

FACULDADE EVANGÉLICA RAÍZES
MATEUS COTIN ARAUJO

A RESPONSABILIDADE DO FORNECEDOR ACERCA DE PRODUTOS
COMERCIALIZADOS PELA INTERNET

Anápolis-GO
2019

MATEUS COTIN ARAUJO

**A RESPONSABILIDADE DO FORNECEDOR ACERCA DE PRODUTOS
COMERCIALIZADOS PELA INTERNET**

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado como requisito parcial para
aprovação na disciplina de Trabalho de
Curso II, na Faculdade Raízes.

Anápolis-GO

2019

MATEUS COTIN ARAÚJO

**A RESPONSABILIDADE DO FORNECEDOR ACERCA DE PRODUTOS
COMERCIALIZADOS PELA INTERNET**

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado como requisito parcial para
aprovação na disciplina de Trabalho de
Curso II, na Faculdade Raízes.

Anápolis, XXX de XXX de 2019.

BANCA EXAMINADORA

Prof. João Victor Mota Marques

(Orientador)

Prof. Priscilla Raisal Mota Cavalcanti

(Avaliadora)

RESUMO

A presente pesquisa analisa a responsabilidade dos fornecedores de produtos comercializados pela internet, diante do grande crescimento deste tipo de consumo e ainda a maior vulnerabilidade do consumidor que opta por este tipo de relação consumerista, com o enfoque no avanço e crescimento dessa modalidade de venda. Tem como objetivos centrais demonstrar a evolução do *e-commerce* que ganhou espaço e atualmente faz parte da vida de milhares de pessoas através da internet, trazendo com isso a necessidade de uma proteção a estes consumidores que se tornaram mais vulneráveis e suscetíveis a serem enganados nestes tipos de relações comerciais. Ainda, como objeto central da pesquisa está a análise da responsabilidade dos fornecedores que de acordo com o Código de Defesa do Consumidor trata-se da responsabilidade objetiva, ou seja, não precisa ser demonstrado o dolo ou a culpa do fornecedor para este ser responsabilizado, basta para tanto a existência do nexo causal. Neste sentido, o presente trabalho se divide em três capítulos. No primeiro capítulo, destaca-se o conceito de comércio eletrônico bem como sua evolução no Brasil e ainda quais as legislações brasileiras aplicáveis ao *e-commerce*. Na sequência, o segundo capítulo analisa a responsabilidade civil e sua aplicabilidade ao Código de Defesa do consumidor, deixando clara a responsabilidade objetiva adotada pelo Código de Defesa do Consumidor e ainda quais as hipóteses em que esta responsabilidade não será aplicada. Por fim, no terceiro capítulo, a responsabilidade civil é contextualizada a fim de demonstrar a proteção a qual o consumidor está amparado, e ainda analisam-se os tipos de negócios realizados através da internet, tais como negócio final e negócio intermediário. Nesta pesquisa, utilizou-se a metodologia de pesquisa qualitativa de caráter bibliográfico.

Palavras-Chave: Responsabilidade Civil. Comércio Eletrônico. Internet. Código de Defesa do Consumidor. Consumidores. Fornecedores.

ABSTRACT

This research analyzes the responsibility of the suppliers of products marketed by the Internet, in view of the great growth of this type of consumption and the greater vulnerability of the consumer who opts for this type of consumer relationship, focusing on the advancement and growth of this type of sale. Its main objectives are to demonstrate the evolution of e-commerce that has gained space and is currently part of the lives of thousands of people through the internet, bringing with it the need for protection to these consumers who have become more vulnerable and susceptible to being deceived in these. types of business relationships. Also, as a central object of the research is the analysis of the liability of suppliers that according to the Consumer Protection Code is the objective responsibility, that is, it does not need to be demonstrated the intent or fault of the supplier to be held responsible, The existence of the causal link is sufficient. In this sense, the present work is divided into three chapters. In the first chapter, we highlight the concept of electronic commerce as well as its evolution in Brazil and also the Brazilian laws applicable to e-commerce. Subsequently, the second chapter examines liability and its applicability to the Consumer Protection Code, making clear the objective liability adopted by the Consumer Protection Code and also the assumptions in which this liability will not apply. Finally, in the third chapter, the civil liability is contextualized in order to demonstrate the protection to which the consumer is supported, and also analyze the types of business done through the internet, such as final business and intermediate business. In this research, the qualitative research methodology of bibliographic character was used.

Keywords: Civil Liability. E-commerce. Internet. Consumer Protection Code. Consumers Providers.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	7
1. O CENÁRIO DO <i>E-COMMERCE</i> NO BRASIL	
1.1 Conceituação e origem do comércio eletrônico.....	9
1.2 Evoluções do Comércio Eletrônico no Brasil.....	10
1.3 Princípios jurídicos e legislação aplicável ao e-commerce no Brasil.....	13
2. RESPONSABILIDADE CIVIL E O CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR	
2.1 - Responsabilidade Civil Objetiva e subjetiva.....	18
2.2 A Responsabilidade Objetiva como regra no Código de Defesa do Consumidor...20	
2.3 Responsabilidade pelo Fato e Vício do Produto ou Serviço.....	22
2.4 Excludentes de Responsabilidade Civil do Fornecedor.....	25
3. O COMÉRCIO ELETRÔNICO E A RESPONSABILIDADE CIVIL	
3.1 A responsabilidade civil no comércio eletrônico.....	30
3.2 Negócio final e negócio intermediário no comércio eletrônico.....	31
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	35
REFERÊNCIAS.....	36

INTRODUÇÃO

A crescente introdução de tecnologia mais precisamente o uso da internet no cotidiano das pessoas, viabilizou negócios comerciais de produtos e serviços a uma gama de consumidores que aumenta consideravelmente a cada dia, criou novas relações jurídicas e diante desses aspectos, o *e-commerce* surgiu, tanto para os consumidores atraídos pelas facilidades e comodidades oferecidas pelo comércio eletrônico, quanto para os fornecedores e apesar de eliminar as barreiras de tempo de espaço prejudiciais ao comércio, trouxe também o aumento nos riscos relacionados as compras virtuais colocando o consumidor numa situação de maior vulnerabilidade ao expô-lo a possíveis fraudes, obrigando-o a ter confiança num prestador de serviços desconhecido.

Desta forma é relevante discorrer sobre o tema proposto, vez que nesse ambiente, torna-se necessário garantir ao consumidor garantias que os negócios jurídicos realizados no e-commerce serão pautados pela boa-fé, gerando a segurança e a confiança necessárias as relações de consumo, protegendo o consumidor, parte vulnerável, exposto a um ambiente fértil para fraudes. Neste contexto a responsabilidade do fornecedor do comércio eletrônico é de sua importância, pois traz ao consumidor certas garantias ao consumir e deixa o fornecedor ciente de suas responsabilidades e deveres ao decidir empreender no comércio eletrônico.

Ao logo dos anos o comércio eletrônico ganhou relevante potencial, cresceu de forma mundial, no Brasil a legislação ainda esta se adaptando com essas mudanças, entretanto o Código Civil no que tange a responsabilidade civil e o Código de Defesa do Consumidor são inteiramente aplicáveis nas relações de consumo feita virtualmente e ainda foram criados alguns regulamentos próprios para amparar o *e-commerce*. Aos contratos celebrados por via eletrônica, são aplicadas as normas do Código de Defesa do Consumidor, regulamentado para o comércio eletrônico pelo Decreto nº 7.962/2013, conjuntamente, no que couber, com a Lei nº 12.965/2014, o Marco Civil da Internet e o Decreto nº 7.962/2013, que trata da proteção contratual no comércio eletrônico.

Para demonstrar tal raciocínio, o presente estudo foi dividido em três capítulos. No primeiro capítulo, foi abordado o conceito e a origem do comércio eletrônico no

Brasil, bem como ele evolui ao longo dos anos e ainda as principais legislações aplicadas.

No segundo capítulo, a responsabilidade civil subjetiva e objetiva são analisadas a fim de demonstrar a responsabilidade que o Código de Defesa do Consumidor adotou qual seja a responsabilidade objetiva, a responsabilidade pelo fato e vício do produto também são discutidas e por fim quais as excludentes da responsabilidade civil do fornecedor.

Já no terceiro capítulo foi analisado a responsabilidade civil do fornecedor diretamente no comércio eletrônico e ainda os tipos de negócios realizados virtualmente negócio final e intermediário.

1 - O CENÁRIO DO *E-COMMERCE* NO BRASIL

1.1 - Conceituação e origem do comércio eletrônico

Comercio eletrônico é a realização de negócios, mais precisamente é a realização de compras e vendas de produtos por meio de um equipamento eletrônico, como por exemplo, um celular, computador, tablete entre outros equipamentos capazes de se conectar à internet. No comercio eletrônico o consumidor pode realizar suas compras de qualquer lugar desde que esteja conectado à internet, escolhe o produto, efetua o pagamento que também pode ser feito a distancia através de cartões de credito ou ainda através de boletos bancários, o produto adquirido por uma compra eletrônica é enviado ao endereço que o próprio consumidor ao efetuar a compra informar.

Segundo Vidigal (2003, P.38) e-commerce consiste na realização de negócios por meio da internet, incluindo a venda de produtos e serviços físicos, entregues off-line e de produtos digitalizados e entregues on-line, nos seguimentos de mercado consumidor empresarial e governamental.

Juacy da Silva (2004, *online*) conceitua o comercio eletrônico como sendo;

Um elemento central na visão estratégica de diversos países e, é uma verdadeira revolução tanto científica quanto comercial, que também possibilitará um desenvolvimento sustentado economicamente, facilitando a aproximação entre oferta, procura e distribuição de bens e serviços em escala mundial, a expansão e a interligação entre mercados, a criação de novas ocupações e a melhoria das condições sociais e econômicas da população.

De acordo com Mateus Geraldo Robson (2019, *online*) e-commerce é a realização de transações de compras e transferências de fundos eletronicamente, especialmente através da Internet.

A globalização é um importante marco para criação e surgimento do e-commerce que nada mais é do que a mundialização do espaço através interligação social, política, econômica e cultural. Alexandre de Freitas Barbosa descreve o fenômeno da globalização da seguinte forma;

A globalização é uma realidade presente, que se manifesta nos planos econômico, político e cultural, a partir de uma aceleração do intercâmbio de mercadorias, capitais, informações e ideias entre os vários países, ocasionando uma redução das fronteiras geográficas.

(...). Se caracteriza pela expansão dos fluxos de informações, pela aceleração das transações econômicas - envolvendo mercadorias, capitais e aplicações financeiras que ultrapassam as fronteiras nacionais - e pela crescente difusão de valores políticos e morais em escala universal. Assim a globalização não está somente nas notícias difundidas, pois repercute na própria dinâmica das economias e sociedades cada vez mais influenciadas pela produção das multinacionais, pela entrada de capitais, e pelo uso de novas tecnologias e bens de consumo. (BARBOSA, 2011. Pág.8, 12,13)

Com a globalização e o desenvolvimento da Internet, as empresas passaram a ver o ambiente digital como um terreno fértil com inúmeras oportunidades de exploração, sendo caracterizado pela agilidade uma vez que os consumidores podem comprar a qualquer horário e lugar desde que estejam conectados à internet. O comércio eletrônico tem se tornado cada vez mais presente nas relações de consumo devido ao grande crescimento do uso da internet.

Neste sentido Juacy da Silva (2004, *online*) explica que a globalização está diretamente relacionada com a internet. Vejamos:

A globalização ganhou um grande aliado com o surgimento da internet que possibilitou a interligação das pessoas, empresas e instituições de forma instantânea, o chamado tempo real, independente de distâncias ou fuso horário.

Com o constante crescimento da população mundial, a globalização se desenvolveu e as transformações foram aparecendo de forma inevitável. Os deslocamentos se tornaram muito mais rápidos, e no atual cenário as distâncias geográficas não são mais impedimento para realização de negócios, e por consequência destas transformações o tempo livre dos indivíduos são cada vez menores, tornando portanto o comércio eletrônico tão oportuno.

Dessa forma, nasce o e-commerce, também conhecido como comércio eletrônico, o qual interliga o fornecedor e o consumidor por meio de sites na internet, tornando fácil, rápido, de livre acesso e conhecimento por ambas as partes da relação.

1.2 Evoluções do Comércio Eletrônico no Brasil

O e-commerce no Brasil surgiu segundo Thiago Mithidieri (2015, *online*) aproximadamente há 20 anos com o então advento da internet. Ao longo destes anos passou por várias evoluções, uma delas a velocidade da internet que era

significativamente mais lenta do que atualmente e ainda o perfil dos consumidores, que até pouco tempo eram os jovens quem mais consumiam através do e-commerce, e segundo indicadores o público mudou radicalmente alcançando basicamente todos os grupos de pessoas, devido a grande popularização do dispositivo. De acordo ainda com Thiago Mithidieri essa aceitação de todos os grupos de pessoas em relação ao comércio eletrônico se dá devido as vantagens que este tipo de consumo tem adquirido, como por exemplo a facilidade de comprar onde estiver, facilidade de trocar e ainda os melhores preços praticados nestes mercados eletrônicos pelos varejistas e fabricantes.

Segundo relatório do 38º Webshoppers, do Ebit/Nielsen sobre o perfil dos consumidores e sua relação com o mercado online revelou que, no primeiro semestre de 2018, 27,4 milhões de consumidores fizeram pelo menos uma compra online no Brasil. A alta é de 7,6% com relação ao mesmo período de 2017. Para a empresa, este dado também está ligado ao crescimento da influência dos smartphones nas decisões de compra dos usuários.

Luis Nassif (2013, *online*) afirma que O comércio eletrônico tem crescido no Brasil acompanhando o ritmo de crescimento da Internet.

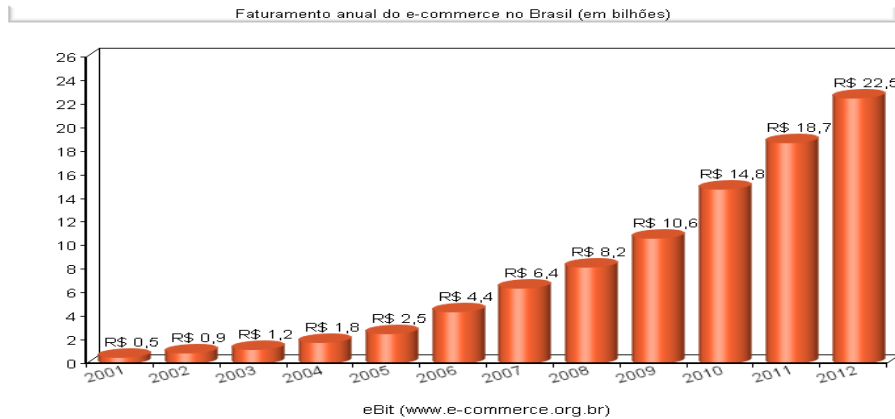
E ainda há bom espaço para crescimento. O país tem 193,9 milhões de habitantes, dos quais 91,1 milhões (47%) acessam a Internet e 42,2 milhões (22%) já realizaram alguma compra na Internet. O crescimento da venda online é diretamente proporcional ao da banda larga.

No Brasil, as vendas eletrônicas representam 3% do comércio total; nos Estados Unidos, chegam a 10%. Lá, os dispositivos móveis (celular e tablet) respondem por 17% dos acessos à Internet; no Brasil, apenas 7%. Dos 30 maiores sites de comércio eletrônico brasileiros, apenas dez estão adaptados para dispositivos móveis.

Em meados de 2013 cerca de 47% da população brasileira tinha acesso a internet e 22% destes já realizam compras pela internet através do comércio eletrônico, representando 3% do comércio total.

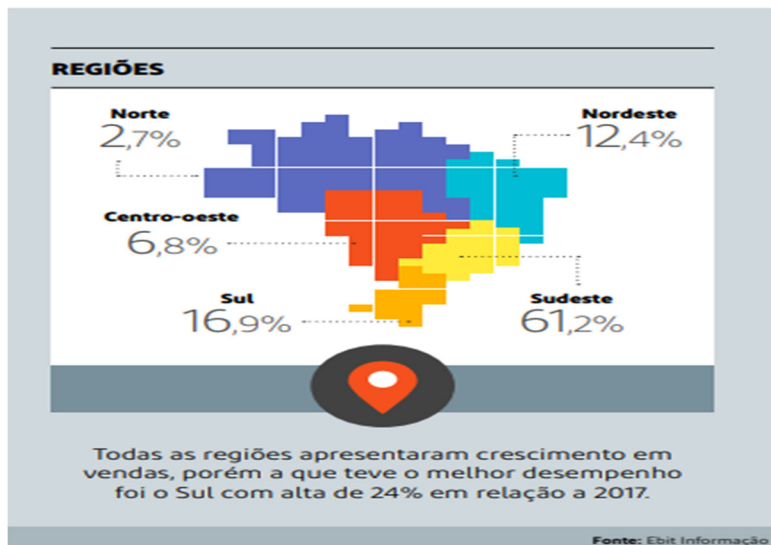
Em 2017 cerca de 89% dos internautas segundo pesquisa feita pelo serviço de Proteção ao Crédito (SPC Brasil) e pela Confederação Nacional de Dirigentes Lojistas (CNDL) nas 27 capitais do país compram pela internet somente 4% dos internautas dizem nunca terem feito nenhuma compra pela internet. O crescimento do comércio eletrônico esta diretamente ligada com o acesso e uso da internet.

O gráfico representa o crescimento no faturamento do comércio eletrônico de 2001 até 2012, deixando claro como vem crescendo este meio de comércio e como tem ganhado espaço no Brasil.



Fonte: Brasil (2013, *online*) Luis Nassif

A pesquisa aponta ainda que a região Sudeste continua a de maior relevância nas compras do e-commerce, vejamos:

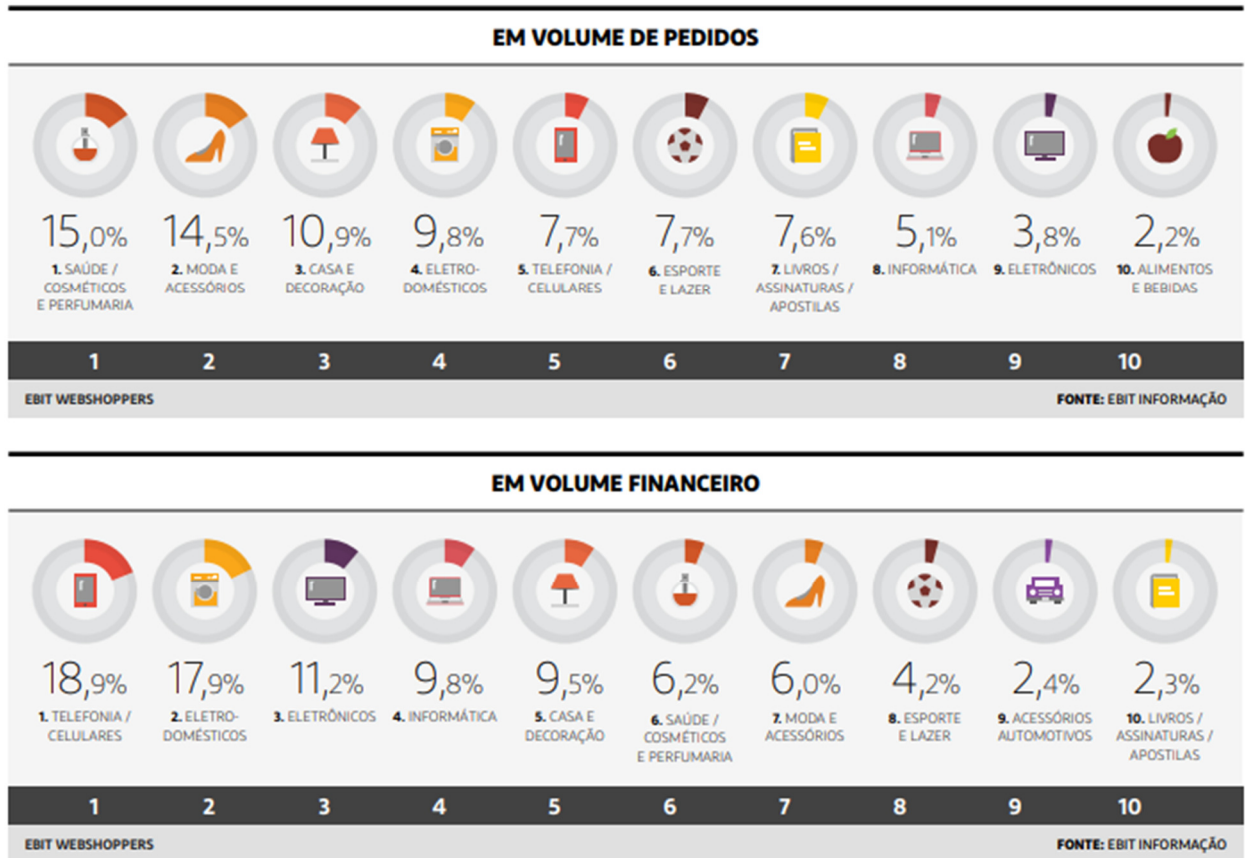


Fonte: Brasil (2018, *online*) Por Júlia Rondinelli, da redação do E-Commerce Brasil.

Segundo ainda o relatório do 38º Webshoppers, do Ebit/Nielsen entre as categorias com maior volume de pedidos, Cosméticos e Perfumaria lidera o ranking de vendas online, com 15% de participação. O crescimento do setor de Cosméticos e Perfumaria no comércio eletrônico se deve, principalmente, ao fortalecimento da presença de grandes fabricantes desse tipo de produto no ambiente online.

Em relação ao volume financeiro o que mais gera faturamento são os dispositivos eletrônicos moveis, ou seja, os celulares lidera o ranking.

Vejamos o gráfico:



Fonte: Brasil (2018, online) Por Júlia Rondinelli, da redação do E-Commerce Brasil.

Segundo o diretor executivo da E-bit/Buscapé, André Ricardo Dias (2015, online) *A cada ano o e-commerce ganha novos consumidores.*

1.3 - Princípios jurídicos e legislação aplicável ao e-commerce no Brasil.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, criou normas regulamentadoras que visasse à proteção aos direitos do consumidor. No artigo 5º inciso XXXII, a defesa do consumidor foi descrita como um direito fundamental e colocou ao Estado a obrigação de implementação de políticas que garantisse a defesa dos direitos dos consumidores. Vejamos:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

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

A Constituição Federal no artigo 70, inciso V deixou aos entes da federação o dever de legislar a respeito da proteção dos consumidores, e a partir deste dispositivo surgiu o princípio da defesa do consumidor. Para melhor aplicar o referido princípio foi criado o Código de Defesa do Consumidor no ano de 1990 lei 8078.

O Código de Defesa do Consumidor, segundo Vitor Guglinski (2013, *online*) rompendo as tradicionais codificações em que preponderava o uso do sistema de regras, isto é, aquele sistema em que o legislador tentava prever todas as situações possíveis de ocorrer em uma sociedade, regulando-as em regras específicas, adotou um sistema de cláusulas abertas, em que preponderaram os princípios, fazendo do Código de Defesa do Consumidor uma lei principiológica.

De acordo ainda com Vitor Guglinski (2013, *online*) os principais princípios norteadores da defesa do consumidor são: a) Princípio da precaução tem por objetivo resguardar o consumidor de riscos desconhecidos relativos a produtos e serviços colocados no mercado de consumo. Não deve ser confundido com a prevenção, que é forma de resguardo de riscos conhecidos, b) Princípio da dimensão coletiva preconiza que o interesse coletivo deve prevalecer sobre o interesse individual art. 4º do Código de Defesa do Consumidor, c) Princípio da boa-fé encontra-se explícito no art. 4º, III, do Código de Defesa do Consumidor devendo as pessoas agir com probidade, lealdade, solidariedade e cooperação na consecução do objeto do negócio jurídico, d) Boa-fé objetiva é um princípio ao qual se pode socorrer na falta da lei, porquanto é ele maior que a norma, é um princípio, um mandamento nuclear, cujo respectivo desrespeito colocará todo um sistema em xeque, posto que lhe é o norteador, e) Princípio da proteção está implícito no art. 6º do Código de Defesa do Consumidor, o princípio da proteção consagra a proteção básica aos bens jurídicos mais relevantes, f) Princípio da confiança o consumidor contrata acreditando que o negócio será bem sucedido, g) Princípio da transparência o referido princípio deve ser observado no momento da formação do vínculo contratual, de forma a informar o consumidor sobre os riscos do negócio, para que o consumidor aja conscientemente.

O referido Código dá a definição exata do que vem a ser um consumidor.

Vejamos:

Lei 8.078 de 1990 – Código de Defesa do Consumidor

Art. 2º Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final.

Parágrafo único. Equipara-se o consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo. (BRASIL, 1990, Art.2)

Depois de dizer quem são os consumidores o Código no seu artigo 6º elenca quais são os principais direitos destes consumidores, importante dizer também que o código civil de 2002 é utilizado como um apoio para a referida defesa dos consumidores, um exemplo de relação de consumo descrito no Código Civil são os contratos.

Lei 8.078 de 1990 – Código de Defesa do Consumidor

Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

I - a proteção da vida, saúde e segurança contra os riscos provocados por práticas no fornecimento de produtos e serviços considerados perigosos ou nocivos;

II - a educação e divulgação sobre o consumo adequado dos produtos e serviços, asseguradas a liberdade de escolha e a igualdade nas contratações;

III - a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade, tributos incidentes e preço, bem como sobre os riscos que apresentem;

IV - a proteção contra a publicidade enganosa e abusiva, métodos comerciais coercitivos ou desleais, bem como contra práticas e cláusulas abusivas ou impostas no fornecimento de produtos e serviços;

V - a modificação das cláusulas contratuais que estabeleçam prestações desproporcionais ou sua revisão em razão de fatos supervenientes que as tornem excessivamente onerosas;

VI - a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos;

VII - o acesso aos órgãos judiciários e administrativos com vistas à prevenção ou reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos ou difusos, assegurada a proteção Jurídica, administrativa e técnica aos necessitados;

VIII - a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências;

X - a adequada e eficaz prestação dos serviços públicos em geral. (BRASIL, 1990, Art.6)

Estas normas acima descritas foram feitas pensando no modelo tradicional de consumo onde o consumidor vai até uma loja escolhe um produto e compra. Por ser o comercio eletrônico é um método de consumo relativamente novo, o legislador não

podia prever a magnitude que este tipo de transação iria alcançar e diante disso dessas mudanças se fez necessário aprimorar a legislação para atender mais diretamente este grupo de consumidores eletrônicos. Desse modo, em 15 de março de 2013 foi publicado o Decreto Federal nº 7.962 que regulamentado pelo Código de Defesa do Consumidor, veio como forma de segregar as relações comerciais realizadas eletronicamente e garantir ao consumidor maior segurança jurídica.

O referido decreto trouxe como novidades três direitos básicas a serem regulamentados ao consumidor vejamos:

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

- I - informações claras a respeito do produto, serviço e do fornecedor;
- II - atendimento facilitado ao consumidor; e
- III - respeito ao direito de arrependimento. (BRASIL, 2013, Art.1)

O disposto no inciso III já era regulamentado no Código de defesa do consumidor no artigo 49, contudo o decreto passou a obrigar os sites de e-commerce a informar de forma clara os meios que o comprador terá para realizar a troca ou devolução do produto. As mudanças previstas no decreto objetivam melhorar o acesso e a segurança do consumidor a partir da contratação de serviços online.

Todas essas normas e garantias inerentes ao consumidor se fazem necessárias diante de um dos princípios basilares do direito dos consumidores, que é a vulnerabilidade do consumidor. Neste sentido Rizzatto Nunes (2009, *online*) diz que vulnerabilidade é uma fragilidade real sofrida naturalmente pelo consumidor, concreta em razão de uma diferenciação de ordem técnica e econômica eminentemente fática entre fornecedor e consumidor.

De acordo com Vanessa Dias Araújo (2018, *online*) se nota que todo consumidor será considerado vulnerável, e que o fator que contribuiu para o surgimento da vulnerabilidade eletrônica foi o grande número de práticas abusivas que ocorrem constantemente no mundo virtual ainda segundo Vanessa Dias Araújo os contratos de compra e venda e de adesão realizados virtualmente não oferecem qualquer segurança aos consumidores, uma vez que estes realizam uma leitura rápida e já aceitam, sem saber o teor da contratação. Essa prática leva o consumidor a contratar erroneamente um serviço diverso ao esperado, e muitas das vezes com vícios, além de induzir o contratante ao erro.

Existe correntes distintas ao se tratar da suficiência ou insuficiência do ordenamento jurídico brasileiro frente as novas formas de relação de consumo. Entretanto existe sim uma preocupação, e como forma de amenizar essa realidade, juristas de diversas regiões do país montaram uma comissão que ficou responsável pela criação e apresentação do anteprojeto de atualização do Código de Defesa do Consumidor que tem como tema principal o comércio eletrônico. O trabalho final da comissão foi apresentado em março de 2012 e deu origem ao Projeto de Lei do Senado nº 281, de 2012.

Segundo Júlio César Neri Maximiano (2012, p.39) o Projeto de Lei do Senado nº 281 de 2012 prevê a criação de uma nova seção no Código de Defesa do Consumidor para tratar do comércio eletrônico, a ser incluída no capítulo das práticas comerciais, onde atualmente se encontram as seções sobre oferta, publicidade, práticas abusivas, cobrança de dívidas e bancos de dados e cadastros de consumidores. A criação de uma seção própria para regular o tema é conveniente porque, a maior vulnerabilidade do e-consumidor, exige um tratamento diferenciado pelo legislador.

2 - RESPONSABILIDADE CIVIL E O CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

2.1 - Responsabilidade Civil Objetiva e Subjetiva

Carlos Roberto Gonçalves (2019, p. 41) descreve a origem e significado da palavra responsabilidade, vejamos;

A palavra responsabilidade tem sua origem na raiz latina spondeo, pela qual se vinculava o devedor, solenemente, nos contratos verbais do direito romano. Dentre as várias acepções existentes, algumas fundadas na doutrina do livre-arbítrio, outras em motivações psicológicas, destaca-se a noção de responsabilidade como aspecto da realidade social. Toda atividade que acarreta prejuízo traz em seu bojo, como fato social, o problema da responsabilidade. A responsabilidade é, pois, a consequência jurídica patrimonial do descumprimento da relação obrigacional. Vê-se, portanto, que a responsabilidade é um fenômeno social.

O autor Carlos Roberto Gonçalves (2019, p.51) explica ainda de forma geral os aspectos da responsabilidade no âmbito civil bem como sua aplicabilidade. A teoria da responsabilidade civil integra o direito obrigacional, pois a principal consequência da prática de um ato ilícito é a obrigação que acarreta, para seu autor, de reparar o dano, obrigação esta de natureza pessoal, que se resolve em perdas e danos. A responsabilidade civil, tradicionalmente, baseia-se na ideia de culpa. O art.186 do Código Civil entende por comportamento culposo a ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência e em consequência disso, fica o agente obrigado a reparar o dano artigo. 927.

Nos últimos anos vem ganhando força a chamada teoria do risco, que, sem substituir a teoria da culpa, cobre muitas hipóteses em que está se revela insuficiente para a proteção da vítima. A responsabilidade seria encarada sob o aspecto objetivo: o agente indeniza não porque tenha culpa, mas porque é o proprietário do bem ou o responsável pela atividade que provocou o dano.

É importante mencionar também a responsabilidade dos incapazes, o Código Civil 2002 substituiu o princípio da irresponsabilidade absoluta da pessoa privada de discernimento pelo princípio da responsabilidade mitigada e subsidiária artigo. 928. Se a vítima não conseguir receber a indenização do curador artigo. 932, II, poderá o juiz, mas somente se o incapaz for abastado, condená-lo ao pagamento de uma indenização equitativa.

Em relação à responsabilidade dos menores a obrigação de indenizar cabe às pessoas responsáveis pelo menor artigo 932, I e II, contudo este só será responsabilizado se aqueles não dispuserem de meios suficientes para o pagamento, porém a indenização, que deverá ser equitativa, não terá lugar se privar o menor do necessário artigo 92.

Ao analisarmos a responsabilidade subjetiva e objetiva o de forma individualizada conforme dispõe o autor supramencionado, podemos dizer que a responsabilidade subjetiva está diretamente ligada com a existência da culpa do agente, para tanto não havendo culpa não há de se falar em responsabilidade. Já a responsabilidade objetiva não está vinculada com a culpa ou o dolo do agente, a responsabilidade se satisfaz apenas com o dano e o nexo de causalidade, independe, portanto, a existência da culpa.

Neste sentido o ainda autor Carlos Roberto Gonçalves (2019, p.57) preconiza que a responsabilidade civil no Código de 2002 filiou-se como regra à teoria “subjetiva”. É o que se pode verificar no artigo 186, que erigiu o dolo e a culpa como fundamentos para a obrigação de reparar o dano. A responsabilidade subjetiva subsiste como regra necessária, entretanto sem prejuízo da adoção da responsabilidade objetiva, vários outros dispositivos como por exemplo o código de Defesa do Consumidor, a Lei de Acidentes do Trabalho, Código Brasileiro de Aeronáutica, Lei n. 6.453/77, Decreto legislativo n. 2.681, de 1912 que regula a responsabilidade civil das estradas de ferro, Lei n. 6.938/81 que trata dos danos causados ao meio ambiente.

Esta, também, foi a orientação seguida na elaboração do Projeto de Lei n. 634-B/75, sob a supervisão de Miguel Reale (2014, *online*) e que se transformou no atual Código Civil, conforme suas palavras:

Responsabilidade subjetiva, ou responsabilidade objetiva? Não há que fazer essa alternativa. Na realidade, as duas formas de responsabilidade se conjugam e se dinamizam. Deve ser reconhecida, penso eu, a responsabilidade subjetiva como norma, pois o indivíduo deve ser responsabilizado, em princípio, por sua ação ou omissão, culposa ou dolosa. Mas isto não exclui que, atendendo à estrutura dos negócios, se leve em conta a responsabilidade objetiva. Este é um ponto fundamental.

Ainda sobre estes institutos Silvio Rodrigues (2002, p. 11).

Diz-se ser subjetiva a responsabilidade quando se inspira na ideia de culpa e que de acordo com o entendimento clássico da concepção tradicional a responsabilidade do agente causador do dano só se configura se agiu culposamente ou dolosamente de modo que a culpa do agente causador do dano é indispensável para que surja o dever de indenizar.

Silvio Rodrigues (2002, p.10) também mencionou em seu dispositivo a respeito à responsabilidade objetiva vejamos:

Na responsabilidade objetiva a atitude culposa ou dolosa do agente causador do dano é de menor relevância, pois, desde que exista relação de causalidade entre o dano experimentado pela vítima e o ato do agente, surge o dever de indenizar, quer tenha este último agido ou não culposamente.

Portanto é de fácil conclusão a importância das figuras tanto da responsabilidade subjetiva quanto objetiva uma vez que uma complementa a outra, o dolo e a culpa são elementos necessários segundo dispõe o código civil para haver a obrigação de indenização, contudo a hipóteses em que estes elementos não são necessários conforme já foi disposto anteriormente.

2.2 - A Responsabilidade Objetiva como regra no Código de Defesa do Consumidor

O Código de Defesa do Consumidor é um conjunto de normas que disciplina as relações de consumo através da previsão de direitos e deveres do consumidor e do fornecedor, o dispositivo legal traz princípios, prazos, condutas e penalidades com o intuito de assegurar uma igualdade na relação entre consumidor e fornecedor.

A responsabilidade adotada pelo Código de Defesa do Consumidor é a responsabilidade objetiva, ou seja, não precisa ser demonstrado o dolo ou a culpa do fornecedor para este ser responsabilizado, basta para tanto a existência do nexo causal, conforme dispõe os artigos 12, 13 e 14 do código de defesa do consumidor e ofereceu poucas alternativas de desoneração, de rompimento do nexo de causalidade, tais como a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiros. O

fundamento da responsabilidade objetiva é a Teoria do Risco, a qual impõe o dever de indenizar ao agente causador do dano independentemente de culpa trata-se, portanto de uma culpa presumida, o que acarreta a inversão do ônus da prova. Apesar da prescindibilidade do elemento culpa, como já mencionado é indispensável o nexo de causalidade para a configuração do dever de indenizar entre a ação e o dano. Neste sentido Caio Mário da Silva Pereira (2002, p.270) leciona;

[...] se fixa no fato de que, se alguém põe em funcionamento uma qualquer atividade, responde pelos eventos danosos que esta atividade gera para os indivíduos, independentemente de determinar se em cada caso, isoladamente, o dano é devido à imprudência, à negligência, a um erro de conduta, e assim se configura a teoria do risco criado.

Ainda de acordo com o autor Caio Mário da Silva Pereira a Teoria da Responsabilidade Objetiva representa uma espécie de evolução do conceito da responsabilidade; particularmente em função das situações e necessidades criadas com a Industrialização.

Carlos Roberto Gonçalves (2010, p.278) também leciona sobre a responsabilidade do fornecedor frente ao consumidor. Vejamos:

Consagrou a responsabilidade objetiva do fornecedor, tendo em vista especialmente o fato de vivermos, hoje, em uma sociedade de produção e de consumo em massa, responsável pela despersonalização ou desindividualização das relações entre produtores, comerciantes e prestadores de serviço, em um polo, e compradores e usuários do serviço, no outro. Em face dos grandes centros produtores, o comerciante perdeu a preeminência de sua função intermediadora. No sistema codificado, tanto a responsabilidade pelo fato do produto ou serviço como a oriunda do vício do produto ou serviço são de natureza objetiva, prescindindo do elemento culpa a obrigação de indenizar atribuída ao fornecedor.

O Código de Defesa do Consumidor deixa clara a responsabilidade adotada pelo dispositivo legal, a responsabilidade objetiva sem culpa.

Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.

§ 1º O serviço é defeituoso quando não fornece a segurança que o consumidor dele pode esperar, levando-se em consideração as circunstâncias relevantes, entre as quais:

I - O modo de seu fornecimento;

II - o resultado e os riscos que razoavelmente dele se esperam;

III - a época em que foi fornecido.

§ 2º O serviço não é considerado defeituoso pela adoção de novas técnicas.

§ 3º O fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando provar:

I - Que, tendo prestado o serviço, o defeito inexiste;

II - A culpa exclusiva do consumidor ou de terceiros.

§ 4º A responsabilidade pessoal dos profissionais liberais será apurada mediante a verificação de culpa. (BRASIL, 1990, Art.14)

Podemos dizer que a responsabilidade objetiva é adotada pelo código de defesa do consumidor uma vez que são o produto e o serviço que causam diretamente o dano ao consumidor e não o fornecedor, além do princípio da vulnerabilidade presente nas relações de consumo deixando o consumidor vulnerável frente ao fornecedor, por isso não se fala em responsabilidade subjetiva. O fornecedor só é considerado na medida em que é o responsável pelo ressarcimento dos prejuízos.

2.3 - Responsabilidade pelo Fato e Vício do Produto ou Serviço

O Código de Defesa do Consumidor prevê dois tipos de responsabilidade a por fato do produto ou do serviço ou por vício. A responsabilidade por fato encontra-se nos artigos 12 a 17 do Código, enquanto a por vício esta prevista nos artigos 18 a 25.

Inicialmente vale especificar o que vem a ser fato do produto ou serviço e ainda o que é Vício do produto ou Serviço. Victor Guglinsk (*online*, 2013) em uma de suas pesquisas descreve que o fato do produto ou serviço é o mesmo que acidente de consumo. Existirá fato do produto ou do serviço sempre que o defeito, além de atingir a capacidade econômica do consumidor, atinge sua vida física ou psíquica, ou seja, haverá danos à saúde física ou psicológica do consumidor. O defeito exorbita a esfera do bem de consumo, passando a atingir o consumidor, que poderá ser o próprio adquirente do bem consumidor padrão art. 2º do Código de Defesa do

Consumidor ou terceiros atingidos pelo acidente de consumo, que, para os fins de proteção do Código de Defesa do Consumidor, são equiparados àquele consumidores por equiparação art. 17 do Código de Defesa do Consumidor.

O grande aspecto que deve ser observado nesse tipo de responsabilidade é que o fato do produto ou do serviço deve desencadear um dano que atinge não só o próprio produto ou serviço, mais também o consumidor, se isso não acontecer, inexistirá o dever de indenizar. Referente ao prazo para arguir responsabilidade por fato do produto ou do serviço é prescricional de 5 anos. Vejamos os dispositivos legais do Código de Defesa do Consumidor.

Art. 2 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.

Art. 17. Para os efeitos desta Seção, equiparam-se aos consumidores todas as vítimas do evento.

Art. 27. Prescreve em cinco anos a pretensão à reparação pelos danos causados por fato do produto ou do serviço prevista na Seção II deste Capítulo, iniciando-se a contagem do prazo a partir do conhecimento do dano e de sua autoria. (BRASIL, 1990, Arts. 2, 17, 27)

Victor Guglinsk (*online*, 2013) também explica a respeito do Vício do produto ou do serviço dizendo que existirá vício quando o defeito, problema atingir meramente a incolumidade econômica do consumidor, causando-lhe tão somente um prejuízo patrimonial. Nesse caso, o problema é unicamente ao bem de consumo, ou seja, no caso de vício do produto ou do serviço, não há danos à saúde física ou psicológica do consumidor. O prejuízo é meramente patrimonial, atingindo somente o próprio produto ou serviço. O prazo é decadencial. Vejamos o que diz o Código de Defesa do Consumidor.

Art. 26. O direito de reclamar pelos vícios aparentes ou de fácil constatação caduca em: I – trinta dias, tratando-se de fornecimento de serviço e de produtos não duráveis; II – noventa dias, tratando-se de fornecimento de serviço e de produtos duráveis. § 1º Inicia-se a contagem do prazo decadencial a partir da entrega efetiva do produto ou do término da execução dos serviços. § 2º Obstam a decadência: I – a reclamação comprovadamente formulada pelo consumidor perante o fornecedor de produtos e serviços até a resposta negativa correspondente, que deve ser transmitida de forma inequívoca;

II – (Vetado).

III – a instauração de inquérito civil, até seu encerramento. (BRASIL, 1990, Art.26)

A responsabilidade nos casos de fato do produto ou serviço será sempre solidária, e as pessoas responsáveis estão elencadas no artigo 12 do código de Defesa do consumidor.

Art. 12. O fabricante, o produtor, o construtor, nacional ou estrangeiro, e o importador respondem, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos decorrentes de projeto, fabricação, construção, montagem, fórmulas, manipulação, apresentação ou acondicionamento de seus produtos, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua utilização e riscos. (BRASIL, 1990, Art.12)

Já a figura do comerciante deve ser tratada de forma como preconiza o artigo 13 do Código de defesa do consumidor.

Art. 13. O comerciante é igualmente responsável, nos termos do artigo anterior, quando:

I – O fabricante, o construtor, o produtor ou o importador não puderem ser identificados;

II – O produto for fornecido sem identificação clara do seu fabricante, produtor, construtor ou importador;

III – não conservar adequadamente os produtos perecíveis.

(BRASIL, 1990, Art.13)

No que tange a responsabilidade por vício do produto ou do serviço o legislador dita que os fornecedores serão responsabilizados neste caso o comerciante também se enquadra na descrição. Vejamos o que o Código de Defesa do Consumidor diz.

Art. 18. Os fornecedores de produtos de consumo duráveis ou não duráveis respondem solidariamente pelos vícios de qualidade ou quantidade que os tornem impróprios ou inadequados ao consumo a que se destinam ou lhes diminuam o valor, assim como por aqueles decorrentes da disparidade, com a indicações constantes do recipiente, da embalagem, rotulagem ou mensagem publicitária,

respeitadas as variações decorrentes de sua natureza, podendo o consumidor exigir a substituição das partes viciadas.

§ 1º Não sendo o vício sanado no prazo máximo de trinta dias, pode o consumidor exigir, alternativamente e à sua escolha:

I - a substituição do produto por outro da mesma espécie, em perfeitas condições de uso;

II - a restituição imediata da quantia paga, monetariamente atualizada, sem prejuízo de eventuais perdas e danos;

III - o abatimento proporcional do preço.

§ 2º Poderão as partes convencionar a redução ou ampliação do prazo previsto no parágrafo anterior, não podendo ser inferior a sete nem superior a cento e oitenta dias. Nos contratos de adesão, a cláusula de prazo deverá ser convencionada em separado, por meio de manifestação expressa do consumidor.

§ 3º O consumidor poderá fazer uso imediato das alternativas do § 1º deste artigo sempre que, em razão da extensão do vício, a substituição das partes viciadas puder comprometer a qualidade ou características do produto, diminuir-lhe o valor ou se tratar de produto essencial.

§ 4º Tendo o consumidor optado pela alternativa do inciso I do § 1º deste artigo, e não sendo possível a substituição do bem, poderá haver substituição por outro de espécie, marca ou modelo diversos, mediante complementação ou restituição de eventual diferença de preço, sem prejuízo do disposto nos incisos II e III do § 1º deste artigo.

§ 5º No caso de fornecimento de produtos in natura, será responsável perante o consumidor o fornecedor imediato, exceto quando identificado claramente seu produtor.

§ 6º São impróprios ao uso e consumo:

I - Os produtos cujos prazos de validade estejam vencidos;

II - Os produtos deteriorados, alterados, adulterados, avariados, falsificados, corrompidos, fraudados, nocivos à vida ou à saúde, perigosos ou, ainda, aqueles em desacordo com as normas regulamentares de fabricação, distribuição ou apresentação;

III - os produtos que, por qualquer motivo, se revelem inadequados ao fim a que se destinam. (BRASIL, 1990, Art.18)

2.4 - Excludentes de Responsabilidade Civil do Fornecedor

No que diz respeito às excludentes do dever de indenizar decorrente da prestação de serviços, o Código de Defesa do Consumidor apresenta as hipóteses que tal dever, não será cobrado, conforme dispõe o art. 14, § 3, segundo o qual o fornecedor de serviços somente não será responsabilizado se provar que o defeito inexistiu ou que o dano decorreu de culpa exclusiva do consumidor ou de terceiros.

Art. 14 § 3º O fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando provar:

I - Que, tendo prestado o serviço, o defeito inexiste;

II - A culpa exclusiva do consumidor ou de terceiros. (BRASIL, 1990, Art.14)

O autor Carlos Roberto Gonçalves, (2010, p.112) ainda leciona que embora não elenque o Código de Defesa do Consumidor como excludentes o caso fortuito e a força maior, são causas admitidas como excludentes mesmo na seara consumerista, pois rompem o nexo causal, especialmente quando não guardam nenhuma relação com sua atividade, como já proferiu o STJ (REsp 120.647-SP, 3.a T., rel. Min. Eduardo Ribeiro, DJU 15.05.2000, p. 156).

Com o mesmo entendimento, Débora Mekacheski (2014, *online*) comentando a posição do Superior Tribunal de Justiça, expõe:

Com relação à excludente por caso fortuito ou força maior, também não mencionada de forma expressa no Código de Defesa do Consumidor, grande parte dos doutrinadores acredita que esses eventos maiores excluem a responsabilidade civil e o dever de indenizar, pois afetam o nexo de causalidade, rompendo-o entre o ato do agente e o dano sofrido pela vítima. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou a matéria, admitindo as excludentes de caso fortuito ou força maior, a partir do voto do relator Eduardo Ribeiro, que assim decidiu: “O fato de o artigo 14, parágrafo 3º do Código de Defesa do Consumidor não se referir ao caso fortuito e à força maior, ao arrolar as causas de isenção de responsabilidade do fornecedor de serviços, não significa que, no sistema por ele instituído, não possam ser invocadas”. Todavia, alguns doutrinadores ainda afirmam que o legislador foi taxativo quando elaborou o artigo 12 e 14, parágrafo 3º, não cabendo perquirir sobre qualquer outra excludente de responsabilidade do fornecedor que não as que estão expressamente elencadas no CDC. Contudo, somos a favor da primeira corrente que não considera o rol do artigo 14, parágrafo 3º, como taxativo, admitindo outras excludentes, tais como as citadas acima, até pelo fato do CDC não impor nenhuma barreira para sua adoção. Diante da análise feita sobre o assunto, concluímos que as eximentes da culpa concorrente e do caso fortuito ou forma maior, deveriam ser incorporadas pelo CDC, até para que os fornecedores pudessem ter a garantia de não serem responsabilizados e ainda terem que arcar com indenizações integrais pelos danos cometidos com a concorrência de culpa da própria vítima ou, sem ao menos ter a culpa pelo ocorrido, como no caso do caso fortuito e força maior. (MEKACHESKI, 2014, p. 1)

No mesmo entendimento Jorge Alberto Quadros de Carvalho Silva (2008, p.81), segue dizendo que o fornecedor pode eximir-se da responsabilidade pela reparação dos danos se provar que não colocou o produto no mercado ou que o produto foi colocado contra a sua vontade; que, embora tivesse posto, o defeito inexistia; que a culpa é exclusiva do consumidor ou de terceiro; ou a existência de

caso fortuito e força maior (art. 393 do Código civil de 2002), manifestados após a introdução do produto no mercado de consumo, a despeito dessas duas excludentes não constarem expressamente do CDC. A doutrina, porém, não é pacífica no tange a excludente derivada do caso fortuito e da força maior vejamos outro doutrinador que leciona a respeito do mesmo tema de forma diferente de Carlos Roberto Gonçalves. Rizzato Nunes (2012, p.367)

Reforçamos que o risco da atividade implica obrigação imposta ao empresário para que ele faça um cálculo, da melhor forma possível, das várias possibilidades de ocorrências que possam afetar seu negócio. Certos fatos, necessariamente, implicam agravamento do risco em função de sua latente possibilidade de ocorrência e, por isso, uma vez ocorrendo, não excluem o dever de indenizar. Examine-se um outro exemplo para reforçar esse aspecto: o caso das ocorrências da natureza, tais como tempestades e nevoeiros, no caso do transportador aéreo. Ainda que o transporte aéreo seja afetado por esse tipo de evento climático, o transportador não pode escusar-se de indenizar os passageiros que sofreram danos porque o fenômeno — que, aliás, ocorre constantemente — é integrante típico do risco daquele negócio (o exemplo é, portanto, de caso fortuito interno, que examinaremos na sequência) (...) Quando se trata de caso fortuito externo, faz-se referência a um evento, caso fortuito ou força maior, que não tem como fazer parte da previsão pelo empresário da determinação do seu risco profissional.

O código de Defesa do Consumidor deixou explícito que somente não haverá dever de indenizar caso a culpa seja exclusiva da vítima, contudo a jurisprudência também tem entendido a aplicabilidade da culpa concorrente é o que preconiza o nobre doutrinador . Silvano Andrade do Bomfim (2013, p.212).

Inobstante a redação do Código de Defesa do Consumidor, que apenas arrolou a culpa exclusiva da vítima como excludente do dever de indenizar, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo tem, inúmeras vezes, decidido pela aplicabilidade da culpa concorrente, mesmo em matéria regida pela Lei Consumerista,¹³⁶ havendo o Superior Tribunal de Justiça também adotado a culpa concorrente na seara consumerista.

No mesmo tocante da excludente do caso fortuito e da força maior, a culpa concorrente também não está pacificada pelos doutrinadores Rizzato Nunes (2012, p.335) tem uma opinião distinta Silvano Andrade do Bomfim.

Ressalte-se: culpa exclusiva. Se for caso de culpa concorrente do consumidor (por exemplo, as informações do produto são insuficientes

e também o consumidor agiu com culpa), ainda assim a responsabilidade do agente produtor permanece integral. Apenas se provar que o acidente de consumo se deu por culpa exclusiva do consumidor é que ele não responde. “Se provar” significa que o ônus de produzir essa prova é do fornecedor responsável pelo produto.

É de suma importância descrever o que preconiza os artigos 12, parágrafo terceiro, III, e 14, parágrafo terceiro, II, do Código de Defesa do Consumidor que nos permite concluir que se houver prova de culpa exclusiva do próprio consumidor ou de terceiros, não há responsabilidade do fornecedor que sustente o efeito ressarcitório. Assim se o consumidor ou o terceiro agiram com culpa, só há exclusão da responsabilidade se ela, a culpa, for unicamente deles. Observe-se, outrossim, que o terceiro de que fala a lei é aquele sem qualquer relação jurídica com o fornecedor, seja escrita ou seja fática. Vejamos:

Art. 14. O fornecedor de serviços responde independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.

§ 1º O serviço é defeituoso quando não fornece a segurança que o consumidor dele pode esperar, levando-se em consideração as circunstâncias relevantes, entre as quais:

- I - O modo de seu fornecimento;
- II - o resultado e os riscos que razoavelmente dele se esperam;
- III - a época em que foi fornecido.

§ 2º O serviço não é considerado defeituoso pela adoção de novas técnicas.

§ 3º O fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando provar:

- I - Que, tendo prestado o serviço, o defeito inexiste;
- II - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiros.

§ 4º A responsabilidade pessoal dos profissionais liberais será apurada mediante a verificação de culpa.

Art. 12 § 3º O fabricante, o construtor, o produtor ou importador só não será responsabilizado quando provar:

- I - Que não colocou o produto no mercado;
- II - Que, embora haja colocado o produto no mercado, o defeito inexiste;
- III - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiros. (BRASIL, 1990, Art.14, 12).

Como se nota, a doutrina diverge com relação a considerar caso fortuito, força maior e culpa concorrente como excludentes de responsabilidade do fornecedor. No entanto, como bem disse Erica Cordeiro de Albuquerque (2014, *online*) embora o

Código de Defesa do Consumidor não mencione expressamente essas hipóteses como excludentes da responsabilidade, a posição majoritária da doutrina é de aceitação das referidas circunstâncias como excludentes. Logo, para esses, o rol do art. 14, § 3º, do Código de Defesa do Consumidor não é taxativo, admitindo, portanto, outras excludentes.

3 - O COMÉRCIO ELETRÔNICO E A RESPONSABILIDADE CIVIL

3.1 - A responsabilidade civil no comércio eletrônico

Sobre a Responsabilidade Civil, Gonçalves (2012, p.19) discorre que:

Pode-se afirmar, portanto, que responsabilidade exprime a ideia de restauração de equilíbrio, de contraprestação, de reparação de dano. Sendo múltiplas as atividades humanas, inúmeras são também as espécies de responsabilidade, que abrangem todos os ramos do direito e extravasam os limites da vida jurídica, para se ligar a todos os domínios da vida social. Coloca-se, assim, o responsável na situação de quem, por ter violado determinada norma, vê-se exposto às consequências não desejadas decorrentes de sua conduta danosa.

Assim sendo, a responsabilidade civil trata-se da obrigação de reparar o dano causado a outrem de modo a restabelecer o equilíbrio violado pelo dano e servir como uma sanção, ao punir o lesante.

De acordo com Renata Correa (2017, *online*) a responsabilidade dos fornecedores de produtos e serviços pela internet está baseada no reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor, nos termos do Código de Defesa do Consumidor. Nos casos de danos sofridos pelos consumidores, a responsabilidade dos fornecedores será analisada, considerando o nexo causal entre o dano sofrido e o defeito do serviço, na exata medida de como ele é ofertado. Diante disso, a responsabilidade civil do fornecedor tratará da mesma norma contida no Código de Defesa do Consumidor desde que preencha o conceito de consumidor, fornecedor, produto, serviço e práticas comerciais contidos no mesmo.

Com as crescentes inovações tecnológicas, foram criados alguns regulamentos próprios para amparar o *e-commerce*. Aos contratos celebrados por via eletrônica, são aplicadas as normas do Código de Defesa do Consumidor, regulamentado para o comércio eletrônico pelo Decreto nº 7.962/2013, conjuntamente, no que couber, com a Lei nº 12.965/2014, o Marco Civil da Internet e o Decreto nº 7.962/2013, que trata da proteção contratual no comércio eletrônico.

A nova teoria dos contratos aplicados ao Código de Defesa do Consumidor tem o objetivo de proteger o consumidor, que é a parte vulnerável nas relações de

consumo e os princípios da boa-fé, da lealdade e equidade ou equilíbrio ao âmbito dos contratos de consumo, conforme explica Cláudia Lima Marques:

Para a nova teoria contratual, positivada no CDC, a vontade das partes manifestada livremente no contrato não é mais o único fator decisivo: a lei assume um papel nuclear como ativo garante da nova equidade contratual. As normas do CDC, que orientarão a conduta das partes nas relações contratuais de consumo no mercado brasileiro, valorizam tanto a vontade do consumidor como a boa-fé, a segurança, o equilíbrio, a lealdade e o respeito nas relações de consumo. A finalidade das novas normas é trazer maior transparência às relações de consumo, e proteger a confiança dos consumidores no vínculo contratual e nas características do produto ou serviço fornecido, e impor maior lealdade e boa-fé nas práticas comerciais dos fornecedores, e alcançar o necessário equilíbrio nas relações contratuais de consumo.

3.2 - Negócio final e negócio intermediário no comércio eletrônico

Existem alguns modelos de comércio eletrônico, em que os fornecedores vendem diretamente para o consumidor, dito como consumidor final e, outras vezes, é necessária a intervenção de um intermediário para a realização da venda. Diante disso, vejamos mais detalhadamente os principais modelos conforme dispõe Graco Padua (2017, *online*):

Business to Consumer (B2C) no modelo B2C: a relação comercial é estabelecida entre a empresa (business) e o cliente (consumer). Este é o tipo mais comum de e-commerce, um formato que envolve a venda direta ao consumidor. A empresa vende seus produtos ou serviços online para o cliente final. Através do e-commerce B2C, é possível que sua empresa possa aumentar as vendas para o varejo e estabelecer um relacionamento entre a marca e o consumidor, com o objetivo de fidelizar o cliente. Exemplos de Business to Consumer são: Americanas.com, Submarino e Amazon.com entre outras.

Business to Business (B2B): este modelo é baseado na relação de negócios entre empresas, com venda somente no atacado. Não existe a interação com cliente como pessoa física e, normalmente, é feito entre fabricantes e lojas. No formato Business to Business, o comércio realizado entre duas empresas ocorre, por exemplo, quando uma empresa comercializa os produtos para outra empresa ou recebe os produtos de algum fornecedor. Grande parte das transações que ocorrem no comércio eletrônico são B2B.

Consumer to Consumer (C2C): este tipo de comércio eletrônico consiste na negociação entre duas pessoas físicas. Geralmente, é estabelecida através de um intermediador, como por exemplo, os sites de leilão de produtos e afins. O C2C pode ser exemplificado pelas trocas comerciais que ocorrem no portal do Mercado Livre, por exemplo, onde pessoas físicas anunciam, vendem e compram diversos produtos.

Business to Employee (B2E) é o processo de venda realizado quando a empresa vende diretamente para seus funcionários. Ao disponibilizar esta forma de comercialização eletrônica, considera-se que os colaboradores da empresa tenham uma oportunidade ou mesmo um canal de compra a mais para consumir os produtos da própria empresa. Como exemplos de Business to Employee, temos a gestão online de apólices de seguros para os trabalhadores, programas de ofertas e recompensas para funcionários, entre outros.

T-Commerce: é o comércio televisivo. Esta modalidade de comércio eletrônico utiliza a TV Digital como meio para a venda de produtos; os telespectadores que podem, a qualquer momento do programa na TV, comprar o produto que está sendo exibido. Essa venda pode ser feita através do cartão de crédito ou do estabelecimento de um contato direto com o vendedor.

Visto os principais modelos de e-commerce, vejamos as regras quanto à responsabilidade. No comércio eletrônico, na modalidade Business to Consumer (B2C), não há dificuldade em estabelecer as regras de responsabilidade aplicadas, pois o consumidor é o destinatário final do produto e incidem as regras do Código de Direito do Consumidor nessa relação de consumo. São aplicadas ao fornecedor e ao comerciante as regras dispostas no Código de Defesa do Consumidor quanto à responsabilidade objetiva por acidentes de consumo.

Por contrapartida, quando se tem a figura de um intermediário na relação de consumo, a legislação brasileira não tem regras específicas frente essa modalidade. Nesse contexto Fábio da Silva Costa (2018, *online*) que:

Quando o agente de intermediação exerce o papel de auxiliar dos fornecedores, não respondem pelos acidentes de consumo ou inadimplemento deste. Estão abrangidos por essas regras os corretores, mandatários, leiloeiros, prepostos, agentes financiadores, agentes comerciais, agentes publicitários, dentre outros. Quando ocorre a intermediação no comércio eletrônico, a Comunidade Europeia tem diferenciado o prestador intermediário com base na sua neutralidade no processo consumerista.

Ainda de acordo com Fábio da Silva Costa, quando o intermediador é quem cria e controla a informação, está configurada a prestação de serviço e sobre o intermediador incidem as regras de responsabilidade. Quando o intermediador apenas oferece a informação gerada por terceiro, operando como veículo de comunicação, não incidem sobre ele as regras de responsabilidade. Este foi o entendimento do Ministro do Superior Tribunal de Justiça Moura Ribeiro, a ré foi reconhecida como não participante do contrato de compra e venda, da negociação e não forneceu serviço de pagamento seguro. Ocorre que ao exaurir sua participação ao prestar o serviço de publicidade, o intermediador não faz parte da cadeia de produção, pois, ao não participar do contrato de compra e venda, não se configura nexo de causalidade entre o portal intermediário e o dano sofrido. Vejamos:

DIREITO DO CONSUMIDOR. RECURSO ESPECIAL MANEJADO SOB A ÉGIDE DO CPC/73. AÇÃO INDENIZATÓRIA. FRAUDE PERPETRADA POR TERCEIROS. UTILIZAÇÃO DE ANÚNCIO NO SITE MERCADO LIVRE. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/73 AFASTADA. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DO SÍTIO VEICULADOR DO ANÚNCIO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL CONFIGURADA. PRECEDENTES DESTA CORTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

(...) A interpretação conferida pelo acórdão recorrido à legislação aplicável à hipótese, no entanto, desafia a orientação jurisprudencial consolidada no âmbito desta Corte Superior.

Consoante pacífico entendimento desta Corte, a responsabilidade pelo dano decorrente de fraude não pode ser imputada ao veículo de comunicação, visto que esse não participou da elaboração do anúncio, tampouco do contrato de compra e venda do veículo (AgRg nos EDcl no Ag nº 1.360.058/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, Terceira Turma, DJe 27/04/2011). (...)

(....) De fato, no caso concreto, conforme bem anotado pelo juízo sentenciante,

[...] Após a consulta realizada pelos autores, houve início da negociação entre autores e os pretendentes vendedores, não tendo havido qualquer pagamento pelos meios "seguros" de compras de ofertas. Dito de outra forma, a ré Ebazar não recebeu qualquer valor pela venda descrita na inicial, resumindo-se a lançar a venda, indicada por terceiro, em seu sítio.

As decisões mudam quando o consumidor adquire um produto, de um terceiro cadastrado, indicado pelo *site* intermediador ou de busca. Caso ocorra algum acidente

de consumo, fica caracterizada a quebra da relação de confiança existente entre o consumidor e o *site* intermediador, fica configurado o nexo causal, pois é aferido lucro pelo *site* intermediador em relação ao princípio da confiança, na indicação de usuário inidôneo. O *site* é responsável pela teoria do risco proveito na hipótese de ocorrer a quebra de confiança do *site* intermediador, quando esta falha ao cadastrar um fornecedor inidôneo, será solidariamente responsável pelo acidente de consumo.

Quando o *site* intermediador apenas presta serviço de divulgação, este não responde pelo contrato de compra e venda, visto que a sua participação, no negócio jurídico, se exaure antes da formação do contrato de compra e venda. O princípio da confiança não está previsto no Código de Defesa do Consumidor e é uma espécie do princípio da boa-fé, intimamente ligado ao princípio da transparência. Esse princípio é fundado na legítima expectativa creditada pelo consumidor que o produto ou o vínculo contratual é instrumento hábil para alcançar os fins que dele se esperam.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

As constantes evoluções tecnológicas principalmente o uso da internet foram fundamentais para o atual cenário consumerista, milhares de pessoas adotaram o *e-commerce* como meio de consumo pela facilidade que este proporciona, é também de grande potencial para os fornecedores uma vez que é um mercado em constante crescimento.

Restou claro que a lei nº 8.078 de 1990 o referido Código de Defesa do Consumidor estabeleceu a responsabilidade objetiva como regra para os danos materiais e morais decorrentes de atividades desenvolvidas no mercado de consumo que alcançou também o comércio eletrônico. A responsabilidade pelo fato do produto e do serviço é objetiva, dessa forma, a responsabilidade do fornecedor por vícios dos produtos e serviços é objetiva, e a culpa do fornecedor não é requisito para estabelecer os deveres decorrentes do vício do produto ou do serviço.

Ficou demonstrado que o consumidor do comércio eletrônico é amparado pelo Código de Defesa do Consumidor, tal como, o consumidor comum e é incontroversa a necessidade de se ter maior cuidado com aqueles que utilizam o *e-commerce* para consumir e ainda aqueles que utilizam para oferecer produtos ou serviços, a criação do Decreto nº 7.692/2013 regulamentou o Código de Defesa do Consumidor acerca da contratação no comércio eletrônico e a Lei nº 12.965/2014, o Marco Civil da Internet, e estabeleceu os parâmetros para a utilização da internet no Brasil não afasta a aplicação do Código de Defesa do Consumidor no comércio eletrônico.

Afinal, vale dizer que o *e-commerce* se revela como tema recente, que tem por característica o rápido desenvolvimento e, neste contexto, continua a trazer problemas que não podem ser previstos pelo legislador, cabendo ainda, a doutrina e a jurisprudência nacional tratarem das questões, consideradas lacunas, para que integradas ao ordenamento jurídico.

REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Vanessa. **Comércio eletrônico: vulnerabilidade do consumidor e a insuficiência do Código de Defesa do Consumidor**. Ano 2018. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/66040/comercio-eletronico-vulnerabilidade-do-consumidor-e-a-insuficiencia-do-codigo-de-defesa-do-consumidor/2>>. Acesso em: 03 de junh. de 2019.

BARBOSA, Alexandre de Freitas. **O mundo globalizado: economia, sociedade e política**. São Paulo: Editora Contexto, 2001.

BOMFIM e do, S. **Coleção Rubens Limongi - Responsabilidade Civil dos Prestadores de Serviços no CC e no CDC**. São Paulo: Saraiva, 2013.

BRASIL. **Código de Defesa do Consumidor**. Ano 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8078.htm>. Acesso em: 12 de set. de 2019.

_____. **Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil**. Ano 2014. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/_Ato2011-2014/2014/Lei/L12965.htm>. Acesso em 24 de out. de 2019.

BRETAS, Pollyana. **Número de brasileiros comprando pela internet aumenta 43% apesar da crise**. Ano 2017. Disponível em: <<https://extra.globo.com/noticias/economia/numero-de-brasileiros-comprando-pela-internet-aumenta-43-apesar-da-crise-21502008.html>>. Acessado em: 25 de mai. de 2019.

CORREA, Renata. **A Responsabilidade Civil no Comércio Eletrônico sob à luz dos Princípios da Boa-Fé e da Vinculação**. Ano 2017. Disponível em: <<https://renatapc97.jusbrasil.com.br/artigos/468196894/a-responsabilidade-civil-no-comercio-eletronico-sob-a-luz-dos-principios-da-bo-a-fe-e-da-vinculacao>>. Acesso em 24 de out. de 2019.

GONÇALVES, Carlos Roberto **Responsabilidade civil, direito de família, direito das sucessões**. São Paulo: Saraiva, 2019.

GRACO, Pádua. **Quais são os tipos de e-commerce que existem no mercado**. Ano 2017. Disponível em: <<https://www.erpflex.com.br/blog/tipos-de-e-commerce>>. Acesso em 24 de out. de 2019.

GUGLINSK, Vitor. **Princípios norteadores do direito do consumidor. Ano 2012. Disponível em:** <<https://vitorgug.jusbrasil.com.br/artigos/121936231/principios-norteadores-do-direito-do-consumidor>> Acessado em: 03 de junh. de 2019.

GUGLINSK, Victor. **Diferenças entre responsabilidade pelo fato e pelo vício de produtos e serviços.** Ano 2013. Disponível em: <<https://vitorgug.jusbrasil.com.br/artigos/111824698/diferencas-entre-responsabilidade-pelo-fato-e-pelo-vicio-de-produtos-e-servicos>>. acesso em: 25 de set. de 2019.

JUSBRASIL. **STJ – REsp: 1639028 SP 2016/0169189-8, Relator Ministro Moura Ribeiro, Data da Publicação: DJ 19/04/2017.** Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/451046224/recurso-especial-resp-1639028-sp-2016-0169189-8/decisao-monocratica-451046234?ref=juris-tabs>>. Acesso em 24 de out. de 2019.

LIMA, Erika Cordeiro de Albuquerque dos Santos Silva. **Responsabilidade civil do fornecedor. Aplicabilidade das excludentes de caso fortuito ou força maior na doutrina e jurisprudência.** Ano 2014. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/30054/responsabilidade-civil-do-fornecedor/2>>. Acesso em: 25 de set. de 2019.

MITHIDIERI, Thiago. **A Evolução do e-commerce no Brasil.** Ano 2015. Disponível em: <<https://www.ecommercebrasil.com.br/artigos/a-evolucao-do-e-commerce-no-brasil/>>. Acesso em: 01 de junh. de 2019.

NASSIFI, Luis. **A Evolução do Comércio Eletrônico no Brasil.** Ano 2013. Disponível em: <<https://jornalggn.com.br/economia/a-evolucao-do-comercio-eletronico-no-brasil/>>. Acesso em: 01 de junh. de 2019.

NERI MAXIMIANO, Júlio César. **O Comércio Eletrônico E A Necessidade De Atualização Do CDC: Análise Do PLS Nº 281, de 2012.** Brasília: 2012.

NUNES, Rizzato. **Curso de Direito do Consumidor.** 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

PEREIRA, Caio Mário da Silva Pereira. **Instituições de direito civil. Teoria Geral das Obrigações.** Vol. II, 18. ed. Rio de Janeiro: Forense

REALE, Miguel. **Projeto do Código Civil.** Ano 2010. Disponível em: <<https://jusperambulardivagante.blogspot.com/2014/05/professor-miguel-reale-sobre-o-projeto.html>>. Acesso em 12 de set. de 2019.

SHALLKYTTON, Erasmo. **Responsabilidade Civil Objetiva e Subjetiva.** Ano 2010. Disponível em: <<https://www.recantodasletras.com.br/textosjuridicos/2191012>>. Acesso em: 12 de set. de 2019.

SILVA, Juacy da. **Comércio eletrônico e Globalização. Gazeta Digital.** 2004. Disponível em: <<http://www.gazetadigital.com.br/conteudo/show/secao/60/materia/38835>>. Acesso em: maio. 2019.

SILVA, Lígia Cristina Azevedo. **Responsabilidade civil no Código de Defesa do Consumidor análise crítica da prescindibilidade da culpa e da vulnerabilidade do consumidor.** Ano 2016. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/52626/responsabilidade-civil-no-codigo-de-defesa-do-consumidor>>. Acesso 25 de set. de 2019.

TECALFA. **Crescimento de 12% do Comercio Eletrônico no Brasil em 2018.** Ano 2018. Disponível em: <<https://tecalfa.com.br/crescimento-de-12-do-comercio-eletronico-no-brasil-em-2018/>>. Acesso em: 25 de mai. 2019.