

CENTRO UNIVERSITARIO UNIFACVEST
CURSO DE DIREITO
LUCAS DANIEL RIBEIRO DA LUZ

**A VULNERABILIDADE DO CONSUMIDOR NOS CONTRATOS
ELETRÔNICOS E ÀS LACUNAS NO ORDENAMENTO JURÍDICO
BRASILEIRO**

LAGES
2020

LUCAS DANIEL RIBEIRO DA LUZ

**A VULNERABILIDADE DO CONSUMIDOR NOS CONTRATOS
ELETRÔNICOS E ÀS LACUNAS NO ORDENAMENTO JURÍDICO
BRASILEIRO**

Trabalho de Conclusão de Curso de graduação apresentado ao
Centro Universitário UNIFACVEST como parte dos requisitos
para a obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Prof. Me. Josiane Dilor Brugnera Ghidorsi

LAGES

2020

LUCAS DANIEL RIBEIRO DA LUZ

**A VULNERABILIDADE DO CONSUMIDOR NOS CONTRATOS
ELETRÔNICOS E ÀS LACUNAS NO ORDENAMENTO JURÍDICO
BRASILEIRO**

Trabalho de Conclusão de Curso de graduação apresentado ao
Centro Universitário UNIFACVEST como parte dos requisitos
para a obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Prof. Me. Josiane Dilor Brugnera Ghidorsi

Lages,SC ____/____/2020. Nota _____

Prof. Me. Josiane Dilor Brugnera Ghidorsi

Prof. Msc. Caroline Ribeiro Bianchini

LAGES

2020

AGRADECIMENTOS

Primeiramente a Deus que permitiu que tudo isso acontecesse, ao longo de minha vida, me guiou e deu forças para eu seguir a caminhada sendo meu protetor e meu mestre.

Agradeço imensamente ao meu amado Pai, João Maria Duarte da Luz, este que jamais mediu esforços para garantir minha educação, dedico a ele estes cinco anos de graduação, pois foi graças a ele que hoje concluo o curso de Direito.

Á minha querida mãe Elza Silva Ribeiro Duarte da Luz, a qual guerreira me incentivou e encorajou a seguir e nunca desistir me dando total estrutura suficiente para tal.

Aos colegas de classe, por cada semestre, cada trabalho elaborado juntos e a cada informação compartilhada durante a jornada. Agradeço em especial aos colegas Ilana Andrades, Christopher Farias e Ellen Wiggers pela enorme parceria, amizade e disposição em auxiliar em meu aprendizado nesses cinco anos de Faculdade, amizade as quais levarei para vida.

A esta universidade, seu corpo docente, direção e administração que oportunizaram a janela que hoje vislumbro um horizonte superior, eivado pela acendrada confiança no mérito e ética aqui presentes.

Agradeço á minha orientadora, estimada Professora Josiane Brugnera Ghidorsi, a qual soube conduzir a orientação de forma espetacular, garantindo total apoio ao decorrer da elaboração trabalho.

“Nas grandes batalhas da vida, o primeiro passo para a vitória é o desejo de vencer! (Mahatma Gandhi)”

A VULNERABILIDADE DO CONSUMIDOR NOS CONTRATOS ELETRÔNICOS E ÀS LACUNAS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Lucas Daniel Ribeiro da Luz¹

Josiane Dilor Brugnera Ghidorsi²

RESUMO

No presente trabalho de Conclusão de Curso, desenvolveu-se estudo abordo da vulnerabilidade do Consumidor em face dos contratos realizados via internet, bem como, expor as lacunas no ordenamento jurídico brasileiro. Com os grandes avanços da tecnologia e sua comodidade, o mercado de compras virtuais tem alcançado um número alto de clientes, pela facilidade de realizar as transações de compra, e pelo hábil tempo de receber seus produtos ou serviços sem sair da residência. No decorrer do presente trabalho, ficou nítido que com o aumento do consumo via internet, se fez necessário um amparo maior aos consumidores, mediante possíveis prejuízos ao se depararem com os chamados fornecedores de má fé. Diante disso verifica-se a importância da aplicação do Código de Defesa do Consumidor, Lei 8.078/90 de 11 de setembro de 1990, para sanar tais problemas, garantindo assim, a defesa dos consumidores que efetuam compras online.

Palavras-Chave: Direito do consumidor. Fornecedor. Vulnerabilidade. Compras Online.

¹Acadêmico do Curso de Direito, 10ª fase, do Centro Universitário UNIFACVEST.

²Professora Mestre do Curso de Direito do Centro Universitário UNIFACVEST, Doutoranda pela UNIJUÍ/RS.

THE VULNERABILITY OF THE COSTUMER IN ELECTRONIC CONTRACTS AND THE GAPS OF THE BRAZILIAN LEGAL ORDERING

Lucas Daniel Ribeiro da Luz³

Josiane Dilor BrugneraGhidorsi⁴

ABSTRACT

At the present Term paper, has been developed a study approaching the vulnerability of the consumer with contracts signed through the internet, as well, expose the gaps of the Brazilian legal ordering. With the huge advancement of technology and his convenience, online shopping has reached a significant number of consumers, due to the easy way to purchase and how fast delivery service works, even without needing to leave the residence. Throughout this term paper It's clear that the rising of the online shopping, it requires a better enhancement to the customers to prevent any loss against bad faith providers. Considering this, it's possible to see the importance application of the Brazilian Defense Code, Law 8.078/90 from September, 11th of 1990, and ensuring, the consumers protection that shopsonline.

Key Words: Consumer Rights. Providers. Vulnerability. Online shopping.

³Law School undergraduate student, 10^o period, University Center UNIFACVEST.

⁴Master, Professor of Law Graduation Course at Centro Universitário UNIFACVEST, PhD student at UNIJUI/RS.

TERMO DE ISENÇÃO DE RESPONSABILIDADE

Declaro, para todos os fins de direito, que assumo total responsabilidade pelo aporte ideológico conferido ao presente trabalho, isentando o Centro Universitário UNIFACVEST, a coordenação do curso de Direito, o orientador do trabalho e demais membros da banca examinadora de toda e qualquer responsabilidade acerca do mesmo.

Lages, 01 de julho de 2020

LUCAS DANIEL RIBEIRO DA LUZ

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	09
2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO DO CONSUMIDOR.....	11
2.1 Historicidade.....	11
2.2 Conceitos de Consumidor e Fornecedor.....	12
2.3 Proteção Consumerista à Luz da Constituição Federal de 1988	14
2.4 A tutela jurídica da defesa dos direitos individuais, coletivos e difusos no CDC.....	15
3 PRINCÍPIOS NORTEADORES DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR LEI Nº 8.078/90.....	17
3.0.1 Princípio da dignidade e igualdade.....	18
3.0.2 Princípio da vulnerabilidade.....	19
3.0.3 Princípio da boa-fé.....	20
3.0.4 Princípio da informação e da transparência.....	21
3.0.5 Princípio da eficiência	23
3.1 Dos direitos básicos dos consumidores	24
3.2 Da responsabilidade objetiva e subjetiva	26
4 OS CONTRATOS NO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR	28
4.1 As formas de oferta eletrônica: direitos, garantias e atendimentos	29
4.2 Contratos de adesão, aspectos e entendimentos doutrinários majorantes	31
4.3 Às cláusulas abusivas	34
4.4 Direito do Consumidor em Tempos de Pandemia.....	35
5 CONCLUSÃO.....	38
REFERÊNCIAS	39

1 INTRODUÇÃO

O presente Trabalho de Conclusão de Curso tem como tema: A Vulnerabilidade do Consumidor nos Contratos Eletrônicos, e as Lacunas no Ordenamento Jurídico Brasileiro tendo como base a aplicação da Lei 8.078/90, designada como Código de Defesa do Consumidor. Nesse sentido, o objetivo geral do estudo é a verificação da vulnerabilidade do consumidor em face aos contratos realizados via internet e por meios eletrônicos em geral.

Em razão do surgimento destes contratos firmados de maneira virtual, surgem algumas questões que a presente monografia expõe: os contratos eletrônicos possuem os requisitos dos contratos em geral? Qual a legislação mais adequada para solucionar eventuais conflitos nessas relações de consumo? A atual pandemia do covid-19 causou alguma alteração nas relações de consumo?

A justificativa do trabalho se dá pelo surgimento de conflitos decorrentes destes contratos virtuais, especificamente no Brasil, uma vez que, esse mercado tem se tornado cada vez maior e mais atraente aos consumidores pela enorme quantidade de empresas e propagandas que disponibilizam esse modo prático de adquirir produtos ou serviços.

O problema a ser enfrentado no presente trabalho é exatamente em relação à grande demanda de compras e serviços realizados *on line*, buscando encontrar a solução para eventuais conflitos nessas relações de consumo. Sendo assim, o objetivo específico do presente trabalho é verificar os pressupostos objetivos, subjetivos e formais em defesa ao consumidor, abordando a aplicabilidade e a capacidade da Lei 8.078/1990 aos contratos celebrados na internet.

Quanto ao tema sob análise, utilizou-se o método dedutivo, sendo analisadas algumas situações já ocorridas que podem ser usadas como exemplo e aprendizagem para o tema abordado. Para elaboração deste trabalho utilizou-se a pesquisa bibliográfica, mediante consulta em acervo privado incluindo aqueles disponíveis em meio eletrônico e/ou digital.

Para um desenvolvimento mais adequado, a monografia em questão foi dividida em três capítulos, no primeiro capítulo é abordado a evolução histórica do direito do consumidor com o surgimento da lei 8.079/90, os conceitos de consumidor e fornecedor, bem como a proteção consumerista à luz da Constituição Federal de 1988 relatando também a tutela jurídica da defesa dos direitos individuais, coletivos e difusos no Código de Defesa do Consumidor.

No segundo capítulo, elucida-se os princípios norteadores do Código de Defesa do Consumidor, e no terceiro e último capítulo, serão analisadas as questões referentes às formas

de oferta eletrônica, bem como, direitos, garantias e atendimentos, os contratos de adesão, analisando aspectos e entendimentos doutrinários majorantes, referindo-se ainda a respeito das cláusulas abusivas nos contratos eletrônicos.

2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO DO CONSUMIDOR

Neste capítulo aborda-se de forma objetiva a evolução histórica do Direito do Consumidor, bem como o conceito a respeito do consumidor e fornecedor, abordando a tutelas jurídica direitos individuais, coletivos e difusos no Código de Defesa do Consumidor.

2.1 Historicidade

O direito do consumidor, desenvolveu-se na década de 1960, sendo reconhecida a vulnerabilidade e a importância nas relações comerciais existentes. Após crises provocadas pela industrialização nas décadas de 1960 e 1970, o direito consumerista aparece, destacando assim nesse primeiro período o surgimento da Lei Delegada, como também o advento dos primeiros órgãos de defesa do consumidor, após um elevado processo inflacionário, tendo como consequência o alto custo de vida. (NUNES, 2019).

Pois bem, em 1976, surgiram: a Associação de Proteção ao Consumidor de Porto Alegre (APC), a Associação de Defesa e Orientação do Consumidor de Curitiba (ADOC) e o Grupo Executivo de Proteção ao Consumidor. Já na década de 80, ocorreu a recessão econômica, ficando marcada pelo movimento consumerista, o qual teve como objetivo incluir a defesa do consumidor como tema na Assembleia Nacional Constituinte. Após a promulgação da CF no ano de 1988, surgiu o anseio de criar um direito do consumidor organizado e sistematizado.

Antes do texto constitucional havia leis esparsas, a exemplo do decreto-lei 869 de 1938, o qual trata de crimes contra a economia popular, e do decreto-lei 22.626 de 1943 – Lei de Usura (ainda em vigor) – ao qual muitos atribuem a característica de inauguração do direito consumerista brasileiro. (VIEIRA, 2012).

Com isso, antes mesmo de ser incluída na Carta Constitucional de 1988, a defesa do consumidor no Brasil teve marcos significativos, nesse mesmo ano surgiu o Conselho Nacional de Defesa do Consumidor.

O Código de Defesa do Consumidor foi instituído pela Lei Nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, durante o mandato do então presidente Fernando Collor, o Código, entretanto, teve a sua vigência protelada para a adaptação das partes envolvidas.

Nesse viés, corrobora, Marco Alcará (2015, p.13), acerca do Código de Defesa do Consumidor:

O advento do Código de Defesa do Consumidor representou inovação no ordenamento jurídico nacional, demonstrando a intervenção do Estado de Direito nos assuntos relacionados com o consumidor e à sua proteção, que transcende a visão liberal decorrente apenas da aplicação do Código Civil vigente (de 1916), para um momento novo do direito civil, advindo do Código Civil de 2002, do processo civil, que se transmuda de acordo com as necessidades da sociedade do mundo jurídico. Dentre as transformações nas relações de consumo, o reconhecimento dos direitos difusos e coletivos, a permissão de um número maior de legitimados ativos em benefício dos consumidores, permitiram o acesso destes a um sem número de direitos que possibilitaram, por conseguinte, o acesso destes à prestação jurisdicional. A proteção constitucional do consumidor, insculpida na CF/88, em especial pelo constante no art. 5º, XXXII, que determina que o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor, a evolução ocorrida no direito e processo coletivo, entre outras medidas, contribuíram para a proteção do consumidor, de regra, considerado hipossuficiente.

Conforme o exposto, a criação do Código de Defesa do Consumidor, surgiu como amparo para os consumidores, juntamente com a Constituição Federal, tendo estes, dispositivos legais junto à justiça.

Cumprе ressaltar que o Código de Defesa do Consumidor é uma lei principiológica, originada da vulnerabilidade do direito do consumidor. Seu objetivo é abranger todas as situações envolvendo as relações de consumo.

Nesse sentido pontua Nunes (2019, p.78–79):

Ademais, o CDC é uma lei principiológica, modelo até então inexistente no Sistema Jurídico Nacional. 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 regada 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 regulamentam 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. E mais e principalmente: o caráter principiológico específico do CDC é apenas e tão somente um momento de concretização dos princípios e garantias constitucionais vigentes desde 5 de outubro de 1988 como cláusulas pétreas, não podendo, pois, ser alterados.

Diante do supra entendimento, verifica-se que o Código de Defesa do Consumidor é uma lei principiológica, sendo este uma Lei Federal de ordem pública.

2.2 Conceitos de Consumidor e Fornecedor

Observa-se que o legislador trouxe os conceitos das partes envolvidas na relação de consumo. Segundo o Código de Defesa do Consumidor, o “consumidor” não é apenas uma pessoa física ou jurídica, que realiza um determinado contrato com um sujeito definido como

fornecedor, o próprio Código, em seu artigo 2º traz em seu corpo o conceito definido para consumidor: Art. 2º Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final.

Parágrafo único: Equipara-se a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo.

Percebe-se que os verbos utilizar e adquirir, são utilizados como meio definição para consumidor, seguindo no entendimento então, que o consumidor pode ser também, apenas um sujeito que meramente utiliza um determinado produto, ou adquirir algum tipo de serviço.

Neste sentido, Miragem (2010, p.85) diz que:

A definição jurídica de consumidor é estabelecida pelo CDC por intermédio do seu artigo 2º, que estabelece o conceito de consumidor padrão, standard, o qual vai ser complementado por outras três definições, a que a doutrina majoritária qualifica como espécies de consumidores equiparados, uma vez que, independentemente de se caracterizarem como tal pela realização de um do ato material de consumo, são referidos deste modo para permitir a aplicação da tutela protetiva do CDC em favor da coletividade, das vítimas de um acidente de consumo, ou mesmo de um contratante vulnerável, exposto ao poder e à atuação abusiva do parceiro negocial mais forte.

Desta forma, percebe-se que a definição para consumir não é algo tão simples como se imagina, pois, o consumidor pode ser uma pessoa física, ou jurídica, que irá obter para si um bem ou produto, ou simplesmente alguém que vai adquirir um determinado serviço.

Outrossim o legislador trouxe no rol dos artigos do Código de Defesa do Consumidor a definição para Fornecedor: sujeito esse que faz parte contrária do consumidor nas relações de consumo, trazendo como definição de que fornecedor é aquele que oferece os produtos e serviços no mercado de consumo.

O artigo 3º do Código de Defesa do Consumidor estabelece que: Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

Por meio do artigo supracitado percebe-se que o consumidor e o fornecedor dependem exclusivamente um do outro para a subsistência da relação consumerista.

Desta forma, Miragem (2010, p.97-98), nos ensina o seguinte:

Como já referimos a título introdutório, os conceitos de consumidor e fornecedor são dependentes, relacionais, uma vez que só haverá relação de consumo com a presença destes dois sujeitos. Neste sentido, se por consumidor tem-se aquele que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final, como fornecedor observa-se quem oferece os produtos e serviços no mercado de consumo.

Sendo assim mostra-se relevante a existência destas duas figuras as quais dão origem a relação de consumos, sendo essas peças fundamentais.

2.3 Proteção Consumerista à Luz da Constituição Federal de 1988

Sabe-se que a proteção ao consumidor brasileiro, surgiu como uma novidade no ordenamento jurídico através da constituição de 1988, o Art.48 do ADCT determinou que dentro de 120 dias da sua promulgação deveria ser elaborado desta forma o Código de Defesa do Consumidor. A carta Magna, coloca de forma clara, não só explícita, como também de forma implícita, em alguns de seus artigos, a proteção ao consumir, tratando com zelo a sua importância.

Nesse sentido, afirma Cláudia Lima Marques (2009, p.27) que: “a Constituição Federal de 1988 é a origem da codificação tutelar dos direitos dos consumidores no Brasil [...], garantia institucional da existência e efetividade do direito do consumidor”.

Diante dessa forma, a proteção do consumidor surge como como direito fundamental expresso na Constituição, tendo o Estado como obrigação garantir a proteção do consumidor nas relações consumeristas.

Assegurando a titularidade dos direitos resguardados aos consumidores, percebe-se que o direito do consumidor, segue o cumprimento de uma pirâmide constitucional, seguindo a seguinte ordem: art. 5º, XXXII da CF: assegura a defesa dos consumidores, o art.170 da Constituição Federal de 1988: traz o princípio da atividade econômica, por fim a proteção especial por meio do Art. 48 do ADCT.

Para Antônio Carlos Efig (2004), a inserção da proteção do consumidor na Constituição harmoniza-se com a função do Estado em intervir nos casos de desigualdade e desequilíbrio social, as quais não poderiam ser suficientemente ponderadas por meio de mecanismos meramente políticos ou econômicos.

Sendo assim a Constituição Federal é Lei fundamental, pois nela consta as diretrizes eficientes para a organização do Estado, garantido os direitos e garantias fundamentais, sendo esta a lei primordial em relação às outras, pois nela se encontra a legalidade das outras normas de proteção.

2.4 A tutela jurídica da defesa dos direitos individuais, coletivos e difusos no CDC

A Constituição Federal faz referência aos direitos difusos e coletivos (inciso III do art. 129), porém não os define. O Código de Defesa do Consumidor define os interesses ou direitos individuais homogêneos como os decorrentes de origem comum. (Inciso III, art. 81 do CDC - Lei 8.078/1990), dispositivo que veicula o tratamento da tutela jurisdicional coletiva dos direitos e interesses do consumidor.

Para uma melhor análise adequada, leia-se o que diz a lei:

Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo. Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:

I – Interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste Código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato;

II – Interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste Código, os transindividuais de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base;

III – interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum. (BRASIL, 1990)

Diante do supra entendimento, percebe-se que a norma estabelece que a reparação, bem como a prevenção são direitos não somente dos consumidores individuais, mas também aos coletivos e difusos, em casos específicos podem se referir também à garantia aos individuais homogêneos.

Os Direitos Individuais, os titulares desses interesses são determináveis, o bem jurídico é divisível e há ligação por uma origem comum.

Assim ensina Nunes (2019, p.546):

Aqui os sujeitos são sempre mais de um e determinados. Mais de um porque, se for um só, o direito é individual simples, e determinado porque neste caso, como o próprio nome diz, apesar de homogêneo, o direito é individual. Mas, note-se: não se trata de litisconsórcio e sim de direito coletivo. Não é o caso de ajuntamento de várias pessoas, com direitos próprios e individuais no polo ativo da demanda, o que se dá no litisconsórcio ativo; quando se trata de direito individual homogêneo, a hipótese é de direito coletivo — o que permitirá, inclusive, o ingresso de ação judicial por parte dos legitimados no art. 82 da lei consumerista.

Neste sentido, o interesse individual tem o poder, de escolher duas vias para se guiar na esfera judicial, uma vez que, pode ser tratado tanto como direito coletivo, como direito individual.

Os Direitos Coletivos, os interesses coletivos têm como titulares as pessoas que integram um determinado grupo, categoria ou classe.

Reiterando, leciona Nunes (2019, p.546):

Nos chamados “direitos coletivos” os titulares do direito são também indeterminados, mas determináveis. Isto é, para a verificação da existência de um direito coletivo não há necessidade de se apontar concretamente um titular específico e real. Todavia, esse titular é facilmente determinado, a partir da verificação do direito em jogo. Assim, por exemplo, a qualidade de ensino oferecido por uma escola é tipicamente direito coletivo. Ela — a qualidade — é direito de todos os alunos indistintamente, mas, claro, afeta cada aluno em particular.

Nesse viés, percebe-se que o direito coletivo é indivisível, ao contrário do direito individual, este tem seus efeitos abrangendo a coletividade dos consumidores como um todo. No exemplo citado, o direito de uma boa qualidade de ensino abrange todos os indivíduos não somente um ou outro, porém claro, como ressalta Rizzato Nunes, afeta cada um em particular também.

Os Direitos Difusos, possuem titulares com interesses determináveis, sendo o bem jurídico, tendo ligação por uma origem comum, os interesses do direito difuso têm como seus titulares, pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato. Assim entende Rizzato Nunes (2019, p.544). “Os chamados ‘direitos difusos’ são aqueles cujos titulares não são determináveis. Isto é, os detentores do direito subjetivo que se pretende reger e proteger são indeterminados e indetermináveis.”

Sendo assim, entende-se que os direitos difusos são comuns a um grupo de pessoas, as quais não determináveis e que apenas se encontram unidas em razão de uma situação de fato. O direito difuso, para ficar claro, pode ser encontrado através de uma propaganda enganosa por exemplo, a qual pode vir a lesar um consumidor em particular, mas que também pode atingir toda uma comunidade ao mesmo tempo, merecendo então uma guarida especial.

No próximo capítulo, abordar-se os princípios norteadores do código de defesa do consumidor lei nº 8.078/90.

3 PRINCÍPIOS NORTEADORES DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR LEI Nº 8.078/90

Os princípios, têm significado de origem, ou seja, uma base que mantém a norma, ideias as quais podem ser auferidas concepções para a criação de outras normas, dessa forma, encontrando sustentação em caso de lacunas para aplicação da lei.

Nesse sentido, observa se na doutrina de Nunes (2019), que compreende que os pontos mais importantes do sistema normativo como um todo, são os princípios constitucionais, que agem como pilastras sob as quais se baliza o Ordenamento jurídico, entendendo dessa forma, que, os princípios constitucionais formam o suporte e a estrutura necessária ao ordenamento jurídico.

Sobre os princípios, Nunes (2019, p.35) expõe o seguinte entendimento:

O princípio Jurídico é um enunciado lógico, implícito ou explícito, que, por sua grande generalidade, ocupa posição de preeminência nos horizontes do sistema jurídico e, por isso mesmo, vincula, de modo inexorável, o entendimento e a aplicação das normas jurídicas que com ele se conectam.

Pode se perceber, dessa forma, que a importância de existir princípios no sistema jurídico é muito grande, pois eles são dados como pontos básicos que servem como base para a criação e efetivação de fato do direito.

Ao decorrer deste capítulo, será apontado os princípios que a lei n. 8.078/90 trouxe em seu texto legal, garantindo os direitos fundamentais ao consumidor.

3.0.1 Princípio da dignidade e igualdade

O princípio da dignidade da pessoa humana, é um direito indisponível, tendo sua previsão legal na Constituição Federal de 1988: “Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: [...] III - a dignidade da pessoa humana;”

Diante disso, é perceptível que a Carta Magna garantiu ao cidadão, que sua dignidade seria priorizada antes de qualquer outro direito, tornando o princípio da dignidade, um direito além de fundamental, também absoluto que ilumina todos os demais direitos.

Nesse sentido a garantia da dignidade humana está diretamente vinculada à efetivação dos direitos fundamentais, pois sem dignidade, direitos como liberdade, vida e igualdade não teriam sentido.

Através dessa linha de pensamento, convém observar a lição de Nunes (2019, p.62):

Existem autores que entendem que é a isonomia a principal garantia constitucional, e explicam como, efetivamente, ela é importante. Contudo, no atual diploma constitucional, pensamos que o principal direito constitucionalmente garantido é o da dignidade da pessoa humana. É ela, a dignidade, o último arcabouço da guarda dos direitos individuais e o primeiro fundamento de todo o sistema constitucional. A isonomia, como demonstraremos, servirá para gerar equilíbrio real, visando concretizar o direito à dignidade. Mas, antes, há que se fazer uma avaliação do sentido de dignidade.

Parafraseando sobre esse entendimento, percebe-se que os direitos fundamentais sequer teriam efeitos sem que a garantia da dignidade humana existisse lhe dando o devido amparo, pois de nada adiantaria o ser humano estar vivo, ser livre, se a sua sobrevivência é indigna por estar sendo isolado da sociedade e marginalizado, por exemplo.

Ainda com ênfase sobre a dignidade da pessoa humana e do consumidor, Nunes (2019, p.62) aponta a seguinte definição:

A dignidade da pessoa humana — e do consumidor — é garantia fundamental que ilumina todos os demais princípios e normas e que, então, a ela devem respeito, dentro do sistema constitucional soberano brasileiro. A dignidade garantida no caput do art. 4º da Lei n. 8.078/90 está, assim, ligada diretamente àquela maior, estampada no texto constitucional. Remetemos, pois, à leitura de nossos comentários ao princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, aplicável tal e qual na órbita da Lei n. 8.078.

Deste modo, percebe-se que tal princípio é um dos mais importantes, pois garante o equilíbrio no que se diz respeito a vida do indivíduo em meio da sociedade e das relações sociais.

Continuando nessa mesma linha de raciocínio, percebe-se que os direitos fundamentais, é de suma importância a questão da igualdade de todos perante a lei. A Constituição Federal em seu art 5º, caput assim dispõe: ‘ todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade e à segurança.

Com isso, o direito a igualdade se torna um princípio fundamental inerente a todos, e que tem participação importante nas relações de consumo, pois observando o inciso II do art. 6º encontra-se garantido o direito à igualdade também nas relações contratuais.

Nesse viés Nunes (2019, p.126) ensina:

Pela norma instituída neste inciso fica estabelecido que o fornecedor não pode diferenciar os consumidores entre si. Ele está obrigado a oferecer as mesmas condições a todos os consumidores. Admitir-se-á apenas que se estabeleçam certos privilégios aos consumidores que necessitam de proteção especial, como, por exemplo, idosos, gestantes e crianças, exatamente em respeito à aplicação concreta do princípio da isonomia.

Diante do exposto, fica assegurado a todos os consumidores o direito igualitário nas relações de consumo, gerando um equilíbrio de poder entre consumidor e fornecedor.

3.0.2 Princípio da vulnerabilidade

Sabe-se que o consumidor é parte vulnerável nas relações de consumo perante o fornecedor de produtos ou serviços, uma vez que, o fornecedor tem a vantagem de possuir maiores conhecimentos técnicos da produção e da distribuição de seu serviço, com isso lhe dando a possibilidade de impor suas vontades diante do pouco conhecimento do consumidor, ou seja, de certa forma as escolhas feitas pelo consumidor não são livres, mas influenciadas diretamente pelos fornecedores.

Essa condição de vulnerabilidade do consumidor está reconhecida e prevista no inciso Iº do artigo 4º do Código de Defesa do Consumidor, que diz: Art. 4º A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendendo aos seguintes princípios: (Redação dada pela Lei nº 9.008, de 21.3.1995) I - Reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo.

Desta forma, tal reconhecimento teve suma importância para que os demais direitos do consumidor surgissem e fossem melhor trabalhados, em outras palavras, com o reconhecimento do consumidor como sujeito mais fraco da relação, surgiu uma necessidade imediata de protegê-lo diante de um fornecedor mais forte.

Nessa linha de raciocínio Nunes (2019, p.122) assevera:

Tal reconhecimento é uma primeira medida de realização da isonomia garantida na Constituição Federal. Significa ele que o consumidor é a parte fraca da relação jurídica de consumo. Essa fraqueza, essa fragilidade, é real, concreta, e decorre de dois aspectos: um de ordem técnica e outro de cunho econômico.

Com isso percebe-se que a escolha do consumidor é de certa forma controlada e reduzida através das vontades do fornecedor, uma vez que, o consumidor só pode escolher por algo que já existe e está disponível no mercado.

No que se refere ao aspecto de ordem técnica a vantagem no fornecedor está diretamente ligada a este por possuir o conhecimento unilateral dos meios de produção podendo decidir então, o que e quando produzir e de qual forma, assim como no aspecto de cunho econômico no que se diz respeito a maior capacidade econômica que geralmente o fornecedor possui, podendo claro, existir um consumidor que tenha maior condição econômica sobre um pequeno fornecedor, porém isso é a exceção da regra em geral.

3.0.3 Princípio da boa-fé

O princípio da boa-fé, é um dos princípios basilares do direito do consumidor, bem como no direito privado em geral. O princípio da boa-fé tem sua previsão legal no artigo 4º,III, do Código do Consumidor, e trata-se de uma forma de dever ou obrigação entre as partes envolvidas em determinada relação de consumo de agir se pautando em lealdade, honestidade e cooperação.

Nesse sentido, Rizzatto Nunes (2019, p.123) assevera:

Deste modo, quando se fala em boa-fé objetiva, pensa-se em comportamento fiel, leal, na atuação de cada uma das partes contratantes a fim de garantir respeito à outra. É um princípio que visa garantir a ação sem abuso, sem obstrução, sem causar lesão a ninguém, cooperando sempre para atingir o fim colimado no contrato, realizando os interesses das partes.

Diante do supra entendimento, fica claro que a boa-fé objetiva na esfera consumerista, nada mais é que um dever a ser imposto às partes de agirem com coerência e lealdade na relação de consumo, para que com isso, haja um equilíbrio maior entre eles.

No entanto, é necessário diferenciar boa-fé objetiva de boa-fé subjetiva. Quando falamos de boa-fé, a referência presente trata-se da boa-fé objetiva, uma vez que a boa-fé subjetiva diz respeito somente a um estado psicológico e não é considerada um princípio jurídico.

Nesse entendimento, corrobora Nunes (2019, p.123):

A que a lei consumerista incorpora é a chamada boa-fé objetiva, diversa da subjetiva. A boa-fé subjetiva diz respeito a ignorância de uma pessoa acerca de um fato modificador, impeditivo ou violador de seu direito. É, pois, a falsa crença acerca de uma situação pela qual o detentor do direito acredita em sua legitimidade, porque desconhece a verdadeira situação[...] Já a boa-fé objetiva, que é a que está presente no CDC, pode ser definida, grosso modo, como sendo uma regra de conduta, isto é, o dever das partes em agir conforme certos parâmetros de honestidade e lealdade, a fim de se estabelecer o equilíbrio nas relações de consumo.

Nessa linha de pensamentos, em outras palavras, a boa-fé subjetiva diz respeito à ausência de conhecimento sobre determinado fato ou simplesmente a falta de intenção de prejudicar alguém (“como por exemplo quando digo que determinado indivíduo agiu de boa-fé”). (MIRAGEM, 2010).

Já no que diz respeito à boa-fé objetiva, a situação é inversa uma vez em que tal princípio faz parte do rol de princípios expostos no art. 4º do Código de Defesa do Consumidor, e se trata de um dever permanente entre partes envolvidas em determinada relação de consumo de agirem sempre de forma honesta, leal e cooperadora.

3.0.4 Princípio da informação e da transparência

Os direitos à informação do consumidor, bem como o direito à transparência, configuram dois dos direitos fundamentais do consumidor. O livre acesso à informação está garantido na Constituição Federal de 1988.

Se por um lado o direito à informação dá ao fornecedor a obrigação de prestar todas as informações necessárias sobre produto ou serviço, bem como qualidades, características, riscos, preços etc. o princípio da transparência o completa, estabelecendo também ao fornecedor a obrigação de fornecer de forma clara ao consumidor, todo o conteúdo do contrato que lhe está sendo ofertado.

Dessa maneira o autor Rizzato Nunes, (2019, p.126) assevera:

O dever de informar é princípio fundamental na Lei n. 8.078, aparecendo inicialmente no inciso III do art. 6º, e, junto ao princípio da transparência estampado no caput do art. 4º, traz uma nova formatação aos produtos e serviços oferecidos no mercado. Com efeito, na sistemática implantada pelo CDC, o fornecedor está obrigado a prestar todas as informações acerca do produto e do serviço, suas características, qualidades, riscos, preços etc., de maneira clara e precisa, não se admitindo falhas ou omissões 164. Trata-se de um dever exigido mesmo antes do início de qualquer relação. A informação passou a ser componente necessário do produto e do serviço, que não podem ser oferecidos no mercado sem ela.

Diante exposto, percebe-se que há uma composição de dois princípios que formam um entendimento, pois, assim como o princípio da informação, o princípio da transparência também configura um direito fundamental, estando estampado no caput do art. 4º, trazendo ao fornecedor a obrigação de informar com transparência ao consumidor o conteúdo do contrato apresentado em questão.

Dessa maneira, a soma de transparência junto com a informação devida, fica estabelecido ao consumidor o direito de receber informação total no que diz respeito a produtos e serviços vigentes no mercado, bem como, cláusulas contratuais estipuladas por qualquer fornecedor na relação de consumo.

Neste mesmo sentido, os princípios em questão, devem atingir também pessoas com deficiência física, bem como, Rizzato Nunes, (2019, p.127) difere:

Com a entrada em vigor do Estatuto da Pessoa com Deficiência (na data de 3 de janeiro de 2016, Lei n. 13.146, de 6-8-2015), o artigo 6º do CDC ganhou um parágrafo único, assim disposto: “Parágrafo único. A informação de que trata o inciso III do caput deste artigo deve ser acessível à pessoa com deficiência, observado o disposto em regulamento.

Pode se entender, nesse entendimento que a vigência da regra depende de uma certa regulamentação, ao que se pode entender, o objetivo principal da norma é justamente obrigar

os fornecedores a disponibilizarem as informações devidas também aos consumidores com deficiência.

Sabe-se que existe muitas situações que dificulta tal procedimento, como por exemplo, o fornecimento de informações em embalagens de produtos industrializados que contenha pouco espaço para suportar tais informações anexadas a ele, ou que, a informação esteja em um tamanho tão reduzido que só seja possível a leitura através de lupa. Claro que nesse caso a lei não está sendo respeitada.

Quanto a esse novo regramento que advirá, uma solução será oferecer a informação em braile em um formulário anexado a algumas embalagens (não haverá necessidade de estar em todas); outra saída será oferecer as informações via web no site do fornecedor por via sonora. (NUNES,2019).

A Lei número 13.145/2015, (Estatuto da Pessoa com Deficiência) em seu artigo 69, cuidou desse aspecto de informar melhor as pessoas com deficiência, leia-se o que ficou estabelecido:

Art. 69. O poder público deve assegurar a disponibilidade de informações corretas e claras sobre os diferentes produtos e serviços ofertados, por quaisquer meios de comunicação empregados, inclusive em ambiente virtual, contendo a especificação correta de quantidade, qualidade, características, composição e preço, bem como sobre os eventuais riscos à saúde e à segurança do consumidor com deficiência, em caso de sua utilização, aplicando-se, no que couber, os arts. 30 a 41 da Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990. § 1º Os canais de comercialização virtual e os anúncios publicitários veiculados na imprensa escrita, na internet, no rádio, na televisão e nos demais veículos de comunicação abertos ou por assinatura devem disponibilizar, conforme a compatibilidade do meio, os recursos de acessibilidade de que trata o art. 67 desta Lei, a expensas do fornecedor do produto ou do serviço, sem prejuízo da observância do disposto nos arts. 36 a 38 da Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990. § 2º Os fornecedores devem disponibilizar, mediante solicitação, exemplares de bulas, prospectos, textos ou qualquer outro tipo de material de divulgação em formato acessível. (BRASIL, 2015)

Sendo assim, é necessária uma interpretação sistemática desse dispositivo em relação ao CDC. A lei 13.146 completou a lei consumerista, para assim incluir norma específica no artigo 6º, abordando sobre a informação.

Neste seguimento Rizzato Nunes, (2019, p.127) completa:

Penso que somente após o surgimento efetivo da regulamentação desse dispositivo poder-se-á dizer que os fornecedores estão sujeitos às designações previstas no artigo 69 referido. Caso contrário, ficaria sem sentido a inclusão do parágrafo único do art. 6º do CDC”. Ademais, é razoável que esse tipo de dispositivo deva ser regulamentado, o que permitirá melhor compreensão por aqueles que devem cumprir as determinações. Além disso, e acima de tudo, anoto que a norma do art. 69 é dirigida ao Poder Público, enquanto a do parágrafo único do art. 6º do CDC é imposta aos fornecedores

Sendo assim, sabe-se que somente após a regulamentação os fornecedores estarão de fato obrigados a cumprir as determinações impostas, ficando nesse sentido, o Poder público incumbido de fiscalizar o cumprimento ou não de tais medidas.

3.0.5 Princípio da eficiência

A eficiência corresponde a um princípio relativamente novo, o prestador do serviço público deve sempre buscar o aperfeiçoamento do serviço, incorporando os melhores recursos e técnicas possíveis, sob pena de defasagem na prestação. A questão da efetividade alcança, entre nós, além das questões inerentes a respeito da lei, também seus resultados efetivos concretos.

É sabido que existem várias situações onde a lei é desrespeitada, ou simplesmente não conhecida a sua existência, com isso, o legislador em mais de uma oportunidade aponta para a necessidade de que a aplicação da norma deve ter em vista a proteção efetiva ou eficiente do consumidor. (MIRAGEM,2010).

Nesse sentido pode-se observar, por exemplo, o art. .4 ° inciso VI do CDC que diz:

VI - coibição e repressão eficientes de todos os abusos praticados no mercado de consumo, inclusive a concorrência desleal e utilização indevida de inventos e criações industriais das marcas e nomes comerciais e signos distintivos, que possam causar prejuízos aos consumidores. (BRASIL, 1991)

Sendo assim, nota-se que o Código de Defesa do Consumidor tratou de assegurar o direito do consumidor, garantindo a eficiência das relações consumeristas, para que assim, não ocorra prejuízos por parte do consumidor.

Da mesma forma o artigo 6º, V estabelece entre os direitos básicos do consumidor “a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos” com isso, percebe-se, que além da referência expressa no que diz respeito à defesa do consumidor, existe também uma preocupação evidente quanto à efetividade da tutela legal no CDC. Neste intuito, de uma melhor eficiência ao processo, orientam se por exemplo, as normas relativas à estipulação da responsabilidade solidária dos fornecedores pelos danos causados aos consumidores, bem como orientam-se as normas processuais previstas no CDC, que prevê a possibilidade de tutela coletiva de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos.

Nesse viés, Miragem, (2010, p.82) assevera:

Em todos estes casos, observa-se a finalidade precípua do legislador, de assegurar a real aplicação das normas do CDC, buscando com isso alcançar os resultados práticos pretendidos pela norma. A presença de múltiplos órgãos e entidades, públicos e privados, assim como a multiplicação de técnicas de tutela de direitos (judicial, administrativa), e adoção de novos instrumentos visando a proteção in concreto dos direitos dos consumidores, revelam uma estratégia legislativa clara em benefício da efetividade da norma. Por outro lado, o princípio da efetividade incide também sobre os processos de tomada de decisão de a autoridade (judiciais ou administrativas) que se ocupam da aplicação das normas do CDC, determinando-lhes dentre as diversas possibilidades de ação ou decisão, a opção necessária por aquela que proteja de modo mais efetivo o direito dos consumidores, o que resulta, em última análise, do dever de oferecer máxima efetividade ao direito fundamental de defesa do consumidor.

Sendo assim, fica estabelecida a importância da eficiência no que se refere à defesa do consumidor, pois configura um direito fundamental no CDC.

3.1. Dos direitos básicos dos consumidores

Tem-se dito que se a Lei n. 8.078/90 tivesse se limitado aos seus primeiros sete artigos, ainda assim o consumidor poderia receber uma ampla proteção, pois eles refletem concretamente os princípios constitucionais de proteção ao consumidor e bastaria aos intérpretes compreender seus significados. Isso é verdade, e mais: ver-se-á que as normas posteriormente estipuladas no Código de Defesa do Consumidor concretizam mais ainda esses princípios e direitos básicos. (NUNES, 2019).

Os direitos básicos do consumidor estão previstos no artigo 6º do CDC, é admirável observar cada um deles: proteção de vida, saúde e segurança, educação e informação-proteção contra publicidade enganosa ou abusiva e práticas comerciais condenáveis, modificação de cláusulas contratuais, prevenção e reparação dos danos individuais e coletivos, facilitação da defesa de seus direitos, adequada e eficaz prestação de serviços públicos:

A proteção da vida, saúde e segurança contra os riscos provocados por práticas no fornecimento de produtos e serviços considerados perigosos ou nocivos. O inciso em questão versa sobre a segurança, vida e a saúde do consumidor, no sentido em que é expressamente proibido aos fornecedores de produtos ou prestadores de serviços disponibilizarem no mercado algo que seja prejudicial aos consumidores. Nesse sentido, causando qualquer tipo de risco de vida, saúde ou até mesmo interferindo na segurança dos consumidores.

Nesta ótica Marques (2006, p.175) assevera que:

Isto significa que ao fornecedor, no mercado de consumo, a lei impõe um dever de qualidade dos produtos e serviços que presta. [...] A teoria da qualidade se bifurcaria no sistema do CDC, na exigência de qualidade-adequação e de qualidade-segurança, segundo o que razoavelmente se pode esperar dos produtos e dos serviços.

Com isso, percebe-se que, aos fornecedores e prestadores de serviços cabe a responsabilidade de observar a qualidade dos produtos e serviços que vendem antes de colocarem em contato com os consumidores, no sentido de preservar sua saúde, vida e segurança.

A educação e informação, é de suprema importância que o consumidor tenha consciência sobre a maneira correta de usufruir dos produtos ou serviços que adquirem, nesse sentido, a educação e divulgação tem sua importância justificada, uma vez que, esse conhecimento pode evitar vários riscos à segurança dos consumidores.

Neste viés Grinover (2003, p.138), ensina:

Referido trabalho educativo não tem apenas a finalidade de alertar os consumidores com relação a eventuais perigos representados à sua saúde, por exemplo, na aquisição de alimentos com certas características que podem indicar sua deterioração, mas também para que se garanta ao consumidor liberdade de escolha e a almejada liberdade de contratação [...].

Desta forma, o consumidor fica ciente dos males que o produto pode lhe causar, como por exemplo, nos rótulos de cigarros, que advertem sobre os vários efeitos colaterais de seu uso, bem como medicamentos que através da sua bula, alertam sobre efeitos nocivos aos consumidores em caso de mau uso do produto. O dispositivo também trata sobre o campo do direito de liberdade dos consumidores, no sentido de escolher de qual fornecedor ou prestador de serviço vai adquirir seus produtos.

A informação também configura um dos direitos fundamentais ao consumidor, no sentido em que sem ela o consumidor possa a vir contratar um serviço ou adquirir algum produto que não satisfaça seus desejos, e que pior, possa vir lhe causar algum tipo de dano.

Nesse sentido Nunes (2009, p.136) assevera: “Trata-se de um dever exigido mesmo antes do início de qualquer relação. A informação passou a ser componente necessário do produto e do serviço, que não podem ser oferecidos no mercado sem ela.”

Logo, desta feita, o consumidor possui direito absoluto de saber todas as informações a respeito do produto que quer adquirir, bem como todas as cláusulas e condições realizadas em contratos através do mesmo, como por exemplo, ao ir a uma concessionária comprar um carro, o consumidor deverá ser informado antes da aquisição sobre a quilometragem do veículo, bem como ano de fabricação etc.

Ademais, a proteção contra publicidade enganosa ou abusiva e práticas comerciais condenáveis, no intuito de evitar danos aos consumidores, o CDC instituiu como direito

básico a proibição da publicidade enganosa que possa induzir o consumidor ao erro, ou comprar algo diferente do que está sendo ofertado, pois com o avanço das mídias sociais a publicidade tem se tornado cada vez mais agressiva no mercado, onde cada fornecedor usa de qualquer meio para atrair mais consumidores. Assim se faz necessário um amparo legal aos consumidores, para que não haja propagandas enganosas no sentido de apelar para atraí-los, evitando assim, qualquer forma de deslealdade na relação do consumo.

Com vistas à modificação de cláusulas contratuais, tem como objetivo geral gerar um equilíbrio maior nas relações de consumo, evitando abuso nas cláusulas dos contratos sem conhecimento do consumidor, e que com isso possa vir a gerar algum tipo de dano ao consumidor.

A prevenção e reparação dos danos individuais e coletivos, o consumidor possui o direito fundamental de reparação de danos, e antes disso, a prevenção deles, seja na forma material ou extrapatrimoniais, tanto a moral quanto o patrimônio do consumidor devem-se manter inteiros

A facilitação da defesa de seus direitos adequada e eficaz prestação de serviços públicos traz o preceito de facilitar o acesso do consumidor à justiça, não só ao poder judiciário, bem como aos órgãos administrativos, tendo como escopo estender auxílio ao consumidor para que este tenha resguardo legal.

3.2 Da responsabilidade objetiva e subjetiva

No que se refere à responsabilidade civil, sempre houve o entendimento de que quem causa um prejuízo ou dano, ou até mesmo um risco a outrem, tem por obrigação de reparar o mal causado.

Sendo assim, é necessário saber que existem duas formas de responsabilidade, sendo elas a objetiva e a subjetiva. Nesse sentido, o autor Grinover (2001, p.159), sinaliza o seguinte sobre os requisitos da responsabilidade objetiva e subjetiva:

No Código de Proteção e Defesa do Consumidor predomina a responsabilidade civil objetiva. Dessa forma, no âmbito das relações de consumo, os lineamentos da responsabilidade objetiva foram logo acolhidos e denominados "responsabilidade pelo fato do produto": não interessava investigar a conduta do fornecedor de bens ou serviços, mas somente se deu causa (responsabilidade causal) ao produto ou serviço, sendo responsável pela sua colocação no mercado de consumo.

Com isso, percebe-se que o fornecedor ou prestador de serviços, responde por questões inerentes a defeitos ou vícios, de produtos ou serviços postos de forma equivocada no mercado, independentemente de culpa ou não do mesmo.

Em face da responsabilidade civil subjetiva, o elemento subjetivo culpa está fortemente aprofundado, devendo a vítima, além de provar a lesão e o nexo de causalidade, fazer a prova de que o agente violador da norma agiu com dolo ou culpa.

Neste sentido, Gonçalves (2003, p.31) aborda o seguinte:

Para caracterização da responsabilidade civil, e segundo Carlos Roberto Gonçalves, quatro são os elementos essenciais: ação ou omissão, culpa ou dolo do agente, relação de causalidade, e o dano experimentado pela vítima. Na ausência de qualquer destes elementos não há que se falar em dever de indenizar.

Diante do exposto, entende-se que no que se refere à responsabilidade subjetiva, a vítima deve de alguma maneira provar a lesão ou prejuízo sofrido, bem como provar que o agente causador do dolo, agiu por má fé, ou seja, com a intenção de causar o dano, se diferindo então da responsabilidade objetiva onde o fornecedor de produtos responde pelos defeitos ou vícios dos produtos expostos no mercado tendo culpa ou não por isso.

No terceiro e último capítulo do presente trabalho, as questões a serem analisadas serão referentes às formas de oferta eletrônica: direitos, garantias e atendimentos, bem como contratos de adesão, analisando aspectos e entendimentos doutrinários majorantes, referindo-se ainda à respeito das cláusulas abusivas nos contratos eletrônicos.

4 OS CONTRATOS NO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

Define-se contrato como um vínculo Jurídico entre dois ou mais sujeitos de direito, correspondido pela vontade resguardado pela segurança jurídica em seu equilíbrio social, ou seja, é a manifestação de vontade entre as partes com o objetivo de provocar determinados efeitos pretendidos entre elas, com a intenção de modificar, extinguir ou adquirir relações jurídicas.

Nesse viés o doutrinador Marques (2009, p.177) assevera que:

O contrato seria, então, um instrumento que o Direito oferece para possibilitar a auto-regulamentação dos interesses dos particulares. A vontade é pressuposto e fonte geradora das relações jurídicas já reguladas em abstrato e em geral, pelas normas jurídicas. A ordem jurídica é que, em última análise, reconhece a autonomia privada, é ela pois, quem pode impor limites a esta autonomia.

Desta forma, pode-se afirmar que o contrato vem a ser um regulador do negócio jurídico que visa proteger determinados interesses particulares e que a vontade é um pressuposto da fonte geradora da relação jurídica.

Com isso, entende-se que o contrato tem como requisito mínimo a vontade entre duas ou mais partes, ou seja, sua natureza jurídica pode ser através de um negócio jurídico bilateral ou plurilateral. Tendo em vista esse conceito, no presente capítulo será abordado o tema de contrato também no âmbito da internet, ou seja, os chamados contratos virtuais.

Sabe se, que o mercado de compras virtuais vem atraindo de forma crescente cada vez mais consumidores, uma vez que, a comodidade de realizar um contrato ou solicitar um serviço sem ao menos sair do conforto do seu lar, é algo muito atraente aos olhos do consumidor.

Com isso, a necessidade de criar leis que protejam tais contratos se tornou evidente, e o fez com que os legisladores tivessem uma atenção especial no que se refere às peculiaridades dos contratos virtuais, bem como direitos, garantias e atendimentos.

Nesse sentido, cabe observar o entendimento de Miragem (2010, p.341):

Em matéria de contratos eletrônicos, a decisão sobre a utilização do meio eletrônico para celebração e execução do ajuste responderá sempre, em alguma medida, à decisão do consumidor em realizar a contratação, o que exigirá, necessariamente, o reconhecimento de um certo grau de confiança no complexo de relações estabelecidas a partir da estrutura e funcionamento da rede mundial de computadores, determinando a proteção da confiança negocial.

Parafraseando sobre esse entendimento, compreende-se que nos contratos realizados no ambiente virtual, existe uma confiança recíproca entre as partes, e que sobre essa relação existe um amparo legal que está regulado pela lei 8.078/90, garantindo então de forma clara a proteção devida ao consumidor.

4.1 As formas de oferta eletrônica: direitos, garantias e atendimentos

Em tempos onde a internet está em todo lugar, a contratação eletrônica está a cada dia mais presente na vida dos consumidores pelos grandes avanços da tecnologia, com isso, se faz necessário que os fornecedores de produtos ou serviços *online* sigam uma série de regras, bem como respeitar às legislações vigentes, para assim garantir os direitos dos inúmeros consumidores que usam esse tipo de serviço todos os dias.

Esse conjunto de regras teve sua previsão legal diante do Decreto 7.962, de 15 março de 2013, como faz menção Rizzato Nunes (2019, p.462):

O Decreto n. 7.962, de 15 de março de 2013, baixado pela Presidente da República fixou uma série de regras para o comércio eletrônico. As normas são bastante abrangentes, regulamentando aspectos contratuais, pré e pós contratuais, questões relativas ao arrependimento, as ofertas para compras coletivas etc. Ver-se-á que vários aspectos já estão regulados pelo CDC, mas a especificação via decreto presidencial é bem-vinda, pois elimina algumas dúvidas existentes.

Com isso, o objetivo geral do Decreto Lei citado, é regulamentar o código de defesa do consumidor, no sentido de dispor sobre a contratação no âmbito do comércio eletrônico, e estabelece uma série de regras a serem cumpridas, bem como direitos inerentes ao consumidor que realiza contrato virtual.

No primeiro artigo do presente Decreto, é exposto os direitos básicos dos consumidores nas compras realizadas via internet, que são os seguintes:

[...]a) o fornecimento de informações claras a respeito do produto, do serviço e do fornecedor; b) o atendimento facilitado ao consumidor; ec) o respeito ao direito de arrependimento. São determinações desnecessárias; eis que tudo isso e muito mais está estabelecido no CDC incontestavelmente. (BRASIL, 2013)

No entanto, percebe-se que se trata de determinações sem muita necessidade, haja vista que tais direitos e muitos outros estão estabelecidos no código de Defesa do Consumidor de forma incontestável.

Quanto à oferta eletrônica, o artigo 2º do decreto 7.962, de 15 março de 2013, estabelece quais serão as informações que devem estar disponíveis ao consumidor com o objetivo de que este conheça melhor que lhe está ofertando devido produto ou serviço através do meio eletrônico. Lembrando que essas informações devem estar expostas em local de destaque e fácil visualização dos consumidores.

O artigo dispõe que as informações necessárias são as seguintes:

- a) o nome empresarial e o número de inscrição do fornecedor no Cadastro Nacional de Pessoas Físicas (CPF) ou no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas do Ministério da Fazenda (CNPJ);
- b) o endereço físico e eletrônico, e demais informações necessárias para sua localização e contato;
- c) as características essenciais do produto ou do serviço, incluídos os riscos à saúde e à segurança dos consumidores;
- d) a discriminação, no preço, de quaisquer despesas adicionais ou acessórias, tais como as de entrega ou seguros;
- e) as condições integrais da oferta, incluídas as modalidades de pagamento, disponibilidade, forma e prazo da execução do serviço ou da entrega ou disponibilização do produto;
- f) informações claras e ostensivas a respeito de quaisquer restrições à fruição da oferta. (BRASIL, 2013)

Parafraseando o dispositivo, fica claro que o fornecedor tem total obrigação de expor as informações de forma clara, honesta e correta, a fim de que, em uma eventualidade o consumidor possa exercer seus direitos insculpidos pela lei regulamentada, tendo em vista também que em compras online o consumidor só terá acesso ao produto ou serviço após sua aquisição ou recebimento em endereço pedido, o que torna mais importante ainda suas informações antes do ato de compra.

Em relação aos sites de ofertas para vendas e compras coletivas, também existe normas a cumprir, bem como determinações do dispositivo anterior.

Nesse sentido cabe observar o que o autor Rizzato Nunes (2019, p.463) aponta sobre quais são as determinações:

- a) a quantidade mínima de consumidores para a efetivação do contrato;
- b) o prazo para utilização da oferta pelo consumidor; e
- c) a identificação do fornecedor responsável pelo sítio eletrônico e do fornecedor do produto ou serviço ofertado, nos termos das letras “a” e “b” do subitem anterior, ou seja:
 - c.1) o nome empresarial e o número de inscrição do fornecedor no Cadastro Nacional de Pessoas Físicas (CPF) ou no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas do Ministério da Fazenda (CNPJ);
 - c.2) o endereço físico e eletrônico, e demais informações necessárias para sua localização e contato.

Com isso o objetivo é preservar o dever de informar, sendo que na maioria dos sites de vendas, são expostas poucas informações técnicas, limitando o conhecimento do consumidor apenas em relação do produto e da sua condição de pagamento.

Ainda no âmbito da oferta eletrônica, o decreto determina a garantia de um atendimento facilitado ao consumidor, e que para isso, o fornecedor deverá cumprir algumas regras que são estabelecidas.

O autor Rizzato Nunes (2019, p.463), demonstra que deverá ser da seguinte forma:

a) apresentar um sumário do contrato antes da contratação, com as informações necessárias ao pleno exercício do direito de escolha do consumidor, enfatizadas as cláusulas que limitem direitos. Não nos esqueçamos da regra do § 4º do art. 54 do CDC, que determina que as cláusulas que implicarem limitação de direito do consumidor devem ser redigidas com destaque, permitindo sua imediata e fácil compreensão 831, e que o art. 46 diz que os contratos que regulam as relações de consumo não obrigarão os consumidores, se não lhes for dada a oportunidade de tomar conhecimento prévio de seu conteúdo, ou se os respectivos instrumentos forem redigidos de modo a dificultar a compreensão de seu sentido e alcance 832. b) fornecer ferramentas eficazes ao consumidor para identificação e correção imediata de erros ocorridos nas etapas anteriores à finalização da contratação; c) confirmar imediatamente o recebimento da aceitação da oferta; d) disponibilizar o contrato ao consumidor em meio que permita sua conservação e reprodução, imediatamente após a contratação; e) manter serviço adequado e eficaz de atendimento em meio eletrônico, que possibilite ao consumidor a resolução de demandas referentes a informação, dúvida, reclamação, suspensão ou cancelamento do contrato; f) confirmar imediatamente o recebimento das demandas do consumidor pelo mesmo meio empregado por ele; g) utilizar mecanismos de segurança eficazes para pagamento e para tratamento de dados do consumidor.

Deste modo, fica estabelecida as medidas necessárias ao fornecedor para que o atendimento ao consumidor seja facilitado, ressaltando-se ainda que, o fornecedor tem o prazo de cinco dias para encaminhar a resposta ao consumidor sobre as demandas referentes a informação, dúvida, reclamação, suspensão ou cancelamento de contrato.

4.2 Contratos de adesão, aspectos e entendimentos doutrinários majorantes

Sabe-se que esses contratos possuem esse nome pelo fato de serem elaborados unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços, não dando ao consumidor a possibilidade de opinar a respeito do conteúdo de suas cláusulas, restando a ele tão somente a opção de aderir ou não ao contrato.

Nesse sentido, não há negociação entre os termos do contrato de acordo com o artigo 54 do código de Defesa do Consumidor, que define: “Contrato de adesão é aquele cujas cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente ou estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços, sem que o consumidor possa discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo.” Com isso o consumidor mais uma vez, se torna vulnerável diante do fornecedor.

Nesse entendimento Nunes (2019, p.466) assevera:

Lembramos que esse nome dado ao contrato que envolve relação jurídica de consumo, “de adesão”, é pura e simplesmente a constatação de que na sociedade capitalista em que vivemos o fornecedor decide, sem a participação do consumidor, tudo o que pretende fazer: escolhe ou cria os produtos que quer fabricar ou o serviço que pretende oferecer, faz sua distribuição e comercialização, opera seu setor de marketing e publicidade para apresentar e oferecer o produto ou o serviço, e elabora o contrato que será firmado pelo consumidor que vier a adquirir o produto ou o serviço. Tudo unilateralmente, isto é, tudo sem que o consumidor participe ou palpite. É risco e responsabilidade do fornecedor. Ao consumidor cabe apenas adquirir o produto ou o serviço e “aderir” ao contrato. Na verdade, para comprar qualquer produto ou serviço, o consumidor é obrigado a aderir à oferta, pagando o preço anunciado e nas condições de pagamento exigidas. O contrato de adesão é um dos componentes da oferta e que existe na forma escrita quando desse modo exige a natureza da operação.

Parafraseando o supra entendimento, entende-se que nos chamados contratos de adesão o consumidor não tem participação nenhuma no que diz respeito aos termos de contrato, bem como cláusulas contratuais sobre o produto ou serviço em questão, apenas opta por aderir ou não ao mesmo. Com isso, todo o risco e responsabilidade cai sobre o fornecedor, nesse sentido, pode se usar os exemplos de contrato de plano de saúde, financiamento de casa ou assinatura de uma TV a cabo, que são claros exemplos de contratos formulados anteriormente à negociação, e o consumidor apenas decide se quer escolher ou não, não podendo modificar qualquer termo do mesmo.

Para um melhor entendimento, vale a pena observar o artigo 54 do Código de Defesa do consumidor e todos seus parágrafos:

Art. 54. Contrato de adesão é aquele cujas cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente ou estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços, sem que o consumidor possa discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo.

§ 1º A inserção de cláusula no formulário não desfigura a natureza de adesão do contrato.

§ 2º Nos contratos de adesão admite-se cláusula resolutória, desde que a alternativa, cabendo a escolha ao consumidor, ressalvando-se o disposto no § 2º do artigo anterior.

§ 3º Os contratos de adesão escritos serão redigidos em termos claros e com caracteres ostensivos e legíveis, de modo a facilitar sua compreensão pelo consumidor.

§ 3o Os contratos de adesão escritos serão redigidos em termos claros e com caracteres ostensivos e legíveis, cujo tamanho da fonte não será inferior ao corpo doze, de modo a facilitar sua compreensão pelo consumidor. (Redação dada pela nº 11.785, de 2008)

§ 4º As cláusulas que implicarem limitação de direito do consumidor deverão ser redigidas com destaque, permitindo sua imediata e fácil compreensão.

§ 5º (Vetado) (BRASIL, 1990)

Analisando o dispositivo acima, percebe-se que a norma trata tanto a respeito dos contratos estipulados pelo poder público, nos quais é manifesta a irrecusabilidade das cláusulas, como também aqueles estabelecidos unilateralmente por particulares. Em ambos os casos é percebida com facilidade a vulnerabilidade do consumidor perante ao fornecedor, pois

a possibilidade de contratar está condicionada a aceitação dos termos estabelecidos anteriormente de forma unilateral pelo fornecedor, gerando um desequilíbrio das partes.

É importante também observar os artigos 423 e 424 do Código Civil para melhor interpretação dos contratos de adesão: “Art. 424. Nos contratos de adesão, são nulas as cláusulas que estipulem a renúncia antecipada do aderente a direito resultante da natureza do negócio. Art. 425. É lícito às partes estipular contratos atípicos, observadas as normas gerais fixadas neste Código.”

O direito de contratar e de fixar o conteúdo do contrato decorre do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, decorre da própria necessidade de o ser humano viver em sociedade.

Com isso, entende-se que o contrato de adesão por ser uma forma ou técnica de contratação em massa, somente em uma situação onde o contratante obtenha condições que não são disponibilizadas aos demais consumidores, é que possa descaracterizar o contrato.

Para um melhor entendimento é válido observar a decisão do Supremo Tribunal de Justiça a respeito de um determinado contrato de adesão:

DIREITO DO CONSUMIDOR. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL CUMULADA COM REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS E COMPENSAÇÃO DE DANOS MORAIS. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 282/STF. CONVENÇÃO DE ARBITRAGEM. CLÁUSULA COMPROMISSÓRIA. RELAÇÃO DE CONSUMO. CONTRATO DE ADESÃO. 1. Ação ajuizada em 05/03/2012. Recurso especial concluso ao gabinete em 26/09/2016. Julgamento: CPC/73. 2. O propósito recursal é definir se é válida cláusula compromissória arbitral inserida em contrato de adesão, notadamente quando há relação de consumo, qual seja, a compra e venda de imóvel residencial. 3. A ausência de decisão acerca dos argumentos invocados pela recorrente em suas razões recursais impede o conhecimento do recurso especial. 4. Com a promulgação da Lei de Arbitragem, passaram a conviver, em harmonia, três regramentos de diferentes graus de especificidade: (i) a regra geral, que obriga a observância da arbitragem quando pactuada pelas partes, com derrogação da jurisdição estatal; (ii) a regra específica, contida no art. 4º, § 2º, da Lei nº 9.307/96 e aplicável a contratos de adesão genéricos, que restringe a eficácia da cláusula compromissória; e (iii) a regra ainda mais específica, contida no art. 51, VII, do CDC, incidente sobre contratos derivados de relação de consumo, sejam eles de adesão ou não, impondo a nulidade de cláusula que determine a utilização compulsória da arbitragem, ainda que satisfeitos os requisitos do art. 4º, § 2º, da Lei nº 9.307/96. 5. O art. 51, VII, do CDC limita-se a vedar a adoção prévia e compulsória da arbitragem, no momento da celebração do contrato, mas não impede que, posteriormente, diante de eventual litígio, havendo consenso entre as partes (em especial a aquiescência do consumidor), seja instaurado o procedimento arbitral. 6. Na hipótese sob julgamento, a atitude da recorrente (consumidora) de promover o ajuizamento da ação principal perante o juízo estatal evidencia, ainda que de forma implícita, a sua discordância em submeter-se ao procedimento arbitral, não podendo, pois, nos termos do art. 51, VII, do CDC, prevalecer a cláusula que impõe a sua utilização, visto ter-se dado de forma compulsória. 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido. (STJ - REsp: 1628819 MG 2016/0255310-1, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 27/02/2018, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 15/03/2018)

O propósito do presente recurso foi definir se é válida a cláusula compromissória arbitral inserida em contrato de adesão, na hipótese sob julgamento, a atitude da recorrente (consumidora) de promover o ajuizamento da ação principal perante o juízo estatal evidencia, ainda, que de forma implícita, a sua discordância em submeter-se ao procedimento arbitral, não podendo, pois, nos termos do art. 51, VII, do CDC, prevalecer a cláusula que impõe a sua utilização, visto ter-se dado de forma compulsória.

4.3 Às cláusulas abusivas

Como sabe-se, cláusulas abusivas são aquelas que colocam o consumidor em posição de desvantagem nos contratos de consumo. No entanto, o Código de Defesa do Consumidor, em seu artigo 51, estabelece a nulidade de pleno direito nos casos de confirmação de cláusulas abusivas, protegendo o consumidor, e o livrando de qualquer cumprimento de obrigação que lhe seja imposto de forma abusiva.

Nessa linha, a Lei 8.078/90 em seu artigo 51 aborda as sanções cabíveis em contratos cujo constem cláusulas abusivas. Cabe observar e analisar o artigo, bem como seus incisos:

Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que: I - impossibilitem, exonerem ou atenuem a responsabilidade do fornecedor por vícios de qualquer natureza dos produtos e serviços ou impliquem renúncia ou disposição de direitos. Nas relações de consumo entre o fornecedor e o consumidor pessoa jurídica, a indenização poderá ser limitada, em situações justificáveis; II - subtraíam ao consumidor a opção de reembolso da quantia já paga, nos casos previstos neste código; III - transfiram responsabilidades a terceiros; IV - estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade; V - (Vetado); VI - estabeleçam inversão do ônus da prova em prejuízo do consumidor; VII - determinem a utilização compulsória de arbitragem; VIII - imponham representante para concluir ou realizar outro negócio jurídico pelo consumidor; IX - deixem ao fornecedor a opção de concluir ou não o contrato, embora obrigando o consumidor; X - permitam ao fornecedor, direta ou indiretamente, variação do preço de maneira unilateral; XI - autorizem o fornecedor a cancelar o contrato unilateralmente, sem que igual direito seja conferido ao consumidor; XII - obriguem o consumidor a ressarcir os custos de cobrança de sua obrigação, sem que igual direito lhe seja conferido contra o fornecedor; XIII - autorizem o fornecedor a modificar unilateralmente o conteúdo ou a qualidade do contrato, após sua celebração; XIV - infrinjam ou possibilitem a violação de normas ambientais; XV - estejam em desacordo com o sistema de proteção ao consumidor; XVI - possibilitem a renúncia do direito de indenização por benfeitorias necessárias.

Diante do dispositivo em questão, observa-se que são nulas de pleno direito entre outras, as cláusulas contratuais em relação à aquisição de produtos ou serviços nos casos em que o consumidor tenha sido prejudicado com algo abusivo ou exagerado no contrato diante do fornecedor.

Na sequência deste mesmo artigo, em seus parágrafos que decorrem do 1º ao 4º, pode-se encontrar os casos citados que são presumidos como coisa exagerada por parte do fornecedor.

Os parágrafos estabelecem o seguinte:

§ 1º Presume-se exagerada, entre outros casos, a vantagem que: I - ofende os princípios fundamentais do sistema jurídico a que pertence; II - restringe direitos ou obrigações fundamentais inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou equilíbrio contratual; III - se mostra excessivamente onerosa para o consumidor, considerando-se a natureza e conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso. § 2º A nulidade de uma cláusula contratual abusiva não invalida o contrato, exceto quando de sua ausência, apesar dos esforços de integração, decorrer ônus excessivo a qualquer das partes. § 3º (Vetado). § 4º É facultado a qualquer consumidor ou entidade que o represente requerer ao Ministério Público que ajuíze a competente ação para ser declarada a nulidade de cláusula contratual que contrarie o disposto neste código ou de qualquer forma não assegure o justo equilíbrio entre direitos e obrigações das partes.

Com isso, percebe-se a preocupação do legislador em proteger o consumidor de cláusulas que causem desvantagem na relação contratual com o fornecedor, estabelecendo que caso o consumidor seja prejudicado por tal cláusula, esta será nula de pleno direito.

Ao contrário do Código Civil, que utiliza dois tipos de nulidade, sendo elas a absoluta (nulidades de pleno direito do art. 166) e a relativa (anulabilidade do art. 171), a Lei n. 8.078 apenas reconhece as nulidades absolutas de pleno direito

Nessa linha, Miragem (2010, p.236), pontua que:

A sanção de nulidade embora, embora referida expressamente no art. 51 do CDC, tem seu fundamento não exclusivamente nesta norma, mas em uma série de disposições de proibição das cláusulas abusivas. Note-se que o art. 6º, IV, do CDC, estabelece como direito básico do consumidor “a proteção [...] contra práticas e cláusulas abusivas ou impostas no fornecimento de produtos e serviços”. Da mesma forma o art. 1º do CDC consagra-o-já referimos antes – como “lei de ordem pública e interesse social”. Sendo o abuso proibido, mesmo se não houvesse indicação expressa de sanção (o que não é o caso das cláusulas abusivas do Código de Defesa do Consumidor), algumas seriam as soluções possíveis, mediante investigação sistemática. Desde a sanção de nulidade, por violação do preceito, até a retirada de um ou mais efeitos do ato ou negócio praticado em violação da regra cogente.

Desta forma, fica claro que os legisladores buscam sempre a proteção do consumidor, haja vista que ele é o sujeito que possui desvantagem na relação jurídica. Nesse sentido não há qualquer chance do ordenamento jurídico admitir alguma cláusula abusiva ou exagerada que venha a prejudicar o consumidor ou gerar maior desequilíbrio entre as partes.

4.4 Direito do Consumidor em Tempos de Pandemia

A pandemia da COVID- 19 se espalhou repentinamente pelo mundo atingindo a rotina de quase todas as pessoas, e com os consumidores não foi diferente, pois estes

também tiveram que se adequar a essa nova realidade, mudando seus costumes e hábitos referente ao modo de adquirir bens ou serviços.

Com todas essas mudanças, surgiu uma situação atípica na relação contratual, uma vez que tais mudanças partiram desde a forma de convívio próximo das pessoas até no modo de trabalho, aquisição de produtos, serviços entre outros.

Ocorre que, em virtude da pandemia muitas medidas foram tomadas para preservar os direitos mais valiosos do ser humano, no caso a vida, (artigo 5º, caput da Constituição Federal) e a saúde (artigo 196, Constituição Federal) e com isso, houve uma série de cancelamentos de eventos, shows, viagens entre outras coisas que resultam em aglomeração de pessoas.

A Medida Provisória n. 948/2020 veio regular estes cancelamento de serviços, bem como de reservas e eventos nos setores de turismo e cultura em razão do estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo nº 6, de 20 de março de 2020, e da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do Coronavírus.

O decreto estabelece o seguinte:

Art. 1º Fica reconhecida, exclusivamente para os fins do art. 65 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, notadamente para as dispensas do atingimento dos resultados fiscais previstos no art. 2º da Lei nº 13.898, de 11 de novembro de 2019, e da limitação de empenho de que trata o art. 9º da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, a ocorrência do estado de calamidade pública, com efeitos até 31 de dezembro de 2020, nos termos da solicitação do Presidente da República encaminhada por meio da Mensagem nº 93, de 18 de março de 2020. Art. 2º Fica constituída Comissão Mista no âmbito do Congresso Nacional, composta por 6 (seis) deputados e 6 (seis) senadores, com igual número de suplentes, com o objetivo de acompanhar a situação fiscal e a execução orçamentária e financeira das medidas relacionadas à emergência de saúde pública de importância internacional relacionada ao coronavírus (Covid-19). § 1º Os trabalhos poderão ser desenvolvidos por meio virtual, nos termos definidos pela Presidência da Comissão. § 2º A Comissão realizará, mensalmente, reunião com o Ministério da Economia, para avaliar a situação fiscal e a execução orçamentária e financeira das medidas relacionadas à emergência de saúde pública de importância internacional relacionada ao coronavírus (Covid-19). § 3º Bimestralmente, a Comissão realizará audiência pública com a presença do Ministro da Economia, para apresentação e avaliação de relatório circunstanciado da situação fiscal e da execução orçamentária e financeira das medidas relacionadas à emergência de saúde pública de importância internacional relacionada ao coronavírus (Covid-19), que deverá ser publicado pelo Poder Executivo antes da referida audiência. Art. 3º Este Decreto Legislativo entra em vigor na data de sua publicação. Senado Federal, em 20 de março de 2020.

As relações de consumo regidas pela Medida Provisória caracterizam hipóteses de caso fortuito ou força maior e não ensejam danos morais, aplicação de multa ou outras penalidades, nos termos do disposto no artigo 56 da Lei sob nº 8.078, de 11 de setembro de 1990.

Com isso, fica isenta a responsabilidade do fornecedor de serviços ou produtos ou da sociedade empresária, de ressarcir os valores pagos pelo consumidor nas hipóteses de

cancelamentos de serviços, reservas e eventos, desde que ocorra remarcação dos serviços em outra data, disponibilização de crédito para uso ou abatimento na compra de outros serviços, reservas e eventos, disponíveis nas respectivas empresas; ou outro acordo a ser formalizado com o consumidor.

O artigo 49, do Código de Defesa do Consumidor estabelece que para toda a compra realizada fora do estabelecimento comercial, poderá o consumidor dela desistir, no prazo de (sete) 7 dias, a contar de sua assinatura ou do ato de recebimento do produto ou serviço.

Entretanto, considerando o texto do PL nº 1179/2020, o qual determinou a suspensão do referido artigo até outubro de 2020, tal possibilidade de desistência, no prazo de (sete) 7 dias, deixaria de ter aplicação para aquisição de produtos perecíveis, de consumo imediato e medicamentos.

A suspensão do artigo 49 do Código de Defesa do Consumidor estaria sopesada ao direito de saúde e as regras básicas de segurança, diante da condição sanitária existente e a pandemia do Covid-19, haja vista o risco que trânsito de tais produtos poderia gerar à sociedade.

5 CONCLUSÃO

O objetivo geral do presente trabalho de conclusão de curso foi a verificação da vulnerabilidade do consumidor em face aos contratos realizados via internet, bem como as lacunas no ordenamento jurídico brasileiro, e com isso apresentar os direitos do consumidor através da criação da lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumir).

O trabalho foi dividido em três capítulos, sendo que o primeiro capítulo trouxe a evolução histórica do direito do consumidor, que teve como marco o surgimento da lei 8.078/90, bem como conceitos inerentes ao consumidor, fornecedor e um estudo abordando a tutela jurídica da defesa dos direitos individuais, coletivos e difusos presentes no Código de Defesa do Consumidor.

No segundo capítulo, abordou-se os princípios norteadores do Código de Defesa do consumidor, sua importância e seus efeitos.

No terceiro e último capítulo trabalhou-se questões inerentes aos contratos, bem como conceitos, forma de oferta eletrônica, garantias, atendimentos, contratos de adesão e um estudo sobre as cláusulas abusivas.

Na sequência do trabalho se fez necessário tratar a respeito da medida provisória 948/2020, bem como, o projeto de Lei de suspensão do direito de arrependimento, a decadência do artigo 49 do Código de Defesa do Consumidor em virtude da pandemia em que o mundo passa atualmente gerando relações atípicas entre consumidores e fornecedores.

Analisando de forma geral, observou-se ao término deste trabalho que o exagerado aumento nos números de contratos realizados via internet e o crescimento do comércio eletrônico em geral é uma realidade não só no Brasil, como também no mundo, realidade esta que deve ser analisada cuidadosamente pelos legisladores a fim de diminuir cada vez mais a desigualdade de forças entre consumidores e fornecedores, uma vez que o ordenamento jurídico ainda não está bem adequado a esta era tecnológica.

Ante ao exposto conclui-se que, graças a Lei 8.078/1990, os consumidores que adquirem seus produtos e serviços via internet, não estão totalmente desprotegidos, bem pelo contrário, a Lei garante um grau satisfatório de razoabilidade, uma vez em que com o crescente aumento desse comércio os legisladores têm interpretado a Lei de forma que garanta melhor proteção contratual aos consumidores a fim de que estes não fiquem a mercê de fornecedores de má-fé.

REFERÊNCIAS

- ALMEIDA, J. B. **Manual de Direito do Consumidor**. São Paulo: Saraiva, 2011.
- ALVIN, A. **Código do Consumidor comentado**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.
- ALCARÁ, M. **A Evolução Do Direito Do Consumidor, 2015**. Disponível em: <<https://periodicosonline.uems.br>>. Acesso em: 18/mar/2020.
- ARAÚJO, V. D.; FERREIRA, T. K.; ALMEIDA, D. R. **Comércio eletrônico: vulnerabilidade do consumidor e a insuficiência do Código de Defesa do Consumidor**. Disponível em: <https://jus.com.br>. Acesso em: 14/mar/2020.
- BARBOSA, F. N. **Informação: direito e dever nas relações de consumo**. V. 37. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.
- BELUCO, A. C. **Direito do Consumidor em tempos de pandemia**. Disponível em: <https://anabelucoadv.jusbrasil.com.br>. Acesso em: 05/mar/2020.
- BORGES, F. V. **O Direito do Consumidor no Brasil e sua breve história**. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br>>. Acesso em: 22/mar/2020.
- BRASIL, Leis e Decretos. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 28/jul/2019.
- _____. **Decreto nº 7.962, de 15 de março de 2013**. Regulamenta a Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, para dispor sobre a contratação no comércio eletrônico. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 28/jul/2019.
- _____. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990**: Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 28/jul/2019.
- _____. **Lei nº 9.008, de 21 de março de 1995**. Cria, na estrutura organizacional do Ministério da Justiça, o Conselho Federal de que trata o art. 13 da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, altera os arts. 4º, 39, 82, 91 e 98 da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 28/jul/2019.
- _____. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**: Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 28/jul/2019.
- _____. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**: Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 18/mar/2020
- _____. **Lei nº 13.146, de 6 de julho de 2015**. Código Civil. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 28/jul/2019.

_____. **Medida provisória nº 948, de 8 de abril de 2020.** Dispõe sobre o cancelamento de serviços, de reservas e de eventos dos setores de turismo e cultura em razão do estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo nº 6, de 20 de março de 2020, e da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (**covid-19**). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 28/jul/2019.

BUENO, C. S. **Novo Código de Processo Civil Anotado.** 1. ed. Saraiva: São Paulo, 2015.

COLLA, A. C. S. **Tutelas De Urgência No Direito Do Consumidor.** Curitiba: Juruá, 2015

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Direito do Consumidor.** 3. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

EFING, A, C. **Direito do Consumo.** Curitiba: Juruá Editora, 2004.

_____. **Fundamentos do Direito das Relações de Consumo.** Curitiba: Juruá Editora, 2004.

ENDC. **Manual de Direito do Consumidor.** 1. ed. Brasília: Escola Nacional de Defesa do Consumidor, 2008.

GONÇALVES, C.R **Responsabilidade civil.** 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

GRINOVER, A. P.; et. al. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor:** comentado pelos autores do anteprojeto. 7. ed., Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2003.

LEPPAUS, P. I. K. **Os direitos básicos do consumidor:** A relevância desses direitos no âmbito da política nacional de defesa do consumidor. 2015. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br>. Acesso em: 14/mai/2020.

MARQUES, C. L. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor.** 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

MIRAGEM, B. **Curso de direito do consumidor.** 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

NUNES, R. **Curso de direito do consumidor.** 12. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

PAIVA, G. **Aspectos da tutela coletiva no Código de Defesa do Consumidor:** Os Interesses Individuais Homogêneos. Disponível em: <https://gmacau.jusbrasil.com.br>. Acesso em: 14/mai/2020.

ROCHA, S. T. **Dos conceitos de consumidor, fornecedor, produto e serviço no CDC:** Uma análise dos artigos 1º ao 3º do microsistema consumerista. Disponível em: <https://jus.com.br>. Acesso em: 14/mai/2020.

VIEIRA, F. B. **O Direito do Consumidor no Brasil e sua breve história:** Uma análise da história do Direito do Consumidor no Brasil. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br>. Acesso em 20/mai/2020.

RODRIGUES, R; GONÇALVES, J. C. **Procedimentos de Metodologia Científica**. 9. ed. Lages: Papervest, 2020.

SARLET, I. W. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2001.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **REsp: 1628819 MG 2016/0255310-1**, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 27/02/2018, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 15/03/2018. Disponível em: <http://www.stj.jus.br>. Acesso em: 05/mar/2020.

VIANNA, M. A. M. **Direito do Consumidor em períodos de pandemia**. Disponível em: <https://www.bemparana.com.br>. Acesso em: 05/mar/2020.

WATANABE, K. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1995.