

ODIREITO DO CONSUMIDOR NA ERA DO COMÉRCIO ELETRÔNICO: ANÁLISE DOS ASPECTOS ESTRUTURAIS E JURÍDICOS

Amanda Karina Bezerra Galdino de Araújo.
Acadêmica do 8º período do Curso de Direito - UFRN.

01. Introdução. 02. Breves considerações históricas. 03. Conceito de comércio eletrônico e suas espécies. 04. A figura do provedor na constituição do contrato de consumo. 05. Deveres e responsabilização dos provedores frente aos consumidores virtuais. 05.1. Da responsabilidade do provedor pelo fato de terceiro com sua atividade relacionado. 05.2 Da responsabilidade do provedor pelo fato de terceiro. 05.3. Meios de prova utilizados para caracterizar o comércio eletrônico. 06. Legislação aplicada nas relações de consumo via comércio eletrônico - interna e externa e o direito de arrependimento. 07. Comentário ao art. 13 do Projeto de Lei nº 1589/99 da OAB/SP. 08. Conclusão. 09. Referências Bibliográficas.

1. Introdução.

A informática tornou-se o eixo atrativo da sociedade digital, implicando na necessidade de reestruturação do sistema legal mundial, portanto, de abrangência transnacional. Como consequência, essa maravilha tecnológica vem abolindo as barreiras do comércio convencional, criando a necessidade de cooperação planetária ao combate do crime virtual, exatamente como se tenta fazer, no mundo real, com o combate do comércio internacional de drogas, bem como, em outro plano, se intenta a regulamentação do documento e comércio eletrônicos, assinatura digital e consequente cibercatários. Constatase a evolução científica da computação eletrônica e suas influências em diversos outros setores, todavia o diferencial entre a informática e outras áreas do conhecimento é a contemporaneidade, transnacionalidade e dinâmica revolução dos bytes. Sem nos darmos conta, sutilmente, vamos sendo envolvidos, dia-após-dia, nesse cipoal virtual, numa terra sem lei, conhecido apenas por rede mundial de computadores, sem que notemos suas profundas implicações no âmbito jurídico, filosófico, político e sócio-cultural.

A razão de nossa reflexão, desse modo, se faz necessária para que investiguemos não só a natureza e institutos do comércio eletrônico, mas principalmente, qual a forma de regulamentação e aplicação das normas referentes ao Código de Defesa do Consumidor nesse imbricado mundo das relações virtuais.

2. Breves considerações históricas.

Data de 1996, a iniciativa da UNICITRAL (Comissão das Nações Unidas para o Direito Comercial Eletrônico) em adotar a Lei Modelo sobre comércio eletrônico, propondo as principais normas a serem adotadas nas legislações nacionais, visando a criar ambiente internacional para o desenvolvimento dessa nova modalidade de negócios. Em 1º de julho de 1997, o então Presidente do Estados Unidos, Bill Clinton propôs uma série de linhas mestras a serem incorporadas pelos países, quer no âmbito de suas legislações, quer no que tange ao procedimento dos governos e das empresas, de forma a permitir o progresso global do comércio. Paralelo a isto e no mesmo período ocorreu a “Global Information Networks, que resultou em recomendações sobre o comércio eletrônico no âmbito da Comunidade Européia e da cooperação internacional. De tais movimentos, resultou a declaração conjunta sobre comércio eletrônico, firmada pelos Estados Unidos e União Européia”. (MARZOCHI, p.94, 2000).

No Brasil, no entanto, não há lei que regulamente ou trate sobre comércio eletrônico, existem apenas projetos de lei em tramitação no Congresso Nacional, dentre os quais se pode citar: O Projeto de Lei nº 1.589/99 da OAB/SP que trata do comércio eletrônico e o Projeto de Lei nº 22 que dispõe acerca dos documentos produzidos e armazenados em meio eletrônico e o Projeto de Lei nº 148 que trata da assinatura digital e fatura eletrônica.

O crescimento do comércio eletrônico deu-se, nesse sentido, a partir de 1995, e desde então, segue um contínuo e acelerado ritmo de crescimento. Os especialistas chegam a dizer que “*o comércio eletrônico representa para a revolução da informação o que a ferrovia representou para a revolução industrial*”. (DRUCKER, p.118, 2000). Em vista disso, a indústria ligada ao comércio eletrônico deve estar atenta, primeiro, ao perfil do consumidor com o qual estará se relacionando, já que este, ao menos em tese, encontra-se capacitado e disposto a exercer plenamente seus direitos; e em segundo, e mais específico plano, a adotar processos de comunicação e notificação extrajudiciais por meios eletrônicos, o que poderá resultar em sérios prejuízos aos fornecedores de produtos e serviços que não adotarem sistemas de controle de reclamações efetivamente eficazes.

3. Conceito de comércio eletrônico e suas espécies.

Com a propagação das novas tecnologias digitais e a popularização da internet, grande parte das atividades que se realizavam habitualmente, também ganharam formato eletrônico. Assim, institutos simples, como a operação de compra e venda de produtos ou prestação de serviços, ganharam complexidade ao se realizarem em estabelecimento virtual. Mas, o que vem a ser o comércio eletrônico? Também conhecido como *e-business* e *e-commerce*, o comércio eletrônico pode ser entendido como qualquer forma de transação comercial em que as partes interagem eletronicamente ao invés de intercâmbio ou contato físico direto.

Na visão de Albertin, o comércio eletrônico seria:

A realização de toda a cadeia de valores dos processos de negócios em um ambiente eletrônico, por meio da aplicação intensa de tecnologias de comunicação e de informação, atendendo aos objetivos de negócio. Os processos podem ser de forma completa ou parcial, incluindo as transações negócio a negócio, negócio a consumidor e intra-organizacional, em uma infra-estrutura de informação e comunicação predominantemente pública, de acesso fácil, livre e de baixo custo. (ALBERTIN, p.63, 2000).

Entretanto, o comércio eletrônico não está somente restrito às vendas e aquisições por meio eletrônico, inclui também a oferta de produtos e serviços, sua publicidade, o intercâmbio de informações entre o site e o cliente, os pagamentos eletrônicos, os serviços de pré e pós-venda, dentre outros.

Assim como no comércio *off line*, o comércio *on line* também tem como destinatário final o consumidor, que segundo o art.2º do CDC “é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final”. O art.3º, por sua vez traça a definição do fornecedor, como sendo:

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, exporta-

ção, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços”.¹

De onde se verifica a existência de dois tipos de comércio eletrônico, quais sejam: empresa-empresa e empresa-consumidor.

Também denominado *business to business*, o comércio eletrônico *empresa-empresa* é aquele que é realizado entre empresas e/ou pessoas jurídicas para estabelecer trocas de informações comerciais ou adquirir produtos e serviços como destinatários finais. Todavia, essas transações são consideravelmente seguras, devido à forma com que se realizam. O comércio *empresa-consumidor*, por óbvio é aquele que trata da oferta eletrônica de produtos e serviços ao destinatário final, que é a pessoa física. Esta modalidade, porém, vem acarretando, hodiernamente, diversas alterações no campo do Direito, sobretudo no campo do Direito do Consumidor.

4. A figura do provedor na constituição do contrato de consumo.

O sucesso dos negócios na rede de computadores é altamente promitente e vem atraindo de maneira fugaz empresas e empresários. Estudos concluem que a presença virtual pode significar a sobrevivência da própria empresa. O consumidor tem na redução do custo do produto seu interesse maior, visto que tal valor chega em média a decrescer em torno dos 15%. Por outro lado, o fornecedor pode ter por reduzidos, em até 80% seus custos associados à estrutura e fornecimento do produto vendido. Seria, tal forma de comercialização, uma das maravilhas do mundo moderno, se não carecesse de uma regulamentação específica e de um trato mais atento no que tange a sua operacionalização, já que aos olhos do consumidor o fornecedor é todo aquele que se torna responsável pelo fornecimento de produtos e serviços, e independentemente da venda ter sido realizada num estabelecimento físico ou virtual, em nada seus direitos podem ser alterados.

Os provedores são aqueles que disponibilizam ao público em geral, usuário da internet, através de suas home pages, uma variedade de informações, bens e serviços, muitas vezes em caráter gratuito, mas que geralmente exigem do interessado o pagamento de uma taxa de subscrição ou uma compensação econômica. (ROSSI & SANTOS, p.118, 2000).

¹ Código de Proteção e Defesa do Consumidor, Lei nº 8.078 de 11 de setembro de 1990.

Resta claro, que a figura do provedor se encaixa como a do fornecedor, definida pelo Código de Defesa do Consumidor.

A atuação dos provedores, de um lado, e dos usuários, de outro, caracteriza a existência de uma típica relação de consumo. Com efeito, tanto o provedor de acesso quanto o provedor de conteúdo (bens e serviços) estabelecem com o usuário da internet um contrato baseado numa relação de consumo. Senão, vejamos: o provedor de acesso obriga-se a prestar serviços de conexão e transmissão de informações, através dos quais disponibiliza acesso aos *sites* e *home pages* e fornece atividades complementares, como a comunicação interpessoal (correio eletrônico e *chats* de conversação), a transmissão de dados, etc. O provedor de conteúdo (bens e serviços), oferta e comercializa bens e serviços, que são fornecidos a medida em que o usuário, aceitando a oferta de contratação eletrônica, adere aos termos e condições de fornecimento contidos na oferta. A diferença básica entre as duas atividades é que, enquanto o provedor de acesso assume uma obrigação de prestação tipicamente de execução continuada, o segundo nem sempre estabelece uma relação jurídica duradoura.

O contrato de prestação de serviços do provedor tem por objeto principal o acesso a internet, com ou sem licenciamento de programas, em caráter individualizado e contínuo, a título oneroso ou gratuito, por prazo determinado ou indeterminado. A formação do contrato se dá, geralmente, pela própria rede, através de e-mail, logo é um contrato que se opera entre ausentes. Como em qualquer outro contrato, para validade e eficácia do mesmo, necessário se percebe atenção aos requisitos e exigências previstos em lei, conforme determinação explícita do art. 82 do Código Civil (agente capaz, objeto lícito, e forma prescrita ou não defesa em lei).

A necessidade de informação ao consumidor é um requisito também essencial de validade das disposições contratuais, devendo conter o instrumento, de forma clara e inequívoca, todas as informações pertinentes ao objeto do contrato, forma de execução, rescisão ou resolução, pagamento, responsabilidades, etc. Outro requisito a ser comentado é o da identificação dos contratantes, onde deve constar as respectivas qualificações, em especial no tocante ao endereço físico do estabelecimento do contratado, sob pena da criação de óbice a localização efetiva para fins de responsabilização do provedor contratado.

Com relação à natureza jurídica da relação, onde os dois pólos são o provedor e o usuário dos serviços, temos a definição da professora Claudia Lima Marques, citada pelo advogado Bernardo Rucker: "*são relações de consumo todas aquelas relações contratuais ligando um consumidor a um profissional, fornecedor de bens ou serviços*". (RUCKER, p.4, 2002). Assim, diante das definições já traçadas sobre quem são os consumidores, fornecedores e provedores, não resta dúvida de que tal relação se desenvol-

ve sob a forma de uma relação de consumo, num contrato de adesão, pois presentes os requisitos essenciais à configuração de ambos, visto que há o oferecimento de um produto, uma contratação com o provedor, sob forma não viciada, e o consumo do bem, serviço ou produto adquirido, bem como uma aderência às cláusulas propostas pelo provedor. Restando acrescentar, que a única forma de não considerarmos a pessoa jurídica que utiliza a internet como consumidora, seria se ela conseguisse provar que o faz tão somente com o objetivo exclusivo de agregar informações e benefícios colhidos por tal uso a sua cadeia produtiva.

Também se pode citar, ainda como características dessa relação de consumo virtual, a vulnerabilidade e hipossuficiência do consumidor. A vulnerabilidade encontra-se presente na necessidade indiscutível de acesso a rede mundial de computadores, também na oferta indiscriminada, abundante e direta dos meios de publicidade, que adentram incessantemente a tela do computador do usuário, numa verdadeira pescaria de consumo.

A hipossuficiência consiste em que muitas vezes os consumidores ignorantes e de pouco conhecimento, de idade pequena ou avançada, às vezes com saúde frágil, ou aqueles cuja posição social não lhes permite avaliar com adequação o produto ou serviço são induzidos pela fome desenfreada do consumo e acabam adquirindo produtos que não satisfazem plenamente suas necessidades, ou sem observar com o devido cuidado questões relativas a qualidade, garantia para devolução, e outros aspectos não só intrínsecos ao produto oferecido, bem como também em relação ao próprio contrato firmado. É sabido que a utilização, pelo fornecedor, de técnicas mercadológicas que se aproveitem da hipossuficiência do consumidor caracteriza a abusividade da prática.

Os contratos eletrônicos em regra são oferecidos ao usuário em modelo uniforme, contendo as cláusulas essenciais (comprador, objeto e preço, condições de pagamento) e as cláusulas acessórias. Ao consumidor compete apenas preencher os dados faltantes e manifestar seu consentimento quanto aos termos e condições propostos mediante o acionar do botão do mouse nos campos apropriados. É uma forma de contrato de adesão, ou o contratante aceita, ou não aceita e não tem acesso a serviço, podendo incidir o art.54 do CDC, aplicável a essa espécie de contrato, mesmo que via internet.

5. Deveres e responsabilização dos provedores frente aos consumidores virtuais.

A oferta e a apresentação de produtos ou serviços devem assegurar aos consumidores informações corretas, claras, ostensivas, e em língua

portuguesa sobre suas características, qualidades, quantidade, composição, preço, garantia, prazos de validade e origem, entre outros dados. É o que está previsto no art.31 do Código de Defesa do Consumidor. De modo que as informações ou publicidade veiculadas por qualquer forma ou meio de comunicação, incluindo-se aí a internet, com relação a produtos e serviços, necessariamente obriga o fornecedor.

Verifica-se nos arts. 18 a 20 do CDC, que se consideram viciados, em relação à qualidade ou quantidade, os produtos ou serviços que apresentarem disparidade com as indicações constantes da oferta ou mensagem publicitária, podendo inclusive o consumidor exigir a substituição do produto, a restituição imediata da quantia paga ou o abatimento proporcional do preço, se mesmo assim a mercadoria viciada lhe oferecer alguma utilidade e com ela desejar permanecer. Assim, as informações e indicações divulgadas pelo estabelecimento virtual devem ser claras, e, sobretudo, verdadeiras, para que não fique configurado o vício de fornecimento, o que acarretará grande infortúnio ao fornecedor, pois o consumidor prejudicado estando respaldado por toda a legislação consumerista deve fazer valer os seus direitos.

Toda publicidade enganosa e/ou abusiva, veiculada via internet, e desde que demonstrado o seu beneficiário, autor e titular, deverá ser reprimida, de acordo com os arts.36 a 38 do CDC. Essa responsabilidade (civil, penal e administrativa) é adstrita unicamente ao anunciante, tal qual ocorre com o canal de televisão, com o jornal impresso, como rádio, etc. Quando o titular do site é apenas o veiculador do informe publicitário, disponibilizando o respectivo espaço, não responde por publicidade enganosa ou abusiva, que ocorre apenas quando anuncia seus próprios produtos ou serviços. Importante salientar que todas as disposições constantes no Código de Defesa do Consumidor a respeito das cláusulas abusivas têm plena aplicação ao comércio eletrônico, devendo ser consideradas nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais arroladas pelos arts. 51 a 53 do CDC, como, por exemplo, as que exonerem ou atenuem a responsabilidade do fornecedor por vícios de qualquer natureza, que subtraíam do consumidor a opção de reembolso da quantia já paga, que transfiram responsabilidades a terceiros, que estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, ou que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, dentre outras.

Do que se extrai pelo acima demonstrado, aplicam-se aos contratos de provedor de internet todas as disposições presentes na Lei nº 8.078/90, principalmente no que tange à reparação de danos. Algumas questões relativas à responsabilização do provedor, todavia, merecem comentários, justamente pelas peculiaridades inerentes a esses contratos atípicos.

É de solar clareza a responsabilidade oriunda das relações e produtos oferecidos pelo provedor ao usuário, de forma direta. Ou seja, o provedor de internet responde por qualquer vício ou defeito no fornecimento dos

serviços, objeto do contrato, como o gerenciamento da caixa postal, o fornecimento de programas, a lentidão nos acessos, a venda de softwares por parte do provedor, etc. É a configuração da chamada responsabilidade contratual, inerente às normas que tutelam os direitos do consumidor. Desse modo, vê-se que todas as normas da lei de proteção ao consumidor são aqui aplicáveis aos abusos existentes nos contratos formulários de serviços de provedor de internet. Como exemplos de tais abusos, citamos a cláusula que limita a responsabilidade pelo congestionamento das linhas telefônicas, que em primeira análise, trata-se de maneira fácil de eximir-se de danos, imputando qualquer falha a terceiro, no caso o operador dos serviços de telefone, e, por segundo, bate de afronta ao artigo 39, I, do CDC.

Diversos outros abusos podem ser encontrados na análise específica de cada contrato, porém com a firme colocação de que se aplica o Código de Defesa do Consumidor de forma integral as práticas vedadas nesse diploma legal estabelece-se o ponto de partida para se estabelecer a responsabilidade de forma mais satisfatória.

Questão mais complexa é aquela que levanta a hipótese de responder o provedor de internet por todas as transações e conteúdos ofertados por terceiros, dentro de uma responsabilidade extracontratual, que ultrapassa a gama de serviços e produtos por ele diretamente disponibilizados para o consumo direto de seus serviços. Nesse ponto devem ser estabelecidas duas vertentes: a responsabilidade do provedor pelo fato de terceiro com sua atividade relacionado, e a responsabilidade do provedor apenas pelo fato de terceiro, ou seja, sem apresentar relação com sua atividade.

5.1 Da responsabilidade do provedor pelo fato de terceiro com sua atividade relacionado.

Na primeira espécie, e uma vez superada a questão da responsabilidade contratual do usuário do serviço do provedor por parte do próprio provedor na qualidade de fornecedor de serviços e produtos, surge aqui a necessidade de demonstração de uma responsabilidade inerente a terceiros que, de uma forma ou outra, interagem com a atividade empresarial do provedor de internet, atraindo para este, uma responsabilidade na esfera extracontratual.

É a responsabilidade para com os atos de terceiros que utilizam, da mesma forma que o usuário aqui em tal condição retratado, os serviços do provedor, quer seja locando espaço em seu servidor, quer seja anunciando em suas páginas, quer seja vendendo produtos e serviços e remunerando o servidor para tanto. Contribuindo para que o consumidor adquira ou utilize-se de tais produtos ofertados, mediante a participação indireta do provedor.

Para uma melhor visualização da responsabilidade que se pretende demonstrar, deve-se esclarecer, primeiramente, se o fornecedor está ligado de forma direta ou indireta ao provedor, onde poder-se-ia aplicar o disposto no parágrafo único do art. 7º do CDC, no caso de defeito ou vício qualquer na execução de serviços ou na entrega da coisa (em caso de compra e venda *on line*) imputado ao terceiro fabricante fornecedor: “*Parágrafo único. Tendo mais de um autor a ofensa, todos responderão solidariamente pela reparação dos danos, previstos nas normas de consumo*”.

Ao comentar tal norma, os autores do anteprojeto do CDC afirmam que como a responsabilidade é objetiva, decorrente de simples colocação no mercado de determinado produto ou prestação de dado serviço, ao consumidor é conferido o direito de intentar as medidas contra todos os que estiverem na cadeia de responsabilidade que propiciou a colocação do mesmo produto no mercado ou então a prestação do serviço. Analisando tal visão parece que o provedor de internet responde pelo conteúdo ali disponibilizado para seus clientes, por se considerar que possui o controle sobre a locação de seu espaço publicitário. Mas a solução não parece tão fácil. Se admitirmos com total frieza a aplicação de citada norma, teremos uma responsabilidade sem limites imputada ao provedor, sob todos os produtos e serviços negociados, ainda que sem sua participação direta, condição que poderia tornar impraticável a atividade.

É bem verdade que os provedores tem se demonstrado displicentes com o conteúdo do material por eles colocado na rede, procurando eximir-se de qualquer responsabilidade nesse sentido. Todavia, Bernardo Rucker citando o mestre Nelson Nery Junior nos ensina que:

No regime jurídico do Código de Defesa do Consumidor, toda e qualquer cláusula que contenha óbice ao dever legal de o fornecedor indenizar é considerada abusiva e, portanto, nula de pleno direito, sendo, pois ilegítima, sua inclusão nos contratos de consumo. (RUCKER, p.9, 2002).

Por outro lado, verifica-se que os usuários estão cada vez mais preocupados com a proliferação generalizada das informações na internet. São os casos de pedofilia, ataques pirata a bases de dados, empresas que não entregam os produtos, divulgação e incitação ao uso de drogas, etc. Atento a essas perigosas e possível manifestar a opinião de que os provedores devem assumir e serem responsabilizados pelo conteúdo e transações que, de uma forma indireta, tenham sim, utilização de seus serviços. Essa solução já é adotada em outros países, podendo extrair alguns exemplos do Direito

Comparado Americano, como no caso do mega portal Yahoo que encontra-se sofrendo severo processo por parte das empresas Nintendo, Eletronic Arts, e Sega, que acusam o site de permitir a venda ilegal de videogames falsificados em seus leilões. Dependendo do caso, no entanto, o provedor poderá eximir-se de sua responsabilidade caso prove a culpa exclusiva do consumidor ou terceiro (art. 12, § 3º, III e art. 14, § 3º, II do CDC).

A sugestão que se oferta para o deslinde da questão seria a aplicação da solidariedade passiva às relações de consumo oriundas de serviços que envolvam de forma indireta os provedores de serviço de internet, desde que observadas as peculiaridades do caso concreto, e estando-se atento para a efetiva possibilidade de controle por parte do servidor sobre as informações e idoneidade de seus anunciantes e contratantes.

5.2 Da responsabilidade do provedor pelo fato de terceiro.

Passemos, agora, à análise da responsabilidade em campo mais abrangente, não ligado ao ramo da atividade, parcerias comerciais e afins do provedor de internet aqui considerado singularmente como sujeito passível ou não de responsabilização civil.

São os chamados terceiros que não possuem qualquer relação para com o provedor. O usuário chega ao seu conhecimento não mediante anúncio, indicação ou outro meio de divulgação utilizado de forma direta pelo provedor, mas sim através de outras fontes, tendo o provedor de internet participação tão somente em virtude de ter disponibilizado ao usuário o acesso do mesmo a rede mundial de computadores. É absurdo pretender que responda o provedor por casos, como, por exemplo, ter o usuário obtido acesso a métodos de fabricação de entorpecente químico obtido em *home page* européia, ou ainda pela contaminação de seu computador através de vírus de um arquivo a sua pessoa enviado aleatoriamente, ou simplesmente pelo fato de ter o provedor permitido ao usuário o acesso à rede mundial de computadores, e, conseqüentemente, às informações consideradas ilícitas ou que eventualmente venham causar qualquer tipo de dano reparável ou indenizável. É, analogicamente, o mesmo que pretender responsabilizar o fabricante de fax pelas mensagens a ele transmitidas.

Bem verdade é, que atualmente, pode o provedor de internet, até como meio de constatar a eficiência de sua publicidade indireta, rastrear as páginas visitadas pelo seu usuário, mas tal rastreamento não pode, em hipótese alguma, ser confundido com controle ou censura, ficando completamente impossível ao provedor limitar ou tutelar o acesso de seu usuário às infinitas variedades de *home pages*, serviços e produtos disponibilizados na rede mundial de computadores.

5.3 Meios de prova utilizados para caracterizar o comércio eletrônico.

Os recursos utilizados por quem compra na rede mundial de computadores para respaldar a transação - troca de e-mails e a impressão do documento - servem em juízo apenas como prova oral, no caso de conflitos. O ideal é que, além de imprimir o documento, o consumidor, para sua própria segurança, procure obter a confirmação da compra, solicitando, por exemplo, um fax do pedido.

Segundo Newton de Lucca,

A criptografia (escrita oculta de origem grega) desenvolvida por antigos métodos de transposição e substituição de símbolos, consiste na técnica de embaralhamento, com códigos simétricos, de dados confidenciais, que poderão ser identificados apenas por fonte segura. Este é, na atualidade, um dos meios mais garantidos de manter o sigilo das informações na rede. (LUCCA & SIMÃO, p.277, 2001).

Os ensinamentos de Gustavo Corrêa nos demonstram que:

Dentro de uma linguagem simples, essa tecnologia funciona da seguinte maneira: o programa codifica um documento-texto, utilizando para isso a chamada chave-pública, que consiste basicamente num número longo. Ele transforma todo o documento em caracteres legíveis. E assim, somente quem possui a outra chave, a privada, poderá acessar e decodificar o documento. (CORRÊA, p.78, 2000.).

Outros métodos de identificação digital existem e estão sendo desenvolvidos, tanto com o uso de sistemas de criptografia, como de tecnologias biométricas, que se baseiam em características físicas e comportamentais dos indivíduos, tais como impressões digitais, investigação da retina, reconhecimento de voz, dentre outros.

Feitas essas observações, cumpre ressaltar, que, na legislação interna o Código de Defesa do Consumidor, em seu art.6º, inc. VIII prevê a facilitação da defesa do consumidor, através da inversão do ônus da prova, a seu favor, quando a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiência. É mais plausí-

vel entender que uma vez apresentada pelo consumidor a prova documental, ela terá valor probatório de documento, e não de prova oral, pois caberá ao fornecedor (provedor) descaracterizar tal prova.

6. Legislação aplicada nas relações de consumo via comércio eletrônico - interna e externa e o direito de arrependimento.

Ao analisarmos a legislação que versa sobre as relações de consumo via comércio eletrônico, duas proposições devem ficar bastante claras: a primeira refere-se ao fato de que nas relações de consumo via comércio eletrônico interna, ou seja, limitando-se ao território brasileiro será aplicado o Código de Defesa e Proteção ao Consumidor; por outro lado, e com relação a segunda proposição na configuração deste tipo de relação no âmbito externo, ou seja, extrapolando-se o limite do território nacional, será aplicado o art.9, § 2º do nosso Código Civil, que diz: “A obrigação resultante do contrato reputar-se-á constituída no lugar onde residir o proponente”.

Desse modo, vê-se que na aplicação da legislação externa a operação será regida pelo princípio do *pacta sunt servanda*, todavia a matéria não encontra-se pacificada, existindo inclusive julgados no sentido de que o CDC (Código de Defesa do Consumidor) poderá ser invocado em virtude da solidariedade existente na responsabilização das relações de consumo.

Com relação à questão do direito de arrependimento, estatui o art.49 do CDC que: “O consumidor pode desistir do contrato, no prazo de sete dias a contar de sua assinatura ou do ato do recebimento do produto ou serviço, sempre que a contratação de fornecimento de produtos e serviços ocorrer fora do estabelecimento comercial, especialmente por telefone em domicílio”.

Verifica-se que tal disposição tem aplicação imediata em relação ao varejo virtual, já que tem ocorrência quando a contratação de fornecimento de produtos e serviços se der fora do estabelecimento comercial. Doze anos atrás se pensava apenas na aplicação às compras efetuadas por catálogo ou telefone, porém vê-se que esse dispositivo adequa-se perfeitamente às compras realizadas via internet.

O problema do arrependimento nas compras *on-line* é de fato bastante comum e permite mostrar, segundo a inteligência do art. 49 que em sete dias a contar da compra ou recebimento do produto, pode haver o arrependimento por parte do comprador, podendo ele devolver o produto e se ressarcir dos valores eventualmente pagos, a qualquer título. A lei diz ainda que os valores serão devolvidos de imediato e monetariamente atualizados pelo período em que permaneceram com o vendedor. O motivo não é relevante, basta que o comprador entenda que o produto não corresponde ao que se esperava, ou do que foi ofertado.

Há algumas particularidades no negócio on-line, em especial sobre sua concretização. Esta se dá no momento da aceitação da proposta pelo comprador, o que no meio da internet, se traduz pelo clique afirmativo no botão, ou na efetiva comunicação de seus dados pessoais, número de cartão de crédito ou mesmo pelo depósito em conta corrente em nome do vendedor. Passada essa fase, tem-se de identificar os momentos corretos para a contagem do prazo para o arrependimento. Na hipótese de o contrato ser assinado em um dia e o produto ou serviço ser entregue ou prestado. Entende-se que o prazo tem início a partir da efetiva entrega do produto (quando o consumidor o receber em suas mãos) ou da prestação do serviço.

Dos momentos fornecidos pela lei, tem-se o prazo de sete dias para comunicar o desfazimento do contrato, no entanto estabeleceram-se alguns pontos controversos. *In casu*, para a internet pela sua própria característica de velocidade e interatividade, dificilmente se obedecerá tal prazo. Um e-mail, em geral, chega em poucos minutos ao seu destino e mesmo que o ofertante não abra sua caixa postal no prazo legal de desistência, ela será válida, posto que o prazo foi obedecido no envio da mensagem pelo comprador e este não pode ficar à mercê dos hábitos particulares de navegação daquele que lhe vendeu o objeto. Assim, como esclarece Luís Eduardo Schoueri em seu livro *Internet: o Direito na era virtual*, “*somente quando o consumidor recebe o produto ou serviço encomendado é que poderá verificar se este atende, ou não, suas expectativas, ensejando o raciocínio de que se o tivesse visto e examinado preliminarmente, não o teria comprado.*”(SCHOUERI, p.105, 2001)”.

Por fim, vale salientar que como o comércio eletrônico permite que se realizem corriqueiramente transações diversas com empresas de outros estados e até mesmo países, torna-se imprescindível a verificação de idoneidade da outra parte. Mesmo porque uma eventual contenda judicial para fazer valer os direitos do consumidor pode trazer muitos mais problemas do que certas medidas de precaução antes de efetuar a compra.

7. Comentário ao art.13 do Projeto de Lei nº 1589/99 da OAB/SP.

O projeto adotou a técnica de não pretender conceituar os novos institutos, nem criar novos tipos jurídicos, preferindo inclusive manter o estilo de redação dos dispositivos que já dispõem sobre aspectos jurídicos do documento eletrônico, seja no âmbito civil, seja na tipificação penal, de forma a permitir melhor compreensão por parte dos operadores do direito. (MARZOCHI, p.96, 2000).

O art. 13 trata especificadamente da aplicabilidade das normas de defesa e proteção do consumidor nas relações de consumo efetuadas no meio eletrônico. Nele encontram-se mecanismos que visam facilitar a solução de eventuais conflitos que se dêem nesse meio, quais sejam:

- a) poderá o consumidor utilizar a via eletrônica para notificar e intimar extrajudicialmente o ofertante (provedor);*
- b) deverão os ofertantes disponibilizar espaço de fácil identificação pelos consumidores, de modo a permitir o armazenamento das informações, com data de transmissão para fins de futura comprovação;*
- c) o sistema eletrônico do ofertante deverá oferecer resposta eletrônica automática, confirmando o recebimento de quaisquer intimações e notificações pelo consumidor.*

O projeto veio confirmar aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, bem como agilizar a solução dos impasses porventura oriundos das relações de consumo mediante o comércio eletrônico. Todavia, há outros projetos de lei em tramitação, que buscam regulamentar aspectos diversos, inclusive definindo e tipificando delitos nessa área.

8. Conclusão.

Ultrapassados os momentos iniciais do surgimento da internet como fator de impulsão econômica, passa esse veículo, agora, por um processo de acomodação, natural a todo fato social novo. E o comércio apesar de ser por nós conhecidos desde os primórdios da civilização, hoje se apresenta com nova e rebuscada roupagem, de maneira tal, que associado à internet, sob a forma de comércio eletrônico, surpreende, ao mesmo tempo em que assusta os olhos curiosos de toda a sociedade consumidora de produtos e serviços.

Vê-se que as inseguranças dos consumidores em relação às transações eletrônicas tem sido o principal fator de inibição do desenvolvimento do comércio eletrônico, especialmente em virtude da falta de mecanismos legais que dêem garantias mínimas aos consumidores, fato que não deve causar espanto, na medida em que sabemos que o Direito anda a reboque do fato social. Por outro vértice, sabe-se que, hodiernamente, as relações, sobretudo as comerciais se conduzem numa velocidade infinitamente maior, sobretudo quando as pessoas não dispõem de muito tempo e dispõem de mecanismos ágeis, como a internet, o que faz dela, de seus acessos e conexões meios ágeis de flexibilização de compromissos e atividades.

Ademais, o trabalho de efetivação e tutela dos direitos do consumidor tem se mostrado cada vez mais progressista. Há pouco mais de uma década, o consumidor brasileiro estava sujeito a pagar preços altos por produtos que às vezes estavam até mesmo danificados ou estragados. Com a promulgação do Código de Defesa do Consumidor, esse panorama tem se modificado e embora se reconheça em alguns casos a não aplicação de suas normas, muito se tem feito para a efetivação dos direitos do consumidor no âmbito do comércio eletrônico.

Como exposto, mesmo ainda não existindo leis específicas que tutelem os direitos do consumidor virtual, a analogia vem se adaptando com facilidade na resolução de conflitos, e atrelado a isto se apresentam comissões, como a UNCITRAL (*United Nations Commission on International Trade Law*) que busca oferecer ao legislador nacional um conjunto de regras aceitáveis no âmbito internacional que lhe permitam eliminar alguns dos obstáculos, e assim permitir um desenvolvimento mais seguro das vias eletrônicas nas negociações designadas sob a forma do comércio eletrônico (Pinheiro, Reginaldo C., pág.6. 1999) também há projetos de lei, como o 1.589/99 e o 1.483/99, de autoria, respectivamente, do Dep. Luciano Pizzatto e do Dep. Hélio de Oliveira Matos, bem como não se pode olvidar da participação ativa dos órgãos de defesa do consumidor no qual, além de esclarecer, a principal tática tem sido estimular a prevenção entre os consumidores.

Nesse ínterim, há que se dizer que para o desenvolvimento do comércio eletrônico proporcionalmente à sua potencialidade, se faz necessário que consumidores e empresas tenham garantia de que suas transações não serão interceptadas, nem modificadas; e que os mecanismos utilizados para as transações sejam acessíveis, legais e seguros, pois criar esse clima de confiança e condição prévia e essencial para a difusão tranqüila dessa incipiente forma de comercializar.

A proibição *off line*, também deve se estender ao que é *on line*, ou seja, é de extrema importância a disciplina e regulamentação do e-commerce, e alinhado a isto, as instituições de proteção ao consumidor, governos estaduais e a sociedade civil em geral, devem clamar por alternativas que estimulem a produção legislativa e atribuam esforços incessantes para proporcionar um melhor conhecimento da lei, e conseqüentemente, favorecer a maneira mais eficaz para a efetivação dos direitos do consumidor.

O Direito ao visar regular os hábitos e atividades sociais deve, *in casu*, necessariamente acompanhar a evolução exigida pela atual configuração do comércio que se desenvolve nas malhas virtuais; e assim, criar novas regras jurídicas ou alterar interpretações relativas as já existentes, de modo a garantir a segurança jurídica das relações consumeristas.

9. Referências Bibliográficas.

ALBERTIN, A.L. **Comércio eletrônico: modelos, aspectos e contribuições de sua aplicação**. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2000.

BARRETTO, Petrus. A regulamentação do comércio eletrônico. **Revista Pró Consumidor**. pág.51,dez, 2000.

CORRÊA, Gustavo Testa. **Aspectos Jurídicos da Internet**. São Paulo: Saraiva, 2000.

DRUCKER, Peter. O futuro já chegou. **Revista Exame**, São Paulo, n.6, p.118ª, ed.22 mar.2000.

GANDELMAN, Silvia. A proteção do consumidor na internet. **Revista Pró Consumidor**. pág.49, set, 2000.

GONÇALVES, Sérgio Ricardo Marques. O direito de arrependimento nas compras pela Internet. **Revista Pró Consumidor**. pág.49, nov, 2000.

LUCCA, Newton De & SIMÃO FILHO. **Direito & Internet**. Bauru, São Paulo: Edipro, 2001.

MARZOCHI, Marcelo de Luca. **Direito.br : aspectos jurídicos da internet no Brasil**. São Paulo: LTr, 2000.

PINHEIRO, Reginaldo Cezar. O comércio eletrônico e a tutela jurídica do consumidor, Disponível em [http:// www.c-i-a.com/199911iu.htm/](http://www.c-i-a.com/199911iu.htm/), pág.6 dez,1999. .25/09/02

ROSSI, Mariza Delapieve & SANTOS, Manoel J. Pereira dos. Aspectos legais do comércio eletrônico - contratos de adesão. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, n.36, p118, 2 p.118, 2000.

RUCKER, Bernardo. Responsabilidade do Provedor de internet frente ao Código do Consumidor. <http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=1776>.p.4 e 9.22/09/02.

SCHOUERI, Eduardo Luís .**Internet: o Direito na era virtual**. 2ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2001.