



Centro Universitário de Brasília – UniCEUB
Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais – FAJS

JÚLIO CÉSAR NERI MAXIMIANO

**O COMÉRCIO ELETRÔNICO E A
NECESSIDADE DE ATUALIZAÇÃO DO
CDC: ANÁLISE DO PLS Nº 281, DE 2012**

Brasília

2012

JÚLIO CÉSAR NERI MAXIMIANO

**O COMÉRCIO ELETRÔNICO E A
NECESSIDADE DE ATUALIZAÇÃO DO
CDC: ANÁLISE DO PLS Nº 281, DE 2012**

Monografia apresentada como requisito
para conclusão do curso de Bacharelado
em Direito, do Centro Universitário de
Brasília - UniCEUB.

Orientador: Prof. Dr. Leonardo Roscoe
Bessa

Brasília

2012

RESUMO

As transformações sociais, econômicas e tecnológicas que levaram ao surgimento e desenvolvimento da sociedade de consumo em massa colocaram os fornecedores em posição de extrema superioridade em relação aos consumidores, deixando estes em situação de grave vulnerabilidade. Recolocar as partes em patamar de igualdade requer a intervenção do Estado. No Brasil, a necessidade de defesa do consumidor foi reconhecida pela Constituição Federal de 1988 e efetivamente instituída por meio do Código de Defesa do Consumidor (CDC), em 1990. No entanto, com o advento da internet e do comércio eletrônico, a vulnerabilidade dos consumidores foi ampliada. Dessa forma, embora o CDC seja aplicável às compras pela internet, ele não é capaz de oferecer proteção e defesa adequadas. O e-consumidor se ressentiu, especialmente, da ausência de informações, do desrespeito a sua privacidade e da falta de segurança, o que termina minando sua confiança. A fim de assegurar a efetiva tutela ao consumidor no ciberespaço, uma Comissão de Juristas instituída pelo Senado Federal, para propor a adequação do CDC, teve o comércio eletrônico como um dos principais temas da sua pauta. As propostas apresentadas deram origem ao Projeto de Lei do Senado nº 281, de 2012, cujos principais pontos são a instituição de novos direitos aos consumidores, de obrigações específicas para o fornecedor que atua no meio eletrônico, de restrições à utilização de dados pessoais dos consumidores, e de aperfeiçoamentos no direito de arrependimento.

Palavras-Chave: Consumidor. Comércio Eletrônico. Atualização do Código de Defesa do Consumidor. Projeto de Lei do Senado nº 281, de 2012.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	4
1 COMÉRCIO ELETRÔNICO	7
1.1 A origem da internet.....	7
1.2 Conceito de comércio eletrônico.....	8
1.3 Características do comércio eletrônico	8
1.4 O panorama do comércio eletrônico no Brasil	11
2 PROTEÇÃO DO CONSUMIDOR NO COMÉRCIO ELETRÔNICO	14
2.1 Introdução.....	14
2.1.1 A origem da tutela do consumidor	14
2.1.2 O advento do Código de Defesa do Consumidor	16
2.1.3 Aplicação do Código de Defesa do Consumidor ao comércio eletrônico	17
2.1.4 Vulnerabilidade especial do consumidor no comércio eletrônico.....	18
2.2 Dever de informar... ..	20
2.3 Publicidade.....	21
2.3.1 Conceito de publicidade.....	21
2.3.2 Princípio da identificação publicitária.....	22
2.3.3 Princípio da vinculação	23
2.3.4 Enganosidade e abusividade da publicidade.....	25
2.4 Privacidade do consumidor.....	27
2.4.1 O direito à privacidade	27
2.4.2 Publicidade por e-mail	31
2.5 Direito de arrependimento.....	34
3 PROPOSTAS DE ATUALIZAÇÃO DO CDC (PLS Nº 281, DE 2012)	37
3.1 Normas gerais sobre o Comércio Eletrônico.....	39
3.2 Direito à informação.....	40
3.2.1 Informações relacionadas ao fornecedor.....	41
3.2.2 Informações relacionadas às ofertas, produtos e serviços	42
3.2.3 Serviço de Atendimento ao Consumidor.....	43
3.2.4 Possibilidade de correção de erros antes de concluir a contratação	45
3.2.5 Direito à confirmação	46
3.3 Direito à segurança do ambiente virtual.....	47
3.4 Direito à privacidade	50
3.4.1 Direito à autodeterminação informativa	50
3.4.2 Envio de mensagens eletrônicas publicitárias	53
3.5 Direito de arrependimento.....	55
3.5.1 Aplicação do direito de arrependimento ao comércio eletrônico.....	55
3.5.2 Facilitação do exercício do direito de arrependimento.....	56
3.5.3 Aplicação do direito de arrependimento aos contratos acessórios de crédito	58
3.5.4 Sanção pelo descumprimento do direito de arrependimento.....	61
CONCLUSÃO	63
REFERÊNCIAS	68
ANEXO A – Projeto de Lei do Senado nº 281, de 2012	73

INTRODUÇÃO

A produção em série e a massificação do consumo de produtos e serviços provocaram graves desequilíbrios entre os consumidores e fornecedores. Estes passaram a ocupar uma posição de extrema superioridade na relação consumerista, fazendo com que os princípios da teoria contratual clássica – autonomia privada, obrigatoriedade e relatividade das convenções – não fossem mais suficientes para garantir condições adequadas à atuação do consumidor no mercado de consumo.

Em virtude de sua flagrante situação de vulnerabilidade e hipossuficiência, a Constituição Federal de 1998 instituiu a defesa do consumidor como um dever do Estado. Para tanto, foi elaborado e promulgado o Código de Defesa do Consumidor (CDC) – Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 –, uma norma principiológica que concede às relações de consumo um tratamento jurídico mais apropriado, à luz de princípios como a boa-fé objetiva, o equilíbrio econômico e a função social do contrato. Dessa forma, o CDC conseguiu reequilibrar a relação entre fornecedores e consumidores, conferindo às partes uma igualdade material, e não mais uma igualdade meramente formal.

No entanto, é preciso ressaltar que o CDC foi elaborado numa época em que o comércio eletrônico ainda não existia e a internet comercial sequer havia chegado ao Brasil. Era uma realidade completamente diversa da que se verifica nos dias de hoje, quando a internet já está presente na vida de quase metade dos brasileiros e o comércio eletrônico representa uma relevante parcela do faturamento do setor de vendas ao consumidor.

Com a disseminação do acesso à internet, cada vez mais pessoas aderem aos benefícios do comércio via internet, impulsionados pela comodidade de comprar bens e serviços em qualquer lugar e a qualquer hora do dia ou da noite, pela facilidade de acesso a informações, de comparar preços, de consultar opiniões divulgadas por outros consumidores etc.

Por outro lado, diversas características inerentes ao comércio eletrônico representam verdadeiros desafios e incertezas para o consumidor. É o

caso, por exemplo, da necessidade de contratar utilizando uma linguagem virtual, com a qual o consumidor não está habituado. Além disso, no meio eletrônico, o consumidor perde muitas de suas referências, pois atua de forma isolada, sem poder observar outras pessoas comprando, sem poder tocar nos produtos, sem conseguir determinar o porte da loja que está visitando, enfim, sem ter nem mesmo certeza se a loja onde pretende fazer sua compra ainda estará lá amanhã. Esses elementos contribuem para reduzir a confiança do consumidor no *e-commerce*.

A primeira grande questão que veio à tona com o surgimento do comércio eletrônico foi examinar se o CDC também seria aplicável às relações de consumo estabelecidas via internet. Quanto a isso, a doutrina e a jurisprudência são pacíficas em afirmar que a norma consumerista é aplicável, visto que os caracteres essenciais da relação de consumo estão presentes.

A segunda questão, porém, é mais complexa: diante de todas as peculiaridades do comércio eletrônico, que provocam vulnerabilidades adicionais ao consumidor, o CDC também oferece uma tutela adequada ou, para isso, seria preciso atualizá-lo com base nessa nova realidade? Caso seja constatada a necessidade de adequação do CDC, quais medidas devem ser adotadas para oferecer ao consumidor a proteção assegurada constitucionalmente?

Pode-se inferir que o Senado Federal considera que a proteção instituída pelo CDC aos e-consumidores não é satisfatória, uma vez que instalou uma Comissão de Juristas incumbida de apresentar um anteprojeto de atualização do CDC e, dentre os principais temas tratados, estava o comércio eletrônico. O trabalho final da comissão foi apresentado em março de 2012 e deu origem ao Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 281, de 2012.

Tanto os problemas enfrentados pelo consumidor no comércio eletrônico quanto as propostas de solução apresentadas pela Comissão de Juristas, são suficientes para justificar um estudo sobre o tema. O presente trabalho se propõe a fazer esse estudo, analisando os principais direitos dos consumidores afetados pelas particularidades que envolvem as compras na rede mundial de computadores – em especial os pontos relacionados ao direito à informação, à publicidade, à privacidade e ao direito de arrependimento –, assim como as

principais propostas constantes do PLS nº 281, de 2012. Para isso, o trabalho se limitará às relações de consumo realizadas entre consumidores e fornecedores estabelecidos no Brasil e utilizará uma abordagem essencialmente doutrinária.

O primeiro capítulo é dedicado aos aspectos específicos do comércio eletrônico, desde o surgimento da internet – a rede eletrônica que lhe dá suporte –, passando pela conceituação desse tipo de comércio e verificação de seus principais benefícios e problemas, bem como a exposição de dados estatísticos que refletem a importância do tema na atualidade.

No capítulo seguinte, são analisados os pontos centrais que sofrem consequências diretas das características particulares das contratações via internet, tais como o dever de informar, a publicidade de produtos e serviços, a privacidade do consumidor e o direito de arrependimento, que é uma forma de proteger o consumidor que contrata a distância, que muitas vezes age por impulso e sem informações suficientes.

A análise das principais propostas para adequar o CDC ao comércio eletrônico, que constam do PLS nº 281, de 2012, é trazida no terceiro capítulo. Será verificado se as propostas efetivamente são capazes de ampliar a proteção e defesa do consumidor, oferecendo-lhe uma tutela efetiva também quando a contratação ocorrer no meio eletrônico.

O trabalho busca, dessa forma, examinar relevantes questões jurídicas associadas ao comércio eletrônico, que, ao fim, são essenciais para delimitar e assegurar a necessária proteção do e-consumidor, permitindo-lhe estabelecer relações de consumo pautadas na transparência, na lealdade, na segurança e na confiança.

1 COMÉRCIO ELETRÔNICO

1.1 A origem da internet

A internet teve origem na ampla difusão da tecnologia inicialmente criada para defender os Estados Unidos na época da Guerra Fria. No final da década de 60, a pedido do Departamento de Defesa americano, alguns grupos de pesquisa de universidades locais desenvolveram um novo tipo de rede de computadores, com características bélicas importantes, tais como: ausência de um ponto central, arquitetura flexível, funções e conexões redundantes, capacidade de reconfiguração dinâmica etc.¹

A partir de então, a rede começou a se espalhar, sem muito controle, pelo ambiente acadêmico dos Estados Unidos e depois no exterior. No final dos anos 1980, a internet passou a ser liderada pela National Science Foundation (NSF) e não mais pelo Departamento de Defesa, época em que a interligação de outros países aos EUA, com finalidades relacionadas à educação e pesquisa, foi ativamente incentivada.² Apenas no início da década de 1990, o uso comercial da internet foi permitido, possibilitando o surgimento do comércio eletrônico da rede.³

No Brasil, os primeiros serviços de internet foram implantados pela Rede Nacional de Pesquisa⁴ (RNP), em 1991. Porém, a exploração comercial teve início apenas em junho de 1995, quando o Governo Federal definiu as regras gerais para a disponibilização de serviços de internet para quaisquer interessados.⁵

¹ BRASIL. *Sociedade da informação no Brasil*: livro verde. Brasília: Ministério da Ciência e Tecnologia, 2000, p. 133.

² BRASIL. *Sociedade da informação no Brasil*: livro verde. Brasília: Ministério da Ciência e Tecnologia, 2000, p. 133.

³ EREMBERG, Jean Jacques. *Publicidade patológica na internet à luz da legislação brasileira*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003, p. 11.

⁴ A Rede Nacional de Ensino e Pesquisa (RNP), criada em 1989 pelo Ministério da Ciência e Tecnologia, foi a primeira rede de acesso à internet no Brasil.

⁵ BRASIL. *Sociedade da informação no Brasil*: livro verde. Brasília: Ministério da Ciência e Tecnologia, 2000, p. 133.

1.2 Conceito de comércio eletrônico

Cláudia Lima Marques apresenta duas definições para comércio eletrônico: uma mais estrita e outra mais ampla. De forma mais estrita, trata-se de “uma das modalidades de contratação não-presencial ou à distância para a aquisição de produtos e serviços através do meio eletrônico ou via eletrônica”, enquanto, na sua forma mais ampla é “um novo método de fazer negócios através de sistemas e redes eletrônicas”, inclusive via internet, abrangendo contratos de envio de bens materiais, imateriais e de serviços, e todas as etapas da negociação entre fornecedor e consumidor, desde a publicidade até os serviços de pós-venda.⁶ Quanto aos tipos de produtos, a autora destaca que, na rede, é possível adquirir produtos materiais ou imateriais (ex: *software*).⁷

Para Angelo Volpi Neto, comércio eletrônico é “a compra e venda de produtos e bens pela Internet” e possui três etapas básicas: 1) a localização do produto nos *sites* das empresas; 2) o pedido e o pagamento, e 3) a entrega do produto (fisicamente ou via internet).⁸

1.3 Características do comércio eletrônico

O comércio eletrônico apresenta uma série de características que representam uma verdadeira revolução em relação ao modo de funcionamento do comércio tradicional: facilitação do acesso à informação; redução de custos; alterações na cadeia de intermediários entre fornecedores e consumidores; supressão de barreiras geográficas e funcionamento ininterrupto.⁹

⁶ 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, p. 38-39.

⁷ 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, p. 206-207.

⁸ VOLPI NETO, Angelo. *Comércio eletrônico - Direito e segurança*. Curitiba: Juruá, 2009, p. 29-30.

⁹ BRASIL. *Sociedade da informação no Brasil*: livro verde. Brasília: Ministério da Ciência e Tecnologia, 2000, p. 18.

Jean Jacques Erenberg atribui o caráter revolucionário do comércio eletrônico à própria internet, afirmando que ela permitiu o surgimento de uma nova economia, capaz de promover ainda mais a massificação dos mercados:

“É possível afirmar [...] que o advento da Internet gerou a semente de uma nova economia, na qual o conhecimento, a informação e o tempo passam a ser valores tão importantes quanto a matéria-prima e a capacidade de produção. Essa nova economia, baseada no conhecimento e na tecnologia, promove antes impensáveis ampliação, interpenetração e massificação dos mercados.”¹⁰

Ao utilizar essa nova forma de comerciar, os dois pólos da relação jurídica são beneficiados. Os consumidores poupam tempo (por não precisarem se deslocar até uma loja física, por exemplo), ampliam suas opções de compra, dispõem de mecanismos mais eficazes de pesquisa de preços e podem obter assistência técnica diretamente via internet. Os fornecedores podem alcançar mercados internacionais com maior facilidade, diminuir custos e direcionar de forma mais eficiente a publicidade para seus públicos-alvo. Para garantir esses benefícios, no entanto, são necessários segurança, confiabilidade e velocidade na transmissão de dados via internet, logística de entrega eficiente, além de interatividade e facilidade de uso para os consumidores virtuais.¹¹

Maria Eugênia Finkelstein ressalta que o estabelecimento de relações de consumo via internet, amplia as possibilidades de “1) integração com outros sujeitos; 2) escolha de produtos e/ou serviços em âmbito cada vez mais amplo; 3) obtenção de algumas categorias de bens e/ou serviços personalizados; e 4) diminuição do tempo de escolha, com redução dos custos de transação em benefício do consumidor”.¹²

Por seu turno, Ricardo Lorenzetti cita como benefícios a redução de custos administrativos, a simplificação do processo de distribuição e de intermediação dos produtos e serviços, a possibilidade de operação ininterrupta, a

¹⁰ ERENBURG, Jean Jacques. *Publicidade patológica na internet à luz da legislação brasileira*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003, p. 15.

¹¹ BRASIL. *Sociedade da informação no Brasil: livro verde*. Brasília: Ministério da Ciência e Tecnologia, 2000, p. 18.

¹² FINKELSTEIN, Maria Eugênia. *Aspectos jurídicos do comércio eletrônico*. Porto Alegre: Síntese, 2004, p. 243.

transposição de barreiras geográficas entre países, a maior velocidade nas transações e a ausência de rígida regulação nacional e internacional.¹³

Otávio Augusto Buzar Perroni destaca que o *e-commerce* permite que as empresas promovam maior racionalização de seus processos, ganhem instrumentos para competir no mercado de forma mais eficaz, ofereçam rapidamente serviços novos e diferenciados, reduzam custos e melhorem o serviço de atendimento ao consumidor.¹⁴

Entretanto, o comércio eletrônico possui características que provocam uma série de dificuldades que não existiam ou são consideravelmente amplificadas em relação às compras nos estabelecimentos físicos.

Como alerta Ricardo Lorenzetti, quando a contratação é feita eletronicamente, “pode ser muito difícil constatar a presença do consentimento de alguém que opere um computador; pode ser extremamente árduo verificar se ocorreu uma intenção real de obrigar-se; pode ser impossível provar o erro, o dolo ou a coação”.¹⁵ Além disso, para ele, as novas estratégias de *marketing* da internet possuem maior capacidade de manipulação para atrair o consumidor para uma contratação rápida e não-racional.¹⁶ O autor ainda o resultado de um estudo coordenado pela *Consumers International* que, embora relativamente antigo (de 1999), ilustra bem os tipos de problemas ainda enfrentados pelo consumidor que compra via internet:

“Apenas 53% das empresas, dos sítios investigados, contavam com políticas de devolução de bens, e somente 32% forneciam informações sobre como se procedia para efetuar reclamações. Em alguns casos, os produtos jamais chegavam aos destinatários, e em outros, os clientes continuavam à espera da devolução do dinheiro depois de cinco meses da devolução do produto. Apenas uma minoria dos sítios informava se as leis aplicáveis, em caso de conflito, seriam do país do comprador ou do vendedor. O estudo revelou a grande quantidade de obstáculos que deve

¹³ LORENZETTI, Ricardo L. *Comércio Eletrônico*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 91.

¹⁴ PERRONI, Otávio Augusto Buzar. *O contrato eletrônico no Código Civil Brasileiro*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2007, p. 27.

¹⁵ LORENZETTI, Ricardo L. *Comércio Eletrônico*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 277.

¹⁶ LORENZETTI, Ricardo L. *Comércio Eletrônico*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 391-395.

ser superada para que os consumidores possam confiar no comércio eletrônico, bem como apontou a carência de regras globais.”¹⁷

Além desses problemas, inúmeros outros podem advir da relação de consumo eletrônica, como exemplifica, copiosamente, Cláudia Lima Marques:

“Os problemas mais comuns são a não entrega, ou entrega em endereço errado, as taxas não especificadas de correio ou de recebimento, o retardo na entrega, a falta de sanção pelo retardo na entrega, a falta de garantia para o produto, a impossibilidade de executar o direito de arrependimento (produto aberto, *software* já enviado, endereço incongruente ou incompleto), a lei aplicável à jurisdição competente, por vezes até uma jurisdição arbitral virtual compulsória, a venda casada, a recusa de venda, a falha na segurança com os dados do consumidor, dados privados e dados sensíveis, como o seu número de cartão de crédito, a falha na cobrança no cartão de crédito (cobrança a mais, cobrança antes da entrega etc.), as diferenças entre as fotografias do *site* e os produtos recebidos, a compra involuntária ao apertar o ícone, o erro não sanável na contratação etc.”¹⁸

Assim sendo, pode-se afirmar que, embora o comércio eletrônico apresente importantes benefícios para sua clientela, também embute inúmeros riscos e problemas graves que não existem, ou são bem menos relevantes, no mercado de consumo tradicional.

1.4 O panorama do comércio eletrônico no Brasil

O início da exploração comercial da internet foi marcado por um breve momento de inércia das empresas, ainda céticas quanto à utilidade da rede para os seus negócios. Entretanto, em pouco tempo, o potencial de redução de custos e ampliação de ganhos oferecidos pela nova tecnologia foi percebido e perseguido de forma intensa.¹⁹

¹⁷ LORENZETTI, Ricardo L. *Comércio Eletrônico*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 360.

¹⁸ 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, p. 206-207.

¹⁹ GONÇALVES, Sérgio Ricardo Marques. O comércio eletrônico e suas implicações jurídicas – a defesa do consumidor. In: BLUM, Renato M. S. Opice (coord.). *Direito eletrônico – a Internet e os tribunais*. Bauru: Edipro, 2001, p. 225.

Em 2011, de acordo com a sétima pesquisa TIC Domicílios, 45% da população brasileira foi considerada usuária de Internet, o que representa quatro pontos percentuais a mais do que no ano anterior.²⁰

No mesmo ano de 2011, o Brasil atingiu a marca 32 milhões de pessoas que realizaram ao menos uma compra *online*. Desse total, 9 milhões fizeram sua primeira compra em 2011²¹. Em 2012, a expectativa é que a quantidade de e-consumidores chegue a 43 milhões.²²

A movimentação financeira do setor também é bastante expressiva. Em 2011, o comércio eletrônico faturou R\$ 18,7 bilhões, superando em 26% o resultado de 2010.²³ Para 2012, o faturamento previsto é de R\$ 22,5 bilhões, 20% acima do valor verificado em 2011.²⁴

A análise por categoria mostra que os produtos mais vendidos pela rede em 2011 foram: 1) eletrodomésticos (15%); 2) informática (12%); 3) eletrônicos (8%); 4) saúde, beleza e medicamentos (7%), e 5) moda e acessórios (7%). No total, 53,7 milhões de pedidos foram atendidos durante o ano.²⁵

Quanto às formas de pagamento mais utilizadas nas compras *online*, a pesquisa “O observador Brasil 2012” revela que o cartão de crédito ficou em primeiro lugar, sendo utilizado por 81% dos consumidores e, em segundo, o boleto bancário, usado por 46% da clientela eletrônica. Os principais motivos elencados para a utilização do cartão de crédito foram a maior possibilidade de parcelamento (37%) e a maior comodidade (21%). Em contrapartida, 50% não utilizaram cartão

²⁰ NÚCLEO DE INFORMAÇÃO E COORDENAÇÃO DO PONTO BR. *CGI.br apresenta TIC Domicílios 2011*. São Paulo, 31 mai. 2012. Disponível em: <<http://www.nic.br/imprensa/releases/2012/rl-2012-12.pdf>>. Acesso em: 24 Agosto 2012.

²¹ E-BIT. *WebShoppers* – 25ª edição. Disponível em: <<http://institucional.geravd.com.br/arquivos/acontece/WebShoppers.pdf>>. Acesso em: 3 set. 2012.

²² E-BIT. *WebShoppers* – 26ª edição. Disponível em: <<http://www.webshoppers.com.br/webshoppers/WebShoppers26.pdf>>. Acesso em: 3 set. 2012.

²³ E-BIT. *WebShoppers* – 25ª edição. Disponível em: <<http://institucional.geravd.com.br/arquivos/acontece/WebShoppers.pdf>>. Acesso em: 3 set. 2012.

²⁴ E-BIT. *WebShoppers* – 26ª edição. Disponível em: <<http://www.webshoppers.com.br/webshoppers/WebShoppers26.pdf>>. Acesso em: 3 set. 2012.

²⁵ E-BIT. *WebShoppers* – 25ª edição. Disponível em: <<http://institucional.geravd.com.br/arquivos/acontece/WebShoppers.pdf>>. Acesso em: 3 set. 2012.

por não possuir essa forma de pagamento e 14%, por acharem que ele oferece menos segurança.²⁶

Outra informação importante é o índice de satisfação com as compras realizadas na internet: 86,45% dos consumidores aprovaram os serviços prestados pelas lojas virtuais em 2011.²⁷ A variedade de escolha foi aspecto com o qual houve maior satisfação. E quando questionados sobre o que mais valorizam quando decide entre a loja de rua e a loja virtual, os consumidores responderam ser a comodidade de comprar sem sair de casa (76%), os preços (40%) e a facilidade (36%).²⁸

Por outro lado, segundo o e-bit, o número de reclamações dos e-consumidores, apenas no Estado de São Paulo, aumentou 86,57% em 2011, totalizando 43.977 queixas. As principais reclamações foram: produtos não entregues ou com atraso na entrega (46,34%), produtos com defeito (9,81%) e desistência da compra (8,51%).²⁹

²⁶ CETELEM BGN BRASIL. *O Observador Brasil 2012*. Disponível em: <http://www.cetelem.com.br/portal/elementos/pdf/pdf_observador2012_BR.zip>. Acesso em: 24 ago. 2012.

²⁷ E-BIT. *WebShoppers* – 25ª edição. Disponível em: <<http://institucional.geravd.com.br/arquivos/acontece/WebShoppers.pdf>>. Acesso em: 3 set. 2012.

²⁸ CETELEM BGN BRASIL. *O Observador Brasil 2012*. Disponível em: <http://www.cetelem.com.br/portal/elementos/pdf/pdf_observador2012_BR.zip>. Acesso em: 24 ago. 2012.

²⁹ LUZ, Saulo. Comércio eletrônico afunda em reclamações. *Jornal da Tarde*, São Paulo, 14 jan. 2012. Disponível em: <<http://blogs.estadao.com.br/jt-seu-bolso/comercio-eletronico-afunda-em-reclamacoes/>>. Acesso em: 30 set. 2012.

2 PROTEÇÃO DO CONSUMIDOR NO COMÉRCIO ELETRÔNICO

2.1 Introdução

2.1.1 A origem da tutela do consumidor

A Revolução Industrial, ocorrida na Europa, no século XVIII, foi um importante marco na história da humanidade. Com ela, foram desencadeadas diversas mudanças sociais, econômicas e tecnológicas, que permitiram o surgimento da sociedade capitalista contemporânea, caracterizada pela produção em série e pela massificação do consumo de bens e serviços.

Devido às transformações nos modos de produção, o fornecedor foi alçado a uma posição de extrema superioridade na relação de consumo, passando a ser capaz de planejar a produção de forma unilateral e a poder optar por se concentrar na oferta de produtos e serviços com potencial venda para a maior quantidade de pessoas possível.³⁰ O poder dos fabricantes chegou a tal ponto que se questiona se os bens e serviços por eles oferecidos efetivamente correspondem às reais necessidades da coletividade.³¹

De fato, na atual sociedade de consumo, a oferta está mais relacionada aos interesses dos fornecedores do que com aos anseios dos consumidores, pois as pessoas agem muito mais por influência da publicidade e pelo *status* conferido pelas grifes, do que por suas próprias necessidades,³² como bem ilustra Jean Jacques Erenberg:

“[...] todos sabemos que uma caneta ‘Bic’ exerce excepcionalmente bem qualquer função desempenhada por uma ‘Mont Blanc’, exceto a de distinguir seu dono como possuidor de certa posição social. Da mesma forma, o carro do ano pouco ou nada acrescenta em utilidade em relação ao

³⁰ NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. *Curso de direito do consumidor: com exercícios*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 4.

³¹ LUCCA, Newton De. *Direito do Consumidor*. São Paulo: Quartier Latin, 2008, p. 52.

³² LUCCA, Newton De. *Direito do Consumidor*. São Paulo: Quartier Latin, 2008, p. 52-53.

carro do ano passado, exceto pela notória comoção que sua exibição promove entre vizinhos, colegas de trabalho e circundantes em geral.”³³

Essa novel realidade colocou os consumidores em posição de manifesta fragilidade em relação aos fornecedores, como constata Newton de Lucca:

“Aquele que era considerado o centro, o ‘rei do mercado’, perdeu a centralidade, desconstruíram e manipularam a sua vontade (ou desejos), sua liberdade de consumo é mera ilusão, este consumidor ideal tornou-se mero símbolo, a ser usado como metáfora de linguagem, no imaginário e no jogo coletivo e paradoxal do mercado de consumo e de *marketing* globalizado nos dias de hoje.”³⁴

Em função desse desequilíbrio nas relações de consumo, no dia 15 de março de 1962, John Kennedy, então Presidente dos Estados Unidos, em mensagem dirigida ao Parlamento americano, consagrou direitos fundamentais do consumidor, como o direito à segurança, à informação, à escolha e a ser ouvido. Esse momento histórico, usualmente, é apontado como o marco inicial da tendência à proteção aos consumidores no mundo.³⁵

Um novo patamar de igualdade nas relações consumeristas seria necessário para a efetivação de tais direitos. A igualdade formal, típica das relações de direito privado, onde há a aplicação de forma absoluta do *pacta sunt servanda*, não seria mais suficiente, como duramente concluiu Pablo Stolze: “o princípio da igualdade formal, até então considerado absoluto, converteu-se em princípio da hipocrisia!”³⁶

Para lidar com o novo contexto, passou-se a adotar outra definição para igualdade no direito privado, agora não mais uma igualdade meramente formal, mas uma igualdade material ou total, na qual se trata desigualmente os desiguais e igualmente os iguais. Tal perspectiva de igualdade, só é alcançável com a

³³ EREMBERG, Jean Jacques. *Publicidade patológica na internet à luz da legislação brasileira*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003, p. 21.

³⁴ BENJAMIN, Antônio Herman; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de Direito do Consumidor*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 43-44.

³⁵ LUCCA, Newton De. *Direito do Consumidor*. São Paulo: Quartier Latin, 2008, p. 47.

³⁶ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo M. V. *Novo curso de direito civil: contratos*. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 6.

intervenção do Estado, a fim de assegurar direitos aos mais fracos (consumidores) e impor deveres aos mais fortes (fornecedores de produtos e serviços), aplicando para isso, princípios como a boa-fé e a função social dos contratos.³⁷

Examinando a questão social, Nancy Dunne, citada por John C. Mowen, relata, por exemplo, que, enquanto antes da década de 1960, as pessoas aceitavam a idéia de que as empresas eram criadas apenas para gerar lucro, atualmente, a grande maioria acredita que, além de gerar lucro, as empresas devem ter responsabilidades sociais.³⁸

Diante desse panorama, começou-se a instituir um novo paradigma de proteção e defesa dos vulneráveis nas relações privadas, especialmente nas consumeristas, em consonância com os valores estimados pela sociedade contemporânea. A importância dessas mudanças pode ser captada na lição de Fábio Ulhôa Coelho: “quando o direito dos contratos contempla princípios como o da tutela do contratante débil, revela traços de uma cultura superior, apta a organizar a convivência humana além das leis da seleção natural, isto é, do domínio do mais forte”.³⁹

2.1.2 O advento do Código de Defesa do Consumidor

A Constituição Federal de 1988 reconheceu o consumidor como sujeito de direitos, individual e coletivamente, assegurando-lhe proteção constitucional, tanto como direito fundamental, no artigo 5º, inciso XXXII, quanto como princípio da ordem econômica nacional no artigo 170, inciso V.⁴⁰

Para dar efetividade à proteção e à defesa do consumidor, a própria Constituição estabeleceu, no artigo 48 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, prazo de cento e vinte dias a partir da sua promulgação, para que o

³⁷ BENJAMIN, Antônio Herman; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de Direito do Consumidor*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 37.

³⁸ MOWEN, John C.; MINOR, Michael S. *Comportamento do consumidor*. Tradução de Vera Jordan. São Paulo: Prentice Hall, 2003, p. 384.

³⁹ COELHO, Fábio Ulhôa. *Curso de Direito Civil: Contratos*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 19.

⁴⁰ BENJAMIN, Antônio Herman; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de Direito do Consumidor*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 31.

Congresso Nacional elaborasse um código específico destinado à tutela do consumidor. Esse mandamento constitucional foi cumprido com promulgação da Lei 8.078, de 11 de setembro de 1990, amplamente conhecida como Código de Defesa do Consumidor (CDC).

Luiz Antonio Rizzatto Nunes qualifica o CDC como uma lei principiológica, modelo que, até então, não existia no ordenamento jurídico brasileiro e explica o significado e as conseqüências desse peculiar modo de legislar:

“Como lei principiológica entende-se aquela que ingressa no sistema jurídico, fazendo, digamos assim, um corte horizontal, indo, no caso do CDC, atingir toda e qualquer relação jurídica que possa ser caracterizada como de consumo e que esteja também regrada por outra norma jurídica infraconstitucional. Assim, por exemplo, um contrato de seguro de automóvel continua regulado pelo Código Civil e pelas demais normas editadas pelos órgãos governamentais que regulamentem o setor (Susep, Instituto de Resseguros etc.), porém estão tangenciados por todos os princípios e regras da lei n. 8.078/90, de tal modo que, naquilo que com eles colidirem, perdem eficácia por tornarem-se nulos de pleno direito.”⁴¹

Portanto, os princípios e proteções do CDC alcançam todos os contratos que envolvam relações de consumo, o que, de fato, revolucionou o direito contratual brasileiro, até então centrado de forma rígida nos princípios contratuais clássicos.⁴²

2.1.3 Aplicação do Código de Defesa do Consumidor ao comércio eletrônico

No final de década de 1980, momento em que foi publicada a atual Constituição Federal e o Código de Defesa do Consumidor, a utilização comercial da internet ainda não era uma realidade. Naquela época, rememora Jean Jacques Erenberg, “a ‘grande teia mundial de computadores’ não passava de uma ‘pequena teia mundial de computadores servindo a universidades e governos’”.⁴³

⁴¹ NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. *Curso de direito do consumidor: com exercícios*. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 66.

⁴² KHOURI, Paulo Roberto Roque Antonio. *Direito do consumidor: contratos, responsabilidade civil e defesa do consumidor em juízo*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2006, p. 31.

⁴³ ERENERG, Jean Jacques. *Publicidade patológica na internet à luz da legislação brasileira*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003, p. 2.

Diante dessa defasagem temporal, faz-se necessário verificar se as disposições do CDC são aplicáveis aos negócios entabulados no comércio eletrônico. Em caso afirmativo, é preciso ainda avaliar se são suficientes para garantir a tutela adequada do consumidor no ambiente cibernético, em razão de suas diversas peculiaridades⁴⁴.

Segundo Newton de Lucca, a caracterização da relação de consumo, no âmbito da internet, é feita da mesma forma que no comércio tradicional, não havendo diferença ontológica e axiológica importantes entre o que ocorre no mundo real e no mundo virtual. Dessa forma, a legislação consumerista se aplica integralmente às relações de consumo do comércio eletrônico, embora isso não signifique que, diante dos novos desafios, ela se mostre suficiente.⁴⁵

Cláudia Lima Marques, aplicando o Código de Defesa do Consumidor e as linhas gerais da boa-fé, afirma ser possível impor os mesmos deveres de conduta e boa-fé aos fornecedores no mercado eletrônico, mesmo sem lei específica sobre o assunto. Apesar disso, a autora enfatiza que a maioria da doutrina brasileira entende ser necessária uma regulamentação legal melhor e mais específica sobre o comércio eletrônico⁴⁶.

2.1.4 Vulnerabilidade especial do consumidor no comércio eletrônico

Com o posterior surgimento do comércio via internet, que embora tenha trazido diversas vantagens⁴⁷ para quem dele se utiliza, houve uma ampliação da vulnerabilidade do consumidor em relação ao comércio tradicional, como explica a professora Caitlin Mulholland:

“O surgimento e desenvolvimento dos novos meios de comunicação que possibilitaram a formação de relações contratuais à distância, notadamente através da utilização da rede de computadores *Internet*, tornaram ainda mais fácil a concretização da idéia da sociedade de massa global,

⁴⁴ Assunto abordado no item 1.3 do presente trabalho.

⁴⁵ LUCCA, Newton De. *Direito do Consumidor*. São Paulo: Quartier Latin, 2008, p. 454-455.

⁴⁶ 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, p. 258 e 289.

⁴⁷ Assunto abordado no item 1.3 do presente trabalho.

acentuando-se a massificação das operações econômicas. Este novo instrumento na realização dos contratos, porém, apesar de facilitar o consumo, fez surgir uma série de questões a respeito da tutela efetiva dos direitos dos consumidores.”⁴⁸

Ao analisar o tema, Ricardo Lorenzetti enfatiza que o incremento da vulnerabilidade ocorre devido a características da internet, que reduzem a segurança do usuário quanto à real identidade do proprietário de um *site*, por exemplo. Além disso, a predominância da linguagem técnica causa dificuldades em quem acessa um *site* pela primeira vez, semelhantes a quem entra em contato com um idioma que não domina.⁴⁹

Entende Ricardo Lorenzetti que três tipos de disparidades são amplificadas no comércio eletrônico: 1) disparidades econômicas, devido a uma maior propensão à concentração de fornecedores; 2) disparidades de informação quanto ao objeto, motivadas pela existência de produtos constituídos por informação, que possuem características com as quais o consumidor não está habituado (intangibilidade, mutabilidade etc.); 3) disparidades tecnológicas, uma vez que, embora a tecnologia se apresente de forma simplificada para o usuário, ela é cada vez mais complexa e esconde diversos aspectos que estão sob controle do fornecedor.⁵⁰

Também na opinião de Claudia Lima Marques, é maior a fragilidade de quem realiza compras no ciberespaço:

“[...] a Internet traz uma aparência de liberdade, com o fim das discriminações que conhecemos (de cor, sexo, religião etc) e o fim dos limites do mundo real (fronteiras, línguas diferentes, riscos de viagens etc), mas a vulnerabilidade do consumidor aumenta. Como usuário da net, sua capacidade de controle fica diminuída, é guiado por links e conexões, em transações ambigualmente coordenadas, recebe as informações que desejam lhe fornecer, tem poucas possibilidades de identificar simulações e ‘jogos’, de proteger sua privacidade e autoria, de impor sua linguagem. Se tem uma ampla capacidade de escolher, sua informação é reduzida (extremo déficit informacional), a complexidade das transações aumenta, sua privacidade diminui, sua segurança e confiança parecem

⁴⁸ MULHOLLAND, Caitlin. *Internet e contratação: panorama das relações contratuais eletrônicas de consumo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 51.

⁴⁹ LORENZETTI, Ricardo L. *Comércio Eletrônico*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 46.

⁵⁰ LORENZETTI, Ricardo L. *Comércio Eletrônico*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 363-365.

desintegrarem-se em uma ambigüidade básica: pseudo-soberania do indivíduo/sofisticação do controle!⁵¹

Cláudia Lima Marques indica que a vulnerabilidade especial do consumidor no comércio eletrônico é provocada pela distância física, desconhecimento do fornecedor, impossibilidade de experimentar o produto ou serviço e pela insegurança em relação à entrega destes.⁵²

Assim, não obstante o CDC já ofereça proteção aos clientes das lojas *online*, os diversos aspectos que envolvem esse tipo de contratação a distância demandam a instituição de regras específicas para promover o efetivo equilíbrio das partes nas relações de consumo firmadas na rede mundial de computadores.

2.2 Dever de informar

O dever de informar a cargo do fornecedor, tratado no artigo 31 do CDC, tem origem no princípio da transparência, expresso no artigo 4º, *caput*, do mesmo *codex* e no princípio da boa-fé objetiva.

Parte-se do pressuposto que o consumidor estar plenamente informado é imprescindível para que sua atuação no mercado de consumo ocorra de forma livre e consciente. Para isso, é preciso que a informação seja correta (verdadeira), clara (fácil de entender), precisa (sem prolixidade), ostensiva (fácil de perceber), em língua portuguesa e aborde todos os aspectos relevantes à tomada de decisão do consumidor, ainda que não estejam expressamente indicados no artigo 31 do CDC. É necessário, inclusive, que o fornecedor cumpra seu dever de informação positiva no momento pré-contratual (publicidade e informações da embalagem de um produto, por exemplo) e no momento contratual.⁵³

⁵¹ 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, p. 72.

⁵² 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, p. 252.

⁵³ BENJAMIN, Antônio Herman; MARQUES, Cláudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de Direito do Consumidor*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 221-224.

No comércio eletrônico, onde ocorre uma extrema desmaterialização do instrumento da contratação,⁵⁴ é pertinente o ensinamento de Ricardo Lorenzetti: “quanto menor for a objetividade da situação e menos generalizado o conhecimento sobre determinada prática, aumentam os deveres de informação”.⁵⁵

Nesse sentido, Cláudia Lima Marques ensina que o fornecedor que atua no ciberespaço está obrigado a informar sobre o meio utilizado, os produtos e serviços ofertados, as condições gerais de contratação e as condições específicas da oferta, além de dever se identificar de forma clara e eficaz. Além do conteúdo informativo, é preciso que as informações sejam apresentadas numa seqüência adequada e que o “tamanho” do contrato e suas condições gerais não seja “exagerado”, visto que a abundância de informação vinculante também representa uma nova forma de abuso.⁵⁶

Ao final, o essencial é que a informação seja adequada e clara. Para ser adequada, deve ser ajustada tanto ao consumidor a que se destina quanto ao meio em que está sendo transmitida. E para ser clara, a informação precisa ser visível e fácil de entender.

2.3 Publicidade

2.3.1 Conceito de publicidade

Fabiano Del Masso define publicidade como “um conjunto de meios destinados a informar e convencer alguém a adquirir um produto”.⁵⁷ De forma semelhante, Lúcia Ancona Dias afirma que, “do ponto de vista mercadológico, a

⁵⁴ 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, p. 119.

⁵⁵ LORENZETTI, Ricardo L. *Comércio Eletrônico*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 284.

⁵⁶ 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, p. 251, 255 e 273.

⁵⁷ MASSO, Fabiano Del. *Direito do consumidor e publicidade clandestina: uma análise jurídica da linguagem publicitária*. Rio de Janeiro: Campus Jurídico, 2009, p. 55.

publicidade pode ser conceituada como o meio de divulgação de produtos e serviços com a finalidade de incentivar o seu consumo”.⁵⁸

Para Jean Jacques Erenberg, publicidade é sedução, é uma verdadeira arte a serviço da economia de mercado. É muito mais do que uma ferramenta auxiliar de vendas, pois “a publicidade informa, convence, anima, motiva atitudes e comportamentos, modifica imagens, explica e arregimenta aliados, utilizando técnicas diversas e em constante evolução, com objetivos de curto, médio e longo prazos”.⁵⁹

Na internet, a publicidade torna-se extremamente mais agressiva e efetiva do que nos meios tradicionais, uma vez que o consumidor pode realizar a compra poucos instantes após ser exposto à oferta, como observa Cláudia Lima Marques: “um *click* e o consumidor já é um cliente, navegando no *on-line-shop* do fornecedor”.⁶⁰

2.3.2 Princípio da identificação publicitária

O princípio da identificação publicitária está previsto no artigo 36 do CDC, que dispõe que “a publicidade deve ser veiculada de tal forma que o consumidor, fácil e imediatamente, a identifique como tal”.

Lucia Ancona Lopez de Magalhães Dias ensina que o princípio da identificação publicitária decorre do dever de transparência e de lealdade nas relações de consumo:

[...] o mencionado princípio tem como *ratio* nuclear evitar que o consumidor seja exposto aos efeitos persuasivos da publicidade sem que deles possa se defender. A eventual camuflagem do caráter publicitário da peça veiculada retira do seu destinatário a possibilidade de colocar em prática os naturais mecanismos de defesa em relação a uma publicidade transparente.

⁵⁸ DIAS, Lucia Ancona Lopez de Magalhães. *Publicidade e direito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 21.

⁵⁹ ERENBERG, Jean Jacques. *Publicidade patológica na internet à luz da legislação brasileira*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003, p. 20.

⁶⁰ 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, p. 164.

Ao esconder ilegalmente a sua intenção e natureza, a peça publicitária pode intensificar os efeitos persuasivos sobre o receptor da mensagem. Desse modo, em virtude de sua função persuasiva (promover a aquisição de bens ou serviços), impõe-se que a publicidade seja identificada desde logo, 'possibilitando ao destinatário que se previna e resista aos argumentos – ou ceda se quiser'. Vale dizer, 'a lei admite o assédio honesto e declarado ao consumidor, rechaçando a clandestinidade', a escamoteação."⁶¹

A identificação da publicidade deve ser fácil e imediata, ou seja, o anúncio deve ser claramente percebido como tal, adverte Antônio Herman Benjamin. Veda-se, com isso, a publicidade clandestina e a subliminar, que, de algum modo, tenta enganar o consumidor e não contribuem para sua atuação consciente na relação de consumo.⁶²

No comércio eletrônico, evidentemente, a publicidade também deve ser identificada facilmente pelo consumidor. Embora nem sempre seja respeitada, essa regra é válida também quando o fornecedor utiliza mensagens por email para divulgar seus produtos e serviços.

2.3.3 Princípio da vinculação

Com o advento do Código de Defesa do Consumidor, as ações publicitárias destinadas ao mercado de consumo – que antes, apenas em situações excepcionais, assumiam o *status* de “proposta”, na acepção contratual clássica – passaram a vincular os anunciantes quando apresentam informações “suficientemente precisas”. Ao analisar essa mudança de abordagem jurídica promovida pelo CDC, Antônio Herman Benjamin afirma que “não chega a ser exagero dizer que dispositivos como os arts. 30 e 35 apresentam solução ‘revolucionária’ no tratamento da publicidade”.⁶³

Essa mudança radical na forma como o CDC lida com a publicidade dirigida ao consumidor é explicada por Rizzatto Nunes:

⁶¹ DIAS, Lucia Ancona Lopez de Magalhães. *Publicidade e direito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 67.

⁶² BENJAMIN, Antônio Herman; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de Direito do Consumidor*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 235-236.

⁶³ BENJAMIN, Antônio Herman; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de Direito do Consumidor*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 214.

“No regime do Código Civil os anúncios publicitários por meio de jornais, revistas, catálogos etc. não são oferta de proposta propriamente dita, mas sim um “convite à oferta”, de modo que o proponente não fica vinculado. E, ainda, quando caracterizada a proposta, sua recusa resolve-se em perdas e danos. Não é o que ocorre no regime do CDC. A partir de 11 de março de 1991, toda oferta relativa a produtos e serviços *vincula* o fornecedor ofertante, obrigando-o ao cumprimento do que oferecer. [...] Aliás, em caso de descumprimento da oferta pode o consumidor, inclusive, exigí-la do fornecedor por meio de execução específica, forçada, da obrigação de fazer. E a característica marcante da oferta é dirigir-se a uma gama indeterminada de consumidores.”⁶⁴ (grifo do autor)

Para que o princípio da vinculação possa operar, entretanto, faz-se necessária a presença de dois requisitos básicos: veiculação e precisão da informação. Portanto, a informação deve ser exposta ao consumidor (artigo 29 do CDC) e a oferta, seja ela uma informação ou publicidade, deve ser suficientemente precisa. Por isso, não obriga o fornecedor, o simples uso de termos exagerados (*puffing*), que não permitam uma verificação objetiva, como “a melhor vista” e “o mais bonito”. Essas expressões apenas passarão a vincular se ganharem precisão, como em “o menor preço de Brasília” ou “a garantia mais completa do mercado”.⁶⁵

No meio eletrônico, a publicidade também deve ser identificada como tal e, quando apresentar informações suficientemente precisas, será considerada oferta nos termos do artigo 30 do CDC, vinculando tanto o fornecedor que a veicular quanto aquele que dela se aproveitar.⁶⁶

Assim, quando uma página *web* é dirigida aos consumidores e apresenta elementos essenciais e suficientes sobre os produtos anunciados (características, preços, formas de pagamento, modalidades de entrega e garantias), deve ser considerada oferta e, portanto, vinculante.⁶⁷

Caso o fornecedor se recuse ou não possa cumprir sua oferta ou publicidade, o consumidor poderá escolher uma das três opções previstas no artigo

⁶⁴ NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. *Curso de direito do consumidor: com exercícios*. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 388.

⁶⁵ BENJAMIN, Antônio Herman; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de Direito do Consumidor*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 215.

⁶⁶ 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, p. 165.

⁶⁷ LORENZETTI, Ricardo L. *Comércio Eletrônico*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 308.

35 do Código de Defesa do Consumidor: a) exigir o cumprimento forçado da obrigação; b) aceitar outro bem de consumo equivalente; c) rescindir o contrato já firmado, cabendo-lhe, ainda, a restituição do que já pagou, monetariamente atualizado, e eventuais perdas e danos (materiais e morais). Além disso, o fornecedor estará sujeito ainda a implicações penais e sanções administrativas.⁶⁸

2.3.4 Enganosidade e abusividade da publicidade

Embora o Código de Defesa do Consumidor não adote um conceito de publicidade, o legislador introduziu, no artigo 37, os elementos que caracterizam a publicidade enganosa e a publicidade abusiva:

“Art. 37. É proibida toda publicidade enganosa ou abusiva. § 1º É enganosa qualquer modalidade de informação ou comunicação de caráter publicitário, inteira ou parcialmente falsa, ou, por qualquer outro modo, mesmo por omissão, capaz de induzir em erro o consumidor a respeito da natureza, características, qualidade, quantidade, propriedades, origem, preço e quaisquer outros dados sobre produtos e serviços. § 2º É abusiva, dentre outras a publicidade discriminatória de qualquer natureza, a que incite à violência, explore o medo ou a superstição, se aproveite da deficiência de julgamento e experiência da criança, desrespeite valores ambientais, ou que seja capaz de induzir o consumidor a se comportar de forma prejudicial ou perigosa à sua saúde ou segurança. § 3º Para os efeitos deste código, a publicidade é enganosa por omissão quando deixar de informar sobre dado essencial do produto ou serviço. § 4º (Vetado).”

É importante notar que a mensagem publicitária é constituída por dois tipos de informação: um deles está ligado à divulgação da existência do produto ou serviço e seus caracteres essenciais, e, o outro, relaciona-se à indução de modificações psíquicas em quem a recebe, de forma a estimular o consumo do produto ou serviço. Enquanto o primeiro tipo de informação pode dar ensejo à publicidade enganosa, o segundo pode fazer emergir situações de publicidade abusiva.⁶⁹

A publicidade enganosa distorce o processo decisório do consumidor, induzindo-o a realizar compras que, provavelmente, não faria se tivesse

⁶⁸ BENJAMIN, Antônio Herman; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de Direito do Consumidor*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 216.

⁶⁹ ERENERG, Jean Jacques. *Publicidade patológica na internet à luz da legislação brasileira*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003, p. 20.

sido informado adequadamente. Para garantir maior proteção ao consumidor, o CDC, conceituou publicidade enganosa de forma abrangente, não exigindo prova de enganabilidade real, mas apenas a demonstração de sua capacidade de induzir ao erro (enganabilidade potencial). A enganabilidade tanto pode ser comissiva – quando o anunciante faz alegações capazes de induzir o consumidor em erro – quanto omissiva – se o consumidor é induzido a erro pela ausência de informações sobre algo relevante.⁷⁰

Por outro lado, o CDC considera abusiva, dentre outras, a publicidade discriminatória de qualquer natureza, a que incite à violência, explore o medo ou a superstição, se aproveite da deficiência de julgamento e experiência da criança, desrespeita valores ambientais, ou que seja capaz de induzir o consumidor a se comportar de forma prejudicial ou perigosa à sua saúde ou segurança. Com efeito, a abusividade não está necessariamente relacionada ao produto ou serviço oferecido, e sim com os efeitos maléficos e constrangimentos que a própria publicidade possa causar ao consumidor.⁷¹

Assim como o consumidor tradicional, o e-consumidor não está imune às práticas publicitárias ilícitas. O fornecedor que atua via internet também pode se valer de propaganda enganosa ou abusiva para tentar aumentar suas vendas.

Maria Eugênia Finkelstein aborda o tema da publicidade enganosa na internet, lecionando que ela é usada para atrair consumidores e dá exemplos dos métodos adotados:

“A publicidade enganosa no comércio eletrônico é motivada pelo desejo do *site* em atrair os internautas. A publicidade enganosa na *web* normalmente tem a ver com o fato de o desenhista do *site* incluir nele palavras muito usadas pelos internautas, de modo que os *sites* de busca relacionem aquele *site*, apesar de não ter relação direta com o que o internauta de fato procurava. [...] Outra prática publicitária considerada como ilícita é a clonagem

⁷⁰ BENJAMIN, Antônio Herman; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de Direito do Consumidor*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 238-239.

⁷¹ NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. *Curso de direito do consumidor: com exercícios*. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 487.

de páginas *web* para atrair o internauta erroneamente, em face da semelhança.”⁷²

Quanto à publicidade abusiva na *web*, o exemplo oferecido por Cláudia Lima Marques, ilustra bem como ela pode ocorrer:

“Efetivamente, o comércio eletrônico permite o *marketing* de produtos ‘de venda restrita’ ou proibida no comércio tradicional, como determinados remédios, bebidas alcoólicas, produtos pornográficos etc. Também há proibições específicas de venda pelo comércio eletrônico de produtos vendidos de restrita no comércio tradicional. Como exemplo no Brasil, cito a proibição dada pela Anvisa quanto à venda de cigarros pela Internet, através da Resolução 15, de 17.01.2003.”⁷³

Essas constatações ratificam que a internet não é um território imune a propagandas enganosas e abusivas. Pelo contrário, as características inerentes ao meio eletrônico e o relativo desconhecimento dos consumidores possibilitam a prática de ilícitos com alcance global a um custo extremamente baixo.

2.4 Privacidade do consumidor

2.4.1 O direito à privacidade

A Constituição Federal de 1988 contém diversos dispositivos que asseguram o direito à privacidade. Cite-se, por exemplo, o artigo 5º, incisos X, XI e XII, que resguardam a intimidade, a vida privada, a honra, a imagem, a residência, a correspondência e a comunicação das pessoas.⁷⁴

⁷² FINKELSTEIN, Maria Eugênia. *Aspectos jurídicos do comércio eletrônico*. Porto Alegre: Síntese, 2004, p. 258-259.

⁷³ 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, p. 173-174.

⁷⁴ “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; XI - a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial; XII - é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal.” BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em:

Note-se, entretanto, que os direitos e garantias previstos expressamente na Carta Magna não constituem um rol taxativo. Outros emanam dos princípios constitucionais e da própria evolução do pensamento jurídico, que precisa considerar os avanços tecnológicos, a fim de manter íntegro o direito à privacidade.⁷⁵

Aliás, definir privacidade (e os limites da sua tutela jurídica) não é tarefa fácil, pois compreender diferentes enfoques. Ademais, trata-se de algo demasiadamente subjetivo, com grandes variações em relação à época e ao lugar analisado.⁷⁶

Apesar de reconhecer a dificuldade de identificar suas fronteiras, Liliana Minardi Paesani considera que o direito à privacidade funciona como um obstáculo natural ao direito à informação, sobretudo com o progresso das telecomunicações, que deixa as pessoas cada vez mais expostas. No entanto, a autora defende ser possível divulgar aspectos da vida privada de uma pessoa, se ela própria consentir. Em outros termos, todos teriam o direito de dispor com exclusividade sobre próprias informações.⁷⁷

A necessidade de adequar a proteção à privacidade ao presente contexto histórico e tecnológico, também é examinada por Leonardo Roscoe Bessa:

“A fórmula clássica de ver a privacidade – *the right to be let alone* – não mais se adapta à configuração atual da realidade. O computador alterou o quadro pelo qual apenas, ou especialmente, as pessoas notórias eram alvo de bisbilhotices por parte da mídia ou do Estado. A preocupação com a privacidade nos mais diversos aspectos, mas principalmente no que se refere à proteção dos dados pessoais, aumenta na mesma proporção da evolução tecnológica na área informática. Há consenso na doutrina de que os avanços tecnológicos, ao lado dos inúmeros benefícios, representam

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 18 ago. 2012.

⁷⁵ PAESANI, Liliana Minardi. *Direito e Internet: liberdade de informação, privacidade e responsabilidade civil*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2003, p. 49.

⁷⁶ BESSA, Leonardo Roscoe. *O consumidor e os limites dos bancos de dados de proteção ao crédito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 88-89.

⁷⁷ PAESANI, Liliana Minardi. *Direito e Internet: liberdade de informação, privacidade e responsabilidade civil*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2003, p. 49-50.

ameaças aos direitos da personalidade ou, em última análise, à dignidade da pessoa humana.”⁷⁸

Maria Eugênia Finkelstein destaca o monitoramento como elemento de invasão da privacidade, dividindo-o em transitório e permanente. Como exemplo do primeiro, a autora cita a observação momentânea de alguém simplesmente caminhando pela rua. Esse fato, comparado com ao ato de investigar, por seu caráter transitório e eventual, é considerado elemento menos relevante de invasão de privacidade. Mas, se uma tecnologia afastar o caráter de transitoriedade do monitoramento, seu efeito sobre a privacidade será mais acentuado.⁷⁹

É justamente isso o que vem ocorrendo nos dias de hoje, na medida em que se verifica a propagação de câmeras de segurança em ambientes públicos e privados e o crescente monitoramento realizado por meio da internet. Nesse sentido, Amaro Moraes e Silva Neto afirma que o direito a privacidade está sendo agredido tanto no mundo físico quanto no ciberespaço, com ataques cada vez mais freqüentes, sub-reptícios, sutis e precisos.⁸⁰

A internet, em especial, propiciou o aumento da eficiência nos métodos de monitoramento e investigação. Na rede, os dados captados enquanto uma pessoa navega (muitas vezes sem seu consentimento e conhecimento) podem ser armazenados e investigados posteriormente com relativa facilidade.⁸¹

Para a coleta de informações sobre os e-consumidores, frequentemente são utilizados *cookies*, que são pequenos arquivos de texto que os *sites* podem enviar aos internautas para obter dados sobre a navegação.⁸²

⁷⁸ BENJAMIN, Antônio Herman; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de Direito do Consumidor*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 286.

⁷⁹ FINKELSTEIN, Maria Eugênia. *Aspectos jurídicos do comércio eletrônico*. Porto Alegre: Síntese, 2004, p. 135-136.

⁸⁰ SILVA NETO, Amaro Moraes e. *Privacidade na internet: um enfoque jurídico*. Bauru: Edipro, 2001, p. 25-26.

⁸¹ FINKELSTEIN, Maria Eugênia. *Aspectos jurídicos do comércio eletrônico*. Porto Alegre: Síntese, 2004, p. 138-139.

⁸² MOZILLA. *Cookies: o que são e como monitorá-los?*. Disponível em: <<http://br.mozdev.org/firefox/cookies>>. Acesso em: 15 nov. 2011.

Entretanto, a utilização dos *cookies* é questionável, pois eles acentuam a possibilidade de violação da privacidade dos usuários. Jean Jacques Erenberg, por exemplo, entende que o uso do *cookie* é abusivo quando os usuários não tomam conhecimento e não aquiescem com sua utilização, bem assim quando não há discriminação dos dados e do teor das informações coletadas.⁸³

Registre-se que as informações sobre os hábitos e anseios dos consumidores possuem importante valor para as ações publicitárias.⁸⁴ Com essas informações, os fornecedores utilizam técnicas como a mineração ou garimpagem de dados (*data mining*) para construir e analisar os perfis dos consumidores, a fim de alavancar vendas de produtos e serviços. Segundo Márcio Chleba, “é pela implantação de conceitos de conceitos de *data mining* que as lojas virtuais oferecem um atendimento em massa e ao mesmo tempo personalizado, identificando as preferências específicas de cada cliente”.⁸⁵

O publicitário dinamarquês Martin Lindstrom, especialista nos estudos de comportamento do consumidor, explica que o *data mining* é um negócio que já movimentou US\$ 100 bilhões e que cresce rapidamente. Ele revela que o propósito dessa atividade é “rastrear e analisar o comportamento do consumidor e então categorizar, resumir e amaciar esses dados, de modo que possam ser usados para nos persuadir e, em algumas ocasiões, nos manipular para que compremos produtos”.⁸⁶

Em relação ao comércio eletrônico, é importante destacar que as lojas *online* são as principais responsáveis por coletar informações de usuários na internet, o que ocorre, muitas vezes, sem o consentimento necessário para a

⁸³ EREBERG, Jean Jacques. *Publicidade patológica na internet à luz da legislação brasileira*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003, p. 57.

⁸⁴ LORENZETTI, Ricardo L. *Comércio Eletrônico*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 396.

⁸⁵ CHLEBA, Márcio. *Marketing digital: novas tecnologias e novos modelos de negócios*. São Paulo: Futura, 1999, p. 75.

⁸⁶ TEIXEIRA, Alexandre. O marketing está nu. *Época Negócios*, 6 nov. 2011. Disponível em: <<http://epocanegocios.globo.com/Revista/Common/0,EMI270130-16642,00-O+MARKETING+ESTA+NU.html>>. Acesso em: 13 nov. 2011.

obtenção e uso desses dados.⁸⁷ Portanto, apesar de a captura e a utilização de dados do consumidor poder beneficiá-lo com um atendimento cada vez mais personalizado, é preciso ponderar que essas práticas representam uma grave ameaça ao direito à privacidade.

2.4.2 Publicidade por e-mail

Novas tecnologias podem provocar impactos significativos no modo de fazer publicidade. Foi o que ocorreu com o advento da internet, que forneceu um meio que permite a interatividade e a individualização da comunicação com os consumidores.⁸⁸

Um dos principais instrumentos para a disseminação de mensagens publicitárias na internet é o *e-mail*. Essa ferramenta proporciona uma série de vantagens para a publicidade, como destaca Jean Jacques Erenberg:

“Sem dúvida, trata-se de um revolucionário canal de marketing direto, vez que agrega vantagens como velocidade (um e-mail circunda o globo terrestre em poucos instantes), impacto (milhões de mensagens pode ser rapidamente encaminhadas a todos os cantos do planeta de forma automática), economia (os custos de criação, produção e remessa do e-mail são infinitamente mais baixos que os de outras mídias, permitindo a experimentação de novas idéias e um maior retorno sobre os investimentos de marketing), flexibilidade (uma mensagem que não tenha gerado retorno pode ser substituída em poucos minutos), facilidade de manutenção e atualização da base de dados (mediante coleta de novos, atuais e mais apurados dados sobre o consumidor e suas preferências), interatividade e manutenção do contato com o cliente (mantendo-se aceso o relacionamento da empresa com este), recursos tecnológicos (a cada dia são incorporados às mensagens, como multimídia) e relativa eficiência (altíssima quando as mensagens são autorizadas, adequadas e de real interesse do consumidor).”⁸⁹

Em função dos benefícios proporcionados aos fornecedores, a divulgação de produtos e serviços por *e-mail* é amplamente utilizada no comércio eletrônico. No entanto, essa estratégia de *marketing* pode se transformar em algo

⁸⁷ FINKELSTEIN, Maria Eugênia. *Aspectos jurídicos do comércio eletrônico*. Porto Alegre: Síntese, 2004, p. 138-142.

⁸⁸ PINHO, José Benedito. *Publicidade e vendas na Internet: técnicas e estratégias*. São Paulo: Summus, 2000, p. 101.

⁸⁹ ERENBURG, Jean Jacques. *Publicidade patológica na internet à luz da legislação brasileira*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003, p. 47.

extremamente incômodo para quem recebe as mensagens, principalmente quando o envio não é consentido e as ofertas não são de seu interesse.

Como a publicidade por email possui uma efetividade relativamente baixa⁹⁰, os anunciantes remetem milhões de mensagens simultaneamente para conseguir alcançar seus objetivos.

Esse envio massificado de mensagens dá origem ao *spam*, que Guilherme Magalhães Martins define como “mensagem eletrônica não solicitada, recebida por intermédio da Internet sem o consentimento prévio do usuário, normalmente destinando-se à divulgação de produtos ou serviços, gratuitamente ou mediante remuneração direta ou indireta”. Ele acredita que tal prática se deve, principalmente, aos baixos custos envolvidos, seja por não utilizar papel, seja porque os gastos para a transmissão por meio eletrônico são irrisórios em relação ao sistema postal tradicional, além da possibilidade de enviar as mensagens para uma grande quantidade de pessoas.⁹¹

Ricardo Lorenzetti vê motivos semelhantes para a prática do *spam* e acrescenta que ela traz prejuízos aos internautas:

“O envio de *e-mails* não solicitados pelo usuário constitui um modo de publicidade que diminui sensivelmente os custos de transação com relação ao correio tradicional, já que, uma vez que se consiga uma lista de usuários, podem-se enviar quantidades enormes de mensagens com baixíssimos custos. Os problemas são enfrentados pelo usuário do computador, que poderá receber vírus ou ficar diante da saturação de sua caixa postal de correio eletrônico, além da invasão de privacidade.”⁹²

⁹⁰ De acordo com um estudo da empresa Epsilon, especializada no envio e gestão de e-mail marketing, a taxa média de conversão das campanhas de e-mail marketing foi de 2,9% durante o quarto trimestre de 2010, ao passo que a taxa de abertura das mensagens alcançou 22,1%. Esses números indicam uma taxa de conversão de 0,64%, ou seja, a cada 10.000 de e-mails enviados, apenas 2.900 pessoas abriram a mensagem, e somente 64 delas fizeram alguma tipo de conversão (venda, preenchimento de formulário de contato ou outra ação que empresas elejam como tal). PUBLICIDADE DIGITAL. *E-mail marketing é eficaz?*. Disponível em: <<http://www.publicidadedigital.com/index.php/e-mail-marketing-e-eficaz/>>. Acesso em: 14 nov. 2011.

⁹¹ MARTINS, Guilherme Magalhães. *Responsabilidade Civil por Acidente de Consumo na Internet*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 208-209.

⁹² LORENZETTI, Ricardo L. *Comércio Eletrônico*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 392.

Apesar de admitir que “o correio eletrônico transformou-se desgraçadamente em instrumento perturbador da intimidade e de práticas de ilícitos mais gravosos”, Antonio Lindberg Montenegro lembra que ele “faz parte do convívio democrático e que as mensagens coletivas, muitas vezes, são de utilidade para os destinatários”. Com essa justificativa, ele defende certa tolerância na circulação de *e-mails*, em nome da própria liberdade de ação da internet, desde que não ocorram abusos e não sejam gerados danos aos seus destinatários.⁹³

Ao examinar esse tema, a professora Cláudia Lima Marques avalia que o envio de mensagens publicitárias em massa é uma prática abusiva, tanto quando elas não forem identificadas como publicidade, quanto se causarem danos e extrema perturbação para o consumidor.⁹⁴

As formas como os fornecedores são autorizados a enviar mensagens comerciais por *e-mail* para determinado consumidor podem ser classificadas em três sistemas: 1) *opt-in*: é proibido enviar *e-mails* comerciais, a não ser que o destinatário manifeste previamente sua concordância; 2) *soft opt-in*: é proibido enviar *e-mails* comerciais, sem o consentimento prévio do destinatário, exceto quando já houver uma relação comercial entre emissor e receptor da mensagem, situação em que não é necessária a permissão explícita do destinatário; 3) *opt-out*: é permitido enviar *e-mails* comerciais sem o consentimento prévio do destinatário, desde que seja fornecido um meio para que ele deixe de receber as mensagens.⁹⁵

No Brasil, apesar de ainda não haver uma norma específica sobre o sistema em vigor, Jean Jacques Erenberg faz uma interpretação sistemática da

⁹³ MONTENEGRO, Antonio Lindberg. *A Internet em suas Relações Contratuais e Extracontratuais*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003, p. 43-44.

⁹⁴ 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, p. 169.

⁹⁵ COMITÊ GESTOR DA INTERNET NO BRASIL. *Cartilha de segurança para internet versão 4.0*. Disponível em: <<http://cartilha.cert.br/livro/cartilha-seguranca-internet.pdf>>. Acesso em: 14 set. 2012.

Constituição e do CDC e aponta o sistema *opt-in* como a solução a ser aplicada, por conferir mais benefícios ao consumidor.⁹⁶

2.5 Direito de arrependimento

Devido à maior agressividade das técnicas atuais de *marketing*, Ricardo Lorenzetti verifica que “a legislação apresenta uma tendência de proteger o consumidor para evitar que este atue sobre pressão e de forma apressada”.⁹⁷

O direito de arrependimento, previsto no artigo 49 do Código de Defesa do Consumidor, representa uma das formas de estabelecer esse tipo de proteção, como esclarece Rizzatto Nunes:

“O CDC, exatamente para proteger o consumidor nas compras pelos meios citados [fora do estabelecimento comercial], nas quais há menos garantias de que tais aquisições sejam bem-sucedidas, assim também para evitar, como dissemos, compras por impulso ou efetuadas sob forte influência da publicidade sem que o produto esteja sendo visto de perto, concretamente, ou sem que o serviço possa ser mais bem examinado, estabeleceu o direito de desistência a favor do consumidor. Ressalte-se que a norma não exige qualquer justificativa por parte do consumidor: basta a manifestação objetiva da desistência, pura e simplesmente.”⁹⁸

Leonardo Roscoe Bessa oferece motivação semelhante para o direito de arrependimento e aponta razões pelas quais o instituto também é aplicável ao comércio eletrônico:

“A justificativa do direito de arrependimento decorre tanto do fato de o consumidor não possuir condições de examinar “de perto” o produto (no máximo por fotos, catálogos etc.), como da circunstância, em relação às vendas em domicílio, de ser uma compra sem o necessário e saudável período de reflexão para amadurecimento sobre a real necessidade do bem. O objetivo é evitar compras por impulso. No caso do comércio eletrônico (internet), a razão para o direito de arrependimento é a impossibilidade de contato físico com o produto. Por mais que se mostrem diversas fotos, sejam esclarecidas as características e qualidades do produto, nada

⁹⁶ EREMBERG, Jean Jacques. *Publicidade patológica na internet à luz da legislação brasileira*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003, p. 56.

⁹⁷ LORENZETTI, Ricardo L. *Comércio Eletrônico*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 400.

⁹⁸ NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. *Curso de direito do consumidor: com exercícios*. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 610.

substitui o contato direto do consumidor com o bem, fator imprescindível para uma decisão de compra.”⁹⁹

O exercício do direito de arrependimento não precisa ser motivado e independe da existência de vício ou defeito no objeto. É suficiente que o consumidor envie, por qualquer meio, sua manifestação de desistência ao fornecedor, no prazo de 7 dias a contar da assinatura do contrato ou do recebimento do produto ou serviço. Com a desistência, todos os valores cobrados do consumidor devem ser devolvidos, inclusive as despesas com a entrega do objeto do contrato.¹⁰⁰

Embora, em regra, o direito de arrependimento também seja aplicável ao comércio eletrônico, este possui algumas especificidades que suscitam dúvidas quanto à admissibilidade do exercício desse direito em algumas situações.

Maria Eugênia Finkelstein esclarece que, no meio eletrônico, é possível comercializar dois tipos de bens: a) “os bens normais”, que são aqueles entregues da forma tradicional; e b) “os bens digitalizáveis ou digitais”, cuja entrega pode ser feita diretamente via internet. Em relação aos primeiros, a autora entende que não há dúvidas quanto à aplicabilidade do artigo 49 do CDC, porém, quanto aos segundos, defende ser preciso examinar cada caso concreto, visto que, se o consumidor conhecer plenamente o bem que pretende adquirir e até mesmo puder usufruir dele antes de concluir a compra, o direito de se arrepender violaria o princípio da boa-fé.¹⁰¹

Nesse aspecto, Ricardo Lorenzetti é ainda mais radical: sustenta que se não houver norma expressa, “o direito de arrependimento deve ser considerado antifuncional nos casos de venda de bens digitais” e que a invocação desse direito nesses casos é abusiva.¹⁰²

⁹⁹ BENJAMIN, Antônio Herman; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de Direito do Consumidor*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 334.

¹⁰⁰ BENJAMIN, Antônio Herman; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de Direito do Consumidor*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 333-334.

¹⁰¹ FINKELSTEIN, Maria Eugênia. *Aspectos jurídicos do comércio eletrônico*. Porto Alegre: Síntese, 2004, p. 277-278.

¹⁰² LORENZETTI, Ricardo L. *Comércio Eletrônico*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 402.

Outro ponto relevante, destacado por Cláudia Lima Marques, é que o pagamento no comércio eletrônico, via de regra, também é feito a distância e geralmente ocorre antes do fornecimento do bem ou serviço. Ela explica que quando o consumidor usa o cartão de crédito para realizar o pagamento, o exercício do direito de arrependimento fica facilitado, pois tanto o pagamento da dívida do consumidor à administradora do cartão quanto o pagamento desta à empresa fornecedora ocorrem apenas em um momento posterior. Há também uma melhor repartição de riscos entre consumidor e fornecedor em caso de roubo ou se a compra tiver sido realizada por erro.¹⁰³

¹⁰³ 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, p. 189-190.

3 PROPOSTAS DE ATUALIZAÇÃO DO CDC (PLS Nº 281, DE 2012)

Em dezembro de 2010, o Senado Federal instalou uma comissão de juristas¹⁰⁴ incumbida de apresentar um anteprojeto de atualização do Código de Defesa do Consumidor.¹⁰⁵ Dentre os principais temas abordados pela comissão estava o comércio eletrônico, que não foi regulado pelo CDC à época de sua elaboração, porque essa prática comercial só começou a ser desenvolvida no Brasil, anos após sua publicação.

No entanto, mesmo sem tratar especificamente de transações *online*, o CDC tem sido aplicado às compras via internet, como explanado no capítulo anterior do presente trabalho. Por esse motivo, uma das maiores preocupações é promover a atualização do CDC, sem permitir nenhum retrocesso aos direitos já conquistados pelos consumidores.¹⁰⁶

O Ministro do Superior Tribunal de Justiça Herman Benjamin, presidente da comissão de juristas, reconhece que as mudanças são necessárias e devem ser bastante precisas:

“A atualização que se propõe é cirúrgica. O Código de Defesa do Consumidor é um marco da cidadania. No entanto, passados 20 anos, precisa de atualização. O comércio eletrônico [...] favorece o consumidor, mas, para crescer, é necessário privacidade das informações do consumidor e segurança nas transações.”¹⁰⁷

¹⁰⁴ A comissão foi composta pelo ministro do Superior Tribunal de Justiça (STJ) Herman Benjamin (presidente da comissão), pela coordenadora do Observatório do Crédito e Superendividamento do Consumidor, Claudia Lima Marques, pela professora de Direito Processual Penal Ada Pellegrini Grinover, pelo promotor de Justiça de Defesa do Consumidor Leonardo Roscoe Bessa, pelo diretor da Revista de Direito do Consumidor, Roberto Augusto Pfeiffer, e pelo ex-desembargador Kazuo Watanabe.

¹⁰⁵ BRASIL. Senado Federal. Superendividamento e internet serão principais temas na atualização do CDC. *Portal de Notícias*, 15 dez. 2010. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/noticias/superendividamento-e-internet-serao-principais-temas-na-atualizacao-do-cdc.aspx>>. Acesso em: 23 nov. 2011.

¹⁰⁶ BRASIL. Senado Federal. Comércio eletrônico e superendividamento são prioridades, diz presidente da CMA. *Jornal do Senado*, Brasília, p. 5, 15 mar. 2012. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/noticias/jornal/arquivos_jornal/arquivosPdf/120315.pdf>. Acesso em: 30 set. 2012.

¹⁰⁷ BRASIL. Senado Federal. Juristas apresentam ao Senado proposta de atualização do Código do Consumidor. *Jornal do Senado*, Brasília, p. 4-5, 15 mar. 2012. Disponível em:

Em junho de 2011, a comissão apresentou suas propostas preliminares. Desde então, foi realizado um amplo debate, com a realização de diversas audiências públicas com senadores, procuradores da república, entidades de defesa do consumidor e outros especialistas no assunto.¹⁰⁸

Finalmente, em 14 de março de 2012, véspera do Dia Mundial dos Direitos do Consumidor, a comissão apresentou ao presidente do Senado, José Sarney, o anteprojeto final com as propostas de alteração do CDC.¹⁰⁹

Na proposta final, destacam-se os seguintes pontos: 1) criação de uma seção específica no CDC para tratar do comércio eletrônico, assegurando novos direitos ao consumidor que faz compras pela internet; 2) regulação do envio de mensagens eletrônicas não solicitadas, protegendo o consumidor contra o *spam*; 3) reforço do direito de arrependimento e facilitação do seu exercício.¹¹⁰

Em 2 de agosto de 2012, o anteprojeto da comissão de juristas se transformou no Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 281, de 2012, e começou a tramitar no Senado. Inicialmente, o projeto será encaminhado a uma comissão temporária destinada a estudar os projetos de lei que modernizam o Código de Defesa do Consumidor. Posteriormente, pode ser distribuído a outras comissões, antes de chegar à Comissão de Meio Ambiente e Fiscalização e Controle (CMA), onde a matéria terá decisão terminativa, sem necessidade de ser votada pelo plenário do Senado Federal.¹¹¹

<http://www.senado.gov.br/noticias/jornal/arquivos_jornal/arquivosPdf/120315.pdf>. Acesso em: 30 set. 2012.

¹⁰⁸ BRASIL. Senado Federal. Juristas apresentam ao Senado proposta de atualização do Código do Consumidor. *Jornal do Senado*, Brasília, p. 4-5, 15 mar. 2012. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/noticias/jornal/arquivos_jornal/arquivosPdf/120315.pdf>. Acesso em: 30 set. 2012.

¹⁰⁹ BRASIL. Senado Federal. Juristas apresentam ao Senado proposta de atualização do Código do Consumidor. *Jornal do Senado*, Brasília, p. 4-5, 15 mar. 2012. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/noticias/jornal/arquivos_jornal/arquivosPdf/120315.pdf>. Acesso em: 30 set. 2012.

¹¹⁰ BRASIL. Senado Federal. Proposta prevê ação coletiva julgada com rapidez. *Jornal do Senado*, Brasília, p. 4-5, 15 mar. 2012. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/noticias/jornal/arquivos_jornal/arquivosPdf/120315.pdf>. Acesso em: 30 set. 2012.

¹¹¹ BRASIL. Senado Federal. Projetos de atualização do Código de Defesa do Consumidor começam a tramitar no Senado. *Portal de Notícias*, 2 ago. 2012. Disponível em:

Após essa breve contextualização, no decorrer deste capítulo, serão identificadas e analisadas as principais propostas de alteração do CDC para aperfeiçoar a tutela do consumidor no comércio eletrônico nacional, constantes do Projeto de Lei do Senado nº 281, de 2012.

3.1 Normas gerais sobre o Comércio Eletrônico

De início, cabe destacar que o PLS nº 281 de 2012 prevê a criação de uma nova seção no CDC para tratar do comércio eletrônico, a ser incluída no capítulo das práticas comerciais, onde atualmente se encontram as seções sobre oferta, publicidade, práticas abusivas, cobrança de dívidas e bancos de dados e cadastros de consumidores. A criação de uma seção própria para regular o tema é conveniente porque, a maior vulnerabilidade do *e-consumidor*, exige um tratamento diferenciado pelo legislador.

O primeiro artigo da nova seção (artigo 45-A) esclarece que ela dispõe sobre normas gerais de proteção do consumidor no comércio eletrônico, com o objetivo de “fortalecer a sua confiança e assegurar tutela efetiva, com a diminuição da assimetria de informações, a preservação da segurança nas transações, a proteção da autodeterminação e da privacidade dos dados pessoais”.¹¹²

Ressalte-se que a confiança, para Cláudia Lima Marques, é precisamente o “novo paradigma” indispensável para adequar o Direito do Consumidor ao comércio eletrônico.¹¹³ A professora ensina que, geralmente, a confiança é fator determinante para o estabelecimento das relações contratuais e é

<<http://www12.senado.gov.br/noticias/materias/2012/08/02/projetos-de-atualizacao-do-codigo-de-defesa-do-consumidor-comecam-a-tramitar-no-senado>>. Acesso em: 30 set. 2012.

¹¹² “Art. 45-A. Esta seção dispõe sobre normas gerais de proteção do consumidor no comércio eletrônico, visando a fortalecer a sua confiança e assegurar tutela efetiva, com a diminuição da assimetria de informações, a preservação da segurança nas transações, a proteção da autodeterminação e da privacidade dos dados pessoais. Parágrafo único. As normas desta Seção aplicam-se às atividades desenvolvidas pelos fornecedores de produtos ou serviços por meio eletrônico ou similar.” BRASIL. Senado Federal. *Projeto de Lei do Senado nº 281, de 2012*. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=40021>>. Acessado em 3 ago. 2012.

¹¹³ 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, p. 34-35.

aferida com base na aparência e na boa-fé. Entretanto, no ciberespaço, a própria aparência foi desconstruída, o que torna necessário acrescentar aos atuais princípios do CDC, “um paradigma qualificado, valorizando a confiança como eixo central das condutas no meio eletrônico e como fonte jurídica e dela retirando responsabilidades específicas.”¹¹⁴

O objetivo da nova seção também está alinhado à opinião de Ricardo Lorenzetti, para quem a proteção adequada do consumidor no comércio eletrônico depende de novos conceitos, como “a oferta com base na aparência e aceitação baseada na confiança”, em função da maior complexidade envolvida quando comparado ao comércio tradicional.¹¹⁵

Ademais, o artigo 45-A indica que a efetiva tutela do e-consumidor ocorrerá “com a diminuição da assimetria de informações, a preservação da segurança nas transações, a proteção da autodeterminação e da privacidade dos dados pessoais”. As principais propostas do PLS nº 281, de 2012, que visam a dar concretude a essas pretensões serão analisadas a seguir.

3.2 Direito à informação

A informação, quando representa elemento essencial para a tomada de decisão de contratar, deve ser objeto de regulação pelo direito, como ensina Ricardo Lorenzetti:

“Em geral, o direito estuda a informação enquanto instrumento para a ação, orientada à contratação. Este enfoque tem por objeto a regulação da ação humana e a quantidade de informação que esta necessita para obrar com discernimento, vale dizer, compatibilizando a ação razoável da perspectiva legal. Por este motivo, regula-se a informação que deve ser fornecida ou ocultada dos contratantes no processo de contratação.”¹¹⁶

¹¹⁴ 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, p. 48-49.

¹¹⁵ LORENZETTI, Ricardo L. *Comércio Eletrônico*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 373-374.

¹¹⁶ LORENZETTI, Ricardo L. *Comércio Eletrônico*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 209.

No comércio eletrônico, o direito do consumidor à informação deve ser ainda mais amplo, a fim de compensar a vulnerabilidade majorada a que o cliente está submetido, em virtude de fatores como a distância física, o fato de não ser possível provar os produtos e serviços antes de efetuar a compra, assim como a incerteza quanto à entrega destes.¹¹⁷

Nesse sentido, são importantes os novos deveres de informação propostos pelo PLS nº 281, de 2012, especificamente para o fornecedor de produtos e serviços por meio eletrônico ou similar. Trata-se, basicamente, de facilitar o acesso e a comprovação de informações relacionadas ao fornecedor, às ofertas, produtos e serviços, bem como ao próprio contrato de consumo e atos correlatos.

3.2.1 Informações relacionadas ao fornecedor

O fornecedor será obrigado a exibir, em local de destaque e de fácil visualização, seus dados de identificação, localização e contato (nome, CNPJ, endereços etc.), de modo a permitir que o consumidor saiba com quem vai contratar e como poderá se comunicar com ele, inclusive para enviar notificações judiciais ou extrajudiciais, caso seja necessário.¹¹⁸

Na opinião de José Geraldo Tardin, presidente do IBEDEC – Instituto Brasileiro de Estudo e Defesa das Relações de Consumo, a divulgação do endereço físico e do CNPJ do fornecedor do comércio eletrônico é importante “para que o consumidor, se for vítima de alguma transação, de algum vício ou sofreu com

¹¹⁷ 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, p. 252.

¹¹⁸ “Art. 45-B. Sem prejuízo do disposto nos arts. 31 e 33, o fornecedor de produtos e serviços que utilizar meio eletrônico ou similar deve disponibilizar em local de destaque e de fácil visualização: I - seu nome empresarial e número de sua inscrição no cadastro geral do Ministério da Fazenda; II - seu endereço geográfico e eletrônico, bem como as demais informações necessárias para sua localização, contato e recebimento de comunicações e notificações judiciais ou extrajudiciais. [...]” BRASIL. Senado Federal. *Projeto de Lei do Senado nº 281, de 2012*. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=40021>>. Acessado em 3 ago. 2012.

outro tipo de prejuízo, mesmo que seja ele moral, ele possa saber a quem ele vai processar”.¹¹⁹

Além disso, quando requisitado, o fornecedor será obrigado a informar aos órgãos de defesa do consumidor e ao Ministério Público, os nomes e dados de contato do seu provedor de hospedagem e dos seus prestadores de serviços financeiros e de pagamento.¹²⁰ Em caso de infração às normas de defesa do consumidor, essas informações proporcionarão maior efetividade à aplicação de sanções ao fornecedor.

3.2.2 Informações relacionadas às ofertas, produtos e serviços

Novos deveres de informação, relacionados especificamente aos produtos e serviços, assim como às próprias ofertas apresentadas ao consumidor, são introduzidos pelo PLS nº 281, de 2012, nos incisos III a VII do artigo 45-B do CDC.¹²¹

De acordo com esses dispositivos, o fornecedor que utilizar meio eletrônico ou similar, além de cumprir os deveres de informação comuns a todos os fornecedores, deverá expor, em local bem visível, as características essenciais dos produtos e serviços ofertados; o valor final a ser pago, detalhando eventuais

¹¹⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Compras online: como a lei protege o consumidor*. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=448&tmp.texto=104531>. Acesso em: 16 set. 2012.

¹²⁰ Conforme proposta de redação do PLS nº 281, de 2012, para o artigo 45-C do CDC: “É obrigação do fornecedor que utilizar o meio eletrônico ou similar: [...] V - informar aos órgãos de defesa do consumidor e ao Ministério Público, sempre que requisitado, o nome e endereço eletrônico e demais dados que possibilitem o contato do provedor de hospedagem, bem como dos seus prestadores de serviços financeiros e de pagamento.” BRASIL. Senado Federal. *Projeto de Lei do Senado nº 281, de 2012*. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=40021>>. Acessado em 3 ago. 2012.

¹²¹ “Art. 45-B. Sem prejuízo do disposto nos arts. 31 e 33, o fornecedor de produtos e serviços que utilizar meio eletrônico ou similar deve disponibilizar em local de destaque e de fácil visualização: [...] III - preço total do produto ou do serviço, incluindo a discriminação de quaisquer eventuais despesas, tais como a de entrega e seguro; IV - especificidades e condições da oferta, inclusive as modalidades de pagamento, execução, disponibilidade ou entrega; V - características essenciais do produto ou do serviço; VI - prazo de validade da oferta, inclusive do preço; VII - prazo da execução do serviço ou da entrega ou disponibilização do produto.” BRASIL. Senado Federal. *Projeto de Lei do Senado nº 281, de 2012*. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=40021>>. Acessado em 3 ago. 2012.

despesas adicionais necessárias ao fornecimento do objeto da contratação; as peculiaridades e condições da oferta que possuem relevante impacto na decisão de compra do consumidor, tais como os meios de pagamento, o prazo de entrega do produto ou execução do serviço, o prazo de validade da oferta etc.

No mercado tradicional, essas informações têm relativa uniformidade entre os diferentes fornecedores e são, em regra, de prévio conhecimento do consumidor ou podem ser obtidas facilmente. Contudo, no comércio eletrônico, a situação é inversa, pois o consumidor normalmente não sabe as repostas para essas questões, pois elas variam bastante entre as lojas virtuais, e ele não tem a quem recorrer para obtê-las prontamente.

O simples fato de o consumidor não estar no mesmo ambiente físico do fornecedor e dos produtos dificulta a tomada da decisão de compra. Considere-se, por exemplo, a compra de um livro: enquanto na livraria física o consumidor tem a oportunidade de folheá-lo e levá-lo imediatamente para casa após a aquisição, na livraria virtual, ele não poderá ler os trechos que desejar e não saberá exatamente em que momento o livro chegará nas suas mãos. Por isso, o conhecimento prévio dessas informações é fator essencial para uma contratação consciente.

Destarte, ampliar o dever de informar dos fornecedores do meio eletrônico, para tornar as informações mais visíveis, claras, precisas e completas, contribuirá para aumentar a transparência e a segurança dos consumidores no comércio *online*.

3.2.3 Serviço de Atendimento ao Consumidor

A ausência de contato físico dificulta a comunicação entre consumidores e fornecedores do comércio eletrônico. Fica mais difícil para o internauta obter informações antes e depois de realizar a compra.

Para minimizar essas dificuldades e dar mais pessoalidade à relação de consumo, Maria Eugênia Finkelstein defende o investimento dos fornecedores nos denominados SAC – Serviço de Atendimento do Consumidor e elenca as incumbências que ficariam a cargo desse serviço:

“Parece unânime entre os *sites* voltados ao Comércio Eletrônico o entendimento de que a melhor forma de coibir problemas com os consumidores é investir muito no chamado SAC – Serviço de Atendimento ao Consumidor. Esse entendimento torna-se mais claro se analisarmos que o Comércio Eletrônico é uma forma de comerciar sem contato físico entre as partes. Assim sendo, em caso de ocorrência de problemas, o SAC é uma forma de dar pessoalidade à relação de consumo. Caso o consumidor tenha a necessidade de reclamar acerca do produto recebido ou do serviço de entregas, ou mesmo necessite de informações adicionais sobre o produto adquirido, este consumidor deverá, sem demora, ser encaminhado a um SAC bem treinado. Este SAC deverá ter autonomia para: 1) atender ao consumidor; 2) obedecer aos prazos de retorno das informações solicitadas pelo cliente; 3) esclarecer as dúvidas do consumidor juntamente com o Departamento Jurídico da empresa; 4) ouvir o que o cliente tem a dizer; encaminhar a reclamação ao jurídico, para verificar se procede; simultaneamente, tomar providências para evitar propagação da infração; e 5) em caso de reclamação procedente, aplicar medidas corretivas e indenizatórias ao cliente, satisfazendo suas necessidades como consumidor.”¹²²

Para demonstrar a importância e a eficácia do Serviço de Atendimento ao Cliente, Maria Eugênia Finkelstein cita a empresa Natura, onde as estatísticas indicam que mais de 90% das queixas feitas pelos consumidores são solucionadas amigavelmente pelo SAC.¹²³

Nessa esteira, o PLS nº 281, de 2012, reconhece a importância do SAC para as contratações realizadas por meio eletrônico ou similar. Por meio da inclusão do artigo 45-C, inciso I, no CDC, o fornecedor do comércio eletrônico será obrigado a: “manter disponível serviço adequado, facilitado e eficaz de atendimento, tal como o meio eletrônico ou telefônico, que possibilite ao consumidor enviar e receber comunicações, inclusive notificações, reclamações e demais informações necessárias à efetiva proteção dos seus direitos”.

As características desse novo serviço evidenciam que o direito de informação do consumidor sairá fortalecido, sobretudo pela maior facilidade em esclarecer dúvidas a distância, antes da contratação. Além disso, a proteção dos outros direitos do consumidor também será mais efetiva, na medida em que poderão ser produzidas mais provas atinentes às relações de consumo estabelecidas.

¹²² FINKELSTEIN, Maria Eugênia. *Aspectos jurídicos do comércio eletrônico*. Porto Alegre: Síntese, 2004, p. 301-302.

¹²³ FINKELSTEIN, Maria Eugênia. *Aspectos jurídicos do comércio eletrônico*. Porto Alegre: Síntese, 2004, p. 302.

3.2.4 Possibilidade de correção de erros antes de concluir a contratação

Para reduzir o risco de erros nos contratos de consumo realizados por meio eletrônico ou similar, o PLS nº 281, de 2012, adiciona ao CDC, o artigo 45-C, III, que obriga o fornecedor que se utilizar de tais canais a “assegurar ao consumidor os meios técnicos adequados, eficazes e facilmente acessíveis que permitam a identificação e correção de eventuais erros na contratação, antes de finalizá-la, sem prejuízo do posterior exercício do direito de arrependimento”.

Trata-se de levar em consideração que o consumidor que utiliza a internet para adquirir produtos e serviços está sujeito a cometer erros característicos desse ambiente. Nesse sentido, Cláudia Lima Marques explica que o consumidor não está acostumado com a linguagem digital, na qual a contratação se dá por meio de *clicks* rápidos, abertura de janelas, exibição textos e de imagens, muitas vezes, múltiplas e interativas. Por isso, é razoável supor que o ele possa cometer erros em algum *click* e vir a contratar involuntariamente. É possível, por exemplo, sem querer ou sem perceber, clicar no produto errado, aceitar uma data de pagamento inadequada ou escolher uma forma de entrega que efetivamente não se deseja.¹²⁴

Cláudia Lima Marques enfatiza que essa situação lembra o fenômeno conhecido no Direito Internacional Privado como “risco linguístico”, provocado pela utilização de uma língua estrangeira na contratação internacional. Adverte, porém, que, na contratação eletrônica, o “risco de não entender” decorre essencialmente da linguagem digital utilizada e não de língua estrangeira (embora isso também possa acontecer quando o fornecedor não for nacional), além da falta de hábito do consumidor em comprar nesse tipo de ambiente.¹²⁵

Diante disso, pode-se inferir que, com a disponibilização de uma forma fácil de revisar o que estão prestes a contratar, mais consumidores

¹²⁴ 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, p. 123.

¹²⁵ 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, p. 123-124.

conseguirão perceber e sanar, de imediato, eventuais equívocos. Ademias, é importante consignar que o fornecedor também se beneficia com a retificação dos erros antes da efetiva contratação, visto que uma menor quantidade de consumidores precisará exercer posteriormente o direito de arrependimento. Aliás, tal direito não sofre nenhum prejuízo em virtude da nova medida, o que significa dizer que o consumidor, tendo ou não realizado correções, permanece com seu direito de arrependimento incólume.

3.2.5 *Direito à confirmação*

O PLS nº 281, de 2012, dispõe que o fornecedor é obrigado de confirmar, de imediato, o recebimento de comunicações, pelo mesmo meio empregado pelo consumidor ou outros costumeiros.¹²⁶

Além disso, prevê que é dever do fornecedor enviar confirmação imediata do recebimento da oferta (inclusive em meio eletrônico) e a uma via do contrato em suporte duradouro, o que será feito com a inclusão do artigo 45-D, no CDC, com a seguinte redação:

“Art. 45-D. Na contratação por meio eletrônico ou similar, o fornecedor deve enviar ao consumidor: I - confirmação imediata do recebimento da aceitação da oferta, inclusive em meio eletrônico; II - via do contrato em suporte duradouro, assim entendido qualquer instrumento, inclusive eletrônico, que ofereça as garantias de fidedignidade, inteligibilidade e conservação dos dados contratuais, permitindo ainda a facilidade de sua reprodução.”

A obrigação de enviar a confirmação do negócio realizado via internet, junto com uma via do contrato, possui crucial relevância para o consumidor. Desse modo, ele poderá verificar se a relação de consumo efetivamente se concretizou e sob quais termos e condições. Em momento posterior, esses elementos poderão ainda servir de prova para a defesa dos direitos do consumidor.

¹²⁶ Conforme redação proposta para o artigo 45-C, do CDC: “É obrigação do fornecedor que utilizar o meio eletrônico ou similar: [...] II - confirmar imediatamente o recebimento de comunicações, inclusive a manifestação de arrependimento e cancelamento do contrato, utilizando o mesmo meio empregado pelo consumidor ou outros costumeiros; [...]” BRASIL. Senado Federal. *Projeto de Lei do Senado nº 281, de 2012*. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=40021>>. Acessado em 3 ago. 2012.

Em relação ao tema, Ricardo Lorenzetti afirma que o dever de confirmar a aceitação do negócio é obrigação do fornecedor, visto que este possui um controle muito maior do meio eletrônico que o consumidor.¹²⁷

Quanto à remessa de uma via do contrato eletrônico, Cláudia Lima Marques justifica essa exigência, explicando que eles usualmente utilizam uma linguagem virtual e que as condições gerais da contratação são elaboradas prévia e unilateralmente pelos fornecedores, que mantém o contrato sob seu poder após concluir o negócio. Com a tecnologia atual, isso representa um grande risco para o consumidor, pois o fornecedor pode alterar cláusulas contratuais, que dificilmente o consumidor perceberia, enquanto nos contratos tradicionais, com suporte físico, as dificuldades operacionais e custos envolvidos tornam esse risco muito menor. Por isso, a jurista conclui ser necessário oferecer ao consumidor uma forma de “perenizar” a informação virtual, para que ela não seja facilmente modificada pelo fornecedor de forma unilateral.¹²⁸

Nesse ponto, é importante enfatizar que o PLS nº 281, de 2012, preocupado com alterações indevidas no contrato, especifica que a via do contrato enviada ao consumidor deve oferecer garantias de fidedignidade, inteligibilidade e conservação dos dados do contrato, como se verifica na redação proposta para o artigo 45-D, II, do CDC.

Portanto, essas medidas buscam uma maior transparência e segurança nas relações de consumo eletrônicas, aumentando a efetividade da proteção dos direitos do consumidor, assim como a confiança no comércio pela *web*.

3.3 Direito à segurança do ambiente virtual

A despeito dos avanços na área de segurança – com os fornecedores investindo cada vez mais em tecnologias como criptografia, padrões

¹²⁷ LORENZETTI, Ricardo L. *Comércio Eletrônico*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 311-312.

¹²⁸ 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, p. 124 e 264.

de segurança, biometria etc. –, as transações realizadas no comércio eletrônico ainda não são totalmente confiáveis.¹²⁹

Essa vulnerabilidade leva Guilherme Magalhães Martins a entender que o fornecedor deve informar sobre os aspectos de segurança que permeiam toda a operação, inclusive quanto à possibilidade de danos por terceiros, as situações em que se responsabiliza por tais danos e os meios tecnológicos que o consumidor deve utilizar para evitar ou minimizar tais prejuízos.¹³⁰

Maria Eugênia Filkelstein vai além e explica que a construção de um ambiente cada vez mais seguro é fundamental e isso só será conseguido por meio de fortes investimentos em segurança, como os que foram realizados na área de *home banking* e de cartões de crédito:

“Um dos grandes impedimentos para o completo desenvolvimento do comércio eletrônico é falta de segurança. Em pesquisas realizadas, é comum que os entrevistados mencionem a falta de segurança como um dos fatores que os impede de utilizar mais o recurso da aquisição de produtos pela Internet. [...] Atualmente é mais inseguro comprar-se por meios virtuais do que por meios tradicionais. Esta barreira deve ser vencida e só poderá sê-lo com pesados investimentos em segurança. Uma vez efetuados estes investimentos, a mudança de cultura do consumidor será uma decorrência natural, em face da facilidade de aquisição por meios eletrônicos. Nesse sentido, pode-se usar como exemplo a crescente utilização de *home bankings* e de cartões de crédito. Também essas áreas possuíam graves problemas de segurança, hoje razoavelmente superados. Vale citar que as iniciativas virtuais de instituições financeiras, como o Banco Real e Bradesco ou Visa e Mastercard, são sinais de que o risco na Internet pode ser controlado, e que o investimento em segurança na Rede produz economia substancial, e em investimentos na construção e manutenção de estabelecimentos físicos.”¹³¹

Nesse ponto, Ricardo Lorenzetti podera que o dever de segurança não pode ser genérico e irrestrito, sob pena de impossibilitar a prestação dos serviços, uma vez que o fornecedor que atua na internet não tem condições de garantir um ambiente totalmente seguro e confiável. Para ele, o dever de segurança

¹²⁹ PINHO, José Benedito. *Publicidade e vendas na Internet: técnicas e estratégias*. São Paulo: Summus, 2000, p. 252-256.

¹³⁰ MARTINS, Guilherme Magalhães. *Responsabilidade Civil por Acidente de Consumo na Internet*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 261.

¹³¹ FINKELSTEIN, Maria Eugênia. *Aspectos jurídicos do comércio eletrônico*. Porto Alegre: Síntese, 2004, p. 59-60.

precisa “ser interpretado como uma cooperação exigida sobre a esfera de controle, ou seja, sobre as variáveis sobre as quais o ofertante possa agir, e não sobre as que escapam a sua possibilidade de garantir”.¹³²

Com relação ao tema, o PLS nº 281, de 2012, opta por assegurar a tutela efetiva do consumidor, promovendo a inclusão do artigo 45-C, inciso IV, no CDC, que define ser obrigação do fornecedor que utilizar o meio eletrônico ou similar, dispor de meios de segurança adequados e eficazes.¹³³ Assim, não bastará que o ofertante informe sobre os pontos fortes e fracos da segurança utilizada, mas que efetivamente garanta a segurança necessária à realização das transações, não podendo simplesmente transferir esses riscos ao consumidor.

Essa proposta está alinhada com a responsabilidade objetiva do fornecedor (art. 14, do CDC) e com sua obrigação de oferecer um serviço com a segurança que legitimamente dele se espera (art. 12, §1º, do CDC). Dessa maneira, em caso de dano ao consumidor, a mera alegação da culpa exclusiva de terceiro (prevista no artigo 12, §3º, III, do CDC) não será suficiente para retirar a responsabilidade do ofertante. Foi esse, aliás, o entendimento esposado pelo Superior Tribunal de Justiça, ao julgar um caso que envolvia saque indevido de valores em conta corrente, via internet, por terceiro, de forma fraudulenta.¹³⁴

¹³² LORENZETTI, Ricardo L. *Comércio Eletrônico*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 313.

¹³³ “Art. 45-C. É obrigação do fornecedor que utilizar o meio eletrônico ou similar: [...] IV - dispor de meios de segurança adequados e eficazes”. BRASIL. Senado Federal. *Projeto de Lei do Senado nº 281, de 2012*. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=40021>>. Acessado em 3 ago. 2012.

¹³⁴ Ementa da decisão: “Agravamento Regimental no Agravamento de Instrumento. Civil e processo civil. Exame do mérito recursal pela presidência do tribunal de origem. Possibilidade. Responsabilidade civil. Fato de terceiro. Súmula 07/STJ. Valores indevidamente sacados de conta corrente, via internet, de forma fraudulenta por terceiro. Defeito na prestação de serviço. Falha na segurança legitimamente esperada pelo consumidor. Pretensão recursal que esbarra no óbice da súmula 83/STJ. Acórdão recorrido em consonância com o entendimento desta corte superior. Agravamento regimental desprovido.” BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Agravamento Regimental no Agravamento de Instrumento nº 1.430.753 - RS (2009/0086579-3)*. Terceira Turma. Agravante: Banco Itaú S/A. Agravado: Alberto Guilherme Waltzer. Relator: Min. Paulo de Tarso Sanseverino. Brasília, 3 mai. 2012. DJe: 11 mai. 2012. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=200900865793&dt_publicacao=11/05/2012>. Acesso em: 30 set. 2012.

3.4 Direito à privacidade

3.4.1 Direito à autodeterminação informativa

Ao analisar os estudos mais recentes sobre as questões que envolvem o direito à privacidade, Leonardo Roscoe Bessa verifica que a doutrina vem superando a antiga ideia do “ser deixado em paz” e dando maior ênfase à possibilidade que pessoas devem ter de controlar suas informações pessoais.¹³⁵

Caminha-se, portanto, para o desenvolvimento de um aspecto da privacidade, que vem sendo denominado de *direito à autodeterminação informativa*, como aponta Canotilho:

“Contraopondo-se à idéia de *arcana praxis*, tende hoje a ganhar contornos um direito geral à autodeterminação informativa que se traduz, fundamentalmente, na faculdade de o particular determinar e controlar a utilização de seus dados pessoais.”¹³⁶

Liliana Minardi Paesani ressalta que o uso de computadores, a internet e o comércio eletrônico acentuaram consideravelmente a possibilidade de violação da privacidade das pessoas, tornando necessária a tutela legislativa do direito à “autodeterminação informática”:

“O *poder informático* indica não só a possibilidade de acumular informações em quantidade ilimitada sobre a vida de cada indivíduo, isto é, suas condições físicas, mentais, econômicas ou suas próprias opiniões religiosas e políticas, mas também de confrontar, agregar, rejeitar e comunicar as informações assim obtidas. As inúmeras e generosas leis que protegem a privacidade ficam esvaziadas perante a agressividade das práticas comerciais ou não, provenientes da circulação dos dados informáticos. Em decorrência desses fatos, surge a necessidade da proteção legislativa específica do *direito ao controle sobre as próprias informações*. As considerações sobre os riscos provenientes do uso da informática conduzem ao reconhecimento de um direito à ‘autodeterminação informática’ ou à ‘privacidade informática’, que devem ser incluídos entre os direitos fundamentais e contrabalanceados entre os interesses do Estado

¹³⁵ BESSA, Leonardo Roscoe. *O consumidor e os limites dos bancos de dados de proteção ao crédito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 97-98.

¹³⁶ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2008, p. 515.

(segurança interna ou internacional, polícia, justiça), e relevantes direitos individuais e coletivos [...]”.¹³⁷ (grifo da autora)

De forma semelhante, Ricardo Lorenzetti defende o “direito à autodeterminação da informação”, como meio de proteger as pessoas em relação à coleta e utilização de dados a seu respeito:

“A criação de perfis mediante o cruzamento de dados pessoais, a atribuição de identificadores únicos para toda a administração pública, a ‘etiquetagem’ e a categorização dos sujeitos, a possibilidade de controle social mediante a designação de um número único de identificação pessoal dos cidadãos para usos universais, puseram em alerta os diversos ordenamentos jurídicos. Relacionado a isso, desenvolveu-se a idéia de um ‘direito à autodeterminação da informação’, que inclui a faculdade do indivíduo de dispor e revelar dados referentes a sua vida privada e sua livre disposição em todas as fases da elaboração e uso dos dados, ou seja, sua acumulação, sua transmissão, sua modificação e o seu cancelamento.”¹³⁸

Têmis Limberger verifica que as novas tecnologias transformaram a informação em uma riqueza fundamental da sociedade e que os dados do consumidor adquiriram um conteúdo econômico, tornando-se passíveis de comercialização. Tal mudança impõe novos contornos à privacidade e intimidade.¹³⁹

Ricardo de Macedo Menna aquiesce que a questão da privacidade no comércio eletrônico é uma preocupação recorrente no Direito do Consumidor. O autor cita estudos que revelam que dados pessoais dos consumidores são recolhidos, compartilhados e comercializados para utilização em ações de marketing, na maioria das vezes, sem que eles se apercebam disso. O problema pode ser minimizado com a adoção de práticas leais de informação pelos fornecedores, conferindo ao consumidor um controle maior sobre seus próprios dados, para que ele não se transforme em um “produto” e contribuindo para fortalecer a confiança no comércio eletrônico.¹⁴⁰

¹³⁷ PAESANI, Liliansa Minardi. *Direito e Internet: liberdade de informação, privacidade e responsabilidade civil*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2003, p. 52-53.

¹³⁸ LORENZETTI, Ricardo L. *Comércio Eletrônico*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 90.

¹³⁹ LIMBERGER, Têmis. *O Direito à Intimidade na Era da Informática: a necessidade de proteção dos dados pessoais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 58.

¹⁴⁰ BARRETO, Ricardo de Macedo Menna. *Redes sociais na internet e direito: a proteção do consumidor no comércio eletrônico*. Curitiba: Juruá, 2012, p. 158-160.

Uma preocupação revelada por Maria Eugênia Finkelstein diz respeito ao modo como são obtidos os endereços dos usuários para envio de mensagens na internet. Segundo a autora, esses dados são obtidos por meio da 1) compra de cadastros de usuários de *sites* de terceiros; 2) coleta de dados de freqüentadores de seus próprios *sites* (lícita ou ilícitamente), e 3) utilização programas e técnicas para capturar endereços em páginas da internet.¹⁴¹

Diante desse panorama, o PLS nº 281, de 2012, inclui “a autodeterminação, a privacidade e a segurança das informações e dados pessoais prestados ou coletados, por qualquer meio, inclusive o eletrônico”, no rol de direitos básicos do consumidor, do artigo 6º do CDC. Não se trata, portanto, de impor a privacidade do consumidor, mas sim, de lhe assegurar o controle da divulgação e utilização de seus dados, que só poderão ser usados e transferidos a terceiros com a sua autorização. Como visto, esse tratamento está perfeitamente aderente às atuais concepções doutrinárias sobre a matéria.

Ademais, para dar mais efetividade a esse direito do consumidor, o PLS nº 281, de 2012, expressamente proíbe “veicular, hospedar, exibir, licenciar, alienar, utilizar, compartilhar, doar ou de qualquer forma ceder ou transferir dados, informações ou identificadores pessoais, sem expressa autorização e consentimento informado do seu titular, salvo exceções legais”¹⁴². Essa conduta passa a configurar crime, com pena de reclusão, de um a quatro anos, e multa.¹⁴³

¹⁴¹ FINKELSTEIN, Maria Eugênia. *Aspectos jurídicos do comércio eletrônico*. Porto Alegre: Síntese, 2004, p. 149.

¹⁴² Conforme proposta de redação do PLS nº 281, de 2012, para o artigo 45-E do CDC: “Art. 45-E [...] § 5º É também vedado: [...] II- veicular, hospedar, exibir, licenciar, alienar, utilizar, compartilhar, doar ou de qualquer forma ceder ou transferir dados, informações ou identificadores pessoais, sem expressa autorização e consentimento informado do seu titular, salvo exceções legais.” BRASIL. Senado Federal. *Projeto de Lei do Senado nº 281, de 2012*. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=40021>>. Acessado em 3 ago. 2012.

¹⁴³ Conforme proposta de redação do PLS nº 281, de 2012, para o artigo 72-A do CDC: “Art. 72-A. Veicular, hospedar, exibir, alienar, utilizar, compartilhar, licenciar, doar ou de qualquer forma ceder ou transferir dados ou informações pessoais ou identificadores de consumidores sem a sua expressa autorização e consentimento informado, salvo regular alimentação de bancos de dados ou cadastro destinado à proteção ao crédito; Pena - detenção de seis meses a dois anos e multa.” BRASIL. Senado Federal. *Projeto de Lei do Senado nº 281, de 2012*. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=40021>>. Acessado em 3 ago. 2012.

Enfatize-se que, caso o fornecedor não cumpra com seu dever de garantir a privacidade e a segurança dos dados do consumidor e não seja constatado dolo no seu comportamento, restar-lhe-á ainda o dever de indenizar, independentemente da apuração de culpa (responsabilidade objetiva).

A obrigação de reparar os danos tem respaldo no artigo 5º, X, da Constituição Federal de 1988 – que garante que “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” – e no artigo 6º, VI, do CDC, que assegura ao consumidor “a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos”. Acrescente-se a esses fundamentos, o novo artigo 45-C, IV, do CDC, previsto no bojo do próprio PLS nº 281, de 2012, que determina ser obrigação do fornecedor do meio eletrônico, dispor de meios de segurança adequados e eficazes, o que, evidentemente, estende-se à guarda das informações do consumidor.

3.4.2 Envio de mensagens eletrônicas publicitárias

Em relação à publicidade por *e-mail*, o primeiro ponto a ser destacado no PLS nº 281, de 2012, é que ele provê um conceito para mensagem eletrônica não solicitada, a ser adotado especificamente na nova seção sobre o comércio eletrônico: “entende-se por mensagem eletrônica não solicitada a relacionada a oferta ou publicidade de produto ou serviço e enviada por correio eletrônico ou meio similar.”¹⁴⁴

A restrição do conceito de mensagem eletrônica não solicitada àquelas de cunho comercial demonstra o cuidado em compatibilizar o direito à privacidade com o direito à liberdade de expressão e comunicação, que também são direitos fundamentais de matiz constitucional.

Mais um aspecto relevante do PLS nº 281, de 2012, é inclusão do artigo 45-E, no CDC, que estabelece requisitos para o envio de mensagens

¹⁴⁴ Redação proposta pelo PLS nº 281, de 2012, para o artigo 45-E, §4º, do CDC.

publicitárias.¹⁴⁵ Tais requisitos indicam a opção pelo sistema *soft opt-in*,¹⁴⁶ visto que o fornecedor só poderá enviar mensagens para destinatários que manifestarem expressamente o interesse em recebê-las ou com quem possua relação de consumo anterior e que tiveram a oportunidade de recusar o envio e não o fizeram. Em qualquer caso, o envio deve ser cessado sempre que o destinatário manifestar a recusa diretamente ao fornecedor ou fizer inscrição em cadastro de bloqueio de oferta.

Ressalte-se que a escolha do sistema *soft opt-in* se coaduna com a percepção de Jean Jacques Erenberg, que entende que o sistema aplicado no Brasil deveria ser mais parecido com o *positive option* ou *opt-in* – no qual o consumidor deve autorizar previamente o envio das mensagens – do que com o *negative option* ou *opt-out* – segundo o qual o fornecedor pode enviar mensagens até que o consumidor determine que ele pare.¹⁴⁷

Ademais, o PLS nº 281, de 2012, dispõe sobre o teor das mensagens publicitárias enviadas pelos fornecedores. Além de o ofertante possuir autorização para enviar as mensagens, é preciso que seu conteúdo observe uma série de determinações: 1) o fornecedor deve informar ao destinatário, em cada mensagem enviada, o meio adequado, simplificado, seguro e eficaz que lhe permita, a qualquer momento, recusar, sem ônus, o envio de novas mensagens eletrônicas não solicitadas; 2) o fornecedor deve informar o modo como obteve os dados do consumidor; 3) é vedado remeter mensagem que oculte, dissimule ou não permita,

¹⁴⁵ Conforme proposta de redação do PLS nº 281, de 2012: “Art. 45-E. É vedado enviar mensagem eletrônica não solicitada a destinatário que: I - não possua relação de consumo anterior com o fornecedor e não tenha manifestado consentimento prévio em recebê-la; II - esteja inscrito em cadastro de bloqueio de oferta; ou III - tenha manifestado diretamente ao fornecedor a opção de não recebê-la. § 1º Se houver prévia relação de consumo entre o remetente e o destinatário, admite-se o envio de mensagem não solicitada, desde que o consumidor tenha tido oportunidade de recusá-la. [...] § 3º O fornecedor deve cessar imediatamente o envio de ofertas e comunicações eletrônicas ou de dados a consumidor que manifestou a sua recusa em recebê-las.” BRASIL. Senado Federal. *Projeto de Lei do Senado nº 281, de 2012*. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=40021>>. Acessado em 3 ago. 2012.

¹⁴⁶ Assunto abordado no item 2.4.2 do presente trabalho.

¹⁴⁷ ERENBURG, Jean Jacques. *Publicidade patológica na internet à luz da legislação brasileira*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003, p. 56.

de forma imediata e fácil, a identificação da pessoa em nome de quem é efetuada a comunicação e a sua natureza publicitária.¹⁴⁸

Todos esses deveres prestarão maior efetividade à tutela do consumidor no meio eletrônico, especialmente por permitirem que ele verifique se o fornecedor obteve seus dados de forma lícita, além de reforçar os direitos previstos nos artigos 30, 35 e 36 do CDC.

3.5 Direito de arrependimento

3.5.1 Aplicação do direito de arrependimento ao comércio eletrônico

O artigo 49 do Código de Defesa do Consumidor prevê o direito de arrependimento para contratações de produtos e serviços realizadas fora do estabelecimento comercial, especialmente por telefone ou a domicílio. Apesar de não mencionar expressamente o comércio eletrônico (até porque essa prática ainda não existia na época em que o CDC foi elaborado), a doutrina¹⁴⁹ e a jurisprudência¹⁵⁰ reconhecem a aplicação desse dispositivo às compras pela internet.

¹⁴⁸ Conforme proposta de redação do PLS nº 281, de 2012: “Art. 45-E. [...] § 2º O fornecedor deve informar ao destinatário, em cada mensagem enviada: I - o meio adequado, simplificado, seguro e eficaz que lhe permita, a qualquer momento, recusar, sem ônus, o envio de novas mensagens eletrônicas não solicitadas; e II - o modo como obteve os dados do consumidor. [...] § 5º É também vedado: I- remeter mensagem que oculte, dissimule ou não permita de forma imediata e fácil a identificação da pessoa em nome de quem é efetuada a comunicação e a sua natureza publicitária.” BRASIL. Senado Federal. *Projeto de Lei do Senado nº 281, de 2012*. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=40021>>. Acessado em 3 ago. 2012.

¹⁴⁹ Assunto abordado no item 2.5 do presente trabalho.

¹⁵⁰ Nesse sentido, a seguinte ementa do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios: “Compra pela internet. Desistência no ato da entrega. Art. 49 do CDC. Demora no estorno do preço. Quantia não significativa. Dano moral não configurado. 1. Se o consumidor exerceu o direito de arrependimento previsto no art. 49 do cdc, cabe ao fornecedor promover a restituição do preço pago. 2. Todavia, os aborrecimentos e adversidades oriundos da demora na restituição de quantia não expressiva por meio do cartão de crédito não configuram dano moral. 3. Recurso conhecido e provido.” BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. *Apelação Cível no Juizado Especial. ACJ 2011.13.1.000152-2*. 2ª Turma Recursal dos Juizados Especiais do Distrito Federal. Apelante: B2W Companhia Global do Varejo. Apelado: Jorge Humberto Antunes do Nascimento. Relatora: Juíza Edi Maria Coutinho Bizzi. Brasília, 17 mai. 2011. DJe: 24 jun. 2011, p. 187. Disponível em: <<http://tjdf19.tjdft.jus.br/cgi-bin/tjcg1?DOCNUM=1&PGATU=1&l=20&ID=62735,81015,30820&MGWLPN=SERVIDOR1&NXT PGM=jrhtm03&OPT=&ORIGEM=INTER&pq1=20111310001522>>. Acesso em: 16 set. 2012.

Confirmando e fortalecendo esse entendimento, o PLS nº 281, de 2012, altera o referido artigo 49 do CDC para incluir no seu rol exemplificativo a contratação por meio eletrônico. Além disso, o termo “contratação fora do estabelecimento comercial” é substituído por “contratação a distância”, cujo conceito legal passa a ser “aquela efetivada fora do estabelecimento, ou sem a presença física simultânea do consumidor e fornecedor, especialmente em domicílio, por telefone, reembolso postal, por meio eletrônico ou similar”.¹⁵¹

3.5.2 *Facilitação do exercício do direito de arrependimento*

Além de assegurar o direito de arrependimento no comércio eletrônico, o PLS nº 281, de 2012, cria obrigações adicionais para o fornecedor, com o intuito de facilitar o exercício e a defesa desse direito pelo consumidor. Em primeiro lugar, será dever do ofertante informar, de forma clara e ostensiva, como o consumidor pode exercer seu direito de arrependimento. Em segundo lugar, a manifestação da desistência poderá ser feita, ao menos, do mesmo modo utilizado para a contratação. Por fim, o fornecedor deverá remeter ao consumidor confirmação individualizada e imediata do recebimento da manifestação de arrependimento.¹⁵²

¹⁵¹ Conforme proposta de redação do PLS nº 281, de 2012: “Art. 49. O consumidor pode desistir da contratação a distância, no prazo de sete dias a contar da aceitação da oferta ou do recebimento ou disponibilidade do produto ou serviço, o que ocorrer por último. [...] § 2º Por contratação a distância entende-se aquela efetivada fora do estabelecimento, ou sem a presença física simultânea do consumidor e fornecedor, especialmente em domicílio, por telefone, reembolso postal, por meio eletrônico ou similar. § 3º Equipara-se à modalidade de contratação prevista no § 2º deste artigo aquela em que, embora realizada no estabelecimento, o consumidor não teve a prévia oportunidade de conhecer o produto ou serviço, por não se encontrar em exposição ou pela impossibilidade ou dificuldade de acesso a seu conteúdo. § 3º Equipara-se à modalidade de contratação prevista no § 2º deste artigo aquela em que, embora realizada no estabelecimento, o consumidor não teve a prévia oportunidade de conhecer o produto ou serviço, por não se encontrar em exposição ou pela impossibilidade ou dificuldade de acesso a seu conteúdo. [...]” BRASIL. Senado Federal. *Projeto de Lei do Senado nº 281, de 2012*. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=40021>>. Acessado em 3 ago. 2012.

¹⁵² Conforme proposta de redação do PLS nº 281, de 2012: “Art. 49. [...] §7º O fornecedor deve informar, de forma clara e ostensiva, os meios adequados, facilitados e eficazes disponíveis para o exercício do direito de arrependimento do consumidor, que devem contemplar, ao menos, o mesmo modo utilizado para a contratação. §8º O fornecedor deve enviar ao consumidor confirmação individualizada e imediata do recebimento da manifestação de arrependimento. [...]” BRASIL. Senado Federal. *Projeto de Lei do Senado nº 281, de 2012*. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=40021>>. Acessado em 3 ago. 2012.

A facilitação do exercício do direito de arrependimento é especialmente importante, uma vez que boa parte dos *sites* sequer informa ao consumidor como deve fazê-lo. E quando o consumidor consegue exercer esse direito, as dificuldades recaem sobre como provar sua manifestação.¹⁵³

Contudo, vale ressaltar que, na opinião de Cláudia Lima Marques, o consumidor deveria ter uma proteção ainda maior, invertendo-se para o fornecedor, o ônus de provar a manifestação do arrependimento:

“Seria um contra-senso fazer todo um esforço para reconstruir a validade e o valor probante dos meios eletrônicos para facilitar a atuação negocial dos fornecedores no mercado de consumo e exigir alguma forma em especial do consumidor para poder exercitar seu direito. O risco de provar o arrependimento eletrônico, na minha opinião, é do fornecedor, apesar da declaração de vontade ter sido do consumidor, pois *cujus commodum, ejus periculum!* Aquele que se utiliza de meios eletrônicos à distância contratar, tem que estar preparado para o erro ou a desistência do consumidor. Logo, deve gravar a manifestação de vontade do consumidor e perenizá-la para seu próprio uso e limite de custos!”¹⁵⁴

No entanto, a jurisprudência não tem adotado esse entendimento. O Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, por exemplo, se posicionou sobre o tema, afirmando que o ônus da prova da manifestação da desistência é de quem alega, não sendo cabível a sua inversão.¹⁵⁵

¹⁵³ 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, p. 278.

¹⁵⁴ 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, p. 145-146.

¹⁵⁵ Ementa da decisão: “DIREITO CONSUMERISTA. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. ARREPENDIMENTO. PRAZO DE REFLEXÃO. ARTIGO 49 DO CODECON. TEMPESTIVIDADE. ÔNUS DA PROVA. CONSUMIDOR. NÃO-DESINCUMBÊNCIA. DESFAZIMENTO DO NEGÓCIO. INVIABILIDADE. 1. Não há que se falar em cerceamento de defesa se a própria parte não requereu a produção específica de determinada prova. De mais a mais, sendo o juiz destinatário exclusivo da prova e titular do poder instrutório é a ele que cabe verificar a necessidade, ou não, de dilação probatória, e, estando demonstrados suficientemente os fatos aptos a aplicação do direito, deverá antecipar o julgamento da lide (art. 330, I, CPC). 2. Incumbe ao consumidor a prova do exercício do direito de arrependimento dentro do prazo (sete dias) estabelecido no artigo 49 do Código de Defesa do Consumidor. Não se desvencilhando desse ônus, restará frustrada essa intenção de, unilateralmente, desfazer o ajuste. 3. Recurso desprovido.” BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. Apelação Cível. APC 2005.01.1.129697-5. 3ª Turma Cível. Apelante: Antje Sieglitz. Apelado: Decorart Decorações e Arte Ltda. Relator: Des. Mário-Zam Belmiro Rosa. Brasília, 7 jun. 2006. DJU: 15 ago. 2006. Seção 3. p. 92. Disponível em: <<http://tjdf19.tjdft.jus.br/cgi->

Destarte, é oportuno o caminho trilhado pelo PLS nº 281, de 2012, que não inverte o ônus da prova, e sim obriga o fornecedor a enviar a confirmação da manifestação de arrependimento de forma imediata e individualizada. Essa medida proporciona tranquilidade e segurança ao consumidor, dando-lhe a certeza de que sua manifestação foi recebida e a prova necessária à sua comprovação.

Por esses motivos, obrigar o fornecedor a informar, *a priori*, como o consumidor deve manifestar seu arrependimento, permitir que a manifestação seja feita pelo mesmo meio em que ocorreu a contratação e confirmar imediatamente o recebimento dessa manifestação, são regras que imprimem mais efetividade ao princípio da transparência e da boa-fé, fortalecem a confiança na relação de consumo na internet e contribuem para reduzir a vulnerabilidade especial a que está submetido o *e-consumidor*.

3.5.3 Aplicação do direito de arrependimento aos contratos acessórios de crédito

No comércio eletrônico, o pagamento geralmente é feito por meio de cartão de crédito ou com o uso de algum método que permite fazê-lo a distância, como o dinheiro eletrônico e a transferência eletrônica de fundos.¹⁵⁶ Com essa nova prática comercial, mais um interveniente, em regra, passa a fazer parte da relação de consumo: a instituição financeira ou a administradora de cartões de crédito.

Cláudia Lima Marques, ao examinar os meios de pagamento utilizados no comércio eletrônico, enfatiza sua maior dependência aos contratos conexos, em relação ao que acontece no mercado físico, onde este tipo de contrato possui um caráter mais ocasional:

[...] os serviços bancários geralmente são exemplos típicos de contratos coligados ou conexos. E mais, no caso de crédito que servem de

bin/tjcg1?DOCNUM=1&PGATU=1&l=20&ID=62735,83065,1662&MGWLPN=SERVIDOR1&NXTPGM=jrhtm03&OPT=&ORIGEM=INTER&pq1=20050111296975>. Acesso em: 30 set. 2012.

¹⁵⁶ FINKELSTEIN, Maria Eugênia. *Aspectos jurídicos do comércio eletrônico*. Porto Alegre: Síntese, 2004, p. 217-221.

pagamento, com sua transferência bancária virtual e imediata, esses contratos transformam-se em contratos ligados de forma necessária (e não mais ocasional) com o contrato principal de consumo”.¹⁵⁷

A celebração de um contrato de consumo (principal) e de um contrato de pagamento (acessório) é uma situação corriqueira no comércio eletrônico. No entanto, esse fato pode suscitar dúvidas quanto à extensão dos efeitos do direito de arrependimento ao contrato acessório.

Sobre essa questão, Cláudia Lima Marques pondera que se o consumidor exercer o direito de arrependimento do contrato principal, o contrato acessório também deve ser atingido. Se não for assim, o direito que o consumidor possui de resilir o contrato restará inviabilizado.¹⁵⁸ Por isso, a jurista defende, inclusive, a alteração do CDC, para a incorporação de regras contendo essa determinação:

“Por todo o exposto, parece-me útil especificar no CDC que o pagamento de débitos do comércio eletrônico – de contratos a distância – fica vinculado, conexo e dependente do contrato principal de consumo, exercendo o consumidor o direito de arrependimento [...], o débito em cartão de crédito ou em outro meio de pagamento não seja executado, sob pena de perdas e danos em qualquer caso.”¹⁵⁹

Rizzatto Nunes, de forma semelhante, preleciona que a desistência do consumidor também abrange os contratos acessórios:

“[...] a desistência garantida no art. 49 tem efeito *ex tunc*, anulando o negócio desde o início, como se nunca tivesse sido feito. Assim, exercido o direito do art. 49, toda a transação desaparece, inclusive e *principalmente* aquela ligada ao pagamento do preço. E, se esta foi estabelecida mediante o uso de cartão de crédito, tal operação também sobre o efeito da desistência e é anulada desde o início. [...] E isso seria verdade mesmo que se considerasse a administradora do cartão de crédito como um terceiro da operação, pois, em repassando o vendedor a cobrança do preço para esse

¹⁵⁷ 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, p. 232.

¹⁵⁸ 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, p. 280.

¹⁵⁹ 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, p. 289.

terceiro, o efeito seria o mesmo de inutilizar as garantias do art. 49 do CDC.”¹⁶⁰ (grifo do autor)

Acrescente-se ainda que o Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial nº 930.351/SP, decidiu nesse mesmo sentido, como revela o seguinte trecho da sua ementa:

“[...] - O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras. Súmula 297/STJ. - Em ação de busca e apreensão, é possível discutir a resolução do contrato de financiamento, garantido por alienação fiduciária, quando incide a cláusula tácita do direito de arrependimento, prevista no art. 49 do CDC, porque esta objetiva restabelecer os contraentes ao estado anterior à celebração do contrato. - É facultado ao consumidor desistir do contrato de financiamento, no prazo de 7 (sete) dias, a contar da sua assinatura, quando a contratação ocorrer fora do estabelecimento comercial, nos termos do art. 49 do CDC. - Após a notificação da instituição financeira, a cláusula de arrependimento, implícita no contrato de financiamento, deve ser interpretada como causa de resolução tácita do contrato, com a consequência de restabelecer as partes ao estado anterior. [...]” (STJ, REsp 930.351-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 27/10/2009.)

O tratamento concedido à questão pelo PLS nº 281, de 2012, é totalmente compatível com o posicionamento da doutrina e da jurisprudência. Com a inclusão do artigo 49, §4º, no CDC, restará expresso que a manifestação de arrependimento dirigida ao contrato principal atinge também os contratos acessórios de crédito: “caso o consumidor exerça o direito de arrependimento, os contratos acessórios de crédito são automaticamente rescindidos, sem qualquer custo para o consumidor”.

Além de disciplinar esse aspecto mais geral, o PLS nº 281, de 2012, vai além e estabelece regras específicas para os contratos acessórios, a serem observadas pelo fornecedor no momento da manifestação da desistência. Trata-se das disposições a serem introduzidas no artigo 49, §5º, do CDC, que impedem que o valor seja lançado na fatura após a comunicação do arrependimento do consumidor,

¹⁶⁰ NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. *Curso de direito do consumidor: com exercícios*. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 616.

e que o estorno seja feito na fatura imediatamente posterior, se a fatura já tiver sido emitida com o lançamento.¹⁶¹

Essas regras mostram-se, portanto, apropriadas para ampliar a tutela do consumidor no comércio eletrônico, justificada pela maior vulnerabilidade a que ele está submetido também no momento do pagamento do preço do produto ou do serviço.

3.5.4 Sanção pelo descumprimento do direito de arrependimento

O fornecedor que, após o exercício do direito de arrependimento pelo consumidor, não devolver imediatamente e monetariamente corrigidos, os valores eventualmente pagos, a qualquer título, durante o prazo de reflexão, terá que devolvê-los em dobro. Na mesma penalidade incorrerá – caso o pagamento seja intermediado por instituição financeira ou administradora de cartão de crédito – o fornecedor que lançar transações na fatura, após receber a manifestação do arrependimento do consumidor ou, quando a fatura já houver sido emitida com o lançamento no momento do recebimento da manifestação da desistência, não fizer o estorno do valor na fatura imediatamente posterior. É isso que determina o PLS nº 281, de 2012, com a redação proposta para o artigo 49, §6º, do CDC: “se o fornecedor de produtos ou serviços descumprir o disposto no § 1º ou no § 5º, o valor pago será devolvido em dobro”.¹⁶²

Essa sanção civil é semelhante à atualmente aplicada ao fornecedor que cobra quantia indevida de consumidor (artigo 42, parágrafo único, do CDC). A adoção dessa medida compelirá, de forma ainda mais contundente, o fornecedor a

¹⁶¹ Conforme proposta de redação do PLS nº 281, de 2012: “Art. 49. [...] § 5º Sem prejuízo da iniciativa do consumidor, o fornecedor deve comunicar de modo imediato a manifestação do exercício de arrependimento à instituição financeira ou à administradora do cartão de crédito ou similar, a fim de que: I – a transação não seja lançada na fatura do consumidor; II – seja efetivado o estorno do valor, caso a fatura já tenha sido emitida no momento da comunicação; III – caso o preço já tenha sido total ou parcialmente pago, seja lançado o crédito do respectivo valor na fatura imediatamente posterior à comunicação.” BRASIL. Senado Federal. *Projeto de Lei do Senado nº 281, de 2012*. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=40021>>. Acessado em 3 ago. 2012.

¹⁶² O PLS nº 281, de 2012, renumera o atual parágrafo único do artigo 49, do CDC, como §1º, devido à adição de novos parágrafos neste artigo.

obedecer aos preceitos legais e, dessa forma, conferirá maior eficácia ao direito de arrependimento.

CONCLUSÃO

O comércio eletrônico não é um modismo ou algo passageiro. Trata-se, efetivamente, de uma verdadeira revolução em relação ao comércio físico tradicional, e que veio para ficar. Até hoje, mais de 30 milhões de brasileiros já realizaram ao menos uma compra via internet, gerando um faturamento de quase 20 bilhões de reais, apenas em 2011.¹⁶³ Esses números tendem a continuar crescendo, à medida que mais pessoas obtêm acesso à rede mundial de computadores.

A utilização do comércio eletrônico é estimulada pelos relevantes benefícios proporcionados tanto aos consumidores quanto aos fornecedores, tais como a redução de custos de contratação, a facilidade para atuar em mercados geograficamente distantes e a comodidade de negociar a qualquer momento e em qualquer lugar. No entanto, essa nova forma de comerciar também oferece riscos e desafios, especialmente para o consumidor, que está sujeito, por exemplo, à insegurança do meio eletrônico, à falta de informações essenciais para uma decisão de compra consciente, à incerteza quanto ao momento de recebimento do produto, ao maior risco de violação de sua privacidade etc.

Apesar dessas dificuldades, o e-consumidor, de modo semelhante ao consumidor que compra no comércio tradicional, deve ter assegurada a proteção prevista no artigo 5º, XXXII, da Constituição Federal de 1988. Essa proteção, atualmente, é regulada, essencialmente, pelo Código de Defesa do Consumidor, que, embora tenha sido elaborado antes do desenvolvimento do comércio eletrônico, também rege as relações de consumo realizadas via internet.

Adverta-se, porém, que a tutela assegurada pelo CDC ao consumidor que atua no comércio eletrônico não é suficiente, visto que as características do meio eletrônico deixam-no em situação de extrema vulnerabilidade, sequer imaginada pelos legisladores à época da elaboração do código. Por isso, é necessário adequar as normas de proteção ao consumidor, para que, nas relações

¹⁶³ E-BIT. *WebShoppers* – 25ª edição. Disponível em: <<http://institucional.geravd.com.br/arquivos/acontece/WebShoppers.pdf>>. Acesso em: 3 set. 2012.

de consumo estabelecidas no ciberespaço, as partes possam atuar com efetiva igualdade, boa-fé, transparência, lealdade e segurança.

Com efeito, o e-consumidor precisa ter garantido o acesso prévio e facilitado a todas as informações que possam influenciar sua decisão de compra, desde detalhes sobre as ofertas, produtos e serviços, até dados que lhe permitam conhecer melhor o fornecedor com quem pretende contratar. Ademais, ele precisa de meios apropriados para se comunicar com o fornecedor antes, durante e depois da contratação.

Além disso, o direito à privacidade dos clientes que compram pela internet precisa ser mais bem regulado. Muitos fornecedores monitoraram o comportamento do e consumidor (sem seu conhecimento ou consentimento), com a justificativa de que, conhecendo seus hábitos e preferências, podem oferecer um atendimento melhor. Entretanto, tais dados são usados também para aumentar a agressividade e efetividade das ações de *marketing*, ou mesmo comercializados, sem a anuência dos consumidores.¹⁶⁴

De posse desses dados, as empresas costumam enviar *spam* (mensagens eletrônicas não solicitadas) para milhares de consumidores, simultaneamente, atingindo pessoas que não têm qualquer interesse nas ofertas recebidas. Essas mensagens possuem um custo de envio relativamente baixo e representam uma forma de publicidade extremamente agressiva, pois, geralmente, incluem um *link* direto a loja virtual, estimulando o consumidor a agir por impulso.

¹⁶⁴ Reportagem recente do The Wall Street Journal, informa que a empresa responsável pelo Facebook está “experimentando novas maneiras de aproveitar seu maior ativo – os dados sobre cerca de 900 milhões de pessoas [...]. Para aumentar a eficácia dos anúncios em seu site, nos últimos meses a Facebook começou a permitir que os anunciantes direcionem suas mensagens aos usuários com base no e-mail e número de telefone que estes divulgam em seus perfis, ou com base nos seus hábitos de acesso a outros sites. [...] E o que mais irrita os defensores da privacidade: a Facebook está usando seu tesouro de dados para estudar as relações entre os anúncios em seu site e os hábitos de compras dos usuários em lojas físicas. É parte de um esforço para provar às firmas de marketing a eficácia da publicidade no Facebook, um negócio de US\$ 3,7 bilhões dólares anuais.” FOWLER, Geoffrey A. Facebook tenta lucrar vendendo dados de usuários. *The Wall Street Journal*, 3 out. 2012. Disponível em: <<http://online.wsj.com/article/SB10000872396390444223104578034994102399244.html>>. Acesso em: 6. out. 2012.

Outro ponto a ser melhorado está relacionado ao direito de arrependimento, previsto no artigo 49 do CDC, que permite a quem contrata fora do estabelecimento comercial, desistir da compra no prazo de 7 dias da contratação ou recebimento do produto ou serviço. O principal problema é que muitos ofertantes não informam ou não oferecem meios adequados para o exercício desse direito.

A fim de minimizar os problemas enfrentados pelos e-consumidores, conferindo-lhes uma proteção normativa mais adequada, o Senado Federal incluiu o comércio eletrônico no rol dos temas abordados pela comissão de juristas instituída para propor a atualização do CDC. O anteprojeto sobre comércio eletrônico, apresentado pela comissão, deu origem ao Projeto de Lei do Senado nº 281, de 2012, cujas principais propostas são:

- a) a criação de uma seção específica no CDC para tratar do comércio eletrônico, com o objetivo de fortalecer a confiança e garantir a tutela efetiva do e-consumidor;
- b) o fornecedor do comércio eletrônico deve disponibilizar informações adicionais ao consumidor, tais como seus dados de identificação e contato (nome empresarial, CNPJ, endereços geográfico e eletrônico etc.) – que permitirão ao consumidor conhecer melhor a empresa com quem deseja contratar e saber como contatá-la – e informações sobre ofertas, produtos e serviços, imprescindíveis para uma decisão consciente do consumidor (prazo de validade da oferta, preço total a ser pago, prazo de entrega etc.). Além disso, o fornecedor deve dispor de serviço de atendimento por meio eletrônico ou telefônico (para prestar informações, receber comunicações etc.) e, a cada contratação, deve enviar ao consumidor a confirmação imediata do recebimento da aceitação da oferta e uma via do contrato em suporte duradouro;
- c) o fornecedor deve dispor de meios de segurança adequados e eficazes, a fim de evitar que terceiros mal-intencionados se

proveitem de vulnerabilidades do meio eletrônico para causar prejuízos aos consumidores;

- d) o consumidor tem assegurado o direito à autodeterminação informativa, ou seja, ele deve ter efetivo controle sobre seus dados pessoais. Destarte, apenas quando autorizados pelos consumidores, os fornecedores poderão utilizar suas informações, inclusive os perfis de consumo. Para garantir a observância desses preceitos, a conduta de utilizar, divulgar ou transferir, de qualquer forma, dados, informações ou identificadores pessoais dos consumidores, sem expressa autorização e consentimento, passa a constituir crime;
- e) o fornecedor pode enviar mensagens eletrônicas com publicidade apenas às pessoas que expressamente manifestarem interesse em recebê-las ou com as quais possua relação de consumo anterior e que não recusaram o envio quando essa opção lhes foi apresentada. Outrossim, cada mensagem enviada deve conter uma forma de recusar o envio de novas mensagens, deve informar como foram obtidos os dados do consumidor e deve identificar claramente o ofertante e sua natureza publicitária;
- f) o fornecedor deve informar, de forma clara e ostensiva, como o consumidor pode exercer seu direito de arrependimento, que deve poder ser feito, inclusive, pelo mesmo modo utilizado para a contratação. Quando o consumidor manifestar o arrependimento, o fornecedor deve imediatamente confirmar seu recebimento. A manifestação atingirá, simultaneamente, o contrato principal e os contratos acessórios de crédito, de modo que o preço não deve ser cobrado do consumidor ou, se a fatura já tiver sido emitida com o lançamento do valor ou este já tenha sido parcialmente pago, ele deverá ser creditado na fatura seguinte. Caso o fornecedor não se abstenha de cobrar ou não

devolva o montante pago, de acordo com as regras estabelecidas, deverá devolver em dobro o valor pago pelo consumidor.

Todas essas propostas, portanto, contribuem decisivamente para assegurar a efetiva tutela do consumidor no comércio eletrônico. Além disso, permitem que o desenvolvimento desse importante setor da economia – que tantos benefícios oferecem a ambas as partes da relação de consumo – ocorra de forma adequada, respeitando os direitos do consumidor e fortalecendo sua segurança e sua confiança na contratação de produtos e serviços pela internet.

REFERÊNCIAS

BARRETO, Ricardo de Macedo Menna. *Redes sociais na internet e direito: a proteção do consumidor no comércio eletrônico*. Curitiba: Juruá, 2012.

BENJAMIN, Antônio Herman; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de Direito do Consumidor*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

BESSA, Leonardo Roscoe. *O consumidor e os limites dos bancos de dados de proteção ao crédito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 18 ago. 2012.

_____. Senado Federal. Comércio eletrônico e superendividamento são prioridades, diz presidente da CMA. *Jornal do Senado*, Brasília, p. 5, 15 mar. 2012. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/noticias/jornal/arquivos_jornal/arquivosPdf/120315.pdf>. Acesso em: 30 set. 2012.

_____. Senado Federal. Juristas apresentam ao Senado proposta de atualização do Código do Consumidor. *Jornal do Senado*, Brasília, p. 4-5, 15 mar. 2012. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/noticias/jornal/arquivos_jornal/arquivosPdf/120315.pdf>. Acesso em: 30 set. 2012.

_____. Senado Federal. Projetos de atualização do Código de Defesa do Consumidor começam a tramitar no Senado. *Portal de Notícias*, 2 ago. 2012. Disponível em: <<http://www12.senado.gov.br/noticias/materias/2012/08/02/projetos-de-atualizacao-do-codigo-de-defesa-do-consumidor-comecam-a-tramitar-no-senado>>. Acesso em: 30 set. 2012.

_____. Senado Federal. *Projeto de Lei do Senado nº 281, de 2012*. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=40021>>. Acessado em 3 ago. 2012.

_____. Senado Federal. Proposta prevê ação coletiva julgada com rapidez. *Jornal do Senado*, Brasília, p. 4-5, 15 mar. 2012. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/noticias/jornal/arquivos_jornal/arquivosPdf/120315.pdf>. Acesso em: 30 set. 2012.

_____. Senado Federal. Superendividamento e internet serão principais temas na atualização do CDC. *Portal de Notícias*, 15 dez. 2010. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/noticias/superendividamento-e-internet-serao-principais-temas-na-atualizacao-do-cdc.aspx>>. Acesso em: 23 nov. 2011.

_____. *Sociedade da informação no Brasil*: livro verde. Brasília: Ministério da Ciência e Tecnologia, 2000.

_____. Superior Tribunal de Justiça. *Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 1.430.753 - RS (2009/0086579-3)*. Terceira Turma. Agravante: Banco Itaú S/A. Agravado: Alberto Guilherme Waltzer. Relator: Min. Paulo de Tarso Sanseverino. Brasília, 3 mai. 2012. DJe: 11 mai. 2012. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=200900865793&dt_publicacao=11/05/2012>. Acesso em: 30 set. 2012.

_____. Superior Tribunal de Justiça. *Compras online: como a lei protege o consumidor*. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=448&tmp.texto=104531>. Acesso em: 16 set. 2012.

_____. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. Apelação Cível. *APC 2005.01.1.129697-5*. 3ª Turma Cível. Apelante: Antje Sieglitz. Apelado: Decorart Decorações e Arte Ltda. Relator: Des. Mário-Zam Belmiro Rosa. Brasília, 7 jun. 2006. DJU: 15 ago. 2006. Seção 3. p. 92. Disponível em: <<http://tjdf19.tjdft.jus.br/cgi-bin/tjcg1?DOCNUM=1&PGATU=1&l=20&ID=62735,83065,1662&MGWLPN=SERVIDOR1&NXTPGM=jrhtm03&OPT=&ORIGEM=INTER&pq1=20050111296975>>. Acesso em: 30 set. 2012.

_____. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. Apelação Cível no Juizado Especial. *ACJ 2011.13.1.000152-2*. 2ª Turma Recursal dos Juizados Especiais do Distrito Federal. Apelante: B2W Companhia Global do Varejo. Apelado: Jorge Humberto Antunes do Nascimento. Relatora: Juíza Edi Maria Coutinho Bizzi. Brasília, 17 mai. 2011. DJe: 24 jun. 2011, p. 187. Disponível em: <<http://tjdf19.tjdft.jus.br/cgi-bin/tjcg1?DOCNUM=1&PGATU=1&l=20&ID=62735,81015,30820&MGWLPN=SERVIDOR1&NXTPGM=jrhtm03&OPT=&ORIGEM=INTER&pq1=20111310001522>>. Acesso em: 16 set. 2012.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2008.

CETELEM BGN BRASIL. *O Observador Brasil 2012*. Disponível em: <http://www.cetelem.com.br/portal/elementos/pdf/pdf_observador2012_BR.zip>. Acesso em: 24 ago. 2012.

CHLEBA, Márcio. *Marketing digital: novas tecnologias e novos modelos de negócios*. São Paulo: Futura, 1999.

COELHO, Fábio Ulhôa. *Curso de Direito Civil: Contratos*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

COMITÊ GESTOR DA INTERNET NO BRASIL. *Cartilha de segurança para internet versão 4.0*. Disponível em: <<http://cartilha.cert.br/livro/cartilha-seguranca-internet.pdf>>. Acesso em: 14 set. 2012.

DIAS, Lucia Ancona Lopez de Magalhães. *Publicidade e direito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

E-BIT. *WebShoppers* – 25ª edição. Disponível em: <<http://institucional.geravd.com.br/arquivos/acontece/WebShoppers.pdf>>. Acesso em: 3 set. 2012.

_____. *WebShoppers* – 26ª edição. Disponível em: <<http://www.webshoppers.com.br/webshoppers/WebShoppers26.pdf>>. Acesso em: 3 set. 2012.

ERENBERG, Jean Jacques. *Publicidade patológica na internet à luz da legislação brasileira*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003.

FINKELSTEIN, Maria Eugênia. *Aspectos jurídicos do comércio eletrônico*. Porto Alegre: Síntese, 2004.

FOWLER, Geoffrey A. Facebook tenta lucrar vendendo dados de usuários. *The Wall Street Journal*, 3 out. 2012. Disponível em: <<http://online.wsj.com/article/SB10000872396390444223104578034994102399244.html>>. Acesso em: 6. out. 2012.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo M. V. *Novo curso de direito civil: contratos*. São Paulo: Saraiva, 2005.

KHOURI, Paulo Roberto Roque Antonio. *Direito do consumidor: contratos, responsabilidade civil e defesa do consumidor em juízo*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

LIMBERGER, Têmis. *O Direito à Intimidade na Era da Informática: a necessidade de proteção dos dados pessoais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

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

LUCCA, Newton De. *Direito do Consumidor*. São Paulo: Quartier Latin, 2008.

LUZ, Saulo. Comércio eletrônico afunda em reclamações. *Jornal da Tarde*, São Paulo, 14 jan. 2012. Disponível em: <<http://blogs.estadao.com.br/jt-seu-bolso/comercio-eletronico-afunda-em-reclamacoes/>>. Acesso em: 30 set. 2012.

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.

MARTINS, Guilherme Magalhães. *Responsabilidade Civil por Acidente de Consumo na Internet*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

MASSO, Fabiano Del. *Direito do consumidor e publicidade clandestina: uma análise jurídica da linguagem publicitária*. Rio de Janeiro: Campus Jurídico, 2009.

MONTENEGRO, Antonio Lindberg. *A Internet em suas Relações Contratuais e Extracontratuais*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

MOWEN, John C.; MINOR, Michael S. *Comportamento do consumidor*. Tradução de Vera Jordan. São Paulo: Prentice Hall, 2003.

MOZILLA. *Cookies: o que são e como monitorá-los?*. Disponível em: <<http://br.mozdev.org/firefox/cookies>>. Acesso em: 15 nov. 2011.

MULHOLLAND, Caitlin. *Internet e contratação: panorama das relações contratuais eletrônicas de consumo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

NÚCLEO DE INFORMAÇÃO E COORDENAÇÃO DO PONTO BR. *CGI.br apresenta TIC Domicílios 2011*. São Paulo, 31 mai. 2012. Disponível em: <<http://www.nic.br/imprensa/releases/2012/rl-2012-12.pdf>>. Acesso em: 24 Agosto 2012.

NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. *Curso de direito do consumidor: com exercícios*. São Paulo: Saraiva, 2004.

_____. *Curso de direito do consumidor: com exercícios*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

PAESANI, Liliana Minardi. *Direito e Internet: liberdade de informação, privacidade e responsabilidade civil*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

PERRONI, Otávio Augusto Buzar. *O contrato eletrônico no Código Civil Brasileiro*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2007.

PINHO, José Benedito. *Publicidade e vendas na Internet: técnicas e estratégias*. São Paulo: Summus, 2000.

PUBLICIDADE DIGITAL. *E-mail marketing é eficaz?*. Disponível em: <<http://www.publicidadedigital.com/index.php/e-mail-marketing-e-eficaz/>>. Acesso em: 14 nov. 2011.

SILVA NETO, Amaro Moraes e. *Privacidade na internet: um enfoque jurídico*. Bauru: Edipro, 2001.

TEIXEIRA, Alexandre. O marketing está nu. *Época Negócios*, 6 nov. 2011. Disponível em: <<http://epocanegocios.globo.com/Revista/Common/0,EMI270130-16642,00-O+MARKETING+ESTA+NU.html>>. Acesso em: 13 nov. 2011.

VOLPI NETO, Angelo. *Comércio eletrônico - Direito e segurança*. Curitiba: Juruá, 2009.

ANEXO A – Projeto de Lei do Senado nº 281, de 2012



SENADO FEDERAL

PROJETO DE LEI DO SENADO

Nº 281, DE 2012

Altera a Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor), para aperfeiçoar as disposições gerais do Capítulo I do Título I e dispor sobre o comércio eletrônico.

O CONGRESSO NACIONAL decreta:

Art. 1º A Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor), passa a vigorar com as seguintes alterações:

“**Art. 1º**

Parágrafo único. As normas e os negócios jurídicos devem ser interpretados e integrados da maneira mais favorável ao consumidor. (NR)”

“**Art. 5º**

VI – o conhecimento de ofício pelo Poder Judiciário, no âmbito do processo em curso e assegurado o contraditório, e pela Administração Pública de violação a normas de defesa do consumidor;

VII – a interpretação e a integração das normas e negócios jurídicos da maneira mais favorável ao consumidor.

..... (NR)”

“**Art. 6º**

XI - a autodeterminação, a privacidade e a segurança das informações e dados pessoais prestados ou coletados, por qualquer meio, inclusive o eletrônico;

XII - a liberdade de escolha, em especial frente a novas tecnologias e redes de dados, sendo vedada qualquer forma de discriminação e assédio de consumo. (NR)”

“Art. 7º

§ 1º

§ 2º Aplica-se ao consumidor a norma mais favorável ao exercício de seus direitos e pretensões. (NR)”

“Seção VII

Do Comércio Eletrônico

Art. 45-A. Esta seção dispõe sobre normas gerais de proteção do consumidor no comércio eletrônico, visando a fortalecer a sua confiança e assegurar tutela efetiva, com a diminuição da assimetria de informações, a preservação da segurança nas transações, a proteção da autodeterminação e da privacidade dos dados pessoais.

Parágrafo único. As normas desta Seção aplicam-se às atividades desenvolvidas pelos fornecedores de produtos ou serviços por meio eletrônico ou similar.

Art. 45-B. Sem prejuízo do disposto nos arts. 31 e 33, o fornecedor de produtos e serviços que utilizar meio eletrônico ou similar deve disponibilizar em local de destaque e de fácil visualização:

I - seu nome empresarial e número de sua inscrição no cadastro geral do Ministério da Fazenda;

II - seu endereço geográfico e eletrônico, bem como as demais informações necessárias para sua localização, contato e recebimento de comunicações e notificações judiciais ou extrajudiciais.

III - preço total do produto ou do serviço, incluindo a discriminação de quaisquer eventuais despesas, tais como a de entrega e seguro;

IV - especificidades e condições da oferta, inclusive as modalidades de pagamento, execução, disponibilidade ou entrega;

V - características essenciais do produto ou do serviço;

VI - prazo de validade da oferta, inclusive do preço;

VII - prazo da execução do serviço ou da entrega ou disponibilização do produto.

Art. 45-C. É obrigação do fornecedor que utilizar o meio eletrônico ou similar:

I - manter disponível serviço adequado, facilitado e eficaz de atendimento, tal como o meio eletrônico ou telefônico, que possibilite ao consumidor enviar e receber comunicações, inclusive notificações, reclamações e demais informações necessárias à efetiva proteção dos seus direitos;

II - confirmar imediatamente o recebimento de comunicações, inclusive a manifestação de arrependimento e cancelamento do contrato, utilizando o mesmo meio empregado pelo consumidor ou outros costumeiros;

III - assegurar ao consumidor os meios técnicos adequados, eficazes e facilmente acessíveis que permitam a identificação e correção de eventuais erros na contratação, antes de finalizá-la, sem prejuízo do posterior exercício do direito de arrependimento;

IV - dispor de meios de segurança adequados e eficazes;

V - informar aos órgãos de defesa do consumidor e ao Ministério Público, sempre que requisitado, o nome e endereço eletrônico e demais dados que possibilitem o contato do provedor de hospedagem, bem como dos seus prestadores de serviços financeiros e de pagamento.

Art. 45-D. Na contratação por meio eletrônico ou similar, o fornecedor deve enviar ao consumidor:

I - confirmação imediata do recebimento da aceitação da oferta, inclusive em meio eletrônico;

II - via do contrato em suporte duradouro, assim entendido qualquer instrumento, inclusive eletrônico, que ofereça as garantias de fidedignidade, inteligibilidade e conservação dos dados contratuais, permitindo ainda a facilidade de sua reprodução.

Art. 45-E. É vedado enviar mensagem eletrônica não solicitada a destinatário que:

I - não possua relação de consumo anterior com o fornecedor e não tenha manifestado consentimento prévio em recebê-la;

II - esteja inscrito em cadastro de bloqueio de oferta; ou

III - tenha manifestado diretamente ao fornecedor a opção de não recebê-la.

§ 1º Se houver prévia relação de consumo entre o remetente e o destinatário, admite-se o envio de mensagem não solicitada, desde que o consumidor tenha tido oportunidade de recusá-la.

§ 2º O fornecedor deve informar ao destinatário, em cada mensagem enviada:

I - o meio adequado, simplificado, seguro e eficaz que lhe permita, a qualquer momento, recusar, sem ônus, o envio de novas mensagens eletrônicas não solicitadas; e

II - o modo como obteve os dados do consumidor.

§ 3º O fornecedor deve cessar imediatamente o envio de ofertas e comunicações eletrônicas ou de dados a consumidor que manifestou a sua recusa em recebê-las.

§ 4º Para os fins desta seção, entende-se por mensagem eletrônica não solicitada a relacionada a oferta ou publicidade de produto ou serviço e enviada por correio eletrônico ou meio similar.

§ 5º É também vedado:

I- remeter mensagem que oculte, dissimule ou não permita de forma imediata e fácil a identificação da pessoa em nome de quem é efetuada a comunicação e a sua natureza publicitária.

II- veicular, hospedar, exibir, licenciar, alienar, utilizar, compartilhar, doar ou de qualquer forma ceder ou transferir dados, informações ou identificadores pessoais, sem expressa autorização e consentimento informado do seu titular, salvo exceções legais.”

.....

“Art. 49. O consumidor pode desistir da contratação a distância, no prazo de sete dias a contar da aceitação da oferta ou do recebimento ou disponibilidade do produto ou serviço, o que ocorrer por último.

§ 1º.....

§ 2º Por contratação a distância entende-se aquela efetivada fora do estabelecimento, ou sem a presença física simultânea do consumidor e

fornecedor, especialmente em domicílio, por telefone, reembolso postal, por meio eletrônico ou similar.

§ 3º Equipara-se à modalidade de contratação prevista no § 2º deste artigo aquela em que, embora realizada no estabelecimento, o consumidor não teve a prévia oportunidade de conhecer o produto ou serviço, por não se encontrar em exposição ou pela impossibilidade ou dificuldade de acesso a seu conteúdo.

§ 4º Caso o consumidor exerça o direito de arrependimento, os contratos acessórios de crédito são automaticamente rescindidos, sem qualquer custo para o consumidor;

§ 5º Sem prejuízo da iniciativa do consumidor, o fornecedor deve comunicar de modo imediato a manifestação do exercício de arrependimento à instituição financeira ou à administradora do cartão de crédito ou similar, a fim de que:

I – a transação não seja lançada na fatura do consumidor;

II – seja efetivado o estorno do valor, caso a fatura já tenha sido emitida no momento da comunicação;

III – caso o preço já tenha sido total ou parcialmente pago, seja lançado o crédito do respectivo valor na fatura imediatamente posterior à comunicação.

§ 6º Se o fornecedor de produtos ou serviços descumprir o disposto no § 1º ou no § 5º, o valor pago será devolvido em dobro.

§ 7º O fornecedor deve informar, de forma clara e ostensiva, os meios adequados, facilitados e eficazes disponíveis para o exercício do direito de arrependimento do consumidor, que devem contemplar, ao menos, o mesmo modo utilizado para a contratação.

§ 8º O fornecedor deve enviar ao consumidor confirmação individualizada e imediata do recebimento da manifestação de arrependimento.

§ 9º O descumprimento dos deveres do fornecedor previstos neste artigo e nos artigos da Seção VII do Capítulo V do Título I desta lei enseja a aplicação pelo Poder Judiciário de multa civil em valor adequado à gravidade da conduta e suficiente para inibir novas violações, sem prejuízo das sanções penais e administrativas cabíveis e da indenização por perdas e danos, patrimoniais e morais, ocasionados aos consumidores. (NR)”

“Art. 56.

.....

XIII - suspensão temporária ou proibição de oferta e de comércio eletrônico.

..... (NR)”

“**Art. 59.**

.....

“§ 4º Caso o fornecedor por meio eletrônico ou similar descumpra a pena de suspensão ou de proibição de oferta e de comércio eletrônico, sem prejuízo de outras medidas administrativas ou judiciais de prevenção de danos, o Poder Judiciário determinará, a pedido da autoridade administrativa ou do Ministério Público, no limite estritamente necessário para a garantia da efetividade da sanção, que os prestadores de serviços financeiros e de pagamento utilizados pelo fornecedor, de forma alternativa ou conjunta, sob pena de pagamento de multa diária:

I - suspendam os pagamentos e transferências financeiras para o fornecedor de comércio eletrônico;

II - bloqueiem as contas bancárias do fornecedor. (NR)”

“**Art. 72-A.** Veicular, hospedar, exibir, licenciar, alienar, utilizar, compartilhar, doar ou de qualquer forma ceder ou transferir dados, informações ou identificadores pessoais, sem a expressa autorização de seu titular e consentimento informado, salvo exceções legais.

Pena – Reclusão, de um a quatro anos, e multa.”

“**Art. 101.** Na ação de responsabilidade contratual e extracontratual do fornecedor de produtos e serviços, inclusive no fornecimento a distância nacional e internacional, sem prejuízo do disposto nos Capítulos I e II deste Título:

I - será competente o foro do domicílio do consumidor, nas demandas em que o consumidor residente no Brasil seja réu e que versem sobre relações de consumo;

II – o consumidor, nas demandas em que seja autor, poderá escolher, além do foro indicado no inciso I, o do domicílio do fornecedor de produtos ou serviços, o do lugar da celebração ou da execução do contrato ou outro conectado ao caso;

III - são nulas as cláusulas de eleição de foro e de arbitragem celebradas pelo consumidor.

Parágrafo único. Aos conflitos decorrentes do fornecimento a distância internacional, aplica-se a lei do domicílio do consumidor, ou a norma estatal escolhida pelas partes, desde que mais favorável ao consumidor, assegurando igualmente o seu acesso à Justiça. (NR)”

Art. 2º Esta Lei entra em vigor na data da sua publicação.

JUSTIFICAÇÃO

O projeto de lei objetiva atualizar a Lei nº 8.078, de 1990 (Código de Defesa do Consumidor), a fim de aperfeiçoar as disposições do capítulo I e dispor sobre o comércio eletrônico.

A crescente complexidade das relações de consumo demanda a previsão de princípios que reforcem a proteção do consumidor frente a novos desafios, principalmente os relacionados com o diálogo com outras fontes normativas, a segurança nas transações, bem como a proteção da autodeterminação e privacidade de seus dados.

É igualmente imprescindível a introdução de uma seção específica sobre a proteção dos consumidores no âmbito do comércio eletrônico, em razão da sua expressiva utilização. Se, à época da promulgação do Código de Defesa do Consumidor, o comércio eletrônico nem sequer existia, atualmente é o meio de fornecimento a distância mais utilizado, alcançando sucessivos recordes de faturamento. Porém, ao mesmo tempo ocorre o aumento exponencial do número de demandas dos consumidores. As normas projetadas atualizam a lei de proteção do consumidor a esta nova realidade, reforçando, a exemplo do que já foi feito na Europa e nos Estados Unidos, os direitos de informação, transparência, lealdade, autodeterminação, cooperação e segurança nas relações de consumo estabelecidas através do comércio eletrônico. Busca-se ainda a proteção do consumidor em relação a mensagens eletrônicas não solicitadas (spams), além de disciplinar o exercício do direito de arrependimento.

A evolução do comércio eletrônico, se, por um lado, traz inúmeros benefícios, por outro amplia a vulnerabilidade do consumidor. Assim, é essencial que se cumpra o comando constitucional do art. 5º, XXXII, e do art. 170, V, da Constituição Federal, e se criem normas que, efetivamente, ampliem a sua proteção no comércio eletrônico, a fim de que a evolução tecnológica alcance os objetivos que todos desejam: o desenvolvimento social e econômico, o aperfeiçoamento das relações de consumo e a prevenção de litígios.

Sala das Sessões,

A handwritten signature in black ink, reading "José Sarney". The signature is written in a cursive style with a long horizontal stroke at the end.

Senador JOSÉ SARNEY