

**FACULDADES INTEGRADAS SANTA CRUZ DE CURITIBA**

**DAS PROVAS PARA A JURISPRUDÊNCIA NO COMÉRCIO  
ELETRÔNICO**

Antoni Gonçalves Caetano

Curitiba/PR

2016

**FACULDADES INTEGRADAS SANTA CRUZ DE CURITIBA**

**DAS PROVAS PARA A JURISPRUDÊNCIA NO COMÉRCIO  
ELETRÔNICO**

Antoni Gonçalves Caetano

Monografia apresentada como requisito parcial de Conclusão de Curso para obtenção do Grau de Bacharel em Direito, sob orientação da Professora Esp. Dalva Araújo Gonçalves.

Curitiba/PR

2016

# **DAS PROVAS PARA A JURISPRUDÊNCIA NO COMÉRCIO ELETRÔNICO**

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado como  
requisito parcial para obtenção do Grau de Bacharel  
em Direito.

---

Prof.<sup>a</sup> Esp. DALVA ARAÚJO GONÇALVES  
Orientadora

---

Prof.<sup>a</sup> Me. REGINA ELISEMAR CUSTÓDIO MAIA  
Examinadora

---

Prof.<sup>o</sup> Me. FERNANDO ANTONIO REGO DE AZEREDO  
Examinador

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço a todos que de alguma maneira me ajudaram a concluir este curso. Em especial a minha esposa Andreia, mulher de grande valor, que suportou minha ausência por muitos dias e ainda assim me incentivou a cada minuto. Tenho certeza que sem ela ao meu lado, teria sido muito mais difícil.

Não posso deixar de agradecer também aos meus colegas discentes. Foram diversos os momentos em que o cansaço e as dificuldades se apresentaram à nossa frente, mas juntos conseguimos ultrapassar estes pormenores.

E por último, mas não menos importante, quero agradecer aos Docentes do curso de Direito das Faculdades Integradas Santa Cruz, com os quais tive o prazer e o privilégio de sempre aprender algo mais.

Externo minha especial gratidão e apreço à minha orientadora professora Dalva, que me ajudou imensamente na elaboração e conclusão deste trabalho. Faço questão também de lembrar e agradecer ao professor Fernando Azeredo, pessoa a quem admiro muito por conseguir lecionar com maestria, tendo sempre uma visão macro sobre tudo, fazendo de cada assunto um motivo de reflexão, e a professora Regina Maia, que leciona de maneira exemplar, compartilhando conhecimento sempre acompanhado de um carisma contagiante.

A estes, que ao me emprestarem livros me deram conhecimento e ao me acompanharem me propiciaram dias melhores, sou sinceramente grato.

Epígrafe

“O lucro do nosso estudo é tornarmo-nos melhores e mais sábios”

*Michel de Montaigne.*

## RESUMO

Este trabalho acadêmico tem por objetivo principal analisar a utilização das provas nos processos consumeristas advindos do comércio eletrônico. Com o grande avanço e o crescimento dos negócios realizados por meios eletrônicos, surgiram também inúmeras divergências doutrinárias e jurídicas. As inúmeras opções de se contratar que a legislação permite, faz com que por muitas vezes o operador de direito precise interpretar extensivamente a lei para poder aplicá-la no caso concreto. A grande maioria dos litígios que se apresentam ao judiciário são questões de compra e venda pela internet. O que deveria ser uma praticidade se torna em alguns casos uma grande problemática, devido a fatores como falta de prática, falta de comunicação, transparência, boa-fé ou simplesmente falta de bom senso. E para solucionar estas questões o que vemos em muitas vezes é um judiciário decidindo de forma desigual casos aparentemente semelhantes, o que resulta em desconfiança e insegurança jurídica. A prova, dependendo do tempo e do lugar, tem diferente importância e peso na decisão do magistrado.

Palavras-chave: Direito do Consumidor. Comércio eletrônico.

## **ABSTRACT**

This academic study is meant to examine the use of evidence in consumers processes arising from electronic commerce. With the great progress and the growth of business conducted electronically, there were also numerous doctrinal and legal differences. The numerous options to hire the law allows, causes many times the right operator need to extensively interpret the law in order to apply it in this case. The vast majority of disputes are presented to the judiciary are purchasing issues and Internet sales. What should be a convenience it becomes in some cases a major problem due to factors such as lack of experience, lack of communication, transparency, good faith or simply lack of good sense. And to address these issues which we see often is a judicial ruling unequally apparently similar cases, which results in distrust and legal uncertainty. The proof, depending on time and place, has different importance and weight in the decision of the magistrate.

Keywords: Consumer Law. E-commerce.

## LISTA DE ABREVIATURA E SIGLAS

AC = antes de Cristo

ADCT = Ato das Disposições Constitucionais Transitórias

ADEDIC = Associação de Defesa dos Direitos do Consumidor

Art. = Artigo

CC = Lei no 10.406, de 10/01/2002 – Código Civil

CDC = Lei no 8.078, de 11/09/1990 – Código de Defesa do Consumidor

CF ou CF/88 = Constituição Federal

CIDE = Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico

CNJ = Conselho Nacional de Justiça

COFINS = Contribuição para Financiamento da Seguridade Social

DC = depois de Cristo

DJE = Diário da Justiça Eletrônico

fls. = folhas

ICMS = Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços

IOF = Imposto Sobre Operações Financeiras

IPI = Imposto Sobre Produtos Industrializados

ISS = Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza

MEC=Ministério da Educação

OAB = Ordem dos Advogados do Brasil

p. = página

PASEP = Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público

PIS = Programa de Integração Social

RJ = Rio de Janeiro

Sec. = século

SNDE = Secretaria Nacional de Defesa do Consumidor

s/p = sem página

STF = Supremo Tribunal Federal

STJ= Superior Tribunal de Justiça

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO .....</b>	<b>10</b>
<b>2 Princípios do Direito e do Direito dos Contratos.....</b>	<b>12</b>
2.1 Princípios do Direito.....	12
2.2 Princípios do Direito dos Contratos.....	13
2.2.1 Princípio da Vulnerabilidade.....	14
2.2.2 Princípio da Informação e Transparência.....	16
2.2.3 Princípio da Boa-Fé.....	17
2.2.4 Princípio da Equidade.....	18
<b>3 O CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR.....</b>	<b>20</b>
3.1 Origem Mundial.....	20
3.2 O Direito do Consumidor no Brasil.....	22
<b>4 CONCEITOS DE FORNECEDOR E CONSUMIDOR.....</b>	<b>25</b>
4.1 Conceito de Fornecedor.....	25
4.2 Conceito de Consumidor.....	28
4.2.1 Consumidor por Equiparação.....	30
<b>5 DIREITOS BÁSICOS DO CONSUMIDOR.....</b>	<b>32</b>
5.1 A Proteção da Vida, Saúde e Segurança.....	33
5.2 A Educação .....	34
5.3 A Informação.....	36
5.4 A Proteção Contra a Publicidade Enganosa e Abusiva.....	39
5.5 A Proteção Contratual e a Possibilidade de Revisão por Onerosidade Excessiva.....	41
5.6 A Efetiva Prevenção e Reparação de Danos Patrimoniais e Morais, Individuais, Coletivos e Difusos.....	44
5.7 O acesso aos Órgãos Judiciários e Administrativos com vistas à Prevenção ou Reparação de Danos Patrimoniais e Morais, Individuais, Coletivos ou Difusos.....	45
5.8 A Facilitação da Defesa de seus Direitos, Inclusive com a Inversão do Ônus da Prova.....	46
5.9 A Adequada e Eficaz Prestação dos Serviços Públicos em Geral.....	48
<b>6 COMÉRCIO ELETRÔNICO.....</b>	<b>50</b>
6.1 Breve Histórico.....	51
6.2 DAS PROVAS .....	51
6.2.1 Provas no Comércio Eletrônico.....	54
<b>7 JURISPRUDÊNCIA.....</b>	<b>57</b>
<b>8 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....</b>	<b>61</b>
<b>9 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....</b>	<b>63</b>
<b>ANEXO.....</b>	<b>69</b>

# 1 INTRODUÇÃO

O principal objetivo desta pesquisa é analisar como vem sendo produzidas e valoradas as provas no judiciário brasileiro. Questões de legalidade e aplicabilidade vêm à tona quando se enfrenta uma situação inovadora, fora do comum. Neste diapasão, com o atual crescimento de medidas e leis que protegem o consumidor, somado ao maior consumerismo eletrônico, os operadores do direito têm enfrentado muitas dificuldades.

Verifica-se que o judiciário vem se utilizando de muita discricionariedade para questões aparentemente semelhantes. Este é o motivo que aguçou a elaboração deste trabalho acadêmico, ou seja, questionar por que tanta diferença nos julgados pelo país.

Para uma melhor apresentação deste trabalho, está dividido em cinco capítulos.

No primeiro capítulo é abordada a mudança por que passa a interpretação do conceito dos princípios do direito, antes compreendida como imutável, conceito este já ultrapassado segundo Júlio Moraes Oliveira (2015) e também sobre os princípios fundamentais do direito dos contratos que, na opinião de Humberto Theodoro Júnior (2013) não podem mais estar restritos a autonomia da vontade, a obrigação e seus efeitos por restarem insuficientes atualmente, assim são elencados alguns dos princípios aplicáveis enquanto relações de consumo.

O segundo capítulo está focado em apresentar as origens do Código de Defesa do Consumidor, desde suas raízes em tempos mais remotos pelo mundo até sua introdução no Brasil que a partir da Constituição Federal de 1.988 irradiou sua edição, conforme afirma de Claudia Lima Marques (2009).

No terceiro capítulo expõem-se os conceitos de fornecedor e consumidor, tarefa nada fácil e geradora de discussão doutrinária, conforme ensina João Batista de Almeida, (2003), e que depende de análise mais abrangente, conforme afirma José Geraldo Brito Filomeno (2014), isto é, sob o ponto de vista econômico, psicológico, sociológico ou literário.

Já o capítulo quarto inaugura o estudo sobre os direitos básicos do consumidor, expressos no artigo 6º do Código de Defesa do Consumidor.

Para Eduardo Gabriel Saad (2006), o maior respeito a estes direitos são de fundamental importância pois possibilitam que se avance no sentido de não somente tratar de modo indenizatório as questões relativas ao consumo, mas com mais responsabilidade social.

Em seguida o capítulo quinto trata do comércio eletrônico, do surgimento, suas diferentes formas de utilização e recepção no meio jurídico, o que para Newton de Lucca (2012) é somente uma forma diferente de comercializar. Também neste capítulo há a questão das provas, que Fredie Didier Jr. (2015) explana sobre algumas formas de produção e utilização mais comuns, como a Ata notarial e a perícia.

Como capítulo sexto são apresentadas algumas jurisprudências para que se comparem umas com as outras, afim de se evidenciar a questão proposta, qual seja, as diferentes interpretações jurídicas.

Para esta tarefa foram utilizadas pesquisas bibliográficas baseadas em livros, artigos, sites relacionados ao tema e jurisprudências.

## 2 PRINCÍPIOS DO DIREITO E DO DIREITO DOS CONTRATOS

### 2.1 PRINCÍPIOS DO DIREITO

Os princípios do direito podem ser definidos como os pilares éticos e morais que sustentam uma organização social.

As constantes mudanças de valores e as necessidades que a sociedade experimenta, leva muitas vezes a grande divergência quanto a interpretações jurídicas, é especialmente nestes casos que o respeito a estes princípios faz a diferença, pois os princípios basilares do direito garantem a segurança jurídica necessária para solucionar estes conflitos sociais.

Segundo Rui Barbosa (apud Carvalho, 2009, p. 6):

Os princípios são invioláveis e imortais, “porque têm como asilo a consciência, e enquanto eles se ajuntam gota a gota, no espírito dos homens para transformar-se na vaga enorme das revoluções, não há lei que os reprima, nem inquisição que os alcance. Imortais, porque encerram em si, contra a ação corrosiva dos preconceitos humanos, o caráter, a substância e a energia de uma lei invariável, absoluta e universal”.

Para Luis Antônio Rizzatto Nunes (2009, p. 9):

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

Já no entendimento de Júlio Moraes Oliveira (2015, p. 57):

O princípio, na visão clássica, era um norte, um caminho a ser seguido, a diretriz das normas jurídicas. Só que esse conceito clássico nos dias atuais não é mais suficiente para resolver a complexidade da sociedade pluralista em que se vive.

Percebe-se que na doutrina o conceito dos princípios tem ganhado nova interpretação. No final do século XX e início do século XXI, afirmava Rui Barbosa que os princípios eram invioláveis. Atualmente, para Júlio Moraes Oliveira, os princípios clássicos do direito não são mais suficientes, devido a maior complexidade da

sociedade e sua maior diversidade que necessitam de princípios mais amplos e ao mesmo tempo mais abertos às suas novas realidades.

## 2.2 PRINCÍPIOS DO DIREITO DOS CONTRATOS

Os contratos têm como princípios básicos a autonomia da vontade entre as partes, a obrigação que o contrato as impõe e os efeitos que dele resultam.

A estes princípios somam-se outros, como leciona Humberto Theodoro Júnior (2013, p.482):

Os clássicos princípios norteadores do direito dos contratos, estabelecidos sob inspiração do Estado liberal - liberdade de contratar (autonomia da vontade), a força obrigatória das convenções (*pacta sunt servanda*) e relatividade de seus efeitos (o contrato só obriga e beneficia os próprios contratantes) -, não são mais, no atual Estado Democrático de Direito, os únicos a serem observados no tratamento das obrigações e dos direitos emergentes do negócio jurídico contratual. A estes vieram somar-se outros três, como registra ANTÔNIO JUNQUEIRA DE AZEVEDO: a) o da *boa-fé objetiva*; b) o do *equilíbrio econômico* e c) o da *função social* do contrato.

Mantidos os princípios dos contratos, este não desaparece, mas apenas se moderniza, conforme afirma NELSON NERY JÚNIOR (2007, p.514):

O contrato não morreu nem tende a desaparecer. A sociedade é que mudou, tanto do ponto de vista social como econômico e, conseqüentemente, do jurídico. É preciso que o direito não fique alheio a essa mudança, aguardando estático que a realidade social e econômica de hoje se adapte aos vetustos institutos com o perfil que herdamos dos romanos, atualizado na fase das codificações do século XIX.

Pode-se notar que para a doutrina é natural e necessário que o direito esteja em constante atualização, para acompanhara modernidade social. Isto não significa abandonar os princípios até então observados, mas interpretando-os conforme a realidade de seu tempo, assim como reconhecer novos princípios que venham somar a estes, de forma que o direito não se torne obsoleto e ineficaz.

Neste diapasão podemos citar como exemplos os princípios da vulnerabilidade, informação, transparência, boa-fé e equidade que serão a seguir abordados.

### 2.2.1 PRINCÍPIO DA VULNERABILIDADE

No que tange o princípio da vulnerabilidade, a doutrina basicamente se divide em duas correntes de pensamento.

Uma primeira corrente defende que a relação de consumo é composta por dois lados absolutamente desiguais, sendo um mais forte, qual seja, do fornecedor, e outro completamente mais fraco, do consumidor. Dentre os doutrinadores que defendem esta tese, podemos citar Júlio Moraes Oliveira (2015, p. 66):

A ideia de vulnerável está diretamente ligada à ideia de submissão, ou falta de controle sobre o processo produtivo. O princípio da vulnerabilidade está intrinsecamente ligado ao da igualdade. Aquele que é vulnerável necessariamente se encontra em uma relação desigual.

Vidal Serrano Nunes Júnior (2011, p. 31):

Corroborando a ideia exposta pelo princípio, pontuou o legislador o Código de normas restritivas da autonomia da vontade, sobrepujando-se ao arbítrio das partes, impondo regras protetivas do consumidor, tal qual aquela constante do art. 6º, que determina a inversão do ônus da prova em juízo – decorrência direta, extraída da letra da lei, do princípio da vulnerabilidade.

Luis Antônio Rizzatto Nunes (2009, p. 129):

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

Claudia Lima Marques (2009, p. 58):

O CDC tem como princípio básico o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor (art. 4.º, I) e a necessidade da presença do Estado no mercado para proteger este sujeito de direitos (art. 4.º, II) – daí a necessidade de proteção da liberdade do contratante mais fraco, o consumidor. Aqui a liberdade é a liberdade do *alter*, a liberdade do “outro”, do vulnerável, do leigo, do consumidor e não do mais forte, do *expert*, do fornecedor de produtos e serviços no mercado brasileiro. A igualdade procurada aqui é a material e não só a formal. Daí o papel preponderante da lei sobre a vontade das partes, que acaba por impor uma maior boa-fé nas relações no mercado (art. 4.º, III) e conduz o ordenamento jurídico a controlar mais efetivamente o equilíbrio da relação de consumo, como o princípio do art. 4.º, III, impõe.

Já para uma segunda corrente doutrinária, esta desigualdade de armas não é absoluta, mas diferencia-se no caso concreto, conforme assinala Eduardo Gabriel Saad (2006, p. 169):

Falar-se em vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo não é o mesmo que dizer ser ele, sempre, o economicamente mais fraco, um hipossuficiente, que devido a essa circunstância faz jus à proteção parecida com aquela que a Consolidação das Leis do Trabalho dispensa ao assalariado. O consumidor, às vezes, é uma empresa que, sob o prisma econômico, mostra-se muito mais poderosa que aquele que lhe vende algo ou que lhe presta um serviço. São tantas as exceções ao princípio da vulnerabilidade erroneamente concebido que temos de emprestar-lhe outro significado.

Ainda nesta corrente, segundo Eduarda Cotta Mamede (2001, p.2), esta inferioridade presumida do consumidor, em certos casos, pode até mesmo ensejar abusos:

Ademais, é preciso cuidar da extensão da presunção de inferioridade. Com efeito, mesmo nas situações em que se verifica, concretamente, uma posição de inferioridade do consumidor em relação ao fornecedor, é preciso atentar para os limites efetivos dessa inferioridade. Vale dizer, nem tudo o que está contratado é fruto de uma inferioridade presumida do consumidor. Muito do que se verifica nas relações negociais entre consumidor e fornecedor independe de força ou fraqueza, não sendo justo estender uma “interpretação benéfica” a tais limites.

Hoje em dia, qualquer um que não honra os compromissos que voluntariamente assumiu que compra financiado e não consegue pagar, que se aventura por negócios sabidamente superiores à sua capacidade econômica, quer culpar o fornecedor pelo seu inadimplemento. Assim, transformou-se a presunção de inferioridade em presunção de ilicitude, como se fornecer, produzir, comerciar, empreender, fossem atos ilícitos e não iniciativas que produzem o progresso e o desenvolvimento do país. Um equívoco do qual muitos buscam se beneficiar, correndo ao Judiciário como formigas ao açúcar, na esperança de transformar seus erros em erros dos outros, sua irresponsabilidade na responsabilidade de quem cumpre com o que contratou, de quem age licitamente.

Analisando as duas correntes doutrinárias e levando em consideração a facilidade de acesso à informação que vivenciamos atualmente, e a maior fiscalização por parte dos órgãos responsáveis, parece mais correta à posição da segunda corrente doutrinária, que não considera o consumidor como parte absolutamente vulnerável, mas sim, parte com igualdade de condições para contratar.

## 2.2.2 PRINCÍPIO DA INFORMAÇÃO E TRANSPARÊNCIA

Inegavelmente a informação e a transparência são mecanismos eficazes na promoção de contratos que transcorram com maior tranquilidade e equilíbrio sem desembocar em processos litigiosos. Para Claudia Lima Marques (2009, p. 58-59), o direito básico à informação rege as diversas fases do contrato, isto é, o pré-contrato, o próprio contrato e o momento pós-contratual. Para a autora, o princípio da transparência atua como reflexo da boa-fé exigida aos agentes contratuais:

É mais do que um simples elemento formal, afeta a essência do negócio, pois a informação repassada ou requerida integra o conteúdo do contrato (arts. 30, 33, 35, 46 e 54), ou, se falha, representa a falha (vício) na qualidade do produto ou serviço oferecido (arts. 18, 20 e 35).

Agir com transparência é dar oportunidade ao consumidor de realmente conhecer o contrato que estará firmando, como aduz Luis Antônio Rizzatto Nunes (2009, p. 129):

O princípio da transparência, expresso no *caput* do art. 4º do CDC, se traduz na obrigação do fornecedor de dar ao consumidor a oportunidade de conhecer os produtos e serviços que são oferecidos e, também, gerará no contrato a obrigação de propiciar-lhe o conhecimento prévio de seu conteúdo.

Quando o negócio é transparente, a relação entre as partes contratantes é harmoniosa, segundo Cleyson de Moraes Mello (2013, p. 45):

O artigo 4º, *caput*, trata ainda do princípio da “*transparência e harmonia das relações de consumo*”. É, pois, a correção e clareza da informação quanto ao produto ou serviço a ser negociado. Esse princípio se insere também na fase das tratativas ou negociações preliminares, dando azo deste princípio.

Trata-se de dever intrínseco dos contratos a informação clara e transparente, conforme bem podemos verificar no acórdão da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL E CONSUMIDOR. RECURSO ESPECIAL. PORTARIAS, REGULAMENTOS E DECRETOS. CONTROLE. NÃO CABIMENTO. CURSO SUPERIOR NÃO RECONHECIDO PELO MEC. CIRCUNSTÂNCIA NÃO INFORMADA AOS ALUNOS. IMPOSSIBILIDADE DE EXERCER A PROFISSÃO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA

DA INSTITUIÇÃO DE ENSINO. DANO MORAL. VALOR. REVISÃO PELO STJ. MONTANTE EXORBITANTE OU IRRISÓRIO. CABIMENTO.

1. O recurso especial não é via adequada para se promover o controle de decretos, portarias ou regulamentos, na medida em que essas normas não estão compreendidas no conceito de lei federal. Precedentes.

2. A instituição de ensino que oferece curso de bacharelado em Direito sem salientar a inexistência de chancela do MEC, resultando na impossibilidade de aluno, aprovado no exame da OAB, obter inscrição definitiva de advogado, responde objetivamente, nos termos do art. 14 do CDC, pelo descumprimento do dever de informar, por ocultar circunstância que seria fundamental para a decisão de se matricular ou não no curso.

3. O art. 6º, III, do CDC institui o dever de informação e consagra o princípio da transparência, que alcança o negócio em sua essência, porquanto a informação repassada ao consumidor integra o próprio conteúdo do contrato. Trata-se de dever intrínseco ao negócio e que deve estar presente não apenas na formação do contrato, mas também durante toda a sua execução.

4. O direito à informação visa a assegurar ao consumidor uma escolha consciente, permitindo que suas expectativas em relação ao produto ou serviço sejam de fato atingidas, manifestando o que vem sendo denominado de consentimento informado ou vontade qualificada.

5. Não exclui a responsabilidade da instituição de ensino perante o aluno a possível discussão frente ao Conselho Profissional a respeito da exigibilidade, ou não, por este, da comprovação do reconhecimento do curso pelo MEC, reservando-se a matéria para eventual direito de regresso.

6. A melhor exegese do art. 8º, II, da Lei nº 8.906/94, sugere que se considere como instituição de ensino "oficialmente autorizada e credenciada", aquela cujo curso de bacharelado em Direito conte coma chancela do MEC.

7. O montante arbitrado a título de danos morais somente comporta revisão pelo STJ nas hipóteses em que for claramente irrisório ou exorbitante. Precedentes.

8. Recurso especial não provido.

(STJ, Recurso especial nº 1.121.275. Relatora: Min. NANCY ANDRIGUI, 3ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, Data de Julgamento: 27/03/2012, Publicado no DJe: 17/04/2012).

Conforme o julgado e doutrina supracitados, podemos verificar que é pacífico o entendimento que os princípios da informação e transparência devem ser observados nas diversas fases dos contratos, ou seja, antes, durante e depois.

### **2.2.3 PRINCÍPIO DA BOA-FÉ**

O princípio da boa-fé é sem dúvida um dos mais importantes princípios a ser observado não somente nas relações comerciais, mas no mundo jurídico como um todo, conforme afirma José Carlos Carvalho (2009, p. 11):

Ainda que se mantenham as discussões sobre o seu sentido e a sua extensão, a doutrina e a jurisprudência reconhecem não só a existência do PRINCÍPIO da boa-fé, como, também, a sua incidência sobre todas as relações jurídicas em

sociedade, quer como elemento de criação de deveres jurídicos, quer como elemento de integração do Direito. (Grifo no original).

Nas palavras de Luis Antônio Rizzatto Nunes (2009, p. 132-133), o princípio da boa-fé regula os interesses das partes:

O princípio da boa-fé estampado no art. 4º da lei consumerista tem, então, como função viabilizar os ditames constitucionais da ordem econômica, compatibilizando interesses aparentemente contraditórios, como a proteção do consumidor e o desenvolvimento econômico e tecnológico.

Vidal Serrano Nunes Júnior (2011, p. 62) ensina que a importância em se observar tal princípio, de forma que não possa servir de meio para que alguma das partes possa tirar proveito sobre a outra:

A ambos, em suma, incumbe a observância dos padrões éticos do mercado; não podendo consumidores, por exemplo, servir-se das regras do Código de forma dissoluta, com o intuito de locupletamento.

No entendimento de Júlio Moraes Oliveira (2015, p. 76) o princípio da boa-fé objetiva importa na exigência do dever de lealdade entre os contratantes com respeito às expectativas legítimas geradas no outro.

## **2.2.4 PRINCÍPIO DA EQUIDADE**

Foi a defesa do princípio da equidade um dos principais motivos da criação do Código de Defesa do Consumidor.

Com o intuito de evitar a desigualdade contratual bem como abusos por parte do fornecedor, a lei em defesa do consumidor tem cunho imperativo, conforme comenta Tauã Lima Verdán Rangel (2012, s.p.):

Com o intento de salvaguardar a equidade contratual, a Legislação Consumerista estabelece normas de cunho imperativo e natureza cogente, que tornam defeso a utilização de qualquer cláusula abusiva, sendo definida como aquela que garanta a obtenção de vantagem unilateral ou exagerada para o fornecedor de bens e de serviços ou, ainda, seja incompatível com a boa-fé e a equidade.

Ocorre que o desequilíbrio contratual pode se dar na celebração do contrato ou posteriormente, por isso, observar o princípio da equidade é a possibilidade de se evitar o prejuízo de qualquer das partes contratantes. Neste sentido o magistrado Paulo Roberto Sampaio Jangutta (2007, p. 212) faz uma breve abordagem:

Aliás, é justamente quanto ao momento em que ocorre o desequilíbrio contratual que a teoria da lesão difere da teoria da imprevisão. Assim, enquanto a teoria da lesão se verifica na celebração do contrato, a aplicação da teoria da imprevisão ocorre em fase posterior à formação.

Abrandando o âmbito do intervencionismo estatal nas relações privadas e visando a paz social através de estímulo à autocomposição, o parágrafo segundo do Artigo 157 do Código Civil faculta à parte que se beneficiou da lesão a oportunidade de equilibrar o negócio jurídico através de "suplemento suficiente" ou redução do lucro alcançado.

Respeitar o princípio da equidade nos contratos significa agir de modo que as partes sejam tratadas em igualdade de condições, seja quanto seus direitos bem como suas obrigações, e com isto, criarem condições para cumprir a função social disposta em nossa "Constituição Cidadã".

## 3 O CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

### 3.1 ORIGEM MUNDIAL

As relações de consumo sempre estiveram presentes nas sociedades organizadas, apresentando-se direta ou indiretamente de diversas maneiras. Como ensina João Batista de Almeida (2006, p.1):

O consumo é parte indissociável do cotidiano do ser humano. É verdadeira a afirmação de que todos nós somos consumidores. Independentemente da classe social e da faixa de renda, consumimos desde o nascimento e em todos os períodos de nossa existência. Por motivos variados, que vão desde a necessidade de sobrevivência até o consumo por simples desejo, o consumo pelo consumo.

Afim de regular e pacificar as relações sociais de consumo surgiu a ordem jurídica, como ensina Humberto Theodoro Júnior (2013, p. 3):

As relações econômicas nascidas da necessidade de convivência social vão progressivamente sendo submetidas ao comando da ordem jurídica, onde preceitos cogentes se impõe à observância dos agentes da circulação de riquezas, dentro de um sistema de autoridade, em que os órgãos da sociedade politicamente organizada se valem até mesmo da força para manter seu projeto de disciplina das relações socioeconômicas entre seus membros. O contrato, tal como o conceitua o direito contemporâneo, nem sempre existiu, mas a circulação de bens econômicos sempre esteve presente na convivência humana. Primeiro surgiu, diante dessa realidade, a ideia de que seria possível e conveniente sujeitar as relações da espécie às normas do direito positivo; depois se conceberam meios e instrumentos para implantar semelhante projeto.

Historicamente, tem-se que uma das primeiras manifestações que se tem notícia neste sentido, foi à criação do Código de Hamurabi, na Mesopotâmia, no século XVIII A.C.

Posteriormente em outras regiões também surgiram novas legislações, como assinala Graciele Kostascki (2004, s.p.):

Na Mesopotâmia, no Egito antigo e na Índia do século XVIII A.C., também havia normas de proteção, no código de Massú, que previa pena de multa e punição aos que adulterassem gêneros ou entregassem coisa diferente

daquele acordado no contrato. Também punia quem vendia bens de mesma natureza com preços diferentes.

No Direito Romano, o vendedor era responsável pelos vícios da coisa, a menos que ele não os conhecesse. No período Justiniano, eram responsáveis mesmo se desconhecêssem do vício. Se o vendedor tivesse ciência do defeito, deveria devolver o valor pago em dobro. Em Roma existia várias leis que asseguravam a intervenção do Estado no comércio.

Séculos mais tarde, com o advento do consumo em massa, as relações de consumo ganharam uma nova roupagem, isto é, o consumidor gradativamente perdendo o poder de negociação e passando a meramente aderir aos contratos.

Este cenário tornou-se bastante evidente com a Revolução Industrial em meados do séc. XVIII D.C., conforme ensina Júlio Moraes Oliveira (2015, p. 24),

Foi a partir da revolução industrial, em meados do Séc. XVIII, que a tecnologia de produção das fábricas sofreu um impacto que alterou todas as relações econômicas e sociais. Antes da revolução industrial, a produção era artesanal e manual (daí advém o termo “manufatura”); existia o emprego de algumas máquinas, mas nada comparado ao salto oferecido pela referida revolução. (Grifo do autor).

Mas foi na segunda metade do século XX, na América do Norte, que a ideologia em defesa dos consumidores ganhou maior expressão e força, como cita Cláudia Mara de Almeida Rabelo Viegas (2011, s.p.).

Como já dito, um marco histórico importante para o reconhecimento do consumidor como sujeito de direitos ocorreu em 1962, quando o presidente norte-americano John Kennedy, em um discurso, enumerou os direitos do consumidor e os considerou como um desafio necessário para o mercado. Pode-se afirmar que a partir daí iniciou-se uma reflexão profunda sobre o tema. O Presidente mencionou que em algum momento de nossas vidas “**todos somos consumidores**”. Kennedy localizou os aspectos mais importantes na questão da proteção ao consumidor, afirmando que os bens e serviços deviam ser seguros para uso e vendidos a preços justos. (Grifo da autora).

Segundo a autora, quando o presidente norte americano John F. Kennedy discursou ao Parlamento ensejando maior responsabilidade do setor privado em face dos direitos dos consumidores, desencadeou pelo mundo uma nova mentalidade de defesa nas relações de consumo.

Afirmava o presidente em seu discurso que “todos somos consumidores”, em algum momento de nossas vidas, e por isso havia a necessidade de uma análise e estudo jurídico para que se criassem condições para que relação de consumo

alcançasse um equilíbrio, uma igualdade de armas, para que o consumidor tivesse seus direitos e garantias mais protegidos e respeitados.

Sobre esta afirmação, João Batista de Almeida (2008, p. 1), concorda com o presidente norte-americano:

É verdadeira a afirmação de que todos nós somos consumidores. Independentemente da classe social e da faixa de renda, consumimos desde o nascimento e em todos os períodos de nossa existência. Por motivos variados, que vão desde a necessidade de sobrevivência até o consumo por simples desejo, o consumo pelo consumo.

Esta ideologia ganhou força também na Europa e angariando mais adeptos. Por isso, em 1985 a ONU (Organização das Nações Unidas) manifestou-se e ratificou este entendimento, conforme leciona Claudia Lima Marques (2009, p. 26):

A ONU (Organização das Nações Unidas), em 1985, estabeleceu diretrizes para esta legislação e consolidou a ideia de que se trata de um direito humano de nova geração (ou dimensão), um direito social e econômico, um direito de igualdade material do mais fraco, do leigo, do cidadão civil nas suas relações privadas frente aos profissionais, os empresários, as empresas, os fornecedores de produtos e serviços, que nesta posição são experts, parceiros considerados “fortes” ou em posição de poder (Machposition).

Portanto, pode-se perceber que as relações de consumo saíram de estágio mais individualista, para um patamar mais amplo, quando a desta relação se espera e de certa forma exige, uma maior responsabilidade social.

### **3.2 O DIREITO DO CONSUMIDOR NO BRASIL**

Assim como já ocorria em diversas nações pelo mundo no final do séc. XX, também no Brasil os cidadãos pleiteavam maior respeito e garantias jurídicas sobre questões que envolviam relações de consumo.

Conforme afirma José Geraldo Brito Filomeno (2014, p. 11), era urgente a necessidade de atualização legislativa sobre o tema:

O chamado “movimento consumerista brasileiro”, em rigor, surgiu em 1976, quando o então governador paulista Paulo Egydio Martins designou comissão especialmente para estudar a implantação do já aludido “sistema estadual de defesa do consumidor”, de que resultou a Lei nº 1.903/78, e, *concretamente*, a

instalação do Procon (então chamado de “Grupo Executivo de Proteção ao Consumidor”, hoje Fundação de Proteção ao Consumidor, órgão da Secretaria de Estado de Justiça), em princípios de 1979.

Mas foi a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, a “Constituição Cidadã”, que impulsionou e proporcionou aos cidadãos maiores garantias sociais, um “irradiador” nas palavras de Claudia Lima Marques (2009, p. 68):

A Constituição Federal de 1988 [...] é o centro irradiador e o marco de reconstrução deste direito privado brasileiro, mais social e mais preocupado com os vulneráveis, um direito privado que denominei aqui de “solidário”. A Constituição é a *garantia e o limite* de um direito privado construído sob seu sistema de valores, o qual inclui a defesa do consumidor (art. 5.º, XXXII; art. 170, V; e art. 48 ADCT-CF/88).

A nova Carta Magna inaugurava uma nova fase do direito no país, condicionando o direito privado a regras que respeitassem mais os direitos fundamentais dos cidadãos e possibilitando à nação como um todo, instrumentos legais de segurança jurídica, como por exemplo, a partir do seu art. 170 que edita os princípios gerais da atividade econômica, sendo o inciso V, especificamente em defesa do consumidor.

Com o dispositivo Constitucional, a população alcançava uma vitória, afirma João Batista de Almeida (2006, p. 11 apud Oliveira, 2015, p.34):

A vitória mais importante foi a inserção de quatro dispositivos específicos no texto constitucional. O primeiro deles, **o art. 5º, XXXII**, dispõe que o estado promoverá na forma da lei a defesa do consumidor, no capítulo da ordem econômica **art. 170, V**; o **art. 48**, do ato das disposições constitucionais transitórias, determinado a elaboração de um código; e o **artigo 24, VIII**, atribuindo competência concorrente para legislar acerca do direito do consumidor. (Grifo do autor).

Com a Constituição de 1988 já em vigor e com ordem expressa para que o Estado promovesse legislação específica na defesa do consumidor, ainda assim, demorou-se muito para seu cumprimento, segundo Luis Antônio Rizzatto Nunes (2009, p. 2):

Inicie-se colocando um ponto: o CDC, como sabemos, foi editado em 11 de setembro de 1990; é, portanto, uma lei muito atrasada de proteção ao consumidor. Passamos o século inteiro aplicando às relações de consumo o Código Civil, lei que entrou em vigor em 1917, fundada na tradição do direito civil europeu do século anterior.

Pensem num ponto de realce importante: em relação ao direito civil, pressupõe uma série de condições para contratar, que não vigem para

relações de consumo. No entanto, durante praticamente o século inteiro, no Brasil, acabamos aplicando às relações de consumo a lei civil para resolver os problemas que surgiram e, por isso, o fizemos de forma equivocada. Esses equívocos remanesceram na nossa formação jurídica, ficaram na nossa memória influenciando na maneira como enxergamos as relações de consumo, e, atualmente, temos toda sorte de dificuldades para interpretar e compreender um texto que é bastante enxuto, curto, que diz respeito a um novo corte feito no sistema jurídico, e que regula especificamente as relações que envolvem os consumidores e os fornecedores.

Antes da criação e vigência do Código de Defesa do Consumidor, haviam algumas leis esparsas, como aponta Júlio Moraes Oliveira (2015, p. 31-32):

Em 1985, foi criado o Conselho Nacional de Defesa do Consumidor (Decreto n. 91.469), que foi substituído pela Secretaria Nacional de Defesa do Consumidor (SNDE).

Antes desse período, outras leis trataram do tema, mas não especificamente. Podem-se apontar o Decreto n. 22.626 de 1993, a chamada Lei de Usura, o Decreto-Lei n. 869 de 1938, bem como o Decreto n. 9.840 de 1946, acerca dos Crimes contra a economia popular, e a Lei n. 4.137, Lei de Repressão ao Abuso do Poder Econômico.

Ainda nesse diapasão, vale mencionar outras leis que influenciaram a defesa do consumidor, como a Lei n. 7.347 de 1985, que disciplinou a ação civil pública, tutelando, pela primeira vez, os interesses difusos e coletivos no Brasil.

E finalmente em 11 de setembro de 1990, o Código de Defesa do Consumidor foi instituído pela Lei n. 8.078. Publicado no Diário Oficial em 12 de setembro do mesmo ano, entrando em vigor somente em 11 de março 1991, conforme estipulado em seu artigo 118, com um prazo de 180 dias de *vacatio legis*.

## 4 CONCEITOS DE FORNECEDOR E CONSUMIDOR

### 4.1 CONCEITO DE FORNECEDOR

A definição legal de fornecedor encontra-se expresso no art. 3.º do Código de Defesa do Consumidor:

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

Não possuindo o legislador como prever todas as espécies de relações comerciais possíveis, e compreensível de não poder fazê-lo, acabou por deixando margem a interpretações diversas na doutrina quanto ao conceito de fornecedor. Neste sentido Antônio Herman De Vasconcellos e Benjamin (2011, p.20), entende que o dispositivo não prevê a necessidade de habitualidade para que se considere como fornecedor, mas tão somente certo profissionalismo:

O CDC, em nenhum momento, fala em *habitualidade* como requisito para a caracterização da posição jurídica de fornecedor. Parece, contudo, que uma certa *profissionalidade* está implícita. Tanto assim que é feita referência, no texto do dispositivo, a *desenvolvimento de atividades*, o que indica, senão habitualidade, pelo menos algum componente profissional. Em outras palavras, não ficou claro se relações entre dois sujeitos não-profissionais (um vizinho que vende ao outro seu automóvel usado) estão ou não cobertas pelo CDC.

Em outro sentido, Markus Samuel Leite Norat (2012, s.p.) entende que implicitamente há esta previsão:

Importantíssimo se faz a expressa disposição no conceito de fornecedor: somente poderá ser determinado como sendo fornecedor, aquela pessoa que coloque produtos ou serviços no mercado de consumo de forma habitual.

Em que pese a doutrina interpretar o conceito de fornecedor, dada sua vasta abrangência, nos parece mais acertado o conceito da (ADEDIC), Associação de Defesa dos Direitos do Consumidor, (2013, s.p.):

O Código de Consumidor estabelece no seu art.3º o conceito de fornecedor, afirmando:

*Art.3º- Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividades de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.*

A palavra *atividade* do art.3º traduz o significado de que todo produto ou serviço prestado deverá ser efetivado de forma habitual, vale dizer, de forma profissional ou comercial.

O art.3º §1º e §2º conceituam o que vem a ser produto e serviço, estabelecendo:

*Art. 3º, § 1º – Produto é qualquer bem móvel ou imóvel, material ou imaterial. ”*

*“§2º – Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancárias, financeiras, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista. ”*

Observamos assim, que para identificarmos a pessoa como sendo fornecedora de serviços, é indispensável que a mesma detenha além da prática habitual de uma profissão ou comércio (atividade), também forneça o serviço mediante remuneração.

Concluimos assim, que fornecedor é toda pessoa física ou jurídica que oferta produtos ou serviços mediante remuneração com atividade, cabendo salientar que é dispensável que o fornecedor seja uma pessoa jurídica (empresa, indústria, etc.), pois o art.3º autoriza inclusive a pessoas despersonalizadas.

Cabe ainda destacar alguns conceitos estabelecido a respeito de fornecedor, são eles:

*“Todo comerciante ou estabelecimento que abastece ou fornece habitualmente uma casa ou um outro estabelecimento dos gêneros e mercadorias necessários ao seu consumo. ”*

*“Fornecedor numa palavra é o fabricante, ou vendedor, ou prestador de serviços.”*

Em regra, a responsabilidade do fornecedor é objetiva, salvo poucas exceções, como no caso dos profissionais liberais, que tem como principal característica tratar-se de atividade predominantemente intelectual. Para esta categoria de fornecedores a responsabilidade é subjetiva, apurada mediante a culpa.

O profissional liberal é assim definido por Eduardo Gabriel Saad (2006, p. 97):

Assim colocada a questão, podemos dizer que profissional liberal é aquele que, mediante remuneração, realiza trabalho de caráter principalmente intelectual, com independência, sem continuidade e sem vínculo empregatício. Nada impede, porém, que ele adquira a condição de empregado se concluir contrato regido pela Consolidação das Leis do Trabalho.

Sua remuneração, como liberal, é chamada de honorários.

Desnecessário salientar que o profissional liberal, a exemplo do que ocorrem com os demais trabalhadores autônomos, é um fornecedor de serviços e sujeito às disposições deste Código. É, também, fornecedor de serviços, a sociedade constituída de profissionais liberais.

Estabelece o § 4º do art. 14 deste Código que, a responsabilidade pessoal dos profissionais liberais, será apurada mediante a verificação de culpa. A eles não se aplica o art. 14, *caput*, deste Código, o qual consagra a teoria da

responsabilidade objetiva, isto é, tem o agente de ressarcir o dano de que foi causador independentemente de culpa.

Comprovando o entendimento da responsabilidade subjetiva do fornecedor enquanto profissional liberal, vejamos o julgado da Primeira Turma Cível do Distrito Federal:

DIREITO CIVIL E DO CONSUMIDOR. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. PRETENSÃO AVIADA EM FACE DE PROFISSIONAL LIBERAL. SERVIÇOS ODONTOLÓGICOS. TRATAMENTO ESTÉTICO. RELAÇÃO DE CONSUMO. TRATAMENTO. FALHA NOS SERVIÇOS PRESTADOS. ALEGAÇÃO. DOENÇA DEGENERATIVA PREEXISTENTE. FORTES DORES AO FALAR E MASTIGAR. IMPUTAÇÃO DE NEGLIGÊNCIA E IMPERÍCIA À DENTISTA QUE FOMENTARA OS SERVIÇOS. OBRIGAÇÃO, EM REGRA, DE MEIO. RESPONSABILIDADE CIVIL DE NATUREZA SUBJETIVA. ATO ILÍCITO. INOCORRÊNCIA. INDENIZAÇÃO INDEVIDA. SENTENÇA MANTIDA. **1. Aviada ação indenizatória em desfavor de profissional liberal odontólogo sob a imputação de negligência e/ou imperícia na prestação dos serviços à contratante, a responsabilidade, conquanto o vínculo encerre relação de consumo, é de natureza subjetiva por derivar a ilicitude imputada do comportamento imprecado ao profissional da odontologia que executara os serviços, cuja obrigação é de meio, não de resultado, e cuja responsabilidade é sempre apreendida sob a modalidade subjetiva, não havendo como se distanciar dessa regulação, sob pena de se transmutar, por vias transversas, a responsabilidade subjetiva dos profissionais em objetiva, resultando no paralogismo de, contratado o tratamento, ou o paciente alcança o resultado ou o profissional é culpado pelo fato de não ter sido eximido da patologia que o afligia (CDC, art. 14, § 4º).** 2. Aferido que o tratamento fora ministrado de conformidade com os protocolos técnicos e com as condições pessoais da paciente, consubstanciando as intercorrências que ventilara como falhas técnicas como efeitos previsíveis por serem inerentes ao seu histórico e comportamento pessoais e à doença preexistente que a afligia, afetando sua saúde bucal, não se descortina falha passível de ser qualificada como imperícia ou negligência do profissional que o conduziu. 3. Elidida a negligência e/ou imperícia da profissional dentista que ministrara os serviços odontológicos contratados e dos quais necessitava a paciente, essa aferição implica que, afastado o nexo de causalidade enlaçando o ocorrido a qualquer ato culposo passível de imputação à profissional, a elisão de um dos elos indispensáveis à indução da responsabilidade civil, obstando que os efeitos alheios ao tratamento ministrado sejam reputados danos e fatos geradores de indenização por dano moral ou material, pois não divisada nenhuma falha nos serviços fomentados, restando por desarticulado o aperfeiçoamento do silogismo delineado pelo artigo 186 do Código Civil. 4. Consubstancia verdadeiro truísmo que os pressupostos da responsabilidade civil, de acordo com o estampado nos artigos 186 e 927 do Código Civil, são (i) a caracterização de ato ilícito proveniente de ação ou omissão do agente, (ii) a culpa do agente, (iii) o resultado danoso originário do ato (iv) e o nexo de causalidade enlaçando a conduta ao efeito danoso, emergindo dessas premissas normativas que, conquanto ocorrido o evento, se não é passível de ser qualificado como ato ilícito por não ter derivado de falha humana, devendo ser imputado ao imponderável, resta obstada a qualificação do silogismo indispensável à germinação da obrigação indenizatória. 5. Apelação conhecida e desprovida. Unânime. (Grifo no original).

(Acórdão n. 894566, 20070710246425APC, Relator: TEÓFILO CAETANO, Revisora: NÍDIA CORRÊA LIMA, 1ª Turma Cível, Data de Julgamento: 16/09/2015, Publicado no DJe: 23/09/2015. Pág. 117).

É possível observar no julgado supracitado, um exemplo claro que cabe ao magistrado interpretar pelos meios de prova existentes dos autos, se há nexos de causalidade que imputem a parte ré algum indício de culpa.

## 4.2 CONCEITO DE CONSUMIDOR

A definição legal segundo o Código de Defesa do Consumidor está expressa em seu art. 2º:

Art. 2º Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final.  
Parágrafo único. Equipara-se a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo.

Esta é uma definição muito simples, considerando a grande variedade e complexidade em que se desenvolvem as atividades comerciais.

Trata-se de tarefa difícil definir consumidor, afirma João Batista de Almeida, (2003, p. 35):

Advertem os autores não ser fácil a tarefa de definir o consumidor no sentido jurídico. Isto porque há certa tendência de aceitar a concepção econômica de consumidor, que nem sempre é transferida e acolhida pelo Direito, já que considerações políticas podem interferir nesse conceito, restringindo-o ou ampliando-o, o que compromete a margem de precisão que uma definição jurídica deve ter.

Neste sentido, na doutrina podemos encontrar conceitos mais abrangentes. Tomemos por exemplo, Nehemias Domingos Melo (2010, p. 13):

[...] não se há de ficar adstrito à figura do consumidor stricto sensu previsto no caput do art. 2º, que prevê como tal aquele que seja destinatário final de um produto ou serviço, pois é forçoso que se amplie esta conceituação porque o legislador, no parágrafo único do mesmo artigo, criou a figura do consumidor por equiparação ao prever a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, desde que tenham intervindo nas relações de consumo, devem ser equiparadas a consumidores.

Esta dificuldade em conceituar juridicamente quem é consumidor, decorre especialmente pelo estigma de que este deve necessariamente estar relacionado ao usuário final de determinado produto ou serviço, restringindo assim àqueles que possam ser enquadrados no termo.

José Geraldo Brito Filomeno (2014, p. 20-21) afirma que a noção de consumidor depende do enfoque sob qual é observado, qual seja, sob o ponto de vista econômico, psicológico, sociológico ou literário.

Em definição mais básica, afirma o autor (2014, p. 25):

Entendemos que *consumidor*, *abstraídas* todas as *conotações de ordem filosófica, tão somente econômica, psicológica ou sociológica*, e concentrando-nos basicamente na *acepção jurídica*, vem a ser qualquer pessoa física que, isolada ou coletivamente, *contrate* para consumo final, em benefício próprio ou de outrem, a *aquisição* ou a *locação de bens*, bem como a *prestação de serviços*. Além disso, *há que equiparar a consumidor a coletividade que, potencialmente, esteja sujeita ou propensa à referida contratação*. Caso contrário se deixaria à própria sorte, por exemplo, o *público-alvo de campanhas publicitárias enganosas ou abusivas*, ou então sujeito ao *consumo de produtos ou serviços perigosos ou nocivos à saúde ou segurança*.

Apesar da definição expressa no CDC, é necessário interpretar extensivamente este conceito, alude Claudia Lima Marques (2009, p. 69):

A complexidade do sistema do CDC inicia justamente pela definição do sujeito a proteger, o consumidor, que não é definido em apenas um artigo, mas em quatro dispositivos diferentes, como veremos (art. 2.º, *caput* e parágrafo único, art. 17 e art. 29 do CDC), e não é definido apenas sob a ótica individual, como sujeito de direitos individuais, mas também sob a ótica meta ou transindividual ou de grupo. Conhecemos então interesses dos consumidores vistos sob a ótica coletiva, sejam interesses individuais homogêneos, sejam interesses coletivos, e como interesses difusos.

[...] O consumidor é uma definição também ampla em seu alcance material. No CDC, o consumidor não é uma definição meramente contratual (o adquirente), mas visa também proteger as vítimas dos atos ilícitos pré-contratuais, como a publicidade enganosa, e das práticas comerciais abusivas, sejam ou não compradoras, sejam ou não destinatárias finais. Visa também defender toda uma coletividade vítima de uma publicidade ilícita, como a publicidade abusiva ou violadora da igualdade de raças, de credo e de idades no mercado de consumo, assim como todas as vítimas do fato do produto e do serviço, isto é, dos acidentes de consumo, tenham ou não usado os produtos e serviços como destinatários finais é uma definição para as relações de consumo contratuais e extracontratuais, individuais ou coletivas.

Ainda que a teoria adotada na conceituação de consumidor seja a finalista, a jurisprudência tem-na mitigado, conforme podemos observar no acórdão da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. SOCIEDADE ESTRANGEIRA SEM IMÓVEIS, MAS COM FILIAL NO PAÍS. DESNECESSIDADE DE CAUÇÃO PARA LITIGAR EM JUÍZO. MITIGAÇÃO DA EXIGÊNCIA LEGAL. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. PESSOA JURÍDICA.

TEORIA FINALISTA.

1.- O autor estrangeiro prestará, nas ações que intentar, caução suficiente às custas e honorários de advogado da parte contrária, senão tiver no Brasil imóveis que lhes assegurem o pagamento.

2.- Tal exigência constitui pressuposto processual que, por isso, deve ser satisfeito ao início da relação jurídico processual. Nada impede, porém, que seja ela suprida no decorrer da demanda, não havendo falar em nulidade processual sem que haja prejuízo, especialmente em caso no qual a pessoa jurídica estrangeira já veio pagando adequadamente todas as despesas processuais incorridas e possui filial no país.

3.- No caso concreto, ademais, considerando-se o resultado da demanda, não faz sentido exigir a caução em referência. Não há porque exigir da recorrida o depósito de caução cuja finalidade é garantir o pagamento de despesas que, com o resultado do julgamento, ficarão por conta da parte contrária.

4.- A jurisprudência desta Corte, no tocante à matéria relativa ao consumidor, tem mitigado os rigores da teoria finalista para autorizar a incidência do Código de Defesa do Consumidor nas hipóteses em que a parte (pessoa física ou jurídica), embora não seja tecnicamente a destinatária final do produto ou serviço, se apresenta em situação de vulnerabilidade.

5.- O Acórdão recorrido destaca com propriedade, porém, que a recorrente é uma sociedade de médio porte e que não se vislumbra, no caso concreto, a vulnerabilidade que inspira e permeia o Código de Defesa do Consumidor.

6.- Recurso Especial a que se nega provimento.

(STJ – REsp: 1027165 - ES 2008/0021914-3, Relator: Ministro SIDNEI BENETI, Data de Julgamento: 07/06/2011, TERCEIRA TURMA, Data da Publicação: DJe: 14/06/2011).

Há o consenso que a definição restrita de consumidor expressa no CDC não é muito limitada, não contemplando por exemplo, o consumidor por equiparação, isto é, pessoa que sofra os efeitos de uma relação de consumo ainda que não tenha relação direta com o fornecedor. Desta relação decorre a discussão doutrinária de quem vem a ser exatamente este consumidor por equiparação. Por esta razão, faz-se necessário apresentar a seguir algumas considerações doutrinárias sobre este ponto.

#### 4.2.1 CONSUMIDOR POR EQUIPARAÇÃO

O consumidor por equiparação é aquele que sofre os efeitos de certo negócio comercial, ainda que não participe diretamente, ensina Humberto Theodoro Júnior (2013, p.28-29):

Prevê o art. 17 do CDC a figura do “consumidor por equiparação” (*bystander*), por meio da qual a proteção da legislação consumerista é estendida àquelas

que, mesmo sem participar diretamente da relação de consumo, venham a ser vítimas de evento danoso decorrente dessa relação.

Mais do que uma mera associação ao termo, equiparar alguém a consumidor significa ampliar a abrangência protetiva, afirma Sergio Cavalieri Filho (2014, p. 571):

No propósito de dar maior amplitude possível à responsabilidade pelo fato do produto e do serviço, o art. 17 do Código equipara ao *consumidor* todas as vítimas do acidente de consumo. Esse dispositivo não repete o requisito da *destinação final*, informador do conceito geral de consumidor, importando dizer que a definição do art. 2º e, aqui, ampliada, para estender a proteção do Código a qualquer pessoa eventualmente atingida pelo acidente de consumo, ainda que nada tenha adquirido do fornecedor, fabricante ou outro qualquer responsável. [...] Em suma, tratando-se de acidente de consumo, o Código protege não só o consumidor direto, aquele que adquiriu o produto ou serviço defeituoso, como, também, o consumidor indireto ou por equiparação.

Para Claudia Lima Marques (2009, p. 67) a dificuldade do aplicador do CDC está em identificar a pessoa dentro da cadeia consumerista:

Assim, o grande desafio do intérprete e aplicador do CDC, como Código que regula uma relação jurídica entre privados, é saber diferenciar e saber “ver” quem é comerciante, quem é civil, quem é consumidor, quem é fornecedor, quem faz parte da cadeia de produção e de distribuição e quem retira o bem do mercado como destinatário final, quem é equiparado a este, seja porque é uma coletividade que intervém na relação, porque é vítima de um acidente de consumo ou porque foi quem criou o risco no mercado.

Já para João Batista de Almeida (2008, p. 43-44) o CDC contempla o conceito de equiparação, pois o consumidor pode não ser somente a parte principal na relação de consumo:

Refiro-me ao parágrafo único do art. 2º, que equiparou a consumidor “a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo”. A equiparação, como se vê, desborda do conceito meramente individual de consumidor, para abranger também a coletividade, ou seja, grupos de pessoas, determináveis ou não, que, de algum modo, tiveram contato, foram expostas, interviram ou foram alvo de uma relação de consumo, mesmo de forma abstrata.

Equiparar terceiros a uma relação de consumo é dar segurança jurídica para a sociedade, pois ainda que o sujeito de direitos não se relacione diretamente com a parte contratante, pode vir a sofrer os efeitos ou até mesmo os danos causados por estes.

## 5 DIREITOS BÁSICOS DO CONSUMIDOR

Os direitos básicos expressos no art. 6º do Código de Defesa do Consumidor dispõe uma série de garantias protetivas nas relações de consumo que estão intrinsecamente ligados aos direitos fundamentais elencados na Constituição Federal de 1988 em defesa dos direitos humanos e na dignidade da pessoa humana.

Proteger o consumidor tratando-o como pessoa digna de respeito e de direitos, dá ao CDC um cunho mais amplo na defesa dos direitos do consumidor, não se restringindo à simples reparação do dano, conforme entendimento de Eduardo Gabriel Saad (2006, p. 196):

Contém a norma um comando às autoridades administrativas e judiciárias para que sua ação não fique exaurida na reparação dos danos sofridos pelo consumidor devido à ação dolosa ou culposa do fornecedor. A iniciativa de qualquer providência com esse objetivo pode caber tanto ao Ministério Público como a qualquer cidadão ou pessoa jurídica. Do exposto até aqui deduz-se que o consumidor faz jus à reparação dos danos sofridos devido ao ato doloso ou culposo do fornecedor, e este, ainda, pelo mesmo fato, deve responder criminalmente por sua conduta ilegal.

Os direitos do consumidor são reconhecidos internacionalmente, como ensina João Batista de Almeida, (2003, p. 42-43):

São direitos fundamentais e universais do consumidor, reconhecidos pela ONU — Organização das Nações Unidas, por meio da Resolução n. 32/248, de 10-4-1985, e também pela locu, hoje International consumers:

- a) direito à segurança — outorga garantia contra produtos ou serviços que possam ser nocivos à vida, à saúde e à segurança;
- b) direito à escolha — a assegurar ao consumidor opção entre vários produtos e serviços com qualidade satisfatória e preços competitivos;
- c) direito à informação — o consumidor deve conhecer os dados indispensáveis sobre produtos ou serviços para atuar no mercado de consumo e decidir com consciência;
- d) direito a ser ouvido — o consumidor deve ser participante da política de defesa respectiva, sendo ouvido e tendo assento nos organismos de planejamento e execução das políticas econômicas e nos órgãos colegiados de defesa;
- e) direito à indenização — é indispensável buscar-se a reparação financeira por danos causados por produtos ou serviços;
- f) direito à educação para o consumo — o consumidor deve ser educado formal e informalmente para exercer conscientemente sua função no mercado, restabelecendo-se, por esse meio, na medida do possível, o equilíbrio que deve haver nas relações de consumo;
- g) direito a um meio ambiente saudável — à medida que o equilíbrio ecológico reflete na melhoria da qualidade de vida do consumidor, de nada adiantaria

cuidar dele isoladamente enquanto o ambiente que o cerca se deteriora e traz efeitos ainda mais nocivos à sua saúde.

Verifica-se assim que o legislador brasileiro ao elaborar o Código de Defesa do Consumidor, procurou manter os fundamentos já internacionalmente reconhecidos, como por exemplo, o disposto no art. 6º, salvo pequenas alterações. Para Júlio Moraes Oliveira (2015, p.57), o artigo 6º do CDC, foi inspirado nos quatro direitos básicos do consumidor elencados pelo presidente Kennedy.

Em suma, não se pode negligenciar que o consumidor é acima de tudo uma pessoa de direitos, logo, as relações de consumo devem estar de acordo com os princípios constitucionais em sua defesa.

## **5.1 A PROTEÇÃO DA VIDA, SAÚDE E SEGURANÇA**

Prestar um serviço ou fornecer um produto requer em primeiro lugar que sejam respeitados princípios de proteção à vida, saúde e a segurança do consumidor.

Ocorre que na massificação das relações de consumo, por muitas vezes se negligencia este princípio fundamental, conforme ensina Júlio Moraes Oliveira (2015, p. 57):

Nesse sentido, há que se ressaltar que a sociedade de massas, com seus produtos padronizados e fabricados em série, é uma sociedade de riscos. Ninguém pode negar que os avanços tecnológicos da produção nos trouxeram o estado atual de desenvolvimento econômico, mas esse desenvolvimento e essa produção massificada trouxeram riscos aos consumidores.

O direito à segurança, no entendimento de Sergio Cavalieri Filho (2014, p. 546) é o mais importante:

O da segurança é, sem dúvida, o mais importante porque nele se estrutura todo o sistema de responsabilidade civil nas relações de consumo. O CDC estabeleceu responsabilidade objetiva para todos os casos de acidente de consumo, quer decorrentes do fato do produto (art. 12), quer de fato do serviço (art. 14). (Grifo do autor)

Salienta Eduardo Gabriel Saad (2006, p. 252), que estas garantias protetivas não imunizarão o consumidor, mas somente tem o condão de diminuir-lhe os riscos:

Equivoca-se e afasta-se da realidade quem acredita que, pelo Código, o consumidor irá ficar completamente protegido contra quaisquer riscos derivados do uso de qualquer produto. O objetivo é mais limitado. Restringe-se a garantir que os riscos se conservem no limite razoável.

Já para Nunes Júnior (2011, p. 87-88), se trata de uma ordem legal com objetivo de disciplinar o fornecedor de modo que se adeque às regras desta relação de consumo:

Assim sendo, a finalidade dos arts. 8º, 9º e 10º do Código de Defesa do Consumidor consiste exatamente em disciplinar as obrigações gerais dos fornecedores para que o direito acima seja efetivamente assegurado.

Logo, cuida-se de condutas de observância compulsória e que podem ser exigidas, inclusive judicialmente, independentemente de prejuízos concretamente causados aos consumidores.

A propósito, confira-se que todos os dispositivos são redigidos de forma imperativa, impondo um padrão de conduta aos fornecedores, pretendendo, por evidente, que as situações de perigo e, portanto, também as de efetiva lesão aos consumidores não venham a ocorrer.

Ainda que possa ser inevitável o perigo de dano que qualquer produto ou serviço possa oferecer, deve o fornecedor obedecer às regras de segurança para que dentro do possível se diminua a possibilidade do dano.

## 5.2 A EDUCAÇÃO

O direito a educação está diretamente ligado à liberdade de escolha do consumidor. Educá-lo significa dar-lhe maior poder de decisão, em contratar ou não, como leciona Eduardo Gabriel Saad (2006, p. 199):

Deve o consumidor ser dotado de conhecimentos que lhe permitam levar a melhor no confronto com as técnicas mais modernas de *marketing* e as técnicas usadas pelo fornecedor nas suas atividades mercantis.

Essa preocupação com o ensino, com o consumidor, com seu melhor comportamento na realização das compras de bens e serviços tem dimensões universais.

[...] A liberdade de escolha de que fala o inciso II do artigo sob estudo, é uma das projeções da liberdade. Tem, como pressuposto, a existência de vários produtos ou serviços da mesma natureza à disposição do consumidor. Este só saberá utilizar adequadamente a liberdade de escolha se estiver bem informado sobre seus direitos e dotado de conhecimentos que lhe permitam identificar o produto ou o serviço que deseja.

Mas esta liberdade de escolha não é absoluta, conforme afirma Júlio Moraes Oliveira (2015, p. 57):

Sabe-se que tal liberdade de escolha não é absoluta nem plena, principalmente nos serviços ou produtos em que existe o monopólio na sua prestação, como, por exemplo, serviços de água, energia elétrica etc. Ademais – atualmente o mercado as exerce cada vez mais -, técnicas extremamente agressivas de *marketing* e publicidade nos deixam na dúvida se realmente o consumidor está exercitando sua liberdade de escolha.

Atualmente a disputa acirrada no mercado faz com que fornecedores por muitas vezes utilizem meios pouco ortodoxos de publicidade e propaganda. Sobre a influência que as técnicas de marketing e agressividade que as agências têm sobre a liberdade de escolha do consumidor, diz Claudia Lima Marques (2009, p. 58) que o Art. 6º, II do CDC traz especial e importante proteção da parte pré-contratual, quanto à publicidade, a prática comercial abusiva e na discriminação do consumidor:

O Código de Defesa do Consumidor reconhece a importância das novas técnicas de vendas, muitas delas agressivas, do *marketing* e do contrato como forma de informação do consumidor, protegendo o seu direito de escolha e sua autonomia racional, através do reconhecimento de um direito mais forte de informação (arts. 30, 31, 34, 46, 48 e 54) e um direito de reflexão (art. 49).

O CDC impõe regras a fim de evitar que o fornecedor abuse ou engane o consumidor através de seus meios de publicidade, influenciando-o em suas decisões, conforme diz Vidal Serrano Nunes Júnior (2011, p. 69):

O direito à liberdade de escolha, tônica de qualquer sistema de defesa do consumidor, tem aqui um sentido material, vale dizer, não basta que se assegure o respeito à autonomia da vontade, mas que o consumidor seja munido de informações adequadas, de educação para o consumo e protegido de fórmulas publicitárias abusivas e enganosas, de tal modo que possa fazer eventual opção de compra consciente de todos os seus aspectos. O Código, neste ponto, não só trouxe regras específicas quanto ao direito de informação, como veiculou proibições quanto a práticas agressivas de venda e à publicidade enganosa, abusiva e clandestina.

Já para Cleyson de Moraes Mello (2013, p. 91) quando o consumidor exerce seu direito a informação, participa diretamente nos caminhos e objetivos das relações de consumo:

A educação do consumidor caminha no sentido de este ser um consumidor ético e responsável a partir de fenômenos socioeconômicos e culturais de seu tempo. Nesta linha de pensamento não podem ficar de fora questões acerca do

desenvolvimento sustentável, alimentação saudável, os riscos do superendividamento, a sociedade da informação, as hiperescolhas, a segurança dos produtos e serviços, o consumo responsável, o orçamento, pessoal, dentre outros.

Pode-se observar que medidas de controle sobre os meios de comunicação e propaganda são necessárias para que o direito a educação e a liberdade de escolha possam resultar numa maior solidariedade entre fornecedor e consumidor nas relações de consumo, conscientizando-os de suas responsabilidades recíprocas.

### 5.3 A INFORMAÇÃO

É certo que o consumidor tem direito a informações claras e precisas na relação de consumo, para se garantir maior satisfação das partes, conforme nos ensina Vidal Serrano Nunes Júnior (2011, p. 70):

Na verdade, a informação clara e precisa sobre produto ou serviço é direito básico do consumidor; não se pode conceber um sistema protecionista das relações de consumo sem se assegurar o direito à informação. Isso porque é o esclarecimento acerca do produto, do serviço e das cláusulas contratuais que faz com que sejam evitados atos abusivos e, ainda, enseja manifestação de vontade íntegra, salvaguarda de qualquer vício oriundo de desconhecimento.

Prestar informação clara é uma forma de prevenção, afirma Sergio Cavalieri Filho (2014, p. 546):

O direito **da informação** está ligado ao da prevenção. Para prevenir é necessário informar de maneira clara, objetiva e até exaustiva [...]. Os artigos 8º e 9º chegam a estabelecer diferentes níveis para o dever de informar. Falam em informações **necessárias, adequadas e ostensivas**, dependendo do grau de nocividade ou periculosidade do produto ou serviço. (Grifo do autor)

Ainda no sentido de prevenção, Nunes Júnior (2011, p. 90) lembra que em certos casos se trata de uma necessidade, dada a periculosidade do produto ou serviço:

O art. 9º é um complemento lógico do art. 8º. Parte do pressuposto que alguns produtos, embora adequados à sua finalidade, carregam uma carga de periculosidade superior à normal.

O gás de cozinha, o álcool e algumas outras substâncias de uso doméstico habitual constituem exemplos dessa espécie de produto. O perigo, com efeito, transcende ao normal, reclamando, portanto, cautela especial.

Dentro dessa lógica, a orientação do Código é de que o fornecedor preste informações que, além de adequadas, devem ser ostensivas.

Informação ostensiva é aquela perceptível à primeira vista. É a informação de tal modo grafada que o consumidor dela se aperceba numa primeira visualização do produto.

Informação adequada é aquela que preenche dois requisitos: a) transmite todos os dados essenciais sobre o produto, sua utilização e como impedir acidentes; b) está apta a ser compreendida pelo público a cujo consumo o produto se destine.

No entanto, a informação exigida expressamente no CDC, deixou certas dúvidas quanto ao direito de segredos industriais, aponta Eduardo Gabriel Saad (2006, p. 200-201):

O inciso III do art. 6º dá margem a dúvidas, por sinal sérias, sobre a violação, ou melhor, a divulgação de segredos industriais ou de produção, a fim de que ele seja fielmente cumprido.

De fato, o inciso em tela declara ter o consumidor direito a informações sobre a especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre riscos que o produto possa oferecer.

Exceção feita da composição do produto, as demais exigências são justas e compreensíveis.

Divulgar a fórmula de um produto químico ou a composição de determinados metais é expor o fabricante ao risco de ser copiado por seus concorrentes.

Temos como certo que o Código de Defesa do Consumidor não tem em mira obrigar o fabricante a fazer tal coisa. Quando menciona a exigência da informação, ao consumidor, da composição do produto que está adquirindo, pede tão somente a indicação de elementos que o integram que possam pôr em risco sua saúde ou sua segurança quando utilizado em circunstâncias impróprias ou sob condições ambientais desaconselháveis.

Noutro vértice, a falta de preparo de muitos fornecedores somado a facilidade de acesso aos meios de comunicação que atualmente vivenciamos, em certos casos coloca o consumidor como parte mais bem informada sobre determinado produto ou serviço, aponta Júlio Moraes Oliveira (2015, p. 70):

Hoje, o que se percebe é que, em função da democratização da *internet*, muitas vezes o consumidor chega ao estabelecimento bem mais informado que o próprio fornecedor ou seus prepostos. Existe uma deficiência muito grande na formação de vendedores de produtos ou serviços: a maioria nem sabe muito bem o que está vendendo, as características, vantagens e desvantagens dos produtos ou serviços concorrentes.

Mas ainda que o consumidor possa ser considerado mais informado em função da maior acessibilidade aos meios eletrônicos, cabe ao fornecedor de produto ou serviço prestar informação clara e adequada, conforme podemos perceber pelo julgado da Terceira Turma Recursal dos Juizados Especiais do Distrito Federal:

JUIZADOS ESPECIAIS. CONSUMIDOR. TRANSPORTE AÉREO. PASSAGEM AÉREA DE IDA E VOLTA. "NO SHOW". CANCELAMENTO AUTOMÁTICO DO SEGUNDO TRECHO PELA COMPANHIA. CLÁUSULA RESTRITIVA SEM QUALQUER DESTAQUE NO CONTRATO DE ADESÃO. NULIDADE. AUSÊNCIA DE INFORMAÇÃO CLARA E PRECISA. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA TRANSPARÊNCIA. FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DANOS MATERIAIS COMPROVADOS. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1.É direito do consumidor, nos termos do artigo 6º, inciso III, do Código de Defesa do Consumidor, o acesso à informação clara e precisa, ou seja, com inequívoco destaque, sobre as restrições impostas pela companhia aérea para o caso de não apresentação para embarque no primeiro trecho ("no show").

2.A ausência de qualquer destaque ou visibilidade, em contrato de adesão, sobre as cláusulas restritivas dos direitos do consumidor, configura afronta ao princípio da transparência (art. 4º, caput, do CDC).Portanto, na medida em que dificulta a ampla informação sobre as restrições a ele impostas, torna-se abusiva, e, portanto, nula de pleno direito, a cláusula que prevê o cancelamento antecipado do trecho ainda não utilizado, com fundamento no artigo 51, inciso XV, do CDC.

3.Na hipótese, o recorrido foi impedido de viajar no voo originalmente contratado, diante da ocorrência do "no show" no trecho de ida, tendo que adquirir nova passagem. A alegação da recorrente de que consta no contrato celebrado entre as partes que a não utilização do trecho de ida incorre no cancelamento da passagem de volta, não merece prosperar, uma vez que não restou comprovado nos autos que a empresa prestou essas informações de forma clara e precisa no ato da compra. Não havendo a companhia aérea se desincumbido do seu dever de informação, não cabe a imputação do prejuízo ao consumidor, surpreendido com o cancelamento do trecho de volta, sendo ilícita a sua conduta.

4.A falha na prestação do serviço é patente, tanto que o autor teve que vir a juízo para ver sua pretensão amparada. Dessa forma, escorreita a sentença que determinou o pagamento ao consumidor dos valores pagos pelas novas passagens adquiridas.

5.Recurso conhecido e improvido.Sentença mantida por seus próprios fundamentos.

6.Condenada a recorrente ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação.

7.A súmula de julgamento servirá de acórdão, conforme regra do artigo 46 da Lei n.º 9.099/95.

(TJ-DF - ACJ: 20140110195716, Relator: MARCO ANTONIO DO AMARAL, Data de Julgamento: 05/08/2014, 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais do Distrito Federal, Data de Publicação: Publicado no DJE 01/09/2014 Pág. 365).

Em respeito a este direito, houve uma significativa alteração quanto aos documentos fiscais com informação sobre o valor pago em tributos, conforme bem observa Júlio Moraes Oliveira (2015, p. 57-58):

O art. 6º, III, teve sua redação alterada recentemente pela **Lei nº 12.471** de 08 de dezembro de 2012, que determina que, em todo o território nacional, deverá constar, dos documentos fiscais ou equivalentes, a informação do valor aproximado correspondente à totalidade dos tributos federais, estaduais e municipais, cuja incidência influi na formação dos respectivos preços de venda. Entre estes tributos, estão: o ICMS, o ISS, o IPI, o IOF, o PIS/PASEP, a Cofins e a Cide (Grifo do autor)

Mais recentemente, no dia 06 de julho de 2015, foi sancionada a Lei n. 13.146, denominada de Estatuto da Pessoa com deficiência que acrescentou o parágrafo único ao art. 6º do CDC, determinando que a informação de que trata o inciso III do caput, deve ser acessível à pessoa com deficiência e requer dos fornecedores a adequação das informações nos produtos.

#### **5.4 A PROTEÇÃO CONTRA A PUBLICIDADE ENGANOSA E ABUSIVA**

Eduardo Gabriel Saad (2006, p. 202-204) afirma que cabe ao poder público o encargo de proteger o consumidor contra a publicidade enganosa ou abusiva definida no art. 37, §§ 1º, 2º e 3º e que esta missão não deve ser fácil à vista do disposto no inciso IX do art. 5º da Carta Magna: “é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independente de censura ou licença”.

Proteger o consumidor de publicidade enganosa significa coibir o fornecedor de tirar vantagem da desatenção do consumidor. Logo, cabe ao fornecedor o ônus de eventuais erros publicitários seja comissivo ou omissivo, como bem aponta Cleyson de Moraes Mello (2013, p. 95):

O princípio da vinculação da publicidade reflete a imposição da transparência e da boa-fé nos métodos comerciais, na publicidade e nos contratos, de modo que o fornecedor de produtos ou serviços obriga-se nos exatos termos da publicidade veiculada, sendo certo que essa vinculação estende-se também às informações prestadas por funcionários ou representantes do fornecedor. Se a informação se refere a dado essencial capaz de onerar o consumidor ou restringir seus direitos, deve integrar o próprio anúncio, de forma precisa, clara e ostensiva, nos termos do art. 31 do CDC, sob pena de configurar publicidade enganosa por omissão.

Entende Humberto Theodoro Júnior (2013, p. 363) que se trata de prevenir-se da publicidade enganosa:

O que quer o CDC é impedir que o consumidor seja levado a adquirir produtos e serviços fundado em erro gerado por propaganda falsa ou enganosa. Esse vício da propaganda redundará em sanções administrativas (contrapropaganda) (CDC, art. 60 e seu parágrafo), e, na medida que se tenha gerado prejuízo ao consumidor, pode conduzir à rescisão contratual com perdas e danos, segundo a regra geral dos vícios de consentimento, ou segundo a regra geral do descumprimento do contrato, já que a falta das qualidades constantes da publicidade representa uma violação do próprio contrato de consumo.

Afirma Leonardo Roscoe Bessa (2009, p. 204-205) que o combate à publicidade enganosa traz maior segurança ao mercado:

O legislador demonstrou colossal antipatia pela publicidade enganosa. Compreende-se que assim seja. Esse traço patológico afeta não apenas os consumidores, mas também a sanidade do próprio mercado. Provoca, está provado, uma distorção no processo decisório do consumidor, levando-o a adquirir produtos e serviços que, estivesse mais bem informado, possivelmente não adquirisse.

Para exemplificar o entendimento jurisprudencial em face da proteção contra a publicidade enganosa, vejamos o julgado da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. PUBLICIDADE ENGANOSA. ART. 37, §1º, DO CDC. LEGALIDADE DA MULTA APLICADA PELO PROCON. PRINCÍPIO DA VERACIDADE DA PUBLICIDADE.

1. Não há como apreciar o mérito da controvérsia com base na dita malversação dos artigos 56 e 57 do CDC, uma vez que não foram objeto de debate pela instância ordinária, o que inviabiliza o conhecimento do especial no ponto por ausência de prequestionamento. Incide ao caso a súmula 282 do STF. Nos termos do art. 31 do Código de Defesa do Consumidor, a oferta e apresentação de produtos ou serviços devem assegurar, entre outros dados, informações corretas, claras, precisas, ostensivas e em língua portuguesa sobre suas características, qualidades, garantia, composição, preço, garantia, prazos de validade e origem. Já o art. 37 proíbe de forma expressa a publicidade enganosa, capaz de induzir o consumidor a erro.

2. No presente caso, trata-se da legalidade de multa imposta à Intelig Telecomunicações em razão de publicidade enganosa por ter veiculado desconto especial com o slogan "Fale até 5 minutos por 0,99". Consta nos autos que "durante a encenação aparecem atores levantando placas com as descrições "5 minutos", "R\$0,99" e, posteriormente, ouvem-se sons enfatizando os seguintes dizeres: "5 (cinco) minutos, noventa e nove centavos". Durante a apresentação do comercial, constata-se ainda a rápida exibição de uma legenda com a descrição: "chamadas até 5 minutos custam R\$0,99 sem tributos (preço final RJ R\$1,49/min) Após, a cobrança passa a ser conforme o "plano básico." (fls. 270/271).

3. Quanto ao fato de o valor cobrado referir-se apenas aos primeiros 05 minutos de ligação, não há qualquer dúvida, até porque, conforme relatado pelo acórdão, a prestadora de serviços fez constar em legenda os seguintes dizeres, em tempo hábil para leitura: "Chamadas até 5 min custam R\$0,99 sem tributos. (Preço final RJ, R\$1,49/min)", concluindo-se que, após esse lapso

temporal, a cobrança passa a ser conforme o plano básico contratado pelo consumidor.

Nesse ponto, o informe veiculado não é enganoso, uma vez que houve explicação clara acerca da sistemática de cobrança adotada, não gerando dúvida que o valor exposto é inaplicável em ligações de duração maior que 5 minutos.

4. A dúvida surge quanto ao próprio valor a ser pago nas ligações de duração menor ou igual ao período de 5 minutos. Pela análise do quadro fático desenhado pelo Tribunal a quo, conclui-se pela publicidade que o custo de uma ligação de até 5 minutos será de R\$0,99 (noventa e nove centavos), ao passo que pela leitura da legenda exposta consta informação de que tal valor refere-se à unidade do minuto falado durante os primeiros 5 minutos - "Chamadas até 5 min custam R\$0,99 sem tributos. (Preço final RJ, R\$1,49/min)", ou seja, o valor da ligação de 5 minutos seria, sem cálculo dos tributos, R\$4,95 (R\$ 0,99 x 5 minutos) e, não R\$ 0,99, como expresso no slogan.

5. A publicidade enganosa, a luz do Código de Defesa do Consumidor (art. 37, CDC), não exige, para sua configuração, a prova da vontade de enganar o consumidor, tampouco tal nefanda prática também colha que deva estar evidenciada de plano sua ilegalidade, ou seja, a publicidade pode ter aparência de absoluta legalidade na sua vinculação, mas, por omitir dado essencial para formação do juízo de opção do consumidor, finda por induzi-lo a erro ou tão somente coloca dúvidas acerca do produto ou serviço oferecido, contaminando sua decisão.

6. Em razão do princípio da veracidade da publicidade, fica evidenciado que a publicidade veiculada pela recorrida é capaz de induzir o consumidor a erro quanto ao preço do serviço, podendo ser considerada enganosa.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(STJ - EDcl no REsp: 1317338 MG 2011/0275068-0, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data de Julgamento: 21/05/2013, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 28/05/2013).

No exemplo em tela, a quantidade de informações e a distorção das mesmas induzem o consumidor ao erro de interpretação, na contramão do que se deseja numa relação contratual, ou seja, quede forma transparente e clara a publicidade condiga com a realidade do produto ou serviço.

## **5.5 A PROTEÇÃO CONTRATUAL E A POSSIBILIDADE DE REVISÃO POR ONEROSIDADE EXCESSIVA**

Com a preocupação em proteger o consumidor nas relações contratuais, o CDC prevê especialmente em seu art. 6.º, incisos IV e V, a possibilidade de revisão do contrato quando se tornem excessivamente onerosas:

Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

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;

Ainda que se possa dizer que esta possibilidade de rever contratos possa trazer instabilidade no mercado, comenta Humberto Theodoro Júnior (2013, p.30) que este instituto não fragiliza a segurança jurídica do contrato, mas pelo contrário, traz maior tranquilidade baseado na equidade:

Em todas essas hipóteses, o objetivo do legislador não foi o de fragilizar ou inutilizar o instituto do contrato, tornando-o simplesmente **rompível** unilateralmente pelo consumidor. Em nome do princípio da boa-fé, o que se visou foi, antes de tudo, aperfeiçoar o negócio jurídico, revendo suas bases para torná-lo equitativo, seja por reequacionamento das prestações, seja por eliminação da cláusula abusiva conduzir a uma total frustração da finalidade contratual, é que a intervenção judicial resultará, excepcionalmente, na ruptura ou desconstituição de todo o contrato (CDC, art. 51, § 2.º).(Grifo do autor).

Bem observa Vidal Serrano Nunes Júnior (2011, p. 72-73) que não se trata da possibilidade de revisão sob a teoria da imprevisão, é necessário a existência de fato superveniente e que tenha se tornado onerosamente excessivo:

Entendemos, neste ponto, que, à espécie, não se aplica a chamada teoria da imprevisão, pois a interpretação literal do dispositivo não permite dúvidas, indicando somente dois requisitos necessários; 1) a onerosidade excessiva; 2) que tenha fundamento em fato superveniente.

Como se vê, o dispositivo, na enumeração dos requisitos para exercício do direito de revisão, foi bastante econômico, não indicando a necessidade de evento extraordinário ou imprevisível, mas tão só – repita-se – a existência de fato superveniente que, gerando efeitos sobre a relação contratual, torne a prestação excessivamente onerosa.

Eduardo Gabriel Saad (2006, p. 204) afirma ainda que este direito deve ser aplicado quando o valor contratado não corresponder ao praticado no mercado:

O inciso V assegura ao consumidor o direito de postular a modificação de cláusulas contratuais que importem em prestações desproporcionais. Sem embargo da omissão da Lei, parece-nos que a prestação a que esteja contratualmente obrigado o consumidor torna-se desproporcional quando não está em correspondência com o real valor do produto ou do serviço. Será desproporcional a prestação que inclua percentual relativo à inflação bem acima da taxa oficial ou preveja taxa de juros muito além do nível fixado em lei. Será prestação desproporcional a que leve a um total várias vezes superior ao valor do produto ou do serviço.

O Código de Defesa do Consumidor, neste ponto, reforça realmente a defesa do consumidor contra a esperteza do fornecedor que lhe vendeu produto por preço muito acima do real.

O mesmo inciso vincula o contrato à cláusula *rebus sic stantibus* de modo expresse. Afirma ser lícito ao consumidor reivindicar a modificação do contrato se fatos supervenientes tornarem excessivamente onerosas as obrigações assumidas. É o mesmo que dizer que as condições existentes ao tempo da conclusão do contrato se alteraram substancialmente no curso do tempo.

Segundo Júlio Moraes Oliveira (2015, p. 59): “É importante ressaltar que o CDC não exige a extrema vantagem de uma parte em relação à outra como faz o Código Civil em seu artigo 478.”.

Ainda que o CDC procure proteger o consumidor, permitindo-lhe revisar o contrato, em muitos casos, especialmente nos contratos por adesão, não se observa tal prática, conforme nos aponta Leonardo Roscoe Bessa (2009, p. 276):

Um tema ao qual o Código de Defesa do Consumidor (Lei .8078/90) dedica especial atenção é a *proteção contratual* do consumidor. O objetivo legal é promover lealdade, transparência e equilíbrio nas relações entre fornecedor e consumidor. O CDC não tolera a fraude, o intuito de enganar, cláusulas obscuras, minúsculas, e contratos que coloquem o consumidor em situação de desvantagem exagerada.

[...] A maioria dos contratos é de *adesão*, ou seja, já vêm *prontos*, elaborados unilateralmente pelo fornecedor. O consumidor não tem a possibilidade real de modificar as cláusulas e condições apresentadas, as quais, invariavelmente, procuram resguardar apenas os interesses econômicos do empresário. O papel do consumidor cinge-se a aderir e assinar o documento. Além disso, por vezes, são utilizadas palavras complicadas, termos técnicos de difícil entendimento e compreensão.

Pode-se observar que o CDC avançou quando procurou garantir ao consumidor a possibilidade de revisão contratual, não sendo necessário que se vislumbre uma excessiva vantagem ou exploração do fornecedor, bastando que haja mostra clara de desequilíbrio contratual ou de valores diferentes do praticado pelo mercado.

## 5.6 A EFETIVA PREVENÇÃO E REPARAÇÃO DE DANOS PATRIMONIAIS E MORAIS, INDIVIDUAIS, COLETIVOS E DIFUSOS

Para Sergio Cavalieri Filho (2014, p. 545-546) possibilidade de reparação de danos leva o fornecedor a ser mais preventivo com seus produtos ou serviços como ocorrem com a indústria automobilística:

A seção I, do Capítulo IV, do CDC, possui nítida conotação preventiva, principalmente ao vedar, no seu art. 10, a colocação no mercado de consumo produto ou serviço que apresente alto grau de nocividade ou periculosidade. O § 1º do mesmo art. 10 reforça o PRINCÍPIO da prevenção ao dispor: “O fornecedor de produtos e serviços que, posteriormente à sua introdução no mercado de consumo, tiver conhecimento da periculosidade que apresentem, deverá comunicar o fato imediatamente às autoridades competentes e aos consumidores, mediante anúncios publicitários”. Isso ocorre com a figura do *recall*, atualmente feito com milhões de produtos (veículos, pneus, brinquedos etc.), no claro propósito de evitar novos acidentes (Grifo do autor).

Ensina Claudia Lima Marques (2009, p. 63) que a obrigação de indenizar por reparação de danos é inafastável dos contratos, bem possibilidade de cumular com danos morais:

Note-se que o dever de indenizar, ou melhor, a obrigação de indenizar imputada pelo CDC ao fornecedor nestas seções do CDC não pode, portanto, ser afastada por cláusula contratual. Trata-se de uma consequência lógica da força e hierarquia das normas do CDC, que são de ordem pública (art. 1.º), logo, indisponíveis. Dogmaticamente, este dever de indenizar imposto, sem possibilidade de exclusão contratual, e regulado detalhadamente em lei, surge como decorrência da necessidade de repartir os riscos da vida social. O legislador do CDC, porém, concentrou suas atenções e previu uma linha de proibição genérica às cláusulas limitativas que atenuem a responsabilidade por vícios de qualquer natureza dos produtos ou serviços (arts. 25 e 51, I) e às que atenuem a responsabilidade de indenizar prevista na seção sobre fato do produto ou do serviço e sobre qualidade de produtos ou serviços (arts. 24 e 25). Nestes casos, a regra, sem exceções, é a do direito a uma “efetiva” indenização “de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos”, previsto no art. 6.º, VI, do CDC.

Logo, é possível cumular os danos morais e patrimoniais, tanto em casos contratuais, como extracontratuais. O ressarcimento do dano moral foi assegurado ao consumidor pelo art. 6.º, VI, do CDC, mas não se limita ao ressarcimento de danos morais em relações extracontratuais. No novo sistema de direito brasileiro, a jurisprudência está aceitando a cumulação de pretensões de indenização de danos materiais (entrega de produto falho) e de danos morais (envio do nome do cliente para SPC durante as conversações para o conserto do produto ou durante discussão judicial da dívida). Reconhece-se, assim, que a origem de ambos os danos pode ser violações de deveres principais (prestação adequada) e deveres anexos (por exemplo, de cuidado).

Vale destacar o Enunciado nº 8.1 das Turmas Recursais do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, quanto aos danos causados no *e-commerce*. “A demora ou a não entrega de produto adquirido pela internet acarreta, em regra, dano moral”.

## **5.7 O ACESSO AOS ÓRGÃOS JUDICIÁRIOS E ADMINISTRATIVOS COM VISTAS À PREVENÇÃO OU REPARAÇÃO DE DANOS PATRIMONIAIS E MORAIS, INDIVIDUAIS, COLETIVOS OU DIFUSOS**

De nada adiantaria garantir direitos contratuais ao consumidor se não houvesse meios tangíveis de exercê-los. Neste sentido, o que se vê é uma maior disponibilidade de formas de acesso aos órgãos judiciários bem como benefícios pontuais ao requisitá-los, conforme exemplifica Luis Antônio Rizzatto Nunes (2009, p. 144):

A proteção de acesso aos órgãos administrativos e judiciais para prevenção e garantia de seus direitos enquanto consumidores é ampla, o que implica abono e isenção de taxas e custas, nomeação de procuradores para defendê-los, atendimento preferencial etc.

Estamos avançando bem neste sentido, afirma Eduardo Gabriel Saad (2006, p. 218):

Institucionalmente, temos dado largos passos rumo à viabilização do acesso à justiça.  
Merece destaque a disposição que cria, no Ministério Público, Promotorias de Justiça de Defesa do Consumidor, as quais estão legalmente autorizadas a promover inquérito civil e ação civil pública para defesa do consumidor.  
No tocante a estrutura do Judiciário, de lembrar-se o inciso IV do art. 5º do Código de Defesa do Consumidor, que declara serem instrumentos, da Política Nacional de Relações de Consumo, os Juizados Especiais de Pequenas Causas e Varas Especializadas para a solução de litígios de consumo.  
Condensando todas essas ideias, parece-nos indiscutível que este Código, ao assegurar ao consumidor o acesso ao Judiciário, quis dizer que as despesas processuais e os honorários advocatícios não devem impedir o consumidor – carente de recursos financeiros – de propor ação em juízo para defesa de seus direitos.

Não há dúvidas que os consumidores estão acessando cada dia mais os órgãos do judiciário, mas infelizmente também é inegável que estamos muito aquém do ideal, ou seja, uma justiça mais presente, rápida e eficiente.

## 5.8 A FACILITAÇÃO DA DEFESA DE SEUS DIREITOS, INCLUSIVE COM A INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA

Facilitar a defesa com a possibilidade de inversão do ônus da prova significa reconhecer que em certos casos, o consumidor é parte hipossuficiente do processo e esta facilitação traz à baila divergência doutrinária. Para alguns autores, esta inversão é necessária no processo. É o caso de Sergio Cavalieri Filho (2014, p. 569):

Correta a posição do Código, porque se para a vítima é praticamente impossível produzir prova técnica ou científica do defeito, para o fornecedor isso é perfeitamente possível, ou pelo menos muito mais fácil. Ele que fabricou o produto, ele que tem completo domínio do processo produtivo, tem também condições de provar que o seu produto não tem defeito. O que não se pode é transferir esse ônus para o consumidor.

Esta é também a opinião de Claudia Lima Marques (2009, p. 63):

O inciso VIII do art. 6.º é um dos mais citados e importantes do CDC, pois trata-se de uma norma autorizando o magistrado a inverter o ônus da prova em benefício do consumidor, em duas hipóteses: quando for verossímil sua alegação ou quando ele for hipossuficiente (espécie de vulnerabilidade processual, por exemplo, para fazer uma prova custosa e difícil para ele, mas cujo teor o fornecedor detém sem o menor problema). [...] não podem as partes, através de contrato ou qualquer acordo, inverter o ônus da prova em prejuízo do consumidor (art. 51, VI, do CDC).

Entretanto, conforme ensina Humberto Theodoro Júnior (2013, p. 185) para a aplicação deste instituto, alguns critérios devem ser observados:

A inversão do ônus da prova prevista no CDC pressupõe dificuldade ou impossibilidade da prova apenas da parte do consumidor, não a impossibilidade absoluta da prova em si. A prova para ser transferida de uma parte para a outra tem de ser, objetivamente, possível. O que justifica a transferência do encargo respectivo é apenas a insuficiência pessoal do consumidor de promovê-la. Se este, portanto, aciona o fornecedor, arguindo fatos absolutamente impossíveis de prova, não ocorrerá a inversão do *ônus probandi*, mas a sucumbência inevitável da pretensão deduzida em juízo.

Já para parte da doutrina, há de se considerar também que nem sempre o consumidor está com boa-fé, conforme argumenta Eduardo Gabriel Saad (2006, p. 221):

Se de um lado todos reconhecem que o consumidor, em face de uma situação litigiosa, acha-se inferiorizado diante do fornecedor, de outro tem-se de aceitar a inversão do ônus da prova como um meio de pôr em equilíbrios a posição das partes no conflito.

A experiência internacional revela que não é apenas o fornecedor que usa de artifícios engenhosos para fraudar o consumidor em seus direitos. Sabe-se, também, que há casos em que o adquirente de um bem faz arguições mentirosas ao fornecedor para obter reparações pecuniárias indenizáveis.

Quando aplicada a inversão do ônus da prova, não deve haver a recusa do pedido de perícia, pois significaria o detrimento da ampla defesa do fornecedor, afirma Adib Antônio Neto (2010, s.p.):

Quanto à **adequação**, por meio do deferimento de pedido de perícia da parte interessada, nada mais se revela adequado para o resguardo da **ampla defesa** do que a **realização do ato pericial**, em face das **argumentações e provas** instruídas na peça de bloqueio, arredando-se, ao menos um pouco, e sem prejuízos, a **celeridade processual**.

Acresça-se, também, análise meticulosa acerca da **necessidade**. É necessária a medida porque inexistem outros meios menos gravosos para o fim pretendido, qual seja, tão só, com ato pericial, determinado pelo juízo, pode-se constatar a procedência, ou não, de pedido do consumidor demandante.

**Caso seja recusado o pedido de perícia, já é certa a procedência da ação em detrimento do direito de ampla defesa do fornecedor demandado.**

Caso lhe seja deferido o pedido, abre-se prazo para se provar aquilo que aduz. Veja-se que não é um favor empreendido ao fornecedor, mas sim um ônus imposto pelo Código do Consumidor e, concomitantemente, um direito constitucional a se defender. Se a perícia for contrária àquilo que predica o fornecedor, fatalmente ele sucumbirá no processo. (Grifo do autor)

Em muitos casos o consumidor não possui meios de produzir provas no processo, dada sua hipossuficiência, por isso a facilitação do seu direito de defesa faz-se necessário na busca da verdade processual. Por outro lado, não se pode cercear a defesa do fornecedor como por exemplo, recusando seu pedido de perícia. Logo, é preciso que o magistrado conduza o processo de modo que nenhuma das partes resulte prejudicada em seu direito de defesa.

## 5.9 A ADEQUADA E EFICAZ PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS PÚBLICOS EM GERAL

Há de se fazer uma observação quanto a este direito. A prestação de serviço público adequado é tão somente o que deve ser feito, por outro lado, prestar serviço eficaz significa que se atingiu o fim desejado, de forma satisfatória, completa, conforme interpretação de Luis Antônio Rizzatto Nunes (2009, p. 150):

Isso significa que não basta haver adequação, nem estar à disposição das pessoas. O serviço tem de ser *realmente* eficiente; tem de cumprir sua finalidade na realidade concreta.

O significado de eficiência remete ao resultado: é eficiente aquilo que funciona. A eficiência é um *plus* necessário da adequação. O indivíduo recebe serviço público eficiente quando a necessidade para a qual este foi criado é suprida concretamente. É isso o que o princípio constitucional pretende. E é isso o que dispõe a Lei n. 8078.

Não há dúvidas da aplicabilidade do CDC em face dos serviços públicos, seja de forma direta ou indireta, afirma Leonardo Roscoe Bessa (2009, p. 173-174):

Não há, portanto, dúvida a respeito da possibilidade de incidência do CDC aos serviços públicos. As polêmicas dizem respeito à necessidade de a atividade ser remunerada diretamente (tarifa, preço público ou taxa) ou a suficiência de que a remuneração seja indireta e remota (impostos).

Existem, a respeito, três posições: 1) interpretação extensiva (todos os serviços públicos estão sujeitos ao CDC); 2) a prestação do serviço deve ser remunerada (art. 3.º, § 2.º), seja por taxa ou tarifa; 3) somente os serviços remunerados por tarifa ou preço público estariam sujeitos ao CDC: os serviços custeados por tributos não estariam sob a incidência do CDC, pois não há uma remuneração específica.

A melhor posição sobre as espécies de serviços públicos que estão sob disciplina do CDC deve levar em consideração dois aspectos: a remuneração específica do serviço e a noção de *mercado de consumo*. [...] Deve, portanto, haver certa correspondência entre o valor pago e o serviço prestado (relação econômica de troca). O serviço, portanto, deve ser divisível e mensurável individualmente. Simplificando, deve haver co-relação entre o que se paga e o que se recebe (ou se deveria receber). Só é possível falar em equilíbrio da relação se houver este caráter sinalagmático.

Apesar de se tratar de um direito de extrema importância, o serviço público em sua maioria ainda está sendo prestado muito longe do que se espera e necessita, afirma Júlio Moraes Oliveira (2015, p. 57):

Para que haja a eficaz prestação dos serviços públicos, compete ao fornecedor de determinado serviço, tomar as medidas necessárias para sua fiel

execução, este foi o entendimento na Nona Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (2013):

Apelação Cível. Ação Indenizatória. Relação de consumo. Pretensão à reparação por danos morais em razão de demora no fornecimento de energia elétrica à nova residência da consumidora. Sentença de procedência do pedido. Inconformismo da Ré. Falha na prestação do serviço. É direito básico do consumidor à adequada e eficaz prestação dos serviços públicos em geral, o que se aplica àqueles executados mediante o regime de concessão, em conformidade com o art. 6º, X, do CDC. Descumprimento aos deveres de informação e cuidado no atendimento ao consumidor pela fornecedora. Dano moral configurado. Quantum indenizatório proporcional à extensão do dano e às peculiaridades do caso. Recurso a que se nega seguimento. (TJ-RJ - APL: 16182606220118190004 RJ 1618260-62.2011.8.19.0004, Relator: DES. CARLOS EDUARDO MOREIRA DA SILVA, Data de Julgamento: 06/02/2013, NONA CAMARA CIVEL, Data de Publicação: 21/03/2013 17:40).

No julgado supracitado, a prestadora de serviços públicos foi condenada a indenizar a consumidora por não ter prestado a ela informações de forma adequada e eficaz para a instalação de um poste de energia elétrica, uma vez que para tal, devem ser observadas certas normas legais.

## 6 COMÉRCIO ELETRÔNICO

Comércio eletrônico, do inglês (e-commerce), é uma modalidade de comércio que realiza suas transações por meio eletrônico, em sua maioria pela internet, através de dispositivos e plataformas como computadores e celulares.

Existem atualmente diversas formas de se comercializar eletronicamente.

Para esta pesquisa, será utilizada a informação do site [ecommercenews.com.br](http://ecommercenews.com.br), segundo qual, dentre esta diversidade são sete as principais formas de comércio eletrônico, são elas:

**1 – Business to Consumer (B2C):** Nesse ramo de e-commerce, a relação é estabelecida entre a organização (business) e o cliente (customer). Resumidamente, empresas online vendendo serviços e produtos para o cliente final. O C2C pode ser exemplificado pelas trocas comerciais que ocorrem no portal do Mercado Livre, onde pessoas físicas anunciam, vendem e compram diversos produtos.

**2 – Business to Business (B2B):** Consiste na relação de negócios entre empresas, como venda somente no atacado. Não existe a interação com cliente como pessoa física. Normalmente feito entre fabricantes e lojas. Sites populares como [aAmericanas.com](http://aAmericanas.com), [Submarino](http://Submarino.com) e [Amazon.com](http://Amazon.com) são exemplos de sites de e-commerce Business to Consumer.

**3 – Consumer to Consumer (C2C):** Este tipo de comércio eletrônico consiste na negociação entre duas pessoas físicas, normalmente estabelecida através de um intermediador, como os sites de leilão de produtos e afins, entre eles temos: MercadoLivre e eBay

**4 – Peer to Peer (P2P):** Consiste em pessoas compartilhando, normalmente de arquivos digitais, sem a necessidade do intermediador. Para isso ambas as partes devem ter instalado um software que permita a busca e a posterior transferência dos arquivos. Como exemplo temos o site 4shared.

Importante lembrar que neste ramo de e-commerce possui baixíssimo retorno financeiro e muitas vezes é associado à pirataria e crimes virtuais.

**5 – m-Commerce:** Esta definição é relativamente nova e consiste em estabelecer uma transação comercial com o uso de um dispositivo móvel (celular,

smartphone, tablet...). Devido ao aumento de venda e utilização desses dispositivos, a consolidação deste tipo de comércio é uma aposta para um futuro próximo.

**6 – s-commerce:** Esta é a versão do comércio eletrônico que se preocupa com as redes sociais como forma de atrair e fidelizar o cliente, ou o e-commerce que faz uso da principal qualidade de uma rede social: o relacionamento entre pessoas, seja para opinião de um produto, divulgação de promoções, etc. Um exemplo é o site ponto frio.

**7 – T-Commerce:** Esta modalidade de comércio eletrônico faz uso da TV Digital como meio de se vender produtos para os telespectadores. O telespectador pode a qualquer momento do programa na TV comprar o produto que está sendo exibido, seja por débito direto no cartão de crédito ou estabelecimento de um contato direto com o vendedor.

## 6.1 BREVE HISTÓRICO

A internet surgiu nos Estados Unidos da América no projeto Arpanet, durante a chamada Guerra Fria em meados de 1969 e tinha como objetivo a troca de informações internas pelas forças armadas. Posteriormente quando saiu do uso exclusivamente militar para também ser utilizado no sistema público de telecomunicações, ganhou proporções mundiais, davam-se aí os primeiros passos rumo ao comércio eletrônico.

Primeiramente era somente um meio de publicidade e propaganda utilizada por empresas, mas rapidamente viria a ser a intermediação direta entre as partes contratantes, ainda que distantes geograficamente. O que para Newton de Lucca (2012, p.21) se trata somente de uma forma diferente de comercializar:

Pode-se dizer, então, de uma forma bastante simplificada, que o comércio eletrônico nada mais é do que o conjunto das relações jurídicas celebradas no âmbito do espaço virtual que têm por objetivo a produção ou circulação de bens ou de serviços. Por serem celebradas, como se afirmou, no âmbito do espaço virtual, devem ser consideradas como feitas a distância, tal como se entendeu, acertadamente, na União Europeia.

Esclarecendo de forma mais resumida, assim afirma Letícia Canut (2008, p. 134):

Na tentativa de esclarecer em que consiste o comércio eletrônico, pode-se dizer, de modo geral, que ele consiste nas negociações com teor eletrônico realizadas por intermédio dos meios eletrônicos.

No entendimento de Ana Amelia Menna Barreto de Castro Ferreira (2008, p.160) se tratou de uma inovação, uma evolução na forma de se contratar:

A era digital – que inaugurou a sociedade da informação – introduziu novas modalidades de transações comerciais, que vieram aprimorar conceitos da atividade econômica.

As operações realizadas no ambiente eletrônico se traduzem em evolução da forma tradicional de conclusão de negócios. Porém, sendo certo que tais questões se inserem em ambiente inédito, nem sempre se encontram positivadas por norma legal.

Em decorrência das características específicas do instrumento tecnológico como meio para realização de transações comerciais, operou-se uma transformação na modalidade aproximação dos partícipes da sociedade em rede.

Esta nova forma de contratação implica em diferente interpretação jurídica da tradicional venda à distância, como ensina Semy Glanz (1998, p.96):

No plano jurídico, o comércio eletrônico se distingue da venda à distância tradicional (por correspondência, por telecompra ou *telemarketing*) porque na maioria não há solicitação ativa dos clientes potenciais; da Troca de Dados Informatizada, que se refere aos negócios entre sistemas de informações de profissionais.

Para Marcos Relvas (2010, p. 82), os contratos eletrônicos em nada diferem do contrato tradicional, uma vez que respeitam a declaração de vontade e tem força vinculante entre as partes.

A inovação do meio eletrônico nos negócios jurídicos não importa em alteração na natureza dos contratos, como ensina o professor. Humberto Theodoro Júnior (2013, p. 365-366):

O uso generalizado das vias eletrônicas para comunicação de vontade entre os participantes dos atos e negócios jurídicos não importa, por si só, alteração alguma na natureza e eficácia dos contratos concluídos por meio da Internet. O instrumento de intercâmbio de vontades é que se inovou, não a natureza e os efeitos dos negócios, que se conservam os mesmos tradicionalmente definidos e validados pelas leis civis. Assim, uma compra e venda não passa a ser outro

contrato pelo fato de a pactuação ter sido ultimada por via eletrônica, nem a quitação da dívida muda de natureza, nas mesmas circunstâncias.

Semelhante interpretação faz Claudia Lima Marques (2004, p. 38 apud Theodoro Júnior, 2013, p. 366):

O comércio eletrônico nada mais é do que uma modalidade de contratação a distância, de sorte que a ela se aplicam as regras que o CDC contém a respeito desse tipo de consumo.

O comércio eletrônico possibilitou que o mercado inovasse de maneira muito rápida as formas de contratar, e com isto, surgiram certas dificuldades em se adequar e obedecer às normas jurídicas. Por esta razão faz-se necessário que o legislador não fique inerte e também esteja se atualizando, para que possa garantir à sociedade a segurança jurídica desejada e necessária. Neste intuito, no ano de 2013 entrou em vigor o Decreto 7.962, regulamentando as contratações eletrônicas.

No entanto, quando passou a vigorar o Decreto 7.962/13, surgiram muitas questões sobre sua aplicabilidade, pois na opinião de parte da sociedade o Decreto desestabilizaria fortemente o mercado quando atribuíram maiores obrigações e deveres nas contratações eletrônicas. Estas questões têm gerado discussões doutrinárias quanto sua efetividade e equidade, como por exemplo, no tocante ao direito de arrependimento, especialmente no art. 5.º, § 2.º:

Art. 5º O fornecedor deve informar, de forma clara e ostensiva, os meios adequados e eficazes para o exercício do direito de arrependimento pelo consumidor.

§ 1º O consumidor poderá exercer seu direito de arrependimento pela mesma ferramenta utilizada para a contratação, sem prejuízo de outros meios disponibilizados.

§ 2º O exercício do direito de arrependimento implica a rescisão dos contratos acessórios, sem qualquer ônus para o consumidor.

Eximir o consumidor de qualquer ônus no exercício do direito de arrependimento penaliza o fornecedor que deve arcar com todas as despesas que já porventura já existam, como por exemplo, o transporte do produto já enviado.

Neste diapasão, não demorou para que surgissem práticas lesivas ao mercado, como é o caso da prática conhecida como “*chargeback*”, que consiste no cancelamento de compra efetuada com cartão de crédito. Este é considerado por muitos um grande gerador de controvérsia jurídica, conforme nos mostra João Paulo de Mello Filippin (2014, s.p.):

Num país com mais de 80 milhões de cartões de créditos ativos e mais de 160 milhões emitidos, é latente a dependência das operações de compra com cartão de crédito pelas lojas virtuais típicas (sem sede física), ou ainda daquelas com sede física, porém com um ponto de venda na internet.

E é nesse cenário que subsiste uma das maiores controvérsias jurídica envolvendo o e-commerce: as negativas/contestações de transações por parte dos portadores de cartões, os chamados CHARGEBACKS.

Nota-se que a doutrina entende ser o contrato eletrônico tão somente mais uma forma de se contratar, a distância entre as partes e a falta de encontro físico entre elas não impede que possam firmar negócio jurídico. É razoável que as inovações dos meios de comunicação tenham validade jurídica no mundo dos negócios, uma vez respeitadas a legislação estabelecida.

## **6.2 DAS PROVAS**

### **6.2.1 PROVAS NO COMÉRCIO ELETRÔNICO**

Como o comércio eletrônico tem por característica principal a distância entre as partes contratantes, os únicos meios de provas normalmente apresentados nos tribunais são os próprios meios de comunicação realizados entre elas. Por isso é fundamental a segurança quanto à origem destas comunicações.

Neste sentido, nos ensina Semy Glanz (1998, p.98):

Para certos contratos do dia a dia, nem sempre se exige a prova, mas o simples recibo ou nota de venda, geralmente fornecido pelas máquinas. Hoje, tais máquinas são ligadas ao computador da empresa, que registra a operação, até mesmo pela leitura ótica das mercadorias, que trazem um código de barras ou de tinta magnética. Mas, no caso da Internet, há elementos que facilitam a prova, se não houver fraude. Assim, cada parte deve ter elementos de identificação ou endereço eletrônico, conhecido pela sigla URL (*UniformResourceLocator*) para os casos da Web (a conhecida *World Wide Web* ou WWW, que significa Teia Mundial). O provedor (a empresa que é autorizada a funcionar no país para fornecer o serviço aos consumidores) tem o seu código, que se inicia com <http://www>. Após vem o nome ou sigla do provedor ou inscrito e o país, este expresso por duas letras. Exemplo: <http://www.jb.com.br> (o endereço do Jornal do Brasil).

As partes têm ferramentas que lhe assegurem produzir provas do negócio eletrônico, desde o expresso na Lei 12.965/14, bem como em lei esparsa. Em casos

mais complexos, quando houver a necessidade de avaliação técnica, verifica-se a aplicação de perícia, como bem observa Diego Peixoto (2014, s.p.):

Atualmente, além de toda a legislação civil e processual aplicável, as questões devem ser resolvidas de acordo com o Marco Civil da Internet (Lei 12.965/14), sancionado no 23/04/2014 e em vigor desde o dia 23/06/2014, e algumas outras leis esparsas que serão citadas abaixo.

**Ata notarial:**

Por meio da ata notarial o tabelião autentica algum fato, constando de seus livros, com a finalidade precípua de se tornar prova em um processo judicial, visto que este profissional é dotado de fé pública, conforme é previsto no art.3º da Lei n.8.935/94, que dispõe sobre os serviços notariais.

Assim, o tabelião narra os fatos que presenciou (sem emitir juízo de valor), por exemplo, em um site da internet e o transcreve para um documento com fé e conteúdo probatório de uma escritura pública, em nível de uma testemunha extrajudicial.

Tal procedimento tem sido empregado na grande maioria dos casos envolvendo litígios que envolvem o meio virtual, inclusive aos relacionados com o comércio eletrônico, quando se necessita comprovar que algo foi ou esteve publicado em sites, em vista da precariedade, por exemplo, de imprimir tal conteúdo, possibilitando diversos tipos de fraude, que serão certamente levantados pela parte contrária.

**Perícia:**

Apesar de existir formas de se provar tais atos, como é exposto neste estudo, em grande parte dos casos a produção probatória deverá ser realizada por meio de perícia, conforme já previsto no ordenamento processual, sendo base para convicção do juiz em sua decisão.

Desta forma a finalidade da perícia essencialmente é permitir a obtenção de provas da ocorrência de atos ou circunstâncias que possam embasar a decisão final do juiz.

Deve ser ressaltado que no processo civil os peritos serão especialistas particulares nomeados pelo juiz, dentre os de sua confiança, permitindo a nomeação de assistentes técnicos, ao contrário do que ocorre na esfera criminal, onde existem peritos oficiais concursados.

Portanto, quando o caso envolver questões técnicas que extrapolam os conhecimentos do juiz, e visto que na área computacional todos os atos deixam rastros, o juiz deverá nomear perito para que lhe forneça embasamento, com dados como números de IP, datas, horas, arquivos etc. que possam auxiliar a elucidação da questão.

Ressalte-se que, além das previsões constantes no Código de Processo Civil não existe uma fórmula ou regramento específico que estabeleça a forma da realização da perícia computacional, todavia é essencial que o método empregado seja de alto nível e que sejam entregues as informações colhidas sem que o perito emita juízo de valor, seguindo as fases de obtenção e coleta de dados (de forma legal, ou seja, com mandado de busca e apreensão), identificação de indícios (arquivos de logs, p. Ex.), preservação das provas e análise pericial. (Grifo do autor).

Quanto a Ata notarial, segundo entendimento de Fredie Didier Jr. (2015, p. 213-214), ainda que seja um documento público, uma vez que legalmente redigida por tabelião, isto é, pessoa com fé pública, não se pode olvidar que se trata de um ato produzido unilateralmente:

Por se tratar de documento público, a ata notarial faz prova não só da sua formação, mas também dos fatos que o tabelião declarou que ocorreram em

sua presença (art. 405, CPC). Quando utilizada em juízo, no entanto, é preciso ter em mente que se trata, normalmente, de meio de prova produzido unilateralmente. Por mais que o tabelião goze de fé pública, a documentação normalmente é feita sem a presença da parte contra quem o documento é produzido no processo - que, por isso mesmo, não pode interferir no procedimento probatório, tal como teria o direito (fundamental) de fazer caso a mesma diligência fosse realizada em juízo.

Em casos mais complexos em que a análise da prova exige maiores conhecimentos técnicos, é imprescindível que o magistrado solicite perícia técnica, conforme ensina Fredie Didier Jr. (2015, p. 222):

Em algumas situações, a investigação dos fatos envolvidos na causa exige conhecimentos técnicos especializados que um juiz médio - assim considerado aquele que tem experiência comum, cultura média - não possui. Diante disso, deve o órgão jurisdicional valer-se da chamada prova pericial.

A prova pericial é aquela pela qual a elucidação dos fatos se dá com o auxílio de um perito, especialista em determinado campo do saber, que deve registrar sua opinião técnica e científica no chamado laudo pericial - que poderá ser objeto de discussão pelas partes e por seus assistentes técnicos.

Dadas as dificuldades probatórias em litígios oriundos de comunicação eletrônica, a perícia é meio essencial para se verificar a autenticidade da prova, afirma Adib Antônio Neto (2010, s.p.):

Destarte, a perícia se perfaz essencial, basilar e cabal para se ter o justo deslinde de litígios. Como meio de prova hábil que é para se avaliar o real estado das coisas, em absoluto pode ser interpretada como atitude protelatória do fornecedor requerido. Muito pelo contrário, é o **pleno exercício do seu direito constitucional de defesa** (art. 5º., inciso LV da CF/88) e **de seu dever como fornecedor** (arts. 6º. e 51 do CDC). (Grifo do autor).

Considerando que no meio eletrônico podemos encontrar diversos exemplos em que o agente burla normas, falsifica documentos ou até mesmo identidades virtuais, a perícia se apresenta como uma verdadeira necessidade como instituto capaz de desvendar e evidenciar a realidade dos fatos.

## 7 JURISPRUDÊNCIA

Com o objetivo de exemplificar a questão abordada nesta pesquisa, isto é, a divergência nas decisões dos tribunais quanto às provas em processos que envolvam compras efetuadas pela internet. Tomemos por primeiro exemplo o acórdão da 33ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo:

APELAÇÃO CÍVEL Interposição contra a sentença que julgou improcedentes os pedidos formulados na ação de reparação de danos. Prestação de serviços. Compra e venda. Comércio eletrônico (e-commerce). Comprador que cancela a compra do bem (Tablet Apple Ipad) da autora e com a intermediação da empresa ré Mercado Pago. Possibilidade de cancelamento/desistência da compra efetuada por meio eletrônico (internet) inclusive após o pagamento. Situação que não afronta a legislação consumerista. Autora que não se desvencilhou em comprovar o efetivo envio da mercadoria conforme contrato. Fato incontroverso. Prova de envio ao alcance da autora, contudo, não demonstrada. Sentença mantida.

(TJ-SP - APL: 00023298520138260565 SP 0002329-85.2013.8.26.0565, Relator: Mario A. Silveira, Data de Julgamento: 27/01/2014, 33ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 29/01/2014)

No caso em tela, a apelante efetuou a venda de um Tablet a um terceiro que cancelou o pagamento. Ocorre que a apelante firmou contrato de uso do sistema Mercadopago que não arcou com o prejuízo da apelante por não comprovar a entrega do objeto ora vendido. Consta dos autos que para prova de conclusão do negócio, deveria a apelante obrigatoriamente apresentar por meio de AR dos correios que efetuou a entrega do objeto.

Noutro julgado, no Estado do Rio Grande do Sul, a Segunda Turma Recursal Cível assim se manifestou:

RESPONSABILIDADE CIVIL. COMÉRCIO ELETRÔNICO - MERCADO LIVRE. SUSPENSÃO DO CADASTRO DO VENDEDOR, UNILATERALMENTE, POR SUSPEITA DE POSSUIR PERFIL DE FRAUDE, COM A RETENÇÃO DO PAGAMENTO EFETUADO PELA COMPRADORA. CABÍVEL A LIBERAÇÃO DO VALOR BLOQUEADO NA MEDIDA EM QUE A CÂMERA FOTOGRÁFICA FOI ENTREGUE, CONFORME ADMITIDO PELO PREPOSTO DA RÉ NA INSTRUÇÃO. FATO QUE NÃO ENSEJA, POR SI SÓ, INDENIZAÇÃO A TÍTULO DE DANOS MORAIS, DIANTE DA AUSÊNCIA DE PROVA DE DANOS. Versa os autos sobre pleito indenizatório, consistente na devolução do valor de R\$ 4.500,00 da venda de uma máquina fotográfica Sony A7, feita via cadastro prévio no site de comércio eletrônico - Mercado Livre. Narrou possuir cadastro regular junto à ré, com conta para efetuar vendas, obtendo êxito no anúncio de uma máquina fotografia Sony A7, pelo valor de R\$ 4.500,00, enviando o bem à compradora. Contudo, de forma arbitrária e sem comunicação prévia, seu acesso ao site foi bloqueado, com a suspensão

definitiva da conta, sem o repasse da venda realizada, razão pela qual requereu a devolução do valor de R\$ 4.500,00 e indenização a título de danos morais. O juízo a quo condenou a ré na devolução do numerário e julgou improcedente o pedido de fixação de danos morais. Recorreu somente a autora pela condenação extrapatrimonial. Embora incontroverso o dissabor vivenciado, o caso relatado nos autos, por si só, não enseja indenização por danos morais. Não há prova de que o incômodo sofrido tenha atingido a esfera íntima da autora. Logo, inviável a condenação da ré no pagamento de indenização, cuja finalidade, reparadora de um lado, e punitiva de outro, apenas se sustenta quando verificado prejuízo. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO. (Recurso Cível Nº 71005290606, Segunda Turma Recursal Cível, Turmas Recursais, Relator: Vivian Cristina Angonese Spengler, Julgado em 20/05/2015).

(TJ-RS - Recurso Cível: 71005290606 RS, Relator: Vivian Cristina Angonese Spengler, Data de Julgamento: 20/05/2015, Segunda Turma Recursal Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 27/05/2015)

Nesta decisão a parte recorrida foi condenada a restituir o valor para a recorrente que por sua vez não provou que o incômodo sofrido tenha atingido sua esfera íntima a ponto de resultar no pagamento de indenização por danos morais.

Comparando estes primeiros julgados, no primeiro, a vendedora não recebeu pela venda por não comprovar a entrega, já no segundo, não houve a necessidade desta comprovação, tendo a sentença condenado a restituição do valor do bem.

Nos próximos dois acórdãos a seguir, no mesmo Estado de São Paulo, pode-se observar que apesar da semelhança casuística, somente um dos colegiados reconheceu a presença de dano moral.

O primeiro, no acórdão da 32ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, sobre a Apelação nº 1002721-51.2015.8.26.0625, dando parcial provimento ao recurso, decidiram os Desembargadores em manter a sentença de indenização a ser paga pela parte apelante e somente diminuir-lhe o valor, por não entenderem haver necessidade do apelado em provar que compraria a bicicleta para servir de presente de Natal, bastando para isso a dedução lógica alegada quanto a idade da criança e a data da compra, bem como o argumento da privação do seu bem-estar.

Bem móvel. Compra de bicicleta pela internet. Descumprimento do prazo de entrega da mercadoria. Ação de indenização por danos materiais e morais. Sentença de procedência parcial. Produto destinado a presente de natal do filho menor impúbere. Entrega após prazos assinalados e depois da festa natalina. Reclamações e necessidade de comprar outro produto em substituição com dispêndio de numerário às vésperas da festa. Dano moral caracterizado. Submissão do consumidor a fatos que extrapolam o mero descumprimento contratual e aborrecimento, com privação do bem-estar e

abalo anímico, além de menosprezo ao consumidor em problema de simples solução. Fixação em R\$ 5.000,00. Redução para R\$ 3.000,00. Critérios de razoabilidade e proporcionalidade. Recurso provido em parte. A não entrega do produto adquirido no prazo assinalado, bem como o fato de se destinar ao presente de natal do filho menor, obrigando o autor, sem sucesso, a reclamar, tendo inclusive que comprar outro presente em substituição às vésperas do natal causou transtornos que ultrapassam limites de mero descumprimento contratual, incômodo ou aborrecimento, fazendo o autor jus à indenização por danos morais, sendo evidente o menosprezo do fornecedor na solução de problema de simples solução. A quantificação dos danos morais observa o princípio da lógica do razoável, devendo a indenização ser proporcional ao dano e compatível com a reprovabilidade da conduta, a intensidade e a duração dos transtornos experimentados pela vítima, a capacidade econômica da causadora dos danos e as condições sociais do ofendido, bem como tem caráter pedagógico. A fixação no equivalente em R\$ 5.000,00 deve ser reduzida para R\$ 3.000,00, condizente com esses parâmetros.  
(TJ-SP - APL: 10027215120158260625 SP 1002721-51.2015.8.26.0625, Relator: Kioitsi Chicuta, Data de Julgamento: 31/03/2016, 32ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 31/03/2016)

No segundo, acordaram os Desembargadores da 35ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça em proferir a seguinte decisão em dar provimento parcial ao recurso nº 0014718-22.2009.8.26.0152, excluindo a condenação do pagamento de indenização antes imposta a apelante, por entenderem que o apelado não comprovou os prejuízos morais ora alegados quando comprou iPhone6 pela internet, mas não o recebeu. Para a corte, não passou tão somente de aborrecimentos sem maiores consequências.

PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS - AMBIENTE VIRTUAL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS – Legitimidade passiva de empresa que fornece ambiente eletrônico e intermediação para negócios de compra e venda pela internet - Não entrega do produto - Relação de consumo configurada - Confiança e segurança no ambiente fornecido pela empresa que não bastaram para evitar o prejuízo ao autor – Danos morais não comprovados, como de rigor – Inadimplemento contratual, que, por si só, não é capaz de gerar prejuízos morais - Ação parcialmente procedente - Recurso parcialmente provido.  
(TJ-SP - APL: 00147182220098260152 SP 0014718-22.2009.8.26.0152, Relator: Melo Bueno, Data de Julgamento: 21/03/2016, 35ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 22/03/2016)

Pode-se notar com nestes dois julgados, a grande diferença de interpretação que há nos tribunais ainda que no mesmo período de tempo e região, pois no primeiro, entendeu o Tribunal que havia o dano moral, já no segundo, talvez por não se tratar de um presente, não entenderam os julgadores haver o mesmo dano.

No próximo julgado, no estado do Paraná, decidiu a Primeira Turma Recursal de União da Vitória que a não entrega do bem comprado pela internet incide no dano moral:

Curitiba/PR, data da inserção no sistema, decidem os Juízes integrantes desta 1ª Turma Recursal, por unanimidade de votos, em conhecer o recurso interposto e, no mérito, negar-lhe provimento, nos exatos termos deste vot (TJPR - 1ª Turma Recursal - 0001008-66.2014.8.16.0174/0 - União da Vitória - Rel.: Camila Scheraiber Polli - - J. 26.10.2015)  
(TJ-PR - RI: 000100866201481601740 PR 0001008-66.2014.8.16.0174/0 (Acórdão), Relator: Camila Scheraiber Polli, Data de Julgamento: 26/10/2015, 1ª Turma Recursal, Data de Publicação: 23/03/2016)

A exemplo deste julgado, esta tem sido a decisão dos tribunais paranaenses quando o fornecedor não entrega o bem adquirido pela internet, em conformidade ao Enunciado 8.1 das Turmas Recursais do Paraná.

Por todos estes julgados apresentados, pode-se ter uma noção das diferenças decisões que nossos tribunais têm tomado. Por isto, faz-se mister uma uniformização destas decisões.

## 8 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O objetivo deste trabalho de pesquisa foi realizar um estudo, sobre a realidade e em que condições as provas têm sido utilizadas nos processos litigiosos que envolvam a relação de consumo através de meios eletrônicos.

Muito se discute quanto à aplicabilidade dos diversos meios de provas admitidos juridicamente, haja vista a necessidade de se estabelecer limite quanto sua legalidade. Em alguns casos, há o argumento de ofensa a certos princípios do direito.

Entendemos que os princípios norteadores do direito e dos contratos têm vital importância nas relações de consumo. Temos no Código de Defesa do Consumidor um grande avanço que o Brasil obteve nas últimas décadas em defesa dos direitos individuais e coletivos, servindo inclusive de exemplo para outros países quando se trata da defesa do direito consumerista. Ainda que restem discussões e doutrinárias, podemos dizer que deste processo, quem ganha é a sociedade como um todo.

A novidade do comércio eletrônico e seu constante crescimento obrigam o operador de direito a estar sempre atualizado quanto à realidade jurídica e as necessidades sociais. Por esta razão é imprescindível que esta contemporaneidade seja aplicada também nas decisões dos tribunais. Não de forma tão variada como podemos ver atualmente, mas de forma mais equânime, para que se possa proporcionar maior igualdade e justiça.

No primeiro capítulo abordou-se o conceito dos princípios do direito e os princípios dos contratos, destacando algumas das divergentes opiniões quanto sua mutabilidade, ou melhor dizendo, seus acréscimos.

O capítulo seguinte apresentou as origens do Código de Defesa do Consumidor, com início em civilizações muito antigas até o advento da produção em massa, e a conseqüente desconsideração da vontade do consumidor na relação contratual.

O terceiro e quarto capítulos trouxeram os conceitos de fornecedor e consumidor, bem como os direitos básicos deste, expressos no artigo 6º do Código de Defesa do Consumidor.

No quinto capítulo tratou-se do comércio eletrônico e das diferentes formas que se apresenta, e especialmente sobre o tema de estudo proposto, a questão das provas nas compras eletrônicas.

E por último capítulo foram apresentadas algumas jurisprudências com o intuito de se comparar e dentro do possível comprovar que o judiciário tem se manifestado de forma não uniforme sobre temas aparentemente semelhantes. .

Para esta tarefa foram utilizadas pesquisas bibliográficas baseadas em livros, artigos, sites relacionados ao tema e jurisprudências.

Tendo em vista os argumentos apresentados e considerando as divergências doutrinárias e jurisprudências, o desenvolvimento desta pesquisa nos proporcionou adquirir maior conhecimento sobre o tema, que nos remete a uma maior reflexão dentro do processo contínuo de aprendizado.

Portanto, em virtude de tudo que foi mencionado, é certo que não se esgota a discussão quanto ao respeito aos direitos e deveres de consumidores e fornecedores, em especial quanto às provas em processos de compras eletrônicas.

Desta forma, concluímos que o presente trabalho cumpriu seu objetivo quando nos apresenta que existem problemas a serem enfrentados por diversos setores sociais, e levando ao reconhecimento de que ainda há muito no que melhorar, na busca de uma sociedade mais justa, o que enseja a um estudo mais aprofundado sobre o tema.

## 9.REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ADEDIC. Associação de Defesa dos Direitos do Consumidor. **Qual o conceito de Fornecedor no CDC?** Disponível em: <<http://adedic.org.br/site/qual-o-conceito-de-fornecedor-no-cdc>>. Acesso em 25 mar. 2016.

AGUIAR, Renan; MACIEL, José Fábio Rodrigues. **História do Direito**. (Coleção Roteiros Jurídicos). São Paulo: Saraiva, 2007.

ALMEIDA, João Batista de. **A proteção jurídica do consumidor**. 5. ed. Revista e Atualizada. São Paulo: Saraiva, 2006.

\_\_\_\_\_. João Batista de. **Manual de direito do consumidor** / João Batista de Almeida. — São Paulo: Saraiva, 2003.

BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. **O Código Brasileiro de Proteção do Consumidor**. Disponível em: <<http://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/32354-38891-1-PB.pdf>>. Acesso em 25 mar. 2016.

\_\_\_\_\_. Antônio Herman V. **Manual de direito do consumidor** / Antônio Herman V. Benjamin, Claudia Lima Marques, Leonardo Roscoe Bessa. – 2. ed. ver., atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

BRASIL. **Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Código de defesa do consumidor. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8078.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm)>. Acesso em 10 jan. 2016.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma do Superior Tribunal de Justiça, Recurso especial nº 2011/0247100-4. Recorrente: Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro. Recorrido: CLARO S/A. Relator: Min. João Otávio de Noronha. Brasília (DF), 1 de set. 2015. Data de Publicação: 4/9/2015).

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça (2. Turma do Superior Tribunal de Justiça, Recurso especial nº 1.317.338. Recorrente: Estado de Minas Gerais. Recorrido: Intelig Telecomunicações S/A. Relator: Min. Mauro Campbell Marques. Brasília (DF), 19 de mar. 2013. Data de Publicação: 1/4/2013).

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma do Superior Tribunal de Justiça, Recurso especial nº 1.121.275. Recorrente: Academia Paulista Anchieta S/C Ltda. Recorrido: Gilberto Álvares. Relatora: Min. Nancy Andrigui. Brasília (DF), 27 de mar. 2012. Data de Publicação: 17/4/2012).

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma do Superior Tribunal de Justiça, Recurso especial nº 1.027.165. Recorrente: SMS Assistência Médica Ltda. Recorrido: Hewlett Packard Company. Relator: Min. Sidnei Beneti. Brasília (DF), 7 de jun. 2011. Data de Publicação: 15/6/2011).

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios (3. Turma Recursal dos Juizados Especiais do Distrito Federal, Apelação cível do Juizado Especial: nº ACJ 2014011019571-6, Apelante: VRG Linhas Aéreas S/A. Apelado: Ignácio José Kornowski. Relator: Des. Marco Antônio do Amaral. Brasília (DF), 05 de ago. 2014. Data de Publicação: 01/09/2014, p. 365).

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios (1. Turma Cível do Distrito Federal, Apelação cível nº 20070710246425APCApelante: Vera Lúcia de Paula Campos. Apelado: Élide Tadeu Lemos Campos. Relator: Des. Teófilo Caetano. Brasília (DF), 19 de jun. 2015. Data de Publicação: 23/09/2015, p. 117).

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (32. Câmara de Direito Privado, Apelação cível nº 10027215120158260625 Apelante: WMB Comércio Eletrônico Ltda. Apelado: Luiz Matheus Martins. Relator: Des. Kioitsi Chicuta. São Paulo (SP), 31 de mar. 2016. Data de Publicação: 31/03/2016).

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. (33. Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, Apelação Cível nº 00023298520138260565 SP 0002329-85.2013.8.26.0565. Apelante: Fabiana Dubnevics de Oliveira. Apelada: Mercadopago.com Representações Ltda. Relator: Des. Mario A. Silveira. São Paulo (SP), 27 de jan. 2014. Data de Publicação: 29/01/2014).

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (35. Câmara de Direito Privado, Apelação cível nº 00147182220098260152 Apelante: Universo Online S/A. Apelado: Rogério Raucci. Relator: Des. Melo Bueno. São Paulo (SP), 21 de mar. 2016. Data de Publicação: 22/03/2016).

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Estado do Paraná. **Enunciados das Turmas Recursais.** Disponível em:<<https://www.tjpr.jus.br/enunciados-turmas-recursais>>. Acesso em 6 de mar. 2016.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Estado do Paraná. (1. Turma Recursal, Recurso Inominado nº 000100866201481601740 PR 0001008-66.2014.8.16.0174/0 (Acórdão). Recorrente: Saraiva e Siciliano S/A. Recorrida: Larissa Vieira. Relatora: Juíza Camila Scheraiber Polli. União da Vitória (PR), 26 de out. 2015. Data de Publicação: 23/03/2016).

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (9. Câmara Cível, Apelação cível nº 16182606220118190004 RJ 1618260-62.2011.8.19.0004. Apelante: Ampla Energia e Serviços S/A. Apelada: Roseli Mendonça da Silva. Relator: Des. Carlos Eduardo Moreira Da Silva. Rio de Janeiro (RJ), 06 de fev. 2013, Data de Publicação: 21/03/2013 17:40).

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. (2 Turma Recursal Cível, Recurso Cível nº 71005290606 RS. Recorrente: Tatiana Jalowitzki de Quadros. Recorridas: EBazar.com.br Ltda-Mercadolivre e Mercadopago.com.representações Ltda. Relatora: Dra. Vivian Cristina Angonese Spengler. Porto Alegre (RS). 20 de mai 2015. Data de Publicação: 27/05/2015).

CANUT, Letícia. **Proteção do consumidor no comércio eletrônico**. Curitiba: Juruá, 2008.

CARVALHO, José Carlos de. **Direito do Consumidor**. Fundamentos Doutrinários e Visão Jurisprudencial. 4. ed. rev. e ampl. – Rio de Janeiro: Editora Lumes Juris, 2009.

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de responsabilidade civil**. 11. ed. rev. e ampl. – São Paulo: Atlas, 2014.

DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela I** Fredie Didier Jr., Paula Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira. 10. ed.- Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015.v.2.

E-Commerce News. Brasil. **O que é E-Commerce?** Disponível em: <<http://ecommercenews.com.br/o-que-e-e-commerce>>. Acesso em 07 mai. 2016.

FERREIRA, Ana Amelia Menna Barreto de Castro. **Proteção do consumidor no comércio eletrônico sob a ótica da teoria da confiança**. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/54260>>. Acesso em 22mar. 2016.

FILIPPIN, João Paulo de Mello. **Chargeback no comércio eletrônico: ilegalidade.** Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 20, n. 4207, 7 jan. 2015. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/31918>>. Acesso em: 25 mar. 2016.

FILOMENO, José Geraldo Brito. **Manual de direitos do consumidor / José Geraldo Brito Filomeno.** – 12. ed. – São Paulo: Atlas, 2014.

GLANZ, Semy. **Internet e contrato eletrônico.** Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/75987>>. Acesso em 20 mar. 2016.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **Código brasileiro de defesa do consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto / Ada Pellegrini Grinover... [et al.].** – 9. ed. – Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007.

KOSTESKI, Graciele. **A história das relações de consumo.** Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/1769/A-historia-das-relacoes-de-consumo>>. Acesso em 25 fev. 2016.

LUCCA, Newton de. **O direito de arrependimento no âmbito do comércio eletrônico.** Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/72664>>. Acesso em 18 fev. 2016.

\_\_\_\_\_, Newton de. **Direito do consumidor.** São Paulo: Quartier Latin, 2008, p. 41 - 426.

MAMEDE, Eduarda Cotta. **Relação de consumo fica prejudicada no país.** (Gazeta Mercantil (Minas Gerais). Belo Horizonte, ano III, n. 569, 14 e 15 de julho de 2001. p. 2). Disponível em: <<http://www.pandectas.com.br/fornecedor/>>. Acesso em 25 mar. 2016.

MARQUES, Claudia Lima. **Confiança no comércio eletrônico e a proteção do consumidor.** São Paulo: RT, 2004. P.38.

MELLO, Cleyson de Moraes. **Direitos do consumidor: direito material e processual, volume único: jurisprudências, legislação e súmulas / Cleyson de Moraes Mello.** – Rio de Janeiro: Freitas Bastos Editora, 2013.

MELO, Nehemias Domingos de. **Da defesa do consumidor em juízo: por danos causados em acidente de consumo.** São Paulo. Atlas, 2010.

NETO, Adib Antônio. **“Código de Defesa do Fornecedor”**: A defesa do fornecedor amparada no Código de Defesa do Consumidor. Disponível em: <[http://ww3.lfg.com.br/public\\_html/article.php?story=20100201121116297](http://ww3.lfg.com.br/public_html/article.php?story=20100201121116297)>. Acesso em 25 mar. 2016.

NORAT, Markus Samuel Leite. **O conceito de consumidor do direito: uma comparação entre teorias finalista, maximalista e mista**. *Cognitio Juris*, João Pessoa, Ano II, Número 4, abril 2012. Disponível em: <<http://www.cognitiojuris.com/artigos/04/08.html>>. Acesso em 25 mar. 2016.

NUNES, Luis Antônio Rizzatto. **Curso de direito do consumidor: com exercícios / Rizzatto Nunes**. – 4. ed. – São Paulo: Saraiva, 2009.

NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. **Código de Defesa do Consumidor interpretado: (doutrina e jurisprudência) / Vidal Serrano Nunes Júnior, Yolanda Alves Pinto Serrano**. 5. ed. São Paulo: Editora Verbatim, 2011.

OLIVEIRA, Carlos Eduardo Elias de. **Aspectos Principais da Lei nº 12.965, de 2014, o Marco Civil da Internet: subsídios à comunidade jurídica**. Brasília: Núcleo de Estudos e Pesquisas/CONLEG/ Senado, abr./2014 (Texto para Discussão nº 148). Disponível em: <[www.senado.leg.br/estudos](http://www.senado.leg.br/estudos)>. Acesso em: 05 mar. 2016.

OLIVEIRA, Júlio Moraes. **Curso de Direito do Consumidor Completo**. 2. ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2015

PEIXOTO, Diego. **Da prova em face da modernização do comércio eletrônico**. Disponível em: <<http://diegopeixoto.jusbrasil.com.br/artigos/187456368/da-prova-em-face-da-modernizacao-do-comercio-eletronico>>. Acesso em: 05 mar. 2016.

RANGEL, Tauã Lima Verdan. **Comentários aos Princípios Orientadores do Direito do Consumidor: Ponderações Introdutórias**. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.38182&seo=1>>. Acesso em: 23 mar. 2016.

SAAD, Eduardo Gabriel. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor e sua jurisprudência anotada: Lei n. 8.078 de 11.9.90 / Eduardo Gabriel Saad, José Eduardo Duarte Saad, Ana Maria Saad C. Branco**. – 6. ed. ver. e ampl. – São Paulo: LTr, 2006.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Direitos do consumidor: a busca de um novo ponto de equilíbrio entre as garantias do Código de Defesa do Consumidor e os princípios gerais do Direito Civil e do Direito Processual Civil/ Humberto Theodoro Júnior.** – 8. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2013.

VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida Rabelo; ALMEIDA, Juliana Evangelista de. **A historicidade do Direito do Consumidor.** In *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XIV, n.90, jul. 2011. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/?artigo\\_id=9820&n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura](http://www.ambito-juridico.com.br/site/?artigo_id=9820&n_link=revista_artigos_leitura)>. Acesso em 24 fev. 2016.

**ANEXO**



**Presidência da República**  
**Casa Civil**  
**Subchefia para Assuntos Jurídicos**

**LEI Nº 12.741, DE 8 DE DEZEMBRO DE 2012.**

[Vigência](#)  
[Mensagem](#) de [veto](#)  
[Regulamento](#)

[\(Vide Constituição\)](#)

Dispõe sobre as medidas de esclarecimento ao consumidor, de que trata o § 5º do artigo 150 da Constituição Federal; altera o inciso III do art. 6º e o inciso IV do art. 106 da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 - Código de Defesa do Consumidor.

**A PRESIDENTA DA REPÚBLICA** Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º Emitidos por ocasião da venda ao consumidor de mercadorias e serviços, em todo território nacional, deverá constar, dos documentos fiscais ou equivalentes, a informação do valor aproximado correspondente à totalidade dos tributos federais, estaduais e municipais, cuja incidência influi na formação dos respectivos preços de venda.

§ 1º A apuração do valor dos tributos incidentes deverá ser feita em relação a cada mercadoria ou serviço, separadamente, inclusive nas hipóteses de regimes jurídicos tributários diferenciados dos respectivos fabricantes, varejistas e prestadores de serviços, quando couber.

§ 2º A informação de que trata este artigo poderá constar de painel afixado em local visível do estabelecimento, ou por qualquer outro meio eletrônico ou impresso, de forma a demonstrar o valor ou percentual, ambos aproximados, dos tributos incidentes sobre todas as mercadorias ou serviços postos à venda.

§ 3º Na hipótese do § 2º, as informações a serem prestadas serão elaboradas em termos de percentuais sobre o preço a ser pago, quando se tratar de tributo com alíquota ad valorem, ou em valores monetários (no caso de alíquota específica); no caso de se utilizar meio eletrônico, este deverá estar disponível ao consumidor no âmbito do estabelecimento comercial.

§ 4º ( VETADO).

§ 5º Os tributos que deverão ser computados são os seguintes:

I - Imposto sobre Operações relativas a Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação (ICMS);

II - Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISS);

III - Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI);

IV - Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguro, ou Relativas a Títulos ou Valores Mobiliários (IOF);

V - (VETADO);

VI - (VETADO);

VII - Contribuição Social para o Programa de Integração Social (PIS) e para o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público (Pasep) - (PIS/Pasep);

VIII - Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins);

IX - Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico, incidente sobre a importação e a comercialização de petróleo e seus derivados, gás natural e seus derivados, e álcool etílico combustível (Cide).

§ 6º Serão informados ainda os valores referentes ao imposto de importação, PIS/Pasep/Importação e Cofins/Importação, na hipótese de produtos cujos insumos ou componentes sejam oriundos de operações de comércio exterior e representem percentual superior a 20% (vinte por cento) do preço de venda.

§ 7º Na hipótese de incidência do imposto sobre a importação, nos termos do § 6º, bem como da incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, todos os fornecedores constantes das diversas cadeias produtivas deverão fornecer aos adquirentes, em meio magnético, os valores dos 2 (dois) tributos individualizados por item comercializado.

§ 8º Em relação aos serviços de natureza financeira, quando não seja legalmente prevista a emissão de documento fiscal, as informações de que trata este artigo deverão ser feitas em tabelas afixadas nos respectivos estabelecimentos.

§ 9º ( VETADO).

§ 10. A indicação relativa ao IOF (prevista no inciso IV do § 5º) restringe-se aos produtos financeiros sobre os quais incida diretamente aquele tributo.

§ 11. A indicação relativa ao PIS e à Cofins (incisos VII e VIII do § 5º), limitar-se-á à tributação incidente sobre a operação de venda ao consumidor.

§ 12. Sempre que o pagamento de pessoal constituir item de custo direto do serviço ou produto fornecido ao consumidor, deve ser divulgada, ainda, a contribuição previdenciária dos empregados e dos empregadores incidente, alocada ao serviço ou produto.

Art. 2º Os valores aproximados de que trata o art. 1º serão apurados sobre cada operação, e poderão, a critério das empresas vendedoras, ser calculados e fornecidos, semestralmente, por instituição de âmbito nacional reconhecidamente idônea, voltada primordialmente à apuração e análise de dados econômicos.

Art. 3º O inciso III do art. 6º da [Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990](#), passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 6º .....

.....

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;"

.....(NR)

Art. 4º ( VETADO).

~~Art. 5º O descumprimento do disposto nesta Lei sujeitará o infrator às sanções previstas no [Capítulo VII do Título I da Lei nº 8.078, de 1990](#).~~

~~Art. 5º Decorrido o prazo de doze meses, contado do início de vigência desta Lei, o descumprimento de suas disposições sujeitará o infrator às sanções previstas no [Capítulo VII do Título I da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990](#). ~~(Redação dada pela Medida Provisória nº 620, de 2013)~~~~

~~Art. 5º Decorrido o prazo de 12 (doze) meses, contado do início de vigência desta Lei, o descumprimento de suas disposições sujeitará o infrator às sanções previstas no [Capítulo VII do Título I da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990](#). ~~(Redação dada pela Lei nº 12.868, de 2013)~~~~

~~Art. 5º A fiscalização, no que se refere à informação relativa à carga tributária objeto desta Lei, será exclusivamente orientadora até 31 de dezembro de 2014. ~~(Redação dada pela Medida Provisória nº 649, de 2014)~~ ~~(Vigência encerrada)~~~~

Art. 5º Decorrido o prazo de 12 (doze) meses, contado do início de vigência desta Lei, o descumprimento de suas disposições sujeitará o infrator às sanções previstas no [Capítulo VII do Título I da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990](#). ~~(Redação dada pela Lei nº 12.868, de 2013)~~

Art. 6º Esta Lei entra em vigor 6 (seis) meses após a data de sua publicação.

Brasília, 8 de dezembro de 2012; 191º da Independência e 124º da República.

DILMA ROUSSEFF  
*José Eduardo Cardozo*  
*Guido Mantega*

Este texto não substitui o publicado no DOU de 10.12.2012

\*