

OS CONTRATOS INTERATIVOS E A NOVA ECONOMIA VIRTUAL: PANORAMA DO TEMA A PARTIR DOS JULGADOS DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL.

Amauri Cervo¹
Rosane Leal da Silva²

Resumo: Este artigo objetiva discutir alguns impactos produzidos pelos contratos eletrônicos, negócios jurídicos em franca expansão e que movimentam a economia na sociedade informacional. Para esta discussão parte-se de uma visão mais ampla e, utilizando a abordagem dedutiva colocam-se em evidência as novas formas de interação social e econômica desencadeadas pelo uso da internet. Após essa breve exposição apresentam-se os delineamentos teóricos que caracterizam as principais modalidades de contratos eletrônicos, com destaque aos contratos interativos para, a partir do emprego do método monográfico com foco na pesquisa jurisprudencial, identificar os principais conflitos e demandas jurídicas advindas da contratação *online*, apresentando as posições adotadas pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul.

Palavras-chave: Comércio eletrônico; Contratos eletrônicos interativos; Internet; Proteção do consumidor.

Abstract: This paper aims to discuss some of the impacts of the electronic contracts, juridical businesses which are growing fast and that prompt the economy in the informational society. We reach this discussion from a wider view and using the deductive approach, highlighting the new ways to interact socially and economically because of the internet. After this brief exposition it is presented the theoretical frameworks which characterize the main kinds of electronic

¹ Acadêmico do sétimo semestre em Direito da Antonio Meneghetti Faculdade (AMF) e integrante do projeto de Pesquisa “Questões emergentes em direito contratual: estudo comparado do tratamento jurídico dos contratos eletrônicos sob o enfoque normativo, doutrinário e jurisprudencial”.

² Doutora em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC), com pesquisa sobre a interface entre Direito e Internet. Pesquisadora com projetos financiados pelo CNPq. Professora do Curso de Direito da Antonio Meneghetti Faculdade, onde realiza pesquisa intitulada “Questões emergentes em direito contratual: estudo comparado do tratamento jurídico dos contratos eletrônicos sob o enfoque normativo, doutrinário e jurisprudencial”, no qual o presente artigo consiste em resultados parciais. E-mail para contato: rolealdasilva@gmail.com

contracts, with emphasis to the interactive ones, then using the monographic method focusing the jurisprudential research, to identify the main juridical conflicts and demands which come from the online contracts, presenting the position adopted by the Court of Justice in the state of Rio Grande do Sul.

Key words: electronic commerce; interactive electronic contracts; Internet; Consumer's protection

Introdução

A sociedade informacional caracteriza-se pela utilização crescente das Tecnologias da Informação e Comunicação (TIC), tendo na *internet* um de seus principais motores. Os impactos produzidos pelo uso dessa tecnologia são percebidos em vários segmentos, produzindo novas formas de interação social e impulsionando a economia do intangível, que tem nos fluxos informacionais o seu principal suporte.

Embora as práticas empresariais tradicionais não tenham sido substituídas pelas novas transações ocorridas no ambiente virtual, é inegável a ascensão cada vez maior dos contratos eletrônicos, produzindo uma verdadeira interpenetração entre a economia dos bens e a economia de fluxos.

Essa interpenetração, no entanto, não ocorre sem fraturas ou conflitos, o que provoca novas interrogantes aos operadores jurídicos, sobretudo para identificar o tipo de demanda apresentada pelo consumidor, contra quem é dirigida e as soluções encontradas pelo Poder Judiciário, tema que se pretende enfrentar (sem pretensão de exaustão) neste artigo.

Para dar conta desse desafio optou-se por propor uma abordagem descendente do tema, partindo-se da apresentação de algumas notas caracterizadoras do cenário atual referente ao uso de TIC para, a partir disso, penetrar na temática dos contratos eletrônicos. A abordagem teórica do tema é seguida da análise jurisprudencial realizada com o auxílio do método de procedimento monográfico, a partir do qual foi feita a identificação e leitura de todos os casos envolvendo comércio eletrônico, julgados pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul no ano de 2014.

1 A internet como motor da nova economia no Brasil

A crescente utilização da internet no país tem contribuído para o incremento das atividades comerciais, revelando não somente novas formas de contratação, como também contribuindo para a emergência de inéditos conflitos que desafiam os juristas.

A expansão do uso da internet não se caracteriza como um modismo passageiro, mas sim como algo que está rapidamente se consolidando como rotina na vida de muitos brasileiros, o que indica que as previsões e recomendações constantes no Livro Verde³, publicado no ano 2000 apontavam em direção ao caminho certo. Essa publicação, realizada ainda nos primeiros anos de uso da internet, já evidenciava a preocupação das universidades, setores públicos e privados que atuavam nesse segmento com os grandes temas afetos ao uso das tecnologias da informação e da comunicação. O documento apontou caminhos que deveriam ser seguidos pelo Brasil para sua inserção na sociedade da informação, expansão que vai além do aspecto tecnológico, conforme se depreende da leitura do Livro Verde (BRASIL, 2000, p. 3):

A inserção favorável nessa nova onda requer, entretanto, além de base tecnológica e de infraestrutura adequadas, um conjunto de condições e inovações nas estruturas produtivas organizacionais, no sistema educacional e nas instâncias reguladoras, normativas e de governo em geral.

Naquele período metade do volume negociado no mercado latino já se realizava por meio de transações e negócios virtuais (BRASIL, 2000, p.5), evidenciando a grande oportunidade e, por outro lado, os inúmeros desafios que se descortinavam às empresas no começo do novo século.

Por certo havia destacadas oportunidades negociais, sobretudo pela possibilidade de levar os produtos, serviços e o nome da marca diretamente até os consumidores, dispensando-se deslocamento físico e a participação de intermediadores. Mas para que isso se tornasse uma realidade era necessário

³ Livro publicado em 2000 pelo Ministério da Ciência e Tecnologia no qual participaram cerca de 150 especialistas, divididos em grupos de trabalhos por mais de treze meses de trabalho.

investimento por parte dos empresários, que além do aporte tecnológico precisavam constituir e manter corpo técnico especializado em tecnologias da informação⁴, aporte de recursos humanos que fosse capacitado para projetar a empresa nessa nova economia de mercado.

Os estudos que nortearam a elaboração do Livro Verde (BRASIL, 2000, p. 6) já apontavam a importância dessa expansão para as empresas. Com efeito, o uso de TIC permite aumentar a competitividade, fazendo com que a empresa se insira junto ao consumidor local de modo a não perder tanto espaço na disputa com os grandes grupos estrangeiros que atuam no comércio eletrônico. Ademais, o texto do documento já evidenciava, no começo dos anos 2000, que o uso da Internet produziria o surgimento de um novo padrão de competição globalizado, independentemente de fronteiras geográficas.

Com a Internet as barreiras do idioma e da necessidade de deslocamento físico para ter acesso a bens e serviços diversificados há muito se desvaneceu, ao que se agregam outras vantagens como a grande penetração junto à população mundial, o baixo custo e o funcionamento ininterrupto, pois por meio dessa tecnologia pode-se manter os produtos e serviços à disposição dos consumidores no *website* da empresa 24 horas por dia, durante todos os dias da semana.

Ao lado dos desafios do lado da oferta, também era preciso ampliar o acesso à internet por parte da população, potenciais consumidores desses produtos e serviços ofertados online.

Para dar conta desse segundo desafio o Brasil passou a medir o contingente populacional que estava conectado, tentando identificar práticas realizadas na internet, entre elas o comércio eletrônico. Esse trabalho de mapeamento da implantação da internet no Brasil vem sendo realizado pelo Comitê Gestor da Internet no Brasil. Este órgão atua a partir de vários centros

⁴ Apesar deste aporte ser de indiscutível utilidade a Pesquisa TIC Domicílios e Empresas, realizada no ano de 2013 aponta que no Brasil em “apenas 33% das empresas há um responsável ou área específica de tecnologia da informação (TI) ou informática. As empresas que estruturaram departamentos ou áreas de TI possuem indicadores mais positivos quanto à apropriação das TIC: elas mantêm mais *websites* institucionais, monitoram mais frequentemente as contas das redes sociais e desenvolvem mais softwares” (COMITÊ, 2014, p. 219).

executivos, dentre eles o Centro de Estudos sobre as Tecnologias da Informação e da Comunicação – Cetic.br⁵ cuja missão é coletar dados sobre o uso de TIC por empresas e domicílios. Essas informações são sistematizadas desde 2005 e além de produzir estatísticas também norteiam o poder público, o setor privado, a sociedade e as empresas na preparação para sua inclusão num mercado cada vez mais competitivo.

Os dados obtidos na última edição da pesquisa TIC Domicílios e Empresas, realizada no ano de 2013 e publicada em 2014, evidencia os esforços do Brasil para ampliar o acesso dos brasileiros à internet, o que é feito considerando as assimetrias entre a zona rural e urbana, onde foi registrado crescimento de 28 pontos percentuais entre 2008 e 2013 (COMITÊ, 2014, p. 172):

O crescimento do número de domicílios com Internet, nos últimos anos, foi menor nas áreas rurais. As áreas urbanas apresentaram em 2013 uma proporção de 48% de domicílios com Internet – crescimento de 28 pontos percentuais entre 2008 e 2013. Já as áreas rurais tinham 15% de domicílios com Internet – um incremento de 11 pontos percentuais no mesmo período.

Além disso, observa-se que a diferença entre a proporção de domicílios com acesso à Internet nas áreas urbanas e rurais está aumentando. Em 2008, a diferença entre o número de domicílios das áreas urbanas com acesso a Internet e o número de domicílios na área rural com acesso à rede era de 16 pontos percentuais. Já em 2013 a diferença chegou aos 33 pontos percentuais – o que aponta para um preocupante acirramento das desigualdades

A expansão e a melhor utilização da Internet são consideradas fundamentais para o desenvolvimento dos países, o que justifica todos os esforços que vem sendo feitos pelos vizinhos latinos. Desde 2010 esses países registram iniciativas governamentais voltadas à ampliação da inclusão digital, o que já tem produzido efeitos positivos: Argentina, Uruguai, Chile e Brasil foram os únicos países da América Latina com mais de 40% da população com acesso à internet desde os seus domicílios, o que representou acentuada elevação, pois em 2008, somente Chile e Argentina registravam índices superiores a 20%. Conforme destacado na Pesquisa TIC Domicílios e Empresas (COMITÊ, 2014, p. 170), “No intervalo de seis anos dos indicadores, os maiores crescimentos foram

⁵ Estes informes fazem parte do TIC Domicílios e Empresas, 2012, cujo objetivo é produzir e disseminar indicadores e estatísticas de Tecnologia de informação e comunicação de alta qualidade.

registrados para Argentina (36 pontos percentuais), Uruguai (32 p.p.), Brasil (25 p.p.), Chile e Colômbia (23 p.p.)”.

A medição do número de usuários que acessam a internet desde outros lugares (que não o domicílio) também tem sido realizada. No caso brasileiro, somente a partir de 2013 é que se registrou mais da metade da população conectada digitalmente (51%), o que coloca o país numa condição intermediária se comparado com os demais Estados Latinos, cujo panorama pode ser assim sintetizado (COMITÊ, 2014, p.176).

Em relação ao número de usuários, é interessante notar que, em 2008, apenas três países (Equador, Bolívia e Guatemala) possuíam menos de 20% da população classificada como usuários de Internet. Já em 2013, somente Chile e Argentina tinham mais de 60% da população usuária de Internet, enquanto Uruguai, Venezuela, Brasil, Colômbia, México, Equador e Bolívia atingiram entre 40% e 60%. O Peru alcançou 39% e a Guatemala, 20%.

As disparidades observadas entre os Estados latinos também ocorrem no interior do próprio Brasil, país de extensão continental e que registra muitas assimetrias regionais⁶. Nesse sentido, as regiões Sudeste e Sul são as que registram maior número de domicílios com conexão à internet (51%), sendo seguidas pela região Centro-Oeste, onde 44% dos domicílios mantém conexão. Esses percentuais decrescem quando a análise recai sobre as Regiões Nordeste e Norte, com 30% e 26% de domicílios com internet, respectivamente (COMITÊ, 2014, p.173), o que comprova a estreita relação existente entre a exclusão social, dificuldades econômicas, grau de instrução e inclusão digital⁷

⁶ A situação de exclusão digital de praticamente metade da população brasileira precisa ser revertida, pois tal qual já apontado no ano 2000 no Livro Verde (BRASIL, 2000), a Internet é uma ferramenta fundamental para o desenvolvimento social, econômico, cultural e político das pessoas e seu uso, se bem direcionado, pode promover o empoderamento dos atores sociais. É certo que o acesso à Internet por si só não garante o desenvolvimento social ou a promoção da justiça social, sendo necessário pensar nas melhores estratégias de utilização por parte dos brasileiros, o que exigirá a construção de vínculos cooperativos entre as instâncias governamentais, a sociedade civil e o setor produtivo (PUPATTO, 2013, p. 77).

⁷ A melhor compreensão de como se encontra a divisão digital no país torna possível não somente avaliar o impacto da TIC na economia interna de cada região, e desta forma identificar as áreas prioritárias para a elaboração de políticas públicas e investimentos, mas também verificar outras relações, pois há variações dependendo da classe social e do grau de instrução: quanto maior a renda e o grau de instrução, mais inclusão digital é experimentada. Nesse sentido a renda recorrentemente é apontada como a primeira barreira que impede o ingresso dessa nova tecnologia no domicílio de muitas famílias brasileiras.

Quando o olhar se volta para as empresas brasileiras, percebe-se que em geral há preocupação com a divulgação da marca na *internet*, pois 53% das empresas com dez ou mais pessoas ocupadas, investigadas em 2013 pelo CETIC, possuíam *website*, proporção que cresce para 74% para as médias empresas, alcançando 89% quando se verificam as grandes empresas. Esses percentuais também retratam as desigualdades regionais, pois apenas 35% das empresas da região Norte possuíam *sites*, o que as deixa numa flagrante posição de desvantagem frente às empresas da Região Centro-Oeste (51%), Nordeste (52%), Sul (57%) e Sudeste (60%) (COMITÊ, 2014, P. 227).

Essas assimetrias regionais são bastante preocupantes, pois o fato de a empresa não ser uma “presença na *web*” diminui a sua visibilidade e as oportunidades comerciais, com flagrantes prejuízos econômicos.

Tal risco é real porque a nova economia que se desenha no país tem se alicerçado nos negócios eletrônicos (*e-business*⁸), com destaque para o comércio eletrônico (*e-commerce*⁹), pois são fundamentais para ampliar e diversificar os mercados, incrementando as atividades de negócios. Nesse sentido a tecnologia pode ser mais um elemento integrador, pelo fato de reduzir distâncias, tempo de deslocamento e custos de produção.

Os consumidores passam a ter, com a *internet*, acesso a uma grande gama de ofertas de produtos e serviços, muitos até então desconhecidos pelos compradores, fato que não só diversifica o catálogo de aquisições, como também altera o consumo, que de tradicional agora passa a ser instantâneo, diversificado e cada vez mais transnacional.

Dados relativos ao uso da *internet* pelos brasileiros para realização de transações mostram que no Brasil o faturamento do comércio eletrônico continua num acentuado ritmo de crescimento, pois se comparado com os dados de 2012, ano que registrou um movimento de R\$ 22,5 (vinte e dois vírgula cinco) bilhões, esses valores subiram para R\$ 28,8 (vinte e oito vírgula oito) bilhões em 2013. No

⁸ E-business não envolve transação comercial, é um negócio eletrônico, uma negociação feita pela *Internet*, mas que não envolve necessariamente uma transação comercial. Essa expressão engloba os diversos tipos de transações comerciais, administrativas e contábeis realizadas pelo governo, empresas e consumidores.

⁹ E-commerce significa comércio eletrônico, ou seja, o conjunto de atividades comerciais que acontecem *online*.

ano de 2014, por sua vez, houve uma desaceleração no crescimento, registrando-se faturamento de R\$ 35,8 (trinta e oito vírgula oito) bilhões, o que perfaz percentual de 24% (vinte e quatro por cento) de vendas pela Internet. (RELATÓRIO WEBSHOPPERS, 2015, p. 8).

Neste mesmo período o desempenho do Produto Interno Bruto (PIB) foi de 0,8% (zero vírgula oito por cento) no ano de 2012, aumentando para 3,15% (três vírgula quinze por cento) em 2013 e encolhendo significativamente até patamar negativo no ano de 2014 em -0,15% (menos zero vírgula quinze por cento). A Tabela 1 a seguir, mostra estes dados, isto é, a discrepância entre as transações pela internet, que se encontram em franco desenvolvimento, e o desempenho do Produto Interno Bruto em visível desaceleração¹⁰. (RELATÓRIO WEBSHOPPERS, 2015, p. 8).

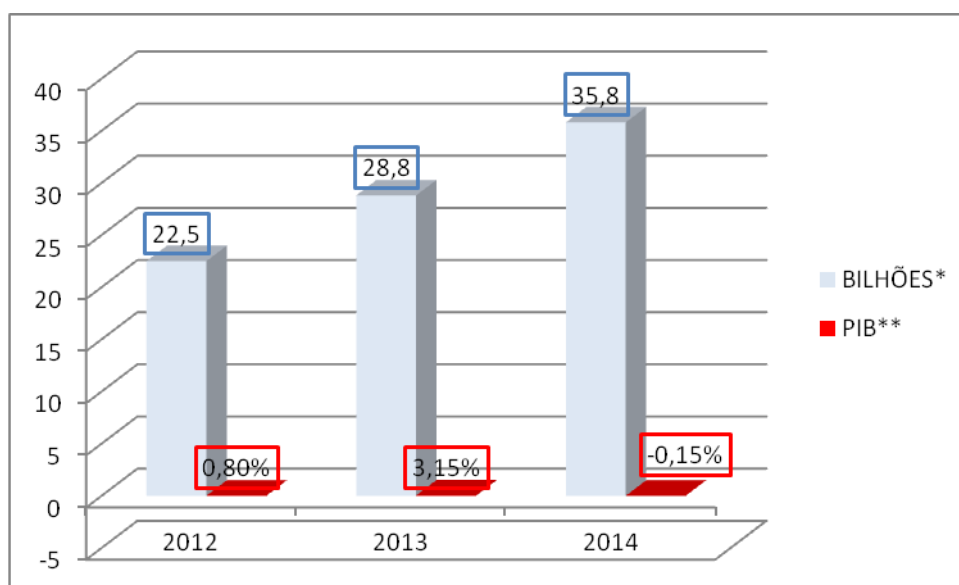


Tabela1: Vendas em bilhões de reais nos anos de 2012, 2013 e 2014 e desempenho do Produto Interno Bruto – PIB no Brasil¹¹ em igual período, elaborada pelos autores com base nos dados do Relatório Webshoppers (2015)

¹⁰ No caso do Brasil as disparidades socioeconômicas entre regiões continuam sendo questão fundamental quando se trata da expansão da Internet. Só para exemplificar, um dos indicadores econômicos mais importantes em qualquer economia, o Produto Interno Bruto (PIB) per capita, mostra que o Distrito Federal e os Estados de São Paulo e do Rio de Janeiro – as unidades federativas mais ricas do país – estão à frente no que se refere a acesso pago da internet, ao seu uso e sua infraestrutura, enquanto o Maranhão apresenta a pior pontuação, conforme destacam Rodrigues e Maculan (2013, p. 47).

¹¹ Índice divulgado pelo Banco Central.

Apesar de o ano de 2014 apresentar crescimento do PIB negativo de menos 0,15%, os dados da Tabela 1 mostram o crescimento de 19,55% (dezenove vírgula cinquenta e cinco) das vendas através da internet, em comparação ao ano de 2013.

Outro dado interessante é que no primeiro semestre de 2014 foram realizadas 2,89 (dois vírgula oitenta e nove) bilhões de compras pelo m-commerce.¹² O número de pedidos feitos via internet alcançou, em 2014, a quantidade de 103,4 (cento e três vírgula quatro) milhões, registrando um crescimento de 17% (dezessete) por cento com relação ao ano anterior. Os dados apontam para um crescimento de número de consumidores na internet, em 2014, sendo que o e-commerce ganhou 10,2 (dez vírgula dois) milhões de novos consumidores.

Esse mercado em expansão é influenciado em grande parte pelo público feminino, pois segundo os dados divulgados na pesquisa, 57% (cinquenta e sete) por cento dos consumidores são mulheres, sendo que os consumidores das classes A e B respondem por 62% (sessenta e dois) por cento dos participantes do *e-commerce*. Dentre as idades, a faixa-etária que mais consome é entre 35 e 49 anos para ambos os sexos. (RELATÓRIO WEBSHOPPERS, 2015, p. 8).

Esses dados por um lado mostram a expansão do comércio eletrônico no país, evidenciando os segmentos que mais consomem. Por outro lado, as informações também podem ser usadas pelas empresas para melhorar sua presença na *web*, sobretudo aquelas que experimentaram desaquecimento no ano de 2014, pois em tempos de economia retraída é preciso pensar em novas estratégias empresariais. Nesse sentido, investir no comércio eletrônico e explorar esse segmento pode ser uma alternativa viável e de baixo investimento para muitas empresas.

O sucesso dessa expansão, no entanto, não está relacionado somente com o desenvolvimento tecnológico ou com a ampliação do número de brasileiros com acesso à internet¹³. O crescimento do comércio eletrônico também passa pela criação de um ambiente jurídico propício, no qual os institutos jurídicos

¹² m-commerce é o uso de dispositivos móveis para compras na web.

¹³ Percentual que atingiu a marca de 51% da população (COMITÊ, 2014).

estejam bem delimitados, existam regras claras para a operação dos fornecedores e consumidores, o que passa pelo amadurecimento do tema em âmbito normativo, doutrinário e jurisprudencial. Para melhor elucidar o tema, na sequência serão abordados os aspectos teóricos mais importantes dessa nova forma de contratação.

2. Os contratos eletrônicos na visão da doutrina.

As tecnologias da informação e comunicação, como a internet, despontaram como uma importante ferramenta nas relações intersociais e econômicas no final século XX, alcançando grande destaque e registrando maior incidência de interações nos dias atuais. Sua presença é marcante no dia a dia dos cidadãos, das empresas e das atividades públicas interferindo nos mais diversos setores da vida contemporânea, inclusive com relação ao contrato eletrônico.

Ainda que ocorram divergências com relação à terminologia a ser empregada¹⁴, optou-se neste artigo por empregar o termo mais usual que é contrato eletrônico, definido por Cunha Júnior (2002, p. 68) como um acordo de vontades, celebrados ou executados através de meios eletrônicos.

Como afirma Venosa (2012, p. 521) “Na celebração de contratos por meio dessa modalidade, intervêm duas ou mais partes, que se comunicam entre si, com um ou mais equipamentos de informática”. Deve, de acordo com (KLEE, 2014, p. 136), ser aplicado aos contratos eletrônicos as normas e preceitos que se encontram presentes no ordenamento jurídico brasileiro, em especial no Código Civil referentes à celebração, à execução e seus efeitos.

Segundo grande número de doutrinadores, o contrato eletrônico não é uma nova espécie contratual, mas sim, uma nova técnica de formação de contratos à distância, podendo haver os diversos tipos nomeados nas várias espécies de contratos descritos na Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002.

¹⁴ De acordo com Jorge Junior (2012, p. 7) “A denominação “contratos eletrônicos” tem preponderado sobre os congêneres “contratos informáticos”, “contratos virtuais”, “contratos artificiais-cibernéticos”.

Conforme Cunha Júnior (2002, p. 68) existem duas categorias de contratos eletrônicos: “Assim pode-se afirmar que o contrato celebrado eletronicamente é eletrônico *stricto sensu* enquanto o contrato executado eletronicamente é o *lato sensu*”. No âmbito dessa abordagem interessa os contratos eletrônicos *stricto sensu*.

Quanto à formação, Jorge Junior (2012, p. 9) e Barbagalo *apud* Klee, (2014, p.142) classificam os contratos eletrônicos em intersistêmicos; interpessoais; e interativos.

Por contrato intersistêmico entende-se aquele que é formulado utilizando-se o computador como um simples meio de comunicação, configurando-se neste tipo a ausência da ação humana no momento em que a comunicação ocorre. A vontade das partes ocorre num momento anterior, mediante tratativas, acordos e estabelecimento de protocolos conjuntos de negociações (JORGE JUNIOR, 2012, p. 9). Um exemplo clássico é quando o sistema de compras de uma empresa se comunica automaticamente com o sistema de vendas da empresa fornecedora e toda a vez que o estoque da primeira chega ao sinal de alerta¹⁵ é solicitando reposição de estoque. Neste tipo, a concretização do pedido e o fornecimento de mercadorias são realizados automaticamente através de programas previamente instalados com aplicativos de controle de estoques, de pedido, de expedição, faturamento, o que vem acompanhado de controle de contas a pagar e a receber.

Os contratos eletrônicos interpessoais são caracterizados pela atuação humana nos dois extremos da relação pactual, sendo que as vontades interagem na formação, bem como na instrumentalização do contrato. Para Klee (2014, p. 142) o contrato eletrônico interpessoal pode ser dividido em dois grupos, levando-se em conta ser simultânea ou não as declarações de vontade das partes. Os primeiros são denominados contratos interpessoais simultâneos, também chamados de contratos online, assim considerados os que podem ser realizados por meio de chats ou Skype.

¹⁵ Entende-se por sinal de alerta aquele o que o programa emite automaticamente ao chegar o estoque de uma peça ou mercadoria ao estoque mínimo, considerado como aquele que pode suprir as necessidades da empresa pelo número de dias faltantes para repor o suprimento das mesmas, tempo que medeia entre a compra e a chegada do produto para a reposição no estoque.

Assim, no momento em que é declarada uma intenção de vontade a outra parte a recebe instantaneamente, fazendo com que esse contrato se enquadre nas diretrizes previstas no art. 428, I, do Código Civil. Já no contrato eletrônico interpessoal onde não ocorre a simultaneidade de vontade das partes, como aqueles realizados por e-mail, tem-se a formação de contratos entre ausentes, apresentando características semelhantes àqueles negócios jurídicos cujas vontades são enviadas via correspondência, conforme preceitua o artigo 434 do CC.

Ainda que seja necessário conhecer sua definição, características e peculiaridades referentes à formação, essas modalidades contratuais geram menores problemas jurídicos se comparados com os contratos interativos, eleitos como objeto de abordagem neste trabalho.

Contratos eletrônicos interativos são os que ocorrem quando o consumidor adquire produtos ou serviços submetendo-se as regras contratuais preestabelecidas pelo fornecedor. Estes últimos são os chamados contratos de adesão celebrados por meios eletrônicos e ocorrem quando o consumidor acessa um site ou página estruturada pelo fornecedor, elegendo os produtos e serviços que ficam disponíveis na web para acesso de qualquer internauta (KLEE, 2014, p. 143).

Conforme Jorge Junior (2012, p. 13) os sites e páginas publicam ofertas, “tratando-se a mais das vezes de um convite para contratar”, pelos quais os consumidores são incentivados a adquirir produtos ou serviços. Em tais contratações os consumidores são influenciados em seu processo de formação de vontade, submetendo-se às regras contratuais preestabelecidas pelo fornecedor e divulgadas no site, o que equivale à oferta ao público prevista no artigo 429 do CC.

Esses contratos se notabilizam pelo informalismo, pois os anúncios são feitos no site, bastando o consumidor eleger o produto que deseja, indicar a forma de pagamento e os dados pessoais, inclusive endereço para entrega.

Não é usual haver divergência quanto à realização do contrato, eis que sua prova é bastante simples. Conforme leciona Klee (2014, p. 144): “[...] a celebração de um contrato de consumo pela internet é plenamente possível e válida, desde

que as declarações de vontade do consumidor e do fornecedor tenham se encontrado com a coincidência entre a oferta e a aceitação”.

O formalismo da exigência de testemunhas também se encontra superado, conforme determina o art. 585, II, Código de Processo Civil ratificado pelo art. 784, III, da recente Lei nº 13.105/2015.

A informalidade, no entanto, não dispensa a observância dos princípios contratuais, como a boa-fé objetiva, definido por Judith Martins-Costa (2000, p. 412) como

[...] regra de conduta fundada na honestidade, na retidão, na lealdade e, principalmente, *na consideração para com os interesses do “alter”, visto como um membro do conjunto social que é juridicamente tutelado*. Aí se insere a consideração para com as expectativas legitimamente geradas, pela própria conduta, nos demais membros da comunidade, especialmente no outro polo da relação obrigacional. (grifos no original)

Esse princípio pauta-se na ideia de confiança mútua e se reveste de especial importância para a compreensão do tema, pois além de os contratos interativos usualmente configurarem relações de consumo, o fato de o adquirente não estar na presença física do outro contratante e não ter contato com o produto que deseja adquirir impõe que o ofertante cumpra rigorosamente com o que foi anunciado no seu *website*, entregando o produto nos prazos e condições negociados.

A confiança também se manifesta quando se trata dos pagamentos, pois é usual que o adquirente (consumidor ou não) precise disponibilizar dados pessoais¹⁶ para efetuar a negociação, devendo a empresa garantir a integridade e segurança das informações que lhes são repassadas. E neste ponto reside mais uma das complexidades dos contratos eletrônicos, pois em muitos casos há a presença de intermediadores que operam recebendo os pagamentos efetuados pelos compradores. Sua função deveria ser viabilizar o negócio jurídico, repassando posteriormente parte dos valores recebidos ao vendedor, o que nem sempre acontece.

¹⁶ De acordo com Catarina Sarmiento e Castro (2005, p. 74) dados pessoais são todas as informações que “[...] permitem identificar uma pessoa – desde logo se surgem associados a um nome –, as suas classificações escolares, curriculum, a sua história clínica, as suas dívidas e créditos, as compras que efetua, o registro dos meios de pagamento que utiliza”.

Nota-se, nesse último caso, a ampliação da cadeia de envolvidos na relação jurídica, todos atingidos pela boa-fé objetiva e com obrigações, pois conforme Lorenzetti (2008, p. 566) “A regra geral pode ser enunciada dizendo que: quem utiliza o meio eletrônico e cria uma aparência de que o mesmo pertence à sua esfera de interesses suporta os riscos e o ônus de demonstrar o contrário”.

A necessidade de suportar os riscos e ônus decorrentes da relação jurídica é de suma importância, sobretudo para dar segurança aos contratantes que realizam contratos interativos e que não têm suas legítimas expectativas respeitadas, conforme se verá na sequência.

3 Os principais problemas derivados dos contratos interativos: panorama dos casos julgados pelo Tribunal de Justiça Gaúcho no ano de 2014.

Conforme demonstrado na primeira parte deste artigo, é indiscutível a expansão do comércio eletrônico e são inquestionáveis as vantagens para o desenvolvimento da economia dos países. Esse desenvolvimento, no entanto, não pode desconsiderar os direitos dos contratantes envolvidos nos contratos interativos e se tal ocorrer é preciso que o Poder Judiciário dê a resposta adequada a esses conflitos.

Para apurar essa situação, procedeu-se à verificação dos casos julgados pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (TJ/RS) no ano de 2014. A pesquisa jurisprudencial no *site* do Tribunal ocorreu nos dias 20 e 21 de abril, lançando-se a expressão “comércio eletrônico” nos termos de busca. Foram localizados 27 casos (vinte e sete)¹⁷, dentre eles um Agravo de Instrumento interposto pela Empresa Mercado Livre, no qual a agravante se insurge contra a liminar concedida pelo Poder Judiciário em Ação Civil Pública ajuizada pelo Ministério Público em razão de anúncio de venda de produtos e serviços ilícitos (venda de diploma de ensino médio e ensino profissionalizante) publicado no *site* da Empresa.

Numa primeira verificação, realizada com o intuito de classificar os conflitos submetidos à jurisdição, verificou-se que a maioria das ações é ajuizada em razão

¹⁷ Em sete dos quais há a presença da Empresa Mercado Livre, o que aponta um elevado percentual de problemas envolvendo as transações virtuais envolvendo esse fornecedor.

de os produtos não terem sido entregues ao adquirente ou ter sido remetido produto em desacordo com as características anunciadas no *website* da empresa¹⁸.

A resposta jurisdicional nesses casos foi no sentido de reconhecer o direito de o contratante insatisfeito extinguir o contrato em face do inadimplemento, com direito à reparação se comprovados os danos. Raro, no entanto, foram os casos de concessão de danos morais, pois na posição do TJ/RS, “o mero dissabor do contratante não é causa suficiente para determinar o pagamento de danos morais”.

Como medida preventiva para evitar casos similares de inadimplência aponta-se a necessidade de investimentos por parte das empresas, tanto em pessoal da área de tecnologia da informação que sejam capazes de criar *sites* que comportem todas as informações e permitam a maior visibilidade possível dos produtos ofertados, quanto na adoção de estratégias publicitárias honestas, pois o alienante (especialmente se for fornecedor) não pode enaltecer características inexistentes ou não condizentes com o produto ofertado, sob pena de publicidade enganosa.

Aqui também se revela a importância de observar rigorosamente a boa-fé, pois se a operação foi realizada o produto adquirido deve chegar às mãos do consumidor tal qual anunciado e no prazo de entrega¹⁹ convencionado, sob pena

¹⁸ A desconformidade da oferta anunciada com o produto efetivamente entregue e a recusa da empresa em atender ao ofertado foi o escopo de dois julgados: a) Apelação Cível nº 70058049800, julgado em 13 de fevereiro de 2014, na qual as Lojas Colombo foram condenadas a indenizar a consumidora que adquiriu um notebook na loja virtual da empresa, tendo recebido aparelho diverso daquele descrito no folder eletrônico da Empresa (RIO GRANDE DO SUL, 2014 a); b) Recurso Inominado nº 71004654075, no qual o consumidor adquiriu o produto e após o pagamento o vendedor teria cobrado um valor extra indevidamente. Diante da recusa do Mercado Livre em entregar o produto pelo valor ofertado o adquirente optou por desfazer o negócio, mas como houve divergência em relação aos valores devolvidos, o consumidor ajuizou ação buscando a devolução do preço de mercado do produto, mais indenização. A decisão de primeira instância determinou que o Mercado Livre restituísse o valor do bem negociado, o que não contemplou integralmente o pedido do autor da ação que recorre da decisão para postular a devolução integral do valor da jaqueta adquirida (e não com o desconto dado pelo site), acrescidos de lucros cessantes e dano moral por não ter recebido o bem. Em sede recursal obteve somente a majoração dos valores restituídos, não logrando êxito quanto as demais verbas reparatórias postuladas (RIO GRANDE DO SUL, 2014 b).

¹⁹ Tema discutido na apelação Cível nº 70058353582. Neste caso a consumidora intentou realizar uma compra com o fornecedor Polishop pela internet, mas não logrou êxito porque seu cartão de crédito não tinha limites suficientes. Passados mais de mês dessa tentativa e sem que houvesse qualquer comunicado à consumidora, a empresa repetiu a operação, perfectibilizou a compra e remeteu, com mais de dois meses de atraso, o pedido que tinha sido tentado pela consumidora,

de o fornecedor ser responsabilizado se injustificadamente não atender a legítima expectativa do consumidor.

Situação mais grave é quando o produto não é entregue ao consumidor, fato recorrente entre os julgados analisados. Com efeito, dos julgados disponíveis no *site* do Tribunal de Justiça gaúcho, 15 (quinze) deles versavam sobre mercadorias adquiridas pela internet e não entregues, o que motivou o consumidor a ajuizar ação postulando a devolução dos valores pagos e indenização. Em alguns casos foi postulado a devolução dos valores em dobro, tese não acolhida pelo Tribunal Gaúcho. Do total dos recursos relacionados ao inadimplemento da entrega, em 8 (oito) casos havia a presença dos intermediadores, ou seja, empresas que operavam online recebendo os pagamentos.

No caso dos intermediadores, o Poder Judiciário gaúcho majoritariamente entende que há responsabilidade solidária por parte dos agentes que integram a cadeia de fornecimento, pois essas empresas obtêm lucros com as transações online tendo, portanto, o dever de reparar os prejuízos que sua atividade econômica cause aos consumidores. Os danos morais postulados pelo consumidor, no entanto, raramente são concedidos, pois os julgadores entendem que o não recebimento do produto não passa de um mero dissabor sofrido pelo consumidor.

Dentre os intermediadores que recorrentemente figuram nos julgados encontra-se o Mercado Livre, que figura em pelo menos 4 (quatro) dos 8 (oito) julgados onde os produtos adquiridos não foram entregues²⁰. E não é somente esse tipo de problema enfrentado por este fornecedor, pois no ano de 2014 o Ministério Público (MP) ajuizou Ação Civil Pública contra a referida Empresa por veiculação de anúncio, em seu *site*, de venda de diplomas de conclusão de ensino médio e de cursos profissionalizantes. A gravidade da publicação justificou o pedido de tutela antecipada, no qual o MP postulou a retirada dos anúncios, a

cobrando-lhe os valores em seu cartão de crédito, o que causou problemas à consumidora, ensejando inclusive a condenação da Polishop a indenizar danos morais (RIO GRANDE DO SUL, 2014 c)

²⁰ Trata-se das seguintes decisões: Apelação Cível nº 70058439563, Apelação Cível nº 70061309290, Apelação Cível nº 70054065966 e Recurso Inominado nº 71004827929, todos julgados no ano de 2014.

realização de controles prévios no site, por parte da Empresa, para impedir que novas ofertas fossem feitas e a divulgação de informação, em seu site, advertindo sobre a ilicitude de tais ofertas. Foi concedida a tutela antecipada, decisão contra a qual o Mercado Livre ingressa com o Agravo de Instrumento nº 70059045732 (RIO GRANDE DO SUL, 2014 d).

A Empresa Mercado Livre, em seu Agravo, buscou a revogação integral da decisão que deferiu a antecipação de tutela na ação civil pública, sob a alegação de que

[...] possui ferramenta de denúncia de produtos e serviços ilícitos no *site* e que sempre colaborou com as autoridades, atuando de forma a prevenir e reprimir anúncios ilícitos, não sendo tecnicamente possível a realização de um controle prévio do conteúdo dos anúncios, devendo-se considerar que o mercado livre não é provedor de conteúdos (RIO GRANDE DO SUL, 2014, p. 4).

Os desembargadores entenderam que a empresa agravante estava colaborando com as autoridades e que o controle prévio determinado inviabilizaria a sua atividade, motivo pelo qual revogaram a liminar.

O exame empreendido nos julgados, ainda que sucinto e sem pretensão de exaurir o tema, evidencia que a maior incidência de problemas ocorre devido ao inadimplemento na entrega dos produtos vendidos ou não atendimento dos termos da oferta. Essas situações não se justificam, sobretudo porque envolvem conhecidos fornecedores²¹ que deveriam primar por manter a confiança do consumidor, um importante sustentáculo dos contratos interativos.

COSIDERAÇÕES FINAIS

A realização de contratos eletrônicos é uma realidade para muitos internautas brasileiros, respondendo por importante percentual da economia, conforme demonstrado ao longo do trabalho. Sua contribuição pode ainda ser

²¹ Além do Mercado Livre, a análise dos julgados evidencia problemas de cumprimento do contrato por parte de Polishop (2 casos), Universo Online S.A, Lojas Colombo, WMS Supermercados do Brasil LTDA, Wal-Mart Brasil LTDA, Casas Bahia LTDA, Ipiranga Produtos de Petróleo S.A, BCASH - Pagamento Digital Intermediação de Negócios LTDA (2 casos), E-commerce Media Group Informação e Tecnologia LTDA (Buscapé).

maior, especialmente considerando períodos de economia estagnada, pois permite que as empresas atinjam de maneira rápida e eficaz os seus consumidores, ampliando a clientela e reduzindo custos de sua operação.

Nesse cenário ganham destaque os contratos interativos, espécie de contratação na qual são ofertados produtos e serviços no *website* das empresas, anúncios que são acompanhados de preço e condições de pagamento, o que limita a ação dos internautas à escolha dos produtos desejados e disponibilização dos dados pessoais para ultimar a negociação.

Tais contratos são pautados na confiança que o adquirente/consumidor deposita naquela empresa eleita, pois parte do pressuposto de que o *site* é seguro, que a oferta é verídica e que o produto será entregue no tempo, lugar e modo pactuados. Como se trata de uma contratação na qual o consumidor não teve contato físico ou inspecionou o produto, usualmente aceita os termos do contrato sob a crença de que o fornecedor obrará com boa-fé objetiva.

Quando essas regras comuns a todo e qualquer negócio jurídico são desrespeitadas e o produto não condiz com o anúncio ou não é entregue, não só aquele consumidor se vê lesado. Tais condutas atingem a confiabilidade dos negócios online, prejudicando todo o mercado de consumo.

A pesquisa jurisprudencial evidenciou que majoritariamente os problemas se ligam ao descumprimento das obrigações assumidas, situação simples de ser corrigida pelas empresas que desejam operar nesse promissor mercado. As medidas para sanar esse problema passam pela revisão dos *sites* por parte dos fornecedores para que as ofertas e valores dos produtos tenham total convergência com os valores que os bens serão efetivamente negociados. Outra medida necessária é a revisão das práticas e rotinas das empresas, pois não se justifica que quem opera nesse mercado (empresas ou intermediadores) cometam equívocos tão primários, como não enviar o produto vendido.

Quando os julgados são analisados sob o ângulo dos consumidores percebe-se que quem negocia online está devidamente informado dos direitos que possuem em caso de não cumprimento do contrato e os invoca em juízo. Embora não obtenham os danos morais, usualmente postulados, o Poder

Judiciário tem condenado as empresas à devolução dos valores em caso de extinção do contrato.

Ademais, mais sério e negativo para as empresas que a condenação à devolução dos valores é a perda da confiança por parte dos seus consumidores, o que indica que nesse embate de forças os fornecedores que não respeitarem os contratos interativos firmados terão muito mais a perder.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Lei Nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm Acesso em: 05 abr. 2015.

_____. **Lei Nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm Acesso em: 11 abr. 2015.

_____. Ministério da Ciência e Tecnologia. **Sociedade da informação no Brasil**: Livro Verde. TAKAHASHI, Tadao (Org.). Brasília: [s.n.], 2000. Disponível em: livroaberto.ibict.br/bitstream/1/434/1/Livro%20Verde.pdf. Acesso em: 10 de outubro de 2014.

CASTRO, Catarina Sarmiento e. **Direito da informática, privacidade e dados pessoais**. Coimbra: Edições Almedina, 2005.

COMITÊ GESTOR DA INTERNET NO BRASIL. **Pesquisa sobre o uso das tecnologias de informação e comunicação no Brasil**: TIC Domicílios e Empresas 2012. BARBOSA, Alexandre F. (Coord.). São Paulo: [s.n.], 2013. Disponível em: www.ibge.gov.br/home/estatistica/economia/tic_empresas. Acesso em: 10 de outubro de 2014.

CUNHA JÚNIOR, Eurípedes Brito. **Os contratos eletrônicos e o novo Código Civil**. Revista CEJ, vol. 6, n. 19, p. 62 – 77. Brasília, dez. 2002. Disponível em: <http://www.jf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/viewFile/508/689> Acesso em: 03 abr. 2015.

JORGE JUNIOR, Alberto Gosson. **Aspectos da formação e interpretação dos contratos eletrônicos**. Revista do Advogado, v. 32, n. 115, p. 7 – 18, abr., 2012. Disponível em: <http://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:redes.virtual.bibliotecas:revista:1980%3B000417129> Acesso em: 11 abr. 2015.

KLEE, Antonia Espíndola Longoni. **Comércio Eletrônico**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais. 2014.

LAMURCI, Sergio. Banco Mundial corta projeção de crescimento do Brasil para 1% em 2015. Disponível em: www.valor.com.br/internacional/3858330/banco-mundial Acesso em: 12 fev. 2015.

LORENZETTI, Ricardo Luis. Contratos “Eletrônicos”. In: LUCCA, Newton De e SIMÃO FILHO, Adalberto. **Aspectos Jurídicos Relevantes**. São Paulo: Quartier Latin. 2008.

LORES, Raul Juste. FMI reduz projeção de crescimento do Brasil neste ano para 0,3%. **Folha de São Paulo**. São Paulo, 22 de outubro de 2014. Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/mercado/2014/10/1528618-fmi> Acesso em: 22 de out. de 2014.

MARTINS- COSTA, Judith. **A Boa-Fé no Direito Privado: sistema e tópicos no processo obrigacional**. 1ª ed., 2. tir. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.

RELATÓRIO WEBSHOPPERS 2014. Disponível em: img.ebit.com.br/webshoppers/pdf/WebShoppers2014_2oSeme.pdf. Acesso em: 21 out. 2014.

RIO GRANDE DO SUL. **Apelação Cível nº 70058049800**. Relator: Gelson Rolim Stocker. Porto Alegre, RS, 13 fev. 2014 a. Disponível em: http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fnome_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D70058049800%26num_processo%3D70058049800%26codEmenta%3D5649648+com%3%A9rcio+eletr%C3%B4nico++++&proxystylesheet=tjrs_index&ie=UTF-8&lr=lang_pt&access=p&client=tjrs_index&site=ementario&oe=UTF-8&numProcesso=70058049800&comarca=Comarca%20de%20Santa%20Rosa&dtJulg=13/02/2014&relator=Gelson%20Rolim%20Stocker&aba=juris. Acesso em: 21 abril 2015.

_____. **Recurso Inominado nº 71004654075**. Relatora: Silvia Muradas Fiori. Porto Alegre, RS, 27 de fevereiro de 2014 b. Disponível em: http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fnome_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D71004654075%26num_processo%3D71004654075%26codEmenta%3D5664965+com%3%A9rcio+eletr%C3%B4nico++++&proxystylesheet=tjrs_index&ie=UTF-8&lr=lang_pt&access=p&client=tjrs_index&site=ementario&oe=UTF-8

8&numProcesso=71004654075&comarca=Comarca%20de%20Santo%20C3%82ngelo
&dtJulg=27/02/2014&relator=Silvia%20Muradas%20Fiori&aba=juris>. Acesso em: 21 abril
2015.

_____. **Apelação Cível nº 70058353582**. Relator Des. Miguel Ângelo da Silva. Porto
Alegre, RS, 24 de setembro de 2014 c. Disponível em:
http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fnome_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D70058353582%26num_processo%3D70058353582%26codEmenta%3D5959174+com%20C3%A9rcio+eletr%20C3%B4nico++++&proxystylesheet=tjrs_index&ie=UTF-8&lr=lang_pt&access=p&client=tjrs_index&site=ementario&oe=UTF-8&numProcesso=70058353582&comarca=Comarca%20de%20Porto%20Alegre&dtJulg=24/09/2014&relator=Miguel%20C3%82ngelo%20da%20Silva&aba=juris. Acesso em: 20
abril 2015.

_____. **Agravo de Instrumento nº 70059045732**. Relator> Des. Marco Antonio
Angelo. Porto Alegre, RS, 16 de outubro de 2014 d. Disponível em:
http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fnome_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D70059045732%26num_processo%3D70059045732%26codEmenta%3D5995714+com%20C3%A9rcio+eletr%20C3%B4nico++++&proxystylesheet=tjrs_index&ie=UTF-8&lr=lang_pt&access=p&client=tjrs_index&site=ementario&oe=UTF-8&numProcesso=70059045732&comarca=Comarca%20de%20Porto%20Alegre&dtJulg=16/10/2014&relator=Marco%20Antonio%20Angelo&aba=juris. Acesso em: 21 abril 2015.

VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito civil: teoria geral das obrigações e teoria geral
dos contratos. São Paulo: 2012. 2v.