também há o princípio da vulnerabilidade que o consumidor possui em seus três níveis existentes, não a afastando de maneira alguma. Importante ressaltar também, para a dignidade da pessoa humana, se atentando para a abrangência em todas as legislações que venham de encontro a proteção do lado social dos indivíduos.

Ficou estabelecido que no âmbito virtual, com fornecedor e consumidor dentro do espaço nacional, ficará eleito o código de defesa do consumidor responsável pela regulação destes conflitos, usando o Código Civil subsidiariamente quando houver necessidade.

O presente trabalho relatou toda evolução contratual, abordando também o progresso tecnológico realizado, bem como o início da relação de consumo. Evidencia-se que a evolução da tecnologia é amplamente maior que a evolução jurídica, porém este é um desafio que cabe aos operadores do direito traçarem e se comprometerem a desmistificar e regulamentar todas estas operações, bem como as que estarão por existir. O comércio eletrônico é um modo de realização de negócio jurídico que cada dia cresce mais e já superou

as relações consumeristas físicas. Portanto, vale a importância de se estudar e progredir neste campo jurídico cada vez mais.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, J. E. **A evolução histórica do conceito de contrato: em busca de um modelo democrático de contrato.** Disponível em: < http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11306> . Acesso em: 28/11/2020.

AQUINO JÚNIOR, Geraldo Frazão de. **Contratos eletrônicos: A boa fé objetiva e a Autonomia da Vontade.** [Livro Eletrônico]. Curitiba: Juruá, 2012.

BOETTCHER, M. Revolução Industrial - **Um pouco de história da Indústria 1.0 até a Indústria 4.0.** 26 nov. 2015. Disponível em: < <https://pt.linkedin.com/pulse/revolu%C3%A7%C3%A3o-industrial-um-pouco-de-hist%C3%B3ria-da-10-at%C3%A9-boettcher>> Acesso: 28/11/2020

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Brasília, DF, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm Data do acesso: 20/10/2020

BRASIL. **Lei 8.078**, de 11 de Setembro de 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm Data do acesso: 20/10/2020

BRASIL. **Lei 10.406**, de 10 de Janeiro de 2002. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm Data do Acesso: 20/10/2020.

BRASIL. **Lei 12.965/2014.** Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Diário Oficial, 2014. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2011-2014/2014/lei/l12965.html> Data do Acesso: 29/11/2020.

CARVALHO, A.. **A globalização e o desafio da questão social: in XIV Congresso Brasileiro de Economia Doméstica.** Fortaleza, 1997. Disponível em: http://www.abepro.org.br/biblioteca/enegep2002_tr82_0267.pdf Acesso: 28/11/2020.

CAVALCANTE, Z. V.; SILVA, M. L. S. da. **A importância da Revolução Industrial no mundo da Tecnologia.** In: Encontro Internacional de Produção Científica, 7. 2011. Maringá. Disponível em: https://www.unicesumar.edu.br/epcc-2011/wp-content/uploads/sites/86/2016/07/zedequias_vieira_cavalcante2.pdf Data do Acesso: 28/11/2020.

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de Direito do Consumidor**. 4. ed. [livro eletrônico]. São Paulo: Atlas, 2014.

COELHO, F.U. **Curso de direito comercial: direito de empresa**. 10^a. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2015, V. III, p. 32.

FARIAS, Lilian. **Brasil tem 134 milhões de usuários de internet, aponta pesquisa**. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2020-05/brasil-tem-134-milhoes-de-usuarios-de-internet-aponta-pesquisa#> Acesso em 28/11/2020.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**: Vol. 1 - Parte Geral. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

KAGERMANN, H et al. **Recommendations for implementing the strategic initiative Industrie**. 2013. Disponível em: <
https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:xjCd1jqq_eUJ:https://revista.fatectq.edu.br/index.php/interfacetecnologica/article/download/386/335/2147+&cd=2&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br&client=firefox-b-d&google_abuse=GOOGLE_ABUSE_EXEMPTION%3DID%3D8635219a6759b3c4:TM%3D1606482500:C%3Dr:IP%3D2804:14d:5cde:839c:45ef:6548:68cf:5d8d:S%3DAPGng0tt4Ni5lPqKYCpD_Y1gpyNGBJW9Mw%3B+path%3D/%3B+do+main%3Dgoogle.com%3B+expires%3DFri,+27-Nov-2020+16:08:20+GMT>>
Data do acesso: 28/11/2020.

MARQUES, Cláudia Lima. **Confiança no comércio eletrônico e a proteção do consumidor: um estudo dos negócios jurídicos de consumo no comércio eletrônico**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=f87e955fd6b89f89#:~:text=com%C3%A9rcio%20'cl%C3%A1ssico'%20de%20atos%20negociais,telefones%20fixos%2C%20televis%C3%A3o%20a%20cabo%2C> Acesso: 28/11/2020.

MARQUES, Claudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor: O novo regime das Relações Contratuais**. [livro eletrônico]. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

MARQUES, Cláudia Lima. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**. 3.^a Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2010. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-149/fundamentos-constitucionais-do-direito-do-consumidor/> Data do Acesso: 02/11/2020.

SILVA, D. B. da. et al. **O Reflexo da Terceira Revolução Industrial na Sociedade**. In: Encontro Nacional de Engenharia de Produção, Curitiba., ABEPRO, 2012. Disponível em: http://www.abepro.org.br/biblioteca/enegep2002_tr82_0267.pdf Acesso: 28/11/2020.

SILVEIRA, C. B. **O que é a Indústria 4.0 e como ela vai impactar o mundo**. Citisystems. 2017. Disponível em: < <https://www.citisystems.com.br/industria-4-0/> > Acesso: 28/11/2020.

STOLZE, P. G.; FILHO, R. P. **Teoria Geral: Novo curso de direito civil, contratos**. 10ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 41.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Direitos do Consumidor**. 9ª Edição. [livro eletrônico]. Rio de Janeiro: Forense, pag. 284, 2017.

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

VENOSA, Silvio. **Teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos**. (Coleção direito civil; v. 2). 13ª ed. - São Paulo : Atlas, 2013, p. 383.