

CONTRATOS ELETRÔNICOS DE CONSUMO NOS 30 ANOS DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR: REFLEXÕES À LUZ DAS EXPERIÊNCIAS BRASILEIRA E PORTUGUESA

ELECTRONIC CONSUMER CONTRACTS IN 30 YEARS OF THE CONSUMER DEFENSE CODE: SOME THOUGHTS IN LIGHT OF THE BRAZILIAN AND PORTUGUESE EXPERIENCES

Felipe Teixeira Neto¹
José Luiz de Moura Faleiros Júnior²

RESUMO: Após três décadas do Código de Defesa do Consumidor (CDC), em virtude da ascensão da Internet, se mostra imprescindível o aprimoramento da regulação dos contratos eletrônicos de consumo. Nesse contexto, a inegável tendência à virtualização ressaltou ainda mais esta necessidade, pois, se as compras formalizadas via Internet já eram uma tendência que não se poderia ignorar, agora, passaram a ser uma necessidade premente, seja em razão da instantaneidade propiciada por aplicativos, seja pela comodidade de se contratar virtualmente. Por esta razão, é preciso avançar, adaptando o direito do consumidor a este novo modo de comércio, e esta adaptação passa, na hipótese desta pesquisa, pelo reforço dos deveres de informação. O método escolhido para a realização do trabalho é o dedutivo, com base em pesquisa exploratória comparada e revisão bibliográfico-doutrinária.

Palavras-chaves: contratos eletrônicos de consumo; internet; virtualização; 30 anos do código de defesa do consumidor.

ABSTRACT: After three decades of the Brazilian Consumer Protection Code, due to the Internet's rise, it has become essential to improve the regulation of electronic consumer contracts. In such context, the undeniable virtualization trend showcased how much this has become vital, not only due to app-mediated contracts being almost instantaneous, but also because of how comfortable e-commerce is. For this reason, it is indispensable to move forward, adapting the consumer's right to this new way of trading, and this adaptation requires, according to the hypothesis of this research, the reinforcement of information duties. The method chosen for carrying out the work is the deductive one, based on comparative exploratory research and doctrinal bibliographic review.

Keywords: consumer electronic contracts; internet; virtualization; 30 years of the consumer protection code.

1 Doutor em Direito Privado Comparado pela *Università degli Studi di Salerno* (Itália). Doutor e Mestre em Direito Civil pela Universidade de Lisboa (Portugal). Promotor de Justiça do Ministério Público do Rio Grande do Sul (MPRS). Conselheiro titular do Conselho Estadual de Defesa do Consumidor do Rio Grande do Sul (CEDECON/RS). Associado-fundador do Instituto Brasileiro de Estudos de Responsabilidade Civil (IBERC).

2 Mestre em Direito pela Universidade Federal de Uberlândia (UFU). Especialista em Direito Processual Civil, Direito Civil e Empresarial, Direito Digital e *Compliance*. Membro do Instituto Avançado de Proteção de Dados (IAPD). Associado do Instituto Brasileiro de Estudos de Responsabilidade Civil (IBERC). Advogado. ORCID <https://orcid.org/0000-0002-0192-2336>.

1 INTRODUÇÃO

A comissão de juristas constituída no âmbito do Senado Federal para os trabalhos de revisão do Código de Defesa do Consumidor (CDC), quando do elenco das suas prioridades, soube bem relevar que, passados trinta anos de salutar experiência no reequilíbrio jurídico das relações advindas de uma sociedade de consumo marcada pela presença da Internet, afigurava-se imprescindível o aprimoramento de três áreas, sendo uma delas, justamente, a regulação dos contratos eletrônicos.

Dita necessidade foi ainda mais realçada em razão dos acontecimentos vivenciados no curso das duas primeiras décadas do século XXI – em que a ascensão da Internet revelou-se fenômeno acelerado e irrefreável –, pois, se as compras formalizadas em ambiente virtual já eram uma tendência que não se poderia ignorar, agora, passaram a apresentar vantagens e comodidades inegáveis.

Não há dúvidas de que os acontecimentos vivenciados em uma nova realidade representam, em última análise, o recrudescimento de um fenômeno há muito em curso. Isso em razão da inarredável evidência de que a realidade jurídico-social que envolve a sociedade da informação e, especificamente, o comércio eletrônico, impõe um repensamento das soluções até então encontradas em matéria de proteção do consumidor.

As novas formas de comunicação, ao passo em que permitem e simplificam contratações de forma nunca antes imaginada, porquanto viabilizam o contato entre fornecedores e consumidores de todo o mundo, de forma livre e instantânea, também aumentam, sobremaneira, os riscos dessas contratações em decorrência de um contato distante³, impessoal, massificado⁴, desprovido do “olho no olho”, da liberdade de perquirir fácil e diretamente eventuais dúvidas sobre o vínculo negocial que está a se estabelecer.

Tudo isso conduz a um aumento ainda mais acentuado do desequilíbrio entre as partes, pois “a comunicação, facilitada pelas redes globais, determina uma maior vulnerabilidade daqueles que se comunicam”⁵. Por esta razão, como destaca Cláudia Lima Marques⁶, é preciso dar um “passo adiante” na efetiva proteção do hipossuficiente, adaptando o direito do consumidor a este novo modo de comércio. E esta adaptação passa, sem dúvida, pelo reforço dos deveres de informação.

Forte nessa premissa, o presente trabalho buscará demonstrar a hipótese de pesquisa a partir do método dedutivo, lastreando-se em pesquisa exploratória comparada e revisão bibliográfico-doutrinária. Ao final, uma conclusão será extraída.

3 Conforme destacado por Claudia Lima Marques, no que toca ao comércio eletrônico “a distância física pode causar insegurança quanto às informações, a qualidade e as garantias para esse contrato”. (MARQUES, Claudia Lima. Normas de proteção do consumidor (especialmente, no comércio eletrônico) oriundas da União européia e o exemplo de sua sistematização no Código Civil alemão de 1896 – notícia sobre as profundas modificações no BGB para incluir a figura do consumidor. *Revista de Direito Privado*, São Paulo, v. 1, n. 4, out. 2000, p. 70).

4 Erik Jayme refere como características dessa realidade social pós-moderna a ubiquidade, a velocidade e a liberdade, o que vem permitido, *v.g.*, pelas formas de contratação eletrônica. Para aprofundamento sobre o tem, ver JAYME, Erik. O direito internacional privado do novo milênio: a proteção da pessoa humana face à globalização. *Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul*, Porto Alegre, v. 1, n. 1, 2002, p. 87.

5 JAYME, Erik. O direito internacional privado do novo milênio: a proteção da pessoa humana face à globalização. *Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul*, Porto Alegre, v. 1, n. 1, 2002, p.86.

6 MARQUES, Claudia Lima. *Confiança no comércio eletrônico e a proteção do consumidor: um estudo dos negócios jurídicos de consumo no comércio eletrônico*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 35.

2 DEVERES DE INFORMAÇÃO E A BUSCA DA TUTELA DA CONFIANÇA

A proteção da confiança é, de longa data, preocupação viva no Direito. Conforme ensina António Menezes Cordeiro⁶, o seu maior ou menor grau de eficiência dependerá, justamente, da realidade socioeconômica verificada no caso concreto: quando se pretende privilegiar um sistema de manutenção estática dos bens, a confiança adquire menor relevo, ao passo em que, constatada uma preponderância à sua livre circulação, a confiança é mais intensamente protegida⁷.

Diante da realidade ora em exame, marcada sobremaneira pela dinamicidade da circulação da riqueza, é imperioso que se incrementem os níveis de tutela da confiança, privilegiando a satisfação dos interesses e expectativas globalmente envolvidos nas relações jurídicas negociais.

No comércio eletrônico, especialmente quando verificada a presença, em um dos polos da relação jurídica negocial, de uma figura que se enquadre no conceito jurídico de consumidor⁸, sujeito hipossuficiente, presente estará o desequilíbrio do vínculo contratual, que necessita ser recomposto pelo direito. Nessas hipóteses, a confiança deve ser privilegiada⁹.

É inerente ao contato negocial a busca, por ambas as partes, do favorecimento dos seus interesses, o que, conforme destaca parte da doutrina, “sempre implica em propostas e actos que desfavoreçam a contraparte, pois não haverá vantagem a mais para uma delas se não houver desvantagem para a outra”¹⁰. Dita realidade agrava-se ainda mais em um meio em que o lucro intenso é o mote principal, sendo os meios agressivos de contato negocial a forma de atingir esse objetivo¹¹. Essa é a experiência vivenciada no comércio de consumo atual e, nomeadamente, no comércio eletrônico, no qual a distância permite a construção de uma realidade acerca do produto ou serviço postos à disposição do mercado e da seriedade do fornecedor – nem sempre existentes – sem que isso acarrete qualquer maior compromisso

6 CORDEIRO, António Menezes. *Tratado de Direito Civil Português*. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2007, t.I, p. 410.

7 Ainda segundo CORDEIRO, António Menezes. *Tratado de Direito Civil Português*. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2007, t.I, p.414-415, a confiança é considerada um elemento imprescindível na manutenção do grupo social, guardando estreita relação com a vulnerabilidade, pois, “[e]m termos interpessoais, a confiança instalada coloca os protagonistas à mercê uns dos outros: o sujeito confiante abranda as suas defesas, ficando vulnerável”. Exatamente por isso é que, com relevo no direito do consumo, dada a especial característica das partes envolvidas, “a confiança representa a base explicativa para a concretização da responsabilidade”, quanto mais quando a ausência de contato físico entre os contratantes, possibilitada pelas novas técnicas de comunicação de massa, permite a formação de um ambiente propício a ludibriar-se estas justas expectativas despertadas, o que exige, assim, pronta resposta do direito. Sobre a proteção da confiança, no direito brasileiro ver MIRANDA, José Gustavo Souza. A proteção da confiança nas relações obrigacionais. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, a. 38, n.153, jan./mar. 2002, pp. 137 e ss.

8 AMARAL, Luiz Otávio de Oliveira. *Teoria geral do direito do consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 19. E o autor esclarece que, “sendo o consumo parte essencial do cotidiano do ser humano e o consumidor o sujeito em que se encerra todo o ciclo econômico, não poderia tal matéria restar esquecida pelos profissionais do direito, homens públicos e cientistas”.

9 A este respeito, Paulo Mota Pinto, alicerçado na doutrina de Holger Fleischer, destaca a necessidade premente da proteção da confiança, “seja esta uma *confiança individual*, que [rectius, de] cada consumidor, seja antes uma *confiança coletiva*’ num mercado de comércio à distância que funcione bem”. Isso traria ao fornecedor “além de um dever de *verdade*, também deveres ‘positivos’, de ação, no sentido da *informação* e do *esclarecimento*” (grifos do original). Cf. PINTO, Paulo Mota. Princípios relativos aos deveres de informação no comércio à distância. *Estudos de Direito do Consumidor*, Coimbra, n. 5, 2003, p. 188.

10 BRITO, Igor Rodrigues. Dever de informação nos contratos à distância e ao domicílio. *Estudos de Direito do Consumidor*, Coimbra, n. 7, 2005, p. 495.

11 Nesse contexto, nota-se a especial relevância das legislações de consumo, em especial do CDC brasileiro, inspirado na Resolução nº 39/248, de 16 de abril de 1985, que é fruto das discussões do Conselho Social Econômico da Assembleia Geral das Nações Unidas. A propósito, “[e]ste último édito internacional da *vulnerabilidade* como característica *ôntica* do consumidor (desequilíbrio econômico, jogo de força depauperado, necessidade de consumo equitativo e sustentável) foi adotado globalmente. Para tanto, teve o mérito de traçar, entre outras, as seguintes diretrizes aos países signatários: *i*) proteção aos consumidores frente aos riscos e prejuízos à saúde e segurança; *ii*) promoção e proteção dos interesses econômicos dos consumidores; *iii*) acesso a informação adequada para escolha; *iv*) educação para o consumidor; *v*) reparação e compensação do consumidor; *vi*) liberdade de constituição de grupos e organizações para a defesa coletiva. [...] essas diretrizes supranacionais tornar-se-iam os chamados direitos básicos positivados em diversas legislações”. (MARTINS, Fernando Rodrigues. *Constituição, direitos fundamentais e direitos básicos do consumidor*. In: MARTINS, Fernando Rodrigues; LOTUFO, Renan (Orgs.) *20 anos do Código de Defesa do Consumidor: conquistas, desafios e perspectivas*. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 167.)

àquele que propõe, já que as partes contratantes não têm rosto¹²⁻¹³.

Tal, como já antes referido, tende a ser sanado por meio do incremento dos deveres de informação¹⁴, os quais, por isso mesmo, dada a relevância especial que encerram, não poderão ser apenas formais, mas efetivos, trazendo ao consumidor um conteúdo consistente e permitindo-lhe a absorção e reflexão a respeito para, só então, viabilizar a formação da vontade negocial.¹⁵

Ambas as legislações, portuguesa e brasileira, têm, em seu arcabouço normativo, consagrada a necessidade da tutela da confiança e do respeito aos deveres de informação.

Nesse sentido, já os artigos 227, n.º 1, e 422 dos Códigos Civis de Portugal e do Brasil¹⁶, respectivamente, que, ao consagrarem típicas cláusulas gerais, estatuem a necessidade de respeito ao princípio da boa-fé quando da celebração dos contratos, o que implica a imposição de uma série de deveres de informação, lealdade e respeito com a outra parte contratante¹⁷.

Da mesma forma, no âmbito das relações de consumo, os atos normativos de ambas as experiências jurídicas em análise consagram, de forma expressa, a obediência ao princípio da boa-fé e a relevância dos deveres de informação. Assim o fazem os artigos 3º, alínea “d”, e 8º da Lei Portuguesa de Defesa do Consumidor e os artigos 4º, inciso III, 6º, inciso III, e 31 do Código Brasileiro do Consumidor.

A questão reside em aferir a suficiência desses preceitos para a regulação dos contratos celebrados a distância, no âmbito do comércio eletrônico; em saber se os preceitos de ordem geral contidos nos Códigos Civis e nas leis de proteção do consumidor bastam para garantir um grau de transparência tamanho e que seja capaz de elidir as incertezas advindas da ausência da presença física entre as partes e do meio eletrônico em que se dá a formação do negócio jurídico, permitindo a livre formação da vontade pelo consumidor.

A opção legislativa consagrada no âmbito da União Europeia parece responder de forma negativa a estes questionamentos, tanto que editados atos normativos específicos

12 A expressão pode ser encontrada em MARQUES, Claudia Lima. A proteção do consumidor de produtos e serviços estrangeiros no Brasil: primeiras observações sobre os contratos à distância no comércio eletrônico. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul*, Porto Alegre, v. 21, mar. 2002, p. 69.

13 Ciente disso é que a União Europeia, ao propor a regulamentação de alguns aspectos do comércio eletrônico, o que o fez por meio da Diretriz 2000/31/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, fixa como um dos objetivos da atividade harmonizadora do direito dos seus Estados-membros a necessidade de garantia da segurança e da confiança do consumidor, o que se reflete na legislação portuguesa em decorrência da transposição das normas de direito comunitário. Neste sentido aponta o *Considerando* n.º 5 da referida Diretriz, segundo o qual “[a] fim de garantir a segurança jurídica e a confiança do consumidor, é essencial que a presente directiva estabeleça um quadro geral claro, que abranja certos aspectos legais do comércio eletrônico no mercado interno”.

14 Sobre o tema, confira-se: KRETZMANN, Renata Pozzi. *Informação nas relações de consumo: o dever de informar do fornecedor e suas repercussões jurídicas*. Belo Horizonte: Casa do Direito, 2019, item 1.3; BARROS, João Pedro Leite. Os contratos de consumo celebrados pela Internet. Um estudo de direito comparado luso-brasileiro. In: ATAÍDE, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas; BARATA, Carlos Lacerda (Coords.). *Estudos de direito do consumo*. Lisboa: AAFDL, 2017, v. 5, p. 509-512.

15 Para a doutrina portuguesa, considera-se irrelevante o conceito de consumidor para o estudo do direito do consumo, pois o foco de referida investigação reside na relação de consumo em si, e não propriamente na pessoa do consumidor. Sobre isso, confira-se ALMEIDA, Carlos Ferreira de. *Direito do consumo*. Coimbra: Almedina, 2005, *passim*. O mesmo autor explica, noutro trabalho e sob o ponto de vista econômico, que é imprescindível a análise do conceito jurídico de ‘consumo’, visto, em Portugal, como a função de satisfação das necessidades – núcleo de estudo das ciências econômicas. No campo sociológico, o consumidor ocuparia uma estrutura de mercado dentro da qual lhe são fornecidos bens e serviços por seu valor de troca, e busca-se adquiri-los em harmonia com o ‘valor de uso’ que, socialmente, se lhes atribui. (ALMEIDA, Carlos Ferreira de. *Os direitos dos consumidores*. Coimbra: Almedina, 1982, pp. 204-221.)

16 Segundo o artigo 227, n.º 1, do Código Civil português, “[q]uem negocia com outrem para a conclusão de um contrato deve, tanto nos preliminares como na formação dele, proceder segundo as regras da boa fé, sob pena de responder pelos danos que culposamente causar à outra parte”, o que, de certo modo, repete-se no artigo 422 do congênere brasileiro ao dispor que “[o]s contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como na sua execução, os princípios de probidade e boa-fé”.

17 Sobre os deveres decorrentes da incidência do princípio da boa-fé na fase pré-contratual e seus efeitos, ver CORDEIRO, António Menezes. *Tratado de Direito Civil Português*. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2007, t.I, pp.409 e ss. No direito brasileiro, ver MARTINS-COSTA, Judith. O Direito Privado com um “Sistema em Construção” – As Cláusulas Gerais no Projeto de Código Civil Brasileiro. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, a. 87, n. 753, jul. 1998, pp. 25 e ss.

sobre os temas contratação a distância e comércio eletrônico, conforme já noticiado, os quais reforçam enfaticamente os deveres de informação caso comparados com aqueles presentes nas relações de consumo tradicionais. E o reflexo disto se faz sentir em Portugal¹⁸.

O Decreto-lei português n.º 24/2014, atualizado pelo Decreto-Lei n.º 78/2018, de transposição da Diretriz 2011/83/UE, do Parlamento Europeu e do Conselho, relativa aos direitos dos consumidores¹⁹, no seu artigo 4º, elenca uma série de deveres especiais de informação a serem adimplidos, destacando a necessidade de que isso seja feito em tempo útil e previamente à celebração de qualquer contrato celebrado a distância. Visa, com isso, reforçar a confiança do consumidor na segurança do negócio que está a celebrar, com a possibilidade de manifestação de um consentimento esclarecido e informado.

Para tanto, assim como já o fazia a Lei de Defesa do Consumidor, impõe a obrigação de que sejam informadas as características essenciais do bem ou do serviço, o seu preço, incluindo taxas e impostos, o período de vigência do contrato, em especial quando envolva execução continuada ou periódica, bem como as modalidades de pagamento, entrega e execução²⁰. Atento, contudo, à especificidade do contrato celebrado a distância, o ato de transposição impõe novos deveres, tais como o de informar a identidade do fornecedor e o seu respectivo endereço²¹, as despesas com a entrega do bem, caso existam, os custos de utilização da técnica de comunicação a distância e o prazo de validade da oferta ou proposta contratual, além da existência de direito de resolução²².

18 Diante da notada ausência de uma cláusula geral de informação nos atos normativos oriundos da transposição das Diretrizes do Parlamento Europeu e do Conselho acerca da matéria, Paulo Mota Pinto apresenta interessante agrupamento dos deveres de informação contemplados nos Decretos-lei n.º 143/2001 e n.º 2/2004 em quatro princípios, a saber: a) essencialidade, relacionado à necessidade de que as informações essenciais à formação do vínculo contratual sejam passadas ao consumidor; b) compreensibilidade, exigindo que a informação seja compreensível e, para tanto, tenha forma adequada ao meio de comunicação utilizado e ao seu receptor; c) acessibilidade, consubstanciado no livre acesso à informação, não só na fase prévia à celebração, mas até mesmo durante a execução do contrato; d) tempestividade, representado pela imperiosidade de que, já quanto da formação da vontade em contratar, o consumidor disponha de todo o conteúdo informativo que lhe seja relevante para tanto. A propósito, PINTO, Paulo Mota. *Princípios relativos...*, cit., p. 195 e ss. Tal afigura-se perfeitamente aplicável ao Decreto-lei n.º 24/2014, que apenas reforçou os deveres de informação que já estavam previstos no artigo 4º do Decreto-lei n.º 143/2001.

19 Dita matéria já havia sido regulada anteriormente pelo Decreto-lei n.º 143/2001, de transposição da Diretriz europeia sobre contratos a distância celebrados com consumidores, já regulava a matéria no seu artigo 4º, nos seguintes termos: “[o] consumidor deve dispor, em tempo útil e previamente à celebração de qualquer contrato celebrado a distância, das seguintes informações: a) identidade do fornecedor e, no caso de contratos que exijam pagamento adiantado, o respectivo endereço; b) Características essenciais do bem ou do serviço; c) Preço do bem ou do serviço, incluindo taxas e impostos; d) Despesas de entrega, caso existam; e) Modalidades de pagamento, entrega ou execução; f) Existência do direito de resolução do contrato, excepto nos casos referidos no artigo 7.º; g) Custo de utilização da técnica de comunicação a distância, quando calculado com base numa tarifa que não seja a de base; h) Prazo de validade da oferta ou proposta contratual; i) Duração mínima do contrato, sempre que necessário, em caso de contratos de fornecimento de bens ou prestação de serviços de execução continuada ou periódica”.

20 Nesta disposição específica, contida na alínea “e”, n.º 1, do artigo 4º do Decreto-lei n.º 143/2001 podem-se subsumir os deveres de informação relativos às garantias, prazos de entrega e assistência após o negócio jurídico expressamente previstas na parte final do artigo 8º, n.º 1, da Lei n.º 24/96. Ademais, válida a leitura dos comentários trazidos por ALMEIDA, Teresa. *Lei de Defesa do Consumidor Anotada*. Lisboa: Instituto do Consumidor, 1997.

21 A alínea “a” do n.º 1 do artigo 4º do Decreto-lei 143/2001 fala na necessidade de informação do endereço do fornecedor apenas nos casos em que o contrato exija pagamento adiantado, sendo mera transcrição do respectivo artigo (mesmos número e alínea) da Diretriz 97/7/CE. Parece apresentar contradição com o disposto no artigo 5º, n.º 3, alínea “b”, do mesmo Decreto-lei, o qual, sem ressalvas, determina seja informado “o endereço geográfico do estabelecimento do fornecedor no qual o consumidor pode apresentar as suas reclamações”. Talvez, aqui, pudesse ter ido mais além o legislador português ao fazer a transposição, já que o endereço do fornecedor não se mostra importante apenas quando, na celebração do contrato, haja pagamento antecipado, mas em todas hipóteses, porquanto permitirá fortalecer a sua confiança de que, caso necessite, poderá ter um acesso direto mais facilitado ao contratante, notadamente nos casos de exercício do direito de resolução ou de arrependimento, de vício do produto, de necessidade de uso da garantia e, até mesmo, em caso de eventual propositura de demanda judicial. Essa omissão, contudo, parece ter sido sanada quando da transposição da Diretriz 2000/31/CE, relativa ao comércio eletrônico, mesmo que restrita aos serviços afetos à sociedade da informação (menos amplos do que a contratação a distância), em especial quando o Decreto-lei n.º 2/2004, em seu artigo 10, n.º 1, estabelece que “[o]s prestadores de serviço devem disponibilizar permanentemente em linha, em condições de permitir um acesso fácil e directo, elementos completos de identificação que incluam, notadamente: a) Nome ou denominação social; b) endereço geográfico em que se encontra estabelecido e endereço eletrônico, em termos de permitir uma comunicação directa; c) Inscrição do prestador em registos públicos e respectivo número de registo; d) Número de identificação fiscal.”

22 Não obstante o artigo 8º, n.º 4, da Lei n.º 24/96 preveja a existência de um direito de resolução a todo e qualquer contrato de consumo, como sanção pela falta, insuficiência, ilegibilidade ou ambiguidade da informação, não há qualquer referência à necessidade de que este direito seja informado ao consumidor. Por isso é que, em verdade, seria conveniente que o consumidor, sempre, fosse informado de que dispõe desse direito, facilitando, com isso, a sua conscientização e futuro exercício, caso oportuno.

O conteúdo destes deveres de esclarecimento vinha complementado pelo artigo 5º do Decreto-lei n.º 143/2001 (atualmente revogado pelo DL n.º 24/2014), com destaque para seus n.º 1 e 3²³. Dito dispositivo, além de determinar seja franqueado ao consumidor, no mais tardar no momento da entrega do produto ou serviço, a confirmação, por escrito ou através de outro suporte durável, do conteúdo que lhe fora passado quando da celebração do contrato²⁴, acrescenta outros dados relacionados à execução da avença e que devem ser, de igual modo, repassados. Exemplos disso são as informações sobre as condições e modalidades do exercício do direito de resolução ou arrependimento²⁵, os serviços de pós-venda e as garantias existentes, as condições para a resolução da avença quando esta tiver duração prolongada (indeterminada ou superior a um ano), bem como o endereço geográfico do estabelecimento do fornecedor.

Ainda quanto às informações a serem prestadas, não se pode deixar de referir aquelas que fazem com que, em verdade, ambos os atos normativos interliguem-se de forma complementar bastante intensa neste particular, formando um sistema complexo de deveres de informação a serem adimplidos sempre que o vínculo negocial a distância e por computador envolver consumidores.

Especificamente no que toca à contratação eletrônica²⁶, em seu artigo 28, o referido diploma estabelece o dever do prestador de serviço em rede – aqui não se emprega a expressão fornecedor, porquanto o diploma não é específico às relações de consumo – franquear aos destinatários, antes da formação do vínculo negocial, informações acerca do processo de celebração do contrato, do seu arquivamento ou não e da forma como o contratante poderá acessá-lo, da língua a ser usada na contratação, dos termos contratuais e das cláusulas gerais, dos códigos de conduta eventualmente subscritos por aquele prestador, bem como dos mecanismos disponíveis para identificação e correção de erros contidos, eventualmente, na ordem de encomenda.

23 O n.º 1 do referido dispositivo estatua que “[e]m sede de execução do contrato o consumidor deve, em tempo útil e, no que diz respeito a bens que não tenham de ser entregues a terceiros, o mais tardar no momento da sua entrega, receber a confirmação por escrito ou através de outro suporte durável à sua disposição das informações referidas no artigo 4.º, n.º 1, alíneas a) a f)”. Já o seu n.º 3 estabelecia que “[p]ara além das informações referidas no artigo 4.º, e sem prejuízo do disposto no n.º 4, devem ser fornecidos ao consumidor: a) Uma informação por escrito sobre as condições e modalidades de exercício do direito de resolução, mesmo nos casos referidos no artigo 7.º, alínea a); b) O endereço geográfico do estabelecimento do fornecedor no qual o consumidor pode apresentar as suas reclamações; c) As informações relativas ao serviço pós-venda e às garantias comerciais existentes; d) As condições de resolução do contrato quando este tiver duração indeterminada ou superior a um ano”.

24 O n.º 2 do artigo 5º do Decreto-lei n.º 143/2001 [revogado pelo DL n.º 24/2014] trazia uma exceção a esta obrigação de confirmar as informações, representada pela hipótese de “previamente à celebração do contrato, as informações em causa já tiverem sido fornecidas ao consumidor por escrito ou através de outro suporte durável à sua disposição e facilmente utilizável”. Da mesma forma, o n.º 4 do mesmo artigo, salvo a necessidade de se informar o endereço do fornecedor, que será sempre obrigatória, refere que a confirmação em exame será despicienda nos casos de serviços “cuja execução seja efectuada através de uma técnica de comunicação a distância, desde que tais serviços sejam prestados de uma só vez e facturados pelo operador da técnica de comunicação”, isto é, nos casos em que a execução seja única e também por meio de técnica de comunicação à distância, como, v.g., aquelas relacionadas ao fornecimento em linha de músicas, filmes ou programas de computador.

25 Sobre o direito de arrependimento, João Pedro Leite Barros anota que, em Portugal, há grande relevância da investigação sobre o papel do abuso de direito para seu estudo. Reportando-se ao Decreto-lei n.º 7/2004, que transpôs a Diretiva n.º 2000/31/CE, referente ao comércio eletrônico, o autor destaca que os prestadores de serviços devem disponibilizar permanentemente um conjunto de elementos completos de identificação para cumprimento deste que é um dever pré-contratual. Comenta, aliás, que “o artigo 17.º [do Decreto-lei n.º 24/2014, com refinamentos trazidos pela Lei n.º 47/2014, de 28/07] elenca uma extensa lista de exceções ao direito de arrependimento, dentre eles: a) fornecimento de bens que, por natureza, não possam ser reenviados ou sejam suscetíveis de se deteriorarem ou de ficarem rapidamente fora de prazo; b) fornecimento de conteúdos digitais não fornecidos em suporte material; c) bens personalizados; d) bens selados que não possam ser devolvidos quando abertos (ex: conteúdo digital).” No Brasil, por outro lado, embora não haja previsão expressas de exceções na legislação brasileira, “[d]iante da ausência legal de restrições ao exercício do direito de arrependimento no Brasil, seja no Código de Defesa do Consumidor ou em leis esparsas, a figura do abuso do direito disposta no artigo 187.º do Código Civil, torna-se a única via que poderá limitar condutas ilícitas por parte de alguns consumidores.” (BARROS, João Pedro Leite. O direito de arrependimento nos contratos eletrônicos de consumo como forma de extinção das obrigações. Um estudo de direito comparado luso-brasileiro. *Estudos de Direito do Consumidor*, Lisboa, n. 14, 2018, p. 146-149; 178).

26 Como referido inicialmente, é bastante fragmentário o conteúdo da Diretriz 2000/31/CE, transposta à ordem jurídica portuguesa pelo Decreto-lei n.º 7/2004, com posteriores alterações realizadas pelo Decreto-lei n.º 62/2009 e pela Lei n.º 46/2012, pois, como dito por ela própria, destina-se a regular “certos aspectos legais dos serviços da sociedade da informação”, pelo que regula mais do que e não todo o comércio eletrônico. Neste sentido, ASCENSÃO, José de Oliveira. Bases para uma transposição da Diretriz n.º 00/31, de 8 de junho (comércio eletrônico). *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, Coimbra, v. XLIV, n. 1, 2003, p. 217.

Como dito, é notória a necessidade de aplicação subsidiária das regras do Decreto-lei n.º 24/2014, porquanto o ato normativo relacionado especificamente ao comércio eletrônico traz apenas aqueles deveres de informação que decorrem da peculiar necessidade do meio eventualmente empregado. Daí porque a grande relevância do esclarecimento sobre o processo de contratação, sobre a forma como será arquivado o contrato, já que, sendo eletrônico, é interessante que o aceitante saiba como poderá a ele ter acesso em momento posterior, sobre os mecanismos para correção de erros, que será de grande utilidade para corrigir eventuais falhas bastante típicas do meio virtual quanto à contratação, além dos termos contratuais, condições gerais e códigos de conduta que estejam envolvidos no negócio jurídico.

Ressalte-se, aqui, que tanto a Diretriz quanto o seu ato de transposição à ordem portuguesa foram bastante cautelosos em estabelecer que estas obrigações de informação são imperativas em matéria de relações de consumo, não podendo ser derogadas por acordo entre as partes²⁷.

Outro ponto bastante relevante introduzido na ordem portuguesa em razão da internalização do direito comunitário diz respeito à necessidade de que as informações a serem prestadas pelo fornecedor tenham o seu objetivo comercial sempre inequivocamente explicitado, o que prevalece não apenas em matéria de contratação a distância²⁸, mas também quanto ao comércio eletrônico²⁹. Visa-se, com isso, facultar ao consumidor a plena consciência, ao iniciar a leitura de informações eventualmente recebidas com fins comerciais, do seu intento e lhe permitir a opção pela continuidade ou não no contato com o referido material.

Da mesma forma, até em respeito ao princípio geral de boa-fé, as informações prestadas pelo fornecedor deverão ser claras e compreensíveis, com vistas a proteger aqueles que, por condições pessoais especiais, tenham reduzida a sua capacidade de exercício de direitos, dentre elas as crianças e adolescentes³⁰. Ou seja, de nada adianta cumprir o dever de informação se ele não atende aos objetivos a que se propõe em decorrência da impossibilidade de percepção, pelo consumidor, do seu conteúdo³¹.

Pelo que se pode perceber, a lei portuguesa prevê uma série de deveres informativos³² para o momento da formação dos contratos de consumo, nomeadamente quando envolvam contratação eletrônica a distância, isso em virtude da necessidade de fortalecimento da confiança nestas relações, que têm vicissitudes próprias decorrentes do meio empregado para o contato entre as partes.

No Brasil, a realidade é bastante diversa, já que inexistente regramento próprio quanto aos serviços afetos à sociedade da informação. Os deveres de esclarecimento incidentes nas relações de consumo do comércio eletrônico deverão, pois, ser regulados pelo Código de Defesa do Consumidor³³, não obstante as necessidades especiais de esclarecimento que estas relações envolvam, particularmente na Internet.

31 Atente-se para o fato de que, por vezes, informar muito significa quase o mesmo que não informar. Isso porque se a quantidade de informação é muito grande, não raro dados de somenos importância podem “esconder” outros de maior relevância, inviabilizando a plena absorção do conteúdo pelo consumidor. Note-se, então, que o que interessa à satisfação do dever imposto não é quantidade de informação, mas informação com qualidade.

32 Neste particular, a jurisprudência portuguesa tem asseverado que cabe ao fornecedor providenciar o adequado esclarecimento do consumidor, da forma mais completa possível, não cabendo a este o ônus de tomar ao seu correto esclarecimento. Cf. PORTUGAL. Supremo Tribunal de Justiça. *Recurso de Revista n.º 99B869*. Rel. Cons. Ferreira de Almeida. Julgado em: 18 nov. 1999. Disponível em: <http://www.dgsi.pt>. Acesso em: 30 jun. 2020.

33 É importante lembrar que o advento da referida lei propiciou a instituição de verdadeiro microsistema, fruto do fenômeno da ‘descodificação’, que marcou a superação do período em que os grandes códigos, como o *Code Civil* francês, de 1804, e o *Bürgerliches Gesetzbuch* alemão, de 1900, e vários outros editados ao longo dos séculos XIX e XX, que previam a universalidade de condutas jurígenas, dando ensejo a uma nova era de atomização normativa. Sobre isso, ver IRTI, Natalino. *L'età della decodificazione*. 2. ed. Milão: Giuffrè, 1986, *passim*. No Brasil, esse mesmo fenômeno é notado até mesmo na distinção terminológica, que deu ensejo à delimitação da nomenclatura ‘Código’ de Defesa do Consumidor, ao invés de simplesmente ‘lei’, como ocorreu em Portugal. (DE LUCCA, Newton. *Direito do consumidor: aspectos práticos. Perguntas e respostas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995, p.35-36)

A despeito dos avanços na disciplina consumerista brasileira³⁴, sendo inequívoca a necessidade de atualização da referida norma, o Senado Federal instituiu uma Comissão de Juristas para atualizar o CDC, e sua composição traz nomes consagrados, como Antonio Herman Benjamin (Presidente), Claudia Lima Marques (Relatora Geral), Ada Pellegrini Grinover, Kazuo Watanabe, Leonardo Roscoe Bessa e Roberto Augusto Castellanos Pfeiffer.

Em meio aos vários temas contidos na norma, pode-se elencar alguns preponderantes, como os relativos às práticas de crédito, ao superendividamento³⁵ e a normas instrumentais (PLS nº 283/2012) e ações coletivas (PLS nº 282/2012), além, é claro, do comércio eletrônico (originalmente, o PLS nº 281/2012, e, atualmente, o PL nº 3514/2015, que tramita na Câmara dos Deputados). Para o presente estudo, importa salientar que a justificativa para o último decorre da necessidade de aperfeiçoamento do Código no que guarda pertinência com situações da atualidade e que merecem total atenção para se evitar que esse microsistema perca a força protetiva que lhe é típica, cedendo espaço para práticas abusivas que esvaziem o amparo da lei.

Como mencionado, segundo a Lei n.º 8.078/90, a informação reveste-se de características especiais que indicam tratar-se de direito básico do consumidor, sendo princípio matriz da Política Nacional das Relações de Consumo. Como forma de concretização destas diretrizes é que o artigo 31 do mesmo diploma, assim como o faz a Lei Portuguesa de Defesa do Consumidor, determina a necessidade de que o consumidor seja informado de forma correta, clara, precisa e ostensiva sobre características, qualidades, quantidades, composição, preço, garantias, prazos de validade, origem e riscos dos produtos e serviços postos a disposição pelos fornecedores.

Quanto ao regime da contratação a distância, se é que se possa dizer que o Código de Defesa do Consumidor propriamente tem um, o seu artigo 33 limita-se a impor o dever do fornecedor de informar o nome do fabricante e o seu endereço na embalagem do produto ou mensagem publicitária a ele relativa³⁶. É notória a inadequação de tal dispositivo legal e a sua insuficiência em matéria de comércio eletrônico³⁷⁻³⁸, pois, além de fazer menção apenas aos casos de venda por telefone ou reembolso postal – deixa de fazer, como seria de esperar, referência ao gênero da contratação, no caso, a distância, limitando-se a mencionar somente duas das suas modalidades –, impõe o dever de informação apenas do nome e do endereço do produtor, como se ele próprio sempre comercializasse de forma direta seus produtos³⁹.

Ou seja, pelo que se percebe, há uma significativa carência no que tange aos deveres de informação⁴⁰ nos contratos celebrados a distância, cujo caráter essencial decorre

34 MARQUES, Claudia Lima. 25 Years to Celebrate: Horizons Reached by the 1990 Brazilian Consumer Protection Code and Horizons to Come, Especially on the International Protection of Consumers. In: MARQUES, Claudia Lima; WEI, Dan (Eds.). *Consumer law and socioeconomic development: national and international dimensions*. Cham: Springer, 2017, p. 113. Anota: "In a realistic assessment, the CDC is one of the most breakthrough laws in the Brazilian legal system, especially in relation to private law, a dogma breakthrough that changed paradigms, hence its systematic valuation and the strong acceptance of the sources conversation theory by the Supreme Courts. But not all is good; lots of subjects have suffered a "step backwards" in these 25 years. Just as some stages had increased consumer protection, others saw its decrease and thus had less consumer protection."

36 Segundo o artigo 33, "[e]m caso de oferta ou venda por telefone ou reembolso postal, deve constar o nome do fabricante e endereço na embalagem, publicidade e em todos os impressos utilizados na transação comercial"

37 MULHOLLAND, Caitlin. *Internet e contratação: panorama das relações contratuais eletrônicas de consumo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 70.

38 MARTINS, Guilherme Magalhães. *Contratos eletrônicos de consumo*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2016, p.110 e ss

39 Aqui, deveria constar o dever de informação não só do nome e do endereço do produtor, mas também daquele que está comercializando o produto, porquanto, não raro, as atividades de produção e comercialização não são exercidas pela mesma pessoa. Este esclarecimento adquire relevância na medida em que produtor e fornecedor são responsáveis solidários pelos vícios do produto ou serviço, nos termos dos artigos 18 e 19 da Lei n.º 8.078/90.

40 Para Lorenzetti, essa carência se manifesta porque, "[n]o ambiente virtual, além do que já foi dito, floresce uma diferença cognoscitiva sobre o meio empregado. No direito comparado há normas jurídicas que estabelecem um esquema protetivo relacionado com o surgimento de novas tecnologias de marketing agressivo, o que se acentua no caso da Internet, que possibilita a realização de publicidade dentro da residência do consumidor. [...] Pode-se afirmar que a tecnologia aumenta a vulnerabilidade dos consumidores, instaurando uma relação que não lhes é familiar. Concluímos este ponto afirmando a necessidade de um desenvolvimento do princípio protetivo no âmbito da economia da informação e da tecnologia digital [...]" (LORENZETTI, Ricardo Luis. *Comércio eletrônico*. Tradução de Fabiano Menke. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 364-365.).

exatamente do meio pelo qual esse contrato foi celebrado, em especial acerca da existência do denominado prazo de reflexão para resolução da avença e das garantias do produto ou serviço, apenas para citar os de maior relevância. Não é por outro motivo que o princípio da confiança adquire contornos mais acentuados quando se investiga a transposição dessas relações ao ambiente virtual: “[o]s dias de hoje trazem a ideia da confiança como uma fé no conhecimento de sistemas tecnológicos e especializados, acompanhada da ignorância do leigo acerca de seu funcionamento”⁴¹.

Sendo o comércio eletrônico um ambiente de inegável reestruturação das relações comerciais⁴² – cada vez mais massificadas⁴³ e permeadas pela assimetria técnica do ciberconsumidor leigo⁴⁴ –, uma das grandes inconveniências do regime do Código de Defesa do Consumidor é a ausência de sanção pelo descumprimento dos deveres de informação, mesmo aqueles genericamente previstos no seu artigo 31, fazendo com que toda e qualquer controvérsia a eles relativa deva ser solucionada a posteriori, em eventual demanda ajuizada pelo consumidor em decorrência de outras vicissitudes do negócio⁴⁵.

Este, aliás, é um dos grandes acertos da lei portuguesa⁴⁶, já que, em caso de descumprimento dos deveres de informação relativos à formação do contrato, o prazo para o consumidor resolvê-lo sem qualquer ônus alarga-se de forma significativa, fazendo com que ao fornecedor seja mais conveniente adimplir as obrigações de esclarecimento do que ver o vínculo contratual poder ser livremente resolvido em prazo mais dilatado.

Não obstante isso, são notórios os esforços criativos da doutrina e da jurisprudência brasileiras no sentido de suprir eventual falha legislativa na regulamentação destes contratos pós-modernos, buscando, com base nos princípios dispostos no sistema, a efetiva tutela da confiança do consumidor, o que se faz através da valorização das informações veiculadas, ainda que insuficientes ou defeituosas⁴⁷, e da confiança na

41 MARTINS, Guilherme Magalhães. *Responsabilidade civil por acidente de consumo na Internet*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p. 113.
42 CARVALHO, Jorge Morais. O direito português dos contratos eletrônicos. *Res Severa Verum Gaudium*, Porto Alegre, v. 3, n. 2, p. 68-92, 2018, p. 87. Anota: “As regras aplicáveis aos contratos de consumo celebrados através da Internet são muito variadas, destacando-se, numa perspectiva da sua aplicação na prática, os regimes dos contratos celebrados à distância e das cláusulas contratuais gerais. Com efeito, os contratos celebrados através da Internet são sempre contratos celebrados à distância e são formados praticamente sempre na sequência de declaração contratual emitida pelo profissional, que inclui cláusulas que não podem ser negociadas pelo consumidor.

43 CANTO, Rodrigo Eidelwein do. *A vulnerabilidade dos consumidores no comércio eletrônico: reconstrução da confiança na atualização do Código de Defesa do Consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 34.

44 A expressão é sugerida pela doutrina portuguesa, tendo aparecido nos escritos de Elsa Dias Oliveira, que, em síntese, descreve que aquele “celebra contratos através da Internet [...], [é] correntemente designado por consumidor internauta ou por ciberconsumidor”. (OLIVEIRA, Elsa Dias. *A protecção dos consumidores nos contratos celebrados através da Internet*. Coimbra: Almedina, 2002, p. 57.) No Brasil, de modo semelhante, a terminologia foi apresentada, com pioneirismo, por Claudia Lima Marques, se reportando aos estudos de Thibault Verbiest. (MARQUES, Claudia Lima. *Confiança no comércio eletrônico...*, cit., p. 57.) Ainda, pode-se mencionar o conceito bastante assertivo de Pedro Modenesi, que descreve o ciberconsumidor como “o civil ou leigo que adquire produto ou serviço, pela Internet, de um fornecedor (empresário ou profissional)”. (MODENESI, Pedro. *Contratos eletrônicos de consumo: aspectos doutrinário, legislativo e jurisprudencial*. In: MARTINS, Guilherme Magalhães; LONGHI, João Victor Rozatti (Coords.). *Direito digital: direito privado e Internet*. 3. ed. Indaiatuba: Foco, 2020, p. 472.)

45 Em sentido contrário, Claudia Lima Marques sustenta que o Código do Consumidor prevê uma sanção para o descumprimento do dever de informar do fornecedor na medida em que, em seu artigo 18, equipara essa omissão de esclarecimento a vício do produto. Não se pode concordar com essa afirmação, ao menos em parte, já que dizer que a falta de informação equivale a vício do produto não chega a representar uma sanção em si, pois relega o exame da sua ocorrência a momento posterior, apenas no caso de o consumidor vir a interpor uma demanda judicial discutindo inadequações ou desconformidade do produto ou serviço. (MARQUES, Claudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 659.)

46 O crédito deve ser atribuído à Diretriz 97/7/CEE, a qual estatuiu esta sanção em seu artigo 6º, n.º 1, parte final, impondo a harmonização do ordenamento interno dos Estados-membros.

47 Mesmo que não relativo a relações de consumo, impende destacar precedente do Superior Tribunal de Justiça que, mesmo à vista de informação equivocada veiculada em sítio na internet de determinado Tribunal brasileiro, restou por privilegiar a confiança depositada nos dados disponibilizados em linha, determinando a reabertura de prazo para renovação do ato judicial perdido pela parte por erro do sistema virtual. Neste sentido: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial n.º 390561/PR*. Rel. Min. Humberto Gomes de Barros. Julgado em: 18 jun. 2002. Disponível em: <http://www.stj.gov.br>. Acesso em: 30 jun. 2020.

marca⁴⁸, dentre outros fatores, tudo na tentativa de não frustrar os interesses do sujeito hipossuficiente envolvidos na relação jurídica.

A análise de ambas as experiências confirma a imprescindibilidade do fortalecimento dos deveres de informação na mencionada tutela da confiança, o que se reveste de relevância ainda maior quando esta tende a ser facilmente violada em decorrência das permissividades da contratação eletrônica⁴⁹. Diante disso, tendo em conta a deficiência regulatória sobre o tema, visualizada no Código do Consumidor do Brasil, forçoso constatar que a ordem jurídica portuguesa apresenta-se mais satisfatoriamente equipada a construir um ambiente de confiança no comércio eletrônico com consumidores, à vista dos diversos e específicos deveres de informação impostos, não obstante os inconvenientes da excessiva fragmentariedade do tratamento dos temas.

3 O CARÁTER INFORMATIVO DA PUBLICIDADE E A SUA RELEVÂNCIA PARA FINS DE OFERTA

O surgimento e a difusão dos contratos eletrônicos celebrados virtualmente, sem a presença física das partes, provocou profundo repensamento da dogmática contratual⁵⁰. Isso porque, para solucionar as novas questões jurídicas que advêm da dinamicidade da sociedade da informação, diversas figuras necessitaram ser revisitadas, o que, aliás, já havia se passado com a introdução, nos ordenamentos, da proteção do consumidor.

A proposta contratual, talvez, tenha sido uma dessas categorias jurídicas mais carecedoras de reexame, nomeadamente para fins de se agregar relevância jurídica à publicidade, em especial quando imprescindível à formação do contrato, de forma dinâmica e agressiva, como ocorre recorrentemente quando é veiculada no âmbito do comércio eletrônico.

Partindo-se dos pressupostos gerais de direito dos contratos, a proposta pode ser definida como “a declaração feita por uma das partes e que, uma vez aceite pela outra

48 Neste norte, merece destaque importante precedente do Superior Tribunal de Justiça em que restou responsabilizada por vício do produto a respectiva empresa brasileira que utiliza a mesma marca de outra americana, não obstante constituíssem pessoas jurídicas diversas, aparentemente sem responsabilidade solidária entre si. Assim vem sumariado o acórdão: “Direito do consumidor. Filmadora adquirida no exterior. Defeito da mercadoria. Responsabilidade da empresa nacional da mesma marca (“Panasonic”). Economia globalizada. Propaganda. Proteção ao consumidor. Peculiaridades da espécie. Situações a ponderar nos casos concretos. [...]. Recurso conhecido e provido no mérito, por maioria. I. Se a economia globalizada não mais tem fronteiras rígidas e estimula e favorece a livre concorrência, imprescindível que as leis de proteção ao consumidor ganhem maior expressão em sua exegese, na busca do equilíbrio que deve reger as relações jurídicas, dimensionando-se, inclusive, o fator risco, inerente à competitividade do comércio e dos negócios mercantis, sobretudo quando em escala internacional, em que presentes empresas poderosas, multinacionais, com filiais em vários países, sem falar nas vendas hoje efetuadas pelo processo tecnológico da informática e no forte mercado consumidor que representa o nosso País. II. O mercado consumidor, não há como negar, vê-se hoje “bombardeado” diuturnamente por intensa e hábil propaganda, a induzir a aquisição de produtos, notadamente os sofisticados de procedência estrangeira, levando em linha de conta diversos fatores, dentre os quais, e com relevo, a respeitabilidade da marca. III. Se empresas nacionais se beneficiam de marcas mundialmente conhecidas, incumbe-lhes responder também pelas deficiências dos produtos que anunciam e comercializam, não sendo razoável destinar-se ao consumidor as consequências negativas dos negócios envolvendo objetos defeituosos. IV. Impõe-se, no entanto, nos casos concretos, ponderar as situações existentes. V. Rejeita-se a nulidade argüida quando sem lastro na lei ou nos autos.” (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial n.º 63981/SP*. 4ª Turma. Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira. Julgado em: 11 abr. 2000. Disponível em: <http://www.stj.gov.br>. Acesso em: 30 jun. 2020.) (grifou-se).

49 Confira-se, a esse respeito: MARTINS, Guilherme Magalhães. *Responsabilidade civil por acidente de consumo na Internet*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p.113-115. Ademais, estabelecendo uma diferenciação entre as teorias da aparência e da confiança, mister a leitura dos escritos de LORENZETTI, Ricardo Luis. La oferta como apariencia y la aceptación basada en la confianza. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 35, jul./set. 2000, p.11; BRANCO, Gerson Luiz Carlos. A proteção das expectativas legítimas derivadas das situações de confiança. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 3, n. 12, out./dez. 2002, p. 171 e ss.

50 A propósito, não obstante o objeto do trabalho diga respeito à análise das experiências jurídicas portuguesa e brasileira, não há como se deixar de fazer referência ao intenso debate na doutrina italiana sobre o papel da vontade nos contratos celebrados por computador. A este respeito, ver: IRTI, Natalino. Scambi senza accordo. *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, Milão, a. 52, n. 2, 1998, pp. 347 e ss.; OPPO, Giorgio. Disumanizzazione del contratto? *Rivista di Diritto Civile*, Pádua, a. 44 n. 5, set./out. 1998, p.525 e ss.; IRTI, Natalino. È vero ma... *Rivista di Diritto Civile*, Milão, a. 45, n. 2, parte prima, 1999, p. 273 e ss.

ou pelas outras, dá lugar ao aparecimento de um contrato”⁵¹. Para tanto, deve reunir três requisitos essenciais, a saber: a completude, fazendo com que, para fins de conclusão do negócio, baste apenas a aceitação da outra parte; a exteriorização de uma inequívoca vontade de contratar e; a satisfação da forma requerida para o negócio em jogo, quando necessária alguma em especial⁵².

Diante da necessidade da presença concomitante de todos estes requisitos, com o incremento das relações negociais de consumo, passou-se a perquirir se a publicidade veiculada pelo fornecedor poderia ser considerada proposta na acepção posta pelo direito civil ou se seria um mero convite a contratar⁵³, isto é, uma chamada para que os interessados no produto ou serviços postos à disposição formassem a real proposta formadora do futuro contrato⁵⁴.

O entendimento pacificou-se, seja no Brasil⁵⁵, seja em Portugal⁵⁶, no sentido de que, reunindo a publicidade veiculada todos os elementos necessários à simples aceitação pelo consumidor para se ter como formado o contrato, será considerada como oferta ao público e, por conseguinte, como proposta.

Segundo Enzo Roppo, “a formação do contrato consiste num *processo*, isto é, numa sequência de actos e comportamentos humanos, coordenados entre si”⁵⁷. Por esse motivo, estas considerações não podem deixar de ter em vista a necessidade de adimplemento dos deveres de informação antes referidos, em especial quando a publicidade, não raro, representa o primeiro contato entre as partes contratantes e o momento para o fornecimento

51 CORDEIRO, António Menezes. *Tratado de Direito Civil Português*. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2007, t.I, p.552.

52 CORDEIRO, António Menezes. *Tratado de Direito Civil Português*. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2007, t.I, p.552.

53 Ainda segundo Menezes Cordeiro, convite a contratar seria a hipótese em que, “através de vários meios, as entidades interessadas podem incitar pessoas indeterminadas a contratar”, sendo que, “em regra, o simples convite publicitário pressupõe negociações ulteriores, das quais poderá resultar uma verdadeira proposta”. Aqui, parece que o autor está a referir-se aos casos de mensagens veiculadas pelos fornecedores no intuito de incitarem o consumidor a comparecer ao seu estabelecimento comercial – seja ele físico ou virtual – e constatar a realidade do produto ou serviço, seu interesse nele, as condições do contrato, o preço e as formas de pagamento, enfim, as demais condições do contrato. Isso porque se a mensagem publicitária contiver todos os elementos necessários à perfectibilização da avença com o simples ‘sim’ por parte do consumidor, estar-se-á a falar de proposta em sentido estrito, nominada como oferta ao público, “caracterizada por ser dirigida a uma generalidade de pessoas”, o que, entretanto, não lhe tira o *status* jurídico de proposta. (CORDEIRO, António Menezes. *Tratado de Direito Civil Português*. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2007, t. I, p.557).

54 Aqui, não se pode deixar de referir uma terceira espécie de publicidade no âmbito das relações de consumo, destinada não só a ofertar ao público determinado produto ou serviço ou a incitar o consumidor a formular uma proposta, mas a promover determinada marca ou produto, incentivando, mesmo que de modo indireto, o seu consumo. Em razão disso, não obstante seu estudo esteja fora do âmbito da presente investigação, merece registro o entendimento da jurisprudência brasileira no sentido de atribuir relevância a esta modalidade de propaganda, asseverando que “[o] CDC abrange a publicidade empregada com a finalidade de aumento de vendas por meio de sorteio de prêmios” (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial n.º 302174/RJ*. 3ª Turma. Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro. Julgado em: 20 set. 2001. Disponível em: <http://www.stj.gov.br>. Acesso em: 30 jun. 2020).

55 Esta é a conclusão a que chega José de Oliveira Ascensão, à vista do disposto no artigo 429 do Código Civil brasileiro, posição, da mesma forma, sufragada pelo Superior Tribunal de Justiça, especialmente em matéria de relações de consumo, tendo em vista a regra do artigo 30 do Código do Consumidor. (ASCENSÃO, José de Oliveira. *Contratação em rede informática no Brasil*. *Revista do Tribunal Regional Federal da 3ª Região*, São Paulo, n. 78, separata, jul./ago. 2006, p. 75.) Neste sentido: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial n.º 363939/MG*. 3ª Turma. Rel. Min^a. Nancy Andrighi. Julgado em: 04 jun. 2002. Disponível em: <http://www.stj.gov.br>. Acesso em: 30 jun. 2020.

56 No sistema jurídico português, na mesma linha do direito brasileiro, especialmente no âmbito do comércio eletrônico, a lei foi responsável por dirimir eventuais controvérsias a respeito, afirmando que “[a] oferta de produtos ou serviços em linha representa uma proposta contratual quando contiver todos os elementos necessários para que o contrato fique concluído com a simples aceitação do destinatário, representando, caso contrário, um convite a contratar”. Este é texto literal do artigo 32, n.º 1, do Decreto-lei n.º 7/2004 [com atualização pela Lei n.º 46/2012]. O interessante é que a atividade legislativa do Parlamento Europeu e do Conselho deixou ao legislador interno a opção pela qualificação jurídica da publicidade veiculada em linha, em virtude da ausência de consenso nos ordenamentos dos Estados-membros acerca da matéria, não se imiscuindo em matéria de direito civil; a opção, pois, é genuinamente portuguesa.

57 ROPPO, Enzo. *O contrato*. Tradução de Ana Coimbra e M. Januário C. Gomes. Coimbra: Almedina, 2009, p. 85 (grifo consta no original).

de grande parte dos esclarecimentos necessários à conclusão da avença. Por isso, guarda a publicidade⁵⁸, além do fim de propositura do negócio, intento especialmente informativo do consumidor, sendo qualquer violação ou abusividade neste campo rica fonte de frustração ilegítima da confiança depositada. E tal regime, como não poderia ser diferente, aplica-se integralmente em matéria de comércio eletrônico⁵⁹.

Especificamente no que toca aos contratos eletrônicos, o Decreto-lei n.º 7/2004, de Portugal, dedica capítulo especial ao tema “[c]omunicações publicitárias em rede e *marketing directo*”, estabelecendo, no seu artigo 21, a necessidade de que as comunicações publicitárias prestadas a distância, por via eletrônica, sejam claramente identificáveis como tal, de forma ostensiva, devendo ser identificáveis, da mesma forma, o anunciante e eventuais ofertas promocionais nelas contidas⁶⁰. Tal norma foi mantida na atualização da Lei n.º 46/2012. Esta, na verdade, é temática já versada quando dos direitos de informação, representando aspecto importante, como outrora dito, para que o consumidor tome plena ciência de que o conteúdo ao qual passará a ter acesso tem natureza publicitária, decidindo por continuar ou não o contato com ele.

Outra questão de significativa relevância em matéria de oferta ao público diz respeito à possibilidade e à forma da sua remoção, retificação ou revogação, quando veiculada em rede. Para tanto, não se pode deixar de considerar que o acesso do consumidor ao material publicitário gera-lhe a justa expectativa da aquisição do produto ou serviço, pelo preço e nas condições anunciadas. Assim, se é certo que não há como se consentir com a possibilidade de obrigação por tempo ilimitado para o fornecedor, também há que se prevenir a fraude consubstanciada em fazer ofertas atraentes e se negar, posteriormente, a mantê-las, sem qualquer justificativa razoável para tanto⁶¹.

A legislação portuguesa não está desatenta à necessidade de conciliação destas duas realidades. Em verdade, sempre visou resguardar não somente os interesses do consumidor, decorrentes da confiança nele despertada, o qual terá prévia ciência acerca dos contornos da validade da oferta ao público desde logo, bem como do fornecedor que, assim, não poderá ser compelido a atender proposta por ele formulada quando já não mais o tenha condições de fazer ou já não mais lhe interesse fazê-lo, decorrido o prazo fixado.

58 No ordenamento português, além dos atos normativos até então amplamente debatidos, responsáveis pela transposição das Diretrizes do Parlamento Europeu e do Conselho sobre proteção dos consumidores em contratos celebrados a distância e comércio eletrônico, para uma plena compreensão da matéria e adequada solução das controvérsias, é imperioso que se tenha em conta as disposições de direito comunitário em matéria de publicidade enganosa, com destaque para a Diretriz n.º 84/450/CEE, cujo intuito é, vedando comportamentos abusivos ou enganosos, proteger a confiança despertada no consumidor por meio da oferta ao público veiculada. Esta Diretriz, em seu artigo 2º, n.º 2, define como publicidade enganosa “a publicidade que, por qualquer forma, incluindo a sua apresentação, induz em erro ou é susceptível de induzir em erro as pessoas a quem se dirige ou que afecta e cujo comportamento económico pode afectar, em virtude do seu carácter enganador ou que, por estas razões, prejudica ou pode prejudicar um concorrente”.

59 Neste ponto é importante que se destaque que, nos ditos contratos celebrados por computador, a proposta pode ser geral ou particular, aplicando-se, naquele caso, os preceitos relacionados à publicidade. Para tanto, oportuno tenha-se em conta que, em alguns casos, a contratação pode ser individualizada, como a que se dá, por exemplo, por correio eletrônico, entre duas partes específicas, assimilando-se muito com a contratação a distância tradicional (por cartas), ou *generalizada*, por meio de publicidade dirigida a pessoas indeterminadas, designadamente em matéria de comércio de consumo. Sobre o tema, ASCENSÃO, José de Oliveira. Contratação em rede informática no Brasil. *Revista do Tribunal Regional Federal da 3ª Região*, São Paulo, n. 78, separata, pp. 57-85, jul./ago. 2006, p.75.

60 Na sequência, o Decreto-lei n.º 7/2004 traz extenso dispositivo regulando a questão das comunicações não solicitadas, conhecidas também por *spam*, assunto que, não obstante guarde estreita relação com a publicidade, deixar-se-á de abordar no presente estudo diante da autonomia que hoje tem recebido na doutrina. Sobre o tema, LEITÃO, Luís Menezes. A distribuição de mensagens de correio eletrônico indesejadas (SPAM). *Direito da Sociedade da Informação*, Coimbra, v. IV, jun. 2003, pp. 191 e ss.

61 ASCENSÃO, José de Oliveira. Contratação em rede informática no Brasil. *Revista do Tribunal Regional Federal da 3ª Região*, São Paulo, n. 78, separata, pp. 57-85, jul./ago. 2006, p.76.

Entretanto, mesmo nos casos de desatendimento desta obrigação, não se sustenta a possibilidade de vinculação *ad eternum* do anunciante, prevalecendo solução pautada pela razoabilidade. Assim, tendo em vista o princípio geral que impede a existência de obrigações perpétuas, passado um período razoável, que deverá ser auferido tendo em conta as expectativas dos destinatários da oferta e a natureza do contrato que se pretenda formalizar, o anunciante poderá fazer cessar a obrigação, desde que o faça por meio da veiculação de comunicado ao público, pela mesma via da sua divulgação⁶², nos termos do artigo 230, n.º 3, do Código Civil português.

No direito brasileiro, a solução da controvérsia passa pela compreensão do alcance do artigo 30 do Código do Consumidor, segundo o qual toda publicidade suficientemente precisa obriga o fornecedor ao adimplemento dos seus termos. Esse dispositivo poderá ensejar a permissão de execução específica, nos termos do artigo 35 do mesmo Código⁶³, já que estando o fornecedor obrigado – e não apenas vinculado –, deveria cumprir a oferta veiculada em rede, inclusive nos casos em que deixa de fazer ressalvas quanto à sua validade (tempo, quantidade de produto disponível, dentre outros) ou quando a faz com erros.

Da mesma forma, no caso de proposta entre ausentes (quando existir lapso temporal entre as manifestações de vontade ou, em outras palavras, quando não houver imediatidade na comunicação a distância), merecem atenção as regras dos artigos 428, incisos II, III e IV, e 429, parágrafo único, ambos do Código Civil, aplicáveis às relações de consumo em caráter supletivo. Assim, segundo elas, para fins de perda da eficácia da oferta formulada ao público, deveria o fornecedor veicular, pela mesma via, retratação do seu conteúdo, a qual deveria chegar aos destinatários antes ou concomitantemente com a proposta, isso nos casos de revogação. Em caso de retirada de eficácia, é importante a referência ao inciso III do artigo 428 retroreferido, em especial quando menciona o tempo suficiente à aceitação pelo destinatário, dando a entender que, não sendo aceita em prazo razoável, perderia força obrigatória.

A posição da jurisprudência brasileira, pautada por estes critérios de razoabilidade e adequação de cada uma das situações às suas peculiaridades concretas, parece inclinar-se no sentido de bem interpretar o alcance da força obrigatória extraível do artigo 30 da Lei n.º 8.078/90, limitando-a em algumas hipóteses⁶⁴. Da mesma forma, tem ido mais além em matéria de comércio eletrônico, reconhecendo que a dinamicidade do meio impõe a imediata aceitação pelo consumidor⁶⁵; assim não sendo feito, não se poderia, depois, exigir fossem mantidos os seus termos caso retirada da rede pelo anunciante⁶⁶.

62 ASCENSÃO, José de Oliveira. Contratação em rede informática no Brasil. *Revista do Tribunal Regional Federal da 3ª Região*, São Paulo, n. 78, separata, pp. 57-85, jul./ago. 2006, p.76.

63 Segundo o artigo 35 do Código do Consumidor, “[s]e o fornecedor de produtos ou serviços recusar cumprimento à oferta, apresentação ou publicidade, o consumidor poderá, alternativamente e à sua livre escolha: I - exigir o cumprimento forçado da obrigação, nos termos da oferta, apresentação ou publicidade; II - aceitar outro produto ou prestação de serviço equivalente; III - rescindir o contrato, com direito à restituição de quantia eventualmente antecipada, monetariamente atualizada, e a perdas e danos”.

64 Isto é o que se depreende do seguinte acórdão: “Recurso especial. Código de defesa do consumidor. [...] A falta de indicação de restrição quantitativa relativa à oferta de determinado produto, pelo fornecedor, não autoriza o consumidor exigir quantidade incompatível com o consumo individual ou familiar [...] Recurso especial, ressalvada a terminologia, não conhecido.” (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial n.º 595734/RS*. 3ª. Turma. Rel. Min. Castro Filho. Julgado em: 02 ago. 2005. Disponível em: <http://www.stj.gov.br>. Acesso em: 30 jun. 2020).

65 MARTINS, Guilherme Magalhães. *Contratos eletrônicos de consumo*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2016, p.174-175.

66 Neste sentido, cita-se julgado assim ementado: “Comércio eletrônico. Alteração do valor antes da aquisição. Possibilidade. Os preços no comércio eletrônico podem ser alterados unilateralmente. A vinculação apenas ocorre após a aquisição do produto pelo consumidor. Impossibilidade do comerciante ser obrigado a manter o preço, eis que tal circunstância inviabilizaria o sistema eletrônico. Recurso não provido.” (RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. *Recurso Cível n.º 71001411644*. 2ª Turma Recursal Cível dos Juizados Especiais. Rel. Juiz Eduardo Kraemer. Julgado em: 17 out. 2007. Disponível em: <http://www.tj.rs.gov.br>. Acesso em: 30 jun. 2020).

Este último entendimento, contudo, tendo em vista a já mencionada obrigatoriedade da oferta, não obstante as limitações que lhe possam ser impostas em nome da razoabilidade, não pode ser aceito de forma irrestrita. Deve, pois, ser visto com certa reserva e aplicabilidade limitada a algumas hipóteses, sob pena de, como referido antes, chancelar-se a irresponsabilidade na formulação de propostas interessantes ao consumidor, as quais, simplesmente, deixa-se de garantir a todo e qualquer interessado sob o argumento de fluidez e imediatidade típicas da contratação em rede⁶⁷.

Em conclusão, pelo que se percebe, as controvérsias envolvendo a publicidade e a sua relevância para fins de formação do contrato são intensas, exigindo análise em concreto da situação, visando compatibilizar as garantias ao consumidor com a dinamicidade do mercado.

Ambos os sistemas jurídicos adotam soluções semelhantes para o tema, valendo-se, não raro, das regras gerais sobre contratação, sendo aplicáveis ao comércio eletrônico todos os dispositivos relacionados à publicidade e à formulação da proposta. Deve-se, da mesma forma, dar relevância às regras relativas à proposta entre ausentes, sempre tendo-se em conta que o caráter informativo da oferta ao público deve ser observado e privilegiado como forma de garantia da tutela da confiança despertada no consumidor pelo material publicitário veiculado⁶⁸.

4 A ACEITAÇÃO E O MOMENTO DA CONCLUSÃO DO CONTRATO

Tendo em vista as ponderações apresentadas sobre a questão, talvez a maior dificuldade resida na delimitação do momento de formação dos contratos eletrônicos com consumidores.

A primeira premissa para que se possa tentar delimitar dito momento diz respeito a verificar, consoante antes explicitado, a existência de uma proposta por parte do fornecedor ou de mero convite a contratar, isto é, se a publicidade veiculada atende a todos os requisitos de uma proposta em sentido jurídico⁶⁹, bastando que seja aceita, ou se tem apenas elementos que incitem o consumidor a realizar uma proposta *stricto sensu*. A relevância é significativa, pois, em face de mero convite a contratar, a proposta será formulada pelo consumidor e não pelo fornecedor.

A segunda, em se estando diante de peça publicitária definível como proposta em sentido técnico, como é a regra na maior parte dos casos, diz respeito a identificar os meios pelos quais

67 Como de longa data vem sendo frisado pela doutrina, a internet não pode ser um espaço livre ao qual o direito não tem acesso. Assim, aceitar de forma irrestrita o entendimento vertido no precedente antes citado – possibilidade ampla de alteração unilateral da proposta em linha – implica em conferir aos atos realizados no ambiente virtual uma quase imunidade às regras jurídicas. Até porque se a oferta veiculada por meio de publicidade impressa não pode ser alterada unilateralmente a qualquer tempo, ao bem talante do fornecedor, não haveria razão, até mesmo por simetria, para conceder-se ampla liberdade neste sentido à publicidade em linha. Daí a necessidade de que se encontre um meio termo para controvérsias que envolvam a cessação de ofertas veiculadas no âmbito do comércio eletrônico, respeitando-se as peculiaridades do meio virtual, mas, da mesma forma, respeitando os interesses do consumidor e as normas de proteção a ele dispostas. A alternativa preventiva prevista na lei portuguesa ainda parece a mais acertada, podendo o fornecedor, quando da veiculação da oferta, limitá-la às suas possibilidades; não o fazendo, por ela deverá responder, na medida do razoável. Sobre isso, veja-se MARQUES, Claudia Lima. *Confiança no comércio eletrônico e a proteção do consumidor: um estudo dos negócios jurídicos de consumo no comércio eletrônico*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p.57-59; LORENZETTI, Ricardo Luis. *Comércio eletrônico*. Tradução de Fabiano Menke. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p.309.

68 Neste ponto, assumem relevância crucial, não obstante não relacionadas exclusivamente ao comércio eletrônico, as questões relacionadas às marcas e o seu caráter vinculatório a determinado fornecedor e, por isso, informativo. Daí porque a jurisprudência portuguesa tem decidido no sentido da impossibilidade de registro de marcas que venham a confundir o consumidor e, assim, despertar-lhe a justa expectativa de estar adquirindo um produto por outro, o que pode agravar-se ainda mais quando esta aquisição se dá por computador, em decorrência da impossibilidade de contato físico com o produto. A propósito: PORTUGAL. Supremo Tribunal de Justiça. *Recurso de Revista n.º 03B3971*. Rel. Cons. Santos Bernardino. Julgado em: 29 mai. 2003. Disponível em: <http://www.dgsi.pt>. Acesso em: 30 jun. 2020. Assim também, no Brasil, dando-se relevância à aparência decorrente do uso da marca, geradora de legítima confiança, ver: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial n.º 113012*. 4ª Turma. Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar. Julgado em: 18 mar. 1997. Disponível em: <http://www.stj.gov.br>. Acesso em: 30 jun. 2020.

69 MARTINS, Guilherme Magalhães. *Contratos eletrônicos de consumo*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2016, p.191 e ss.

se manifestará essa aceitação pelo consumidor, para fins de conclusão do contrato.

A aceitação pode ser definida como “uma declaração recipianda, formulada pelo destinatário da proposta negocial ou por qualquer interessado, quando haja uma oferta ao público, cujo conteúdo exprima uma total concordância com o teor da declaração do proponente”⁷⁰. E, é importante que se destaque, deve ser ela, realmente, uma concordância integral, já que, havendo divergência quanto aos termos da oferta, será considerada contraproposta, não sendo apta, ainda, à formação do contrato.

Diante disso, partindo-se do pressuposto geral da teoria dos contratos, no sentido de que o pacto está formado quando a aceitação “cola” na proposta⁷¹, poder-se-ia afirmar que o vínculo negocial de comércio eletrônico estaria perfectibilizado⁷², de regra, salvo estipulação em contrário, no momento em que, havendo uma oferta pública veiculada pelo fornecedor, o consumidor a aceita e comunica o proponente a respeito disso⁷³.

Assim, fica a pergunta: como se dá essa manifestação de vontade conclusiva do contrato, no comércio eletrônico, entre fornecedor e consumidor?

Segundo o direito civil tradicional, a aceitação pode ser externalizada não apenas de forma expressa, mas também tácita⁷⁴. No comércio eletrônico envolvendo consumidores, todavia, é necessária uma certa adaptação desta dogmática, sob pena de serem chanceladas violações aos interesses do sujeito hipossuficiente.

Para tanto, deve-se ter em vista que o consumidor opera em um meio que, de regra, não lhe é perfeitamente familiar, mesmo que ele pense lhe ser, do que decorre a impossibilidade

70 CORDEIRO, António Menezes. *Tratado de Direito Civil Português*. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2007, t.I, p.559. De mesma opinião, Luis Filipe Ragel Sánches, para quem “[a] aceitação é a declaração de vontade contratual pela qual o destinatário da proposta comunica ao proponente a sua conformidade com a mesma”. (SÁNCHEZ, Luis Filipe Ragel. *A formação dos contratos. Direito da Sociedade da Informação*, Coimbra, v. III, ago. 2002, p.86).

71 Segundo María José Azar, “habrá contrato formado (cualquiera sea el medio empleado para su conclusión), cuando se haya producido la conjunción de las declaraciones unilaterales de cada parte”. (AZAR, María José. *El consentimiento en la contratación de consumo por internet. Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 11, n. 42, abr. 2002, p. 29.)

72 MARTINS, Guilherme Magalhães. *Contratos eletrônicos de consumo*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2016, p.195. Comenta: “Na base da vinculação decorrente da publicidade se encontra a responsabilidade pela confiança despertada pela atividade dirigida e profissional do fornecedor, lado a lado com o já mencionado princípio da transparência, que exige veracidade nas informações transmitidas aos consumidores, ambas constituindo derivações da boa-fé objetiva, contemplada no art. 4º, III, do Código de Defesa do Consumidor.”

73 Não obstante a controvérsia instalada na doutrina italiana acerca da efetiva existência de manifestação de vontade nos negócios jurídicos eletrônicos, tendo em conta as peculiaridades do meio virtual, não só em razão da distância, mas em decorrência da alegada *despessoalização* (nota 79, *supra*), observa MARQUES, Claudia Lima. A proteção do consumidor de produtos e serviços estrangeiros no Brasil: primeiras observações sobre os contratos à distância no comércio eletrônico. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul*, Porto Alegre, v. 21, pp.65-99, mar. 2002, p.69, que nos contratos telemáticos há uma inegável “bilateralidade essencial, apesar da unilateralidade tão visível”, não havendo dificuldades quanto à aplicação do regime geral dos contratos. E prossegue a autora, afirmando que “[h]á bilateralidade de vontades, pois apensar do fornecedor ser ‘virtual’ e do consumidor ser ‘massificado’, apesar do oferecer e do eleger serem ‘automatizados’, apesar do direito abstrair mais do plano da validade, e considerar mais a confiança despertada, a declaração de oferta realizada, do que a vontade interna do fornecedor, considerar mais a conduta social do consumidor, do que a capacidade deste ou de quem atuou por ele ou por seu computador, há um contrato no plano da existência juridicamente relevante e que produzirá efeitos – e muitos – no plano da eficácia. O contrato final é ‘velho’, o método de contratação é atual, e o meio de contratação – e por vezes de cumprir a prestação imaterial – é que é ‘novo’”. A situação agrava-se ainda mais no fenômeno denominado contratação automatizada ou intersistêmica *stricto sensu*, na qual ambas as vontades – oferta e aceitação – provêm de máquinas predispostas para emití-las, sem intervenção humana direta no momento da formação do vínculo. A matéria, contudo, não apresente tão intensa relevância ao presente estudo, pois diz respeito, preponderantemente, a contratações entre profissionais (B2B), porquanto, na contratação de consumo, a aceitação, ao menos, não será automatizada, pois realizada pelo consumidor. Para aprofundamento sobre o tema ver SILVA, Paula Costa e. A contratação automatizada. *Direito da Sociedade da Informação*, Coimbra, v. IV, jun. 2003, pp. 289 e ss.

74 Assim dispõem os artigos 111 e 432 do Código Civil brasileiro e os artigos 217, n.º 1, e 234 do congênere português. Para aprofundamento sobre as formas como se opera a aceitação e as suas modalidades, ver ASCENSÃO, José de Oliveira. *Contratação eletrônica. Direito da Sociedade da Informação*, Coimbra, v. IV, separata, jun. 2003, p. 48 e ss. Assim também, CORDEIRO, António Menezes. *Tratado de Direito Civil Português*. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2007, t. I, pp. 559-561.

de que o silêncio ou qualquer outro comportamento que, em meios diversos, poderia implicar aceitação, produzam efeitos jurídicos neste sentido.

Assim, a vontade concludente do contrato precisa exteriorizar-se por palavras ou gestos expressos e inequívocos no sentido da formação do vínculo negocial. Na Internet, os usuais *clicks*⁷⁵⁻⁷⁶ geram polêmica, mas indicam a emanação perfunctória da aceitação, não sendo permitido que o silêncio possa surtir efeitos neste campo⁷⁷.

70 CORDEIRO, António Menezes. *Tratado de Direito Civil Português*. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2007, t.I, p.559. De mesma opinião, Luis Filipe Ragel Sánches, para quem “[a] aceitação é a declaração de vontade contratual pela qual o destinatário da proposta comunica ao proponente a sua conformidade com a mesma”. (SÁNCHEZ, Luis Filipe Ragel. A formação dos contratos. *Direito da Sociedade da Informação*, Coimbra, v. III, ago. 2002, p.86).

71 Segundo María José Azar, “habrá contrato formado (cualquiera sea el medio empleado para su conclusión), cuando se haya producido la conjunción de las declaraciones unilaterales de cada parte”. (AZAR, María José. El consentimiento en la contratación de consumo por internet. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 11, n. 42, abr. 2002, p. 29.)

72 MARTINS, Guilherme Magalhães. *Contratos eletrônicos de consumo*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2016, p.195. Comenta: “Na base da vinculação decorrente da publicidade se encontra a responsabilidade pela confiança despertada pela atividade dirigida e profissional do fornecedor, lado a lado com o já mencionado princípio da transparência, que exige veracidade nas informações transmitidas aos consumidores, ambas constituindo derivações da boa-fé objetiva, contemplada no art. 4º, III, do Código de Defesa do Consumidor.”

73 Não obstante a controvérsia instalada na doutrina italiana acerca da efetiva existência de manifestação de vontade nos negócios jurídicos eletrônicos, tendo em conta as peculiaridades do meio virtual, não só em razão da distância, mas em decorrência da alegada *despessoalização* (nota 79, *supra*), observa MARQUES, Claudia Lima. A proteção do consumidor de produtos e serviços estrangeiros no Brasil: primeiras observações sobre os contratos à distância no comércio eletrônico. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul*, Porto Alegre, v. 21, pp.65-99, mar. 2002, p.69, que nos contratos telemáticos há uma inegável “bilateralidade essencial, apesar da unilateralidade tão visível”, não havendo dificuldades quanto à aplicação do regime geral dos contratos. E prossegue a autora, afirmando que “[h]á bilateralidade de vontades, pois apensar do fornecedor ser ‘virtual’ e do consumidor ser ‘massificado’, apesar do oferecer e do eleger serem ‘automatizados’, apesar do direito abstrair mais do plano da validade, e considerar mais a confiança despertada, a declaração de oferta realizada, do que a vontade interna do fornecedor, considerar mais a conduta social do consumidor, do que a capacidade deste ou de quem atuou por ele ou por seu computador, há um contrato no plano da existência juridicamente relevante e que produzirá efeitos – e muitos – no plano da eficácia. O contrato final é ‘velho’, o método de contratação é atual, e o meio de contratação – e por vezes de cumprir a prestação imaterial – é que é ‘novo’”. A situação agrava-se ainda mais no fenômeno denominado contratação automatizada ou intersistêmica *stricto sensu*, na qual ambas as vontades – oferta e aceitação – provêm de máquinas predispostas para emití-las, sem intervenção humana direta no momento da formação do vínculo. A matéria, contudo, não apresente tão intensa relevância ao presente estudo, pois diz respeito, preponderantemente, a contratações entre profissionais (B2B), porquanto, na contratação de consumo, a aceitação, ao menos, não será automatizada, pois realizada pelo consumidor. Para aprofundamento sobre o tema ver SILVA, Paula Costa e. A contratação automatizada. *Direito da Sociedade da Informação*, Coimbra, v. IV, jun. 2003, pp. 289 e ss.

74 Assim dispõem os artigos 111 e 432 do Código Civil brasileiro e os artigos 217, n.º 1, e 234 do congêneres português. Para aprofundamento sobre as formas como se opera a aceitação e as suas modalidades, ver ASCENSÃO, José de Oliveira. Contratação eletrônica. *Direito da Sociedade da Informação*, Coimbra, v. IV, separata, jun. 2003, p. 48 e ss. Assim também, CORDEIRO, António Menezes. *Tratado de Direito Civil Português*. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2007, t. I, pp. 559-561.

75 LIMA, Cíntia Rosa Pereira de. Contratos de adesão eletrônicos (*shrink-wrap* e *click-wrap*) e os termos de condições de uso (*browse-wrap*). In: LIMA, Cíntia Rosa Pereira de; NUNES, Lydia Neves Bastos Telles (Coords.). *Estudos avançados de direito digital*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2014, p. 130. Explica: “O adquirente, ao instalar o produto, comunica com a máquina manifestando sua anuência ou recusa através de cliques sucessivos e/ou comportamento concludente, que é a instalação do programa do computador e sua posterior utilização (*shrink-wrap*). [...] Esta técnica contratual, por representar inúmeras facilidades referentes à economia de tempo e dinheiro, passou a ser empregada, também, na contratação celebrada por meio da Internet, ou seja, em ambiente totalmente eletrônico. Assim, as empresas passaram a ofertar seus produtos e serviços *on-line*, em suas páginas na Internet, em que, antes da conclusão do contrato, o adquirente tem a oportunidade de ler as cláusulas contratuais e manifestar sua total adesão ou não. Esta manifestação de vontade é exteriorizada através de cliques sucessivos em caixas de diálogo apresentadas na tela do computador (*click-wrap*). [...] No entanto, a sociedade da informação pós-moderna busca, constantemente, a aceleração do tempo. Em outras palavras, na rede mundial de computadores, tudo deve acontecer muito rápido, sob pena de espantar os interessados. Neste contexto, insere-se uma nova prática contratual, em que o adquirente acessa a página na Internet do fornecedor, vinculando-se aos termos e condições de uso fixadas discretamente em um hiperlink no canto inferior do site (*browse-wrap*).”

76 Comentando especificamente o enquadramento jurídico dos contratos eletrônicos de consumo na disciplina dos contratos de adesão, veja-se MARTINS, Guilherme Magalhães. *Contratos eletrônicos de consumo*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2016, p.129 e ss.

77 MARQUES, Claudia Lima. A proteção do consumidor de produtos e serviços estrangeiros no Brasil: primeiras observações sobre os contratos à distância no comércio eletrônico. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul*, Porto Alegre, v. 21, pp.65-99, mar. 2002, p.79, nota 63.

Esta é a posição que prevalece no direito brasileiro⁷⁸, mesmo que não positivada, sendo que, em Portugal, parece vir disposta desde o Decreto-lei n.º 7/2004⁷⁹. Com este objetivo, o mencionado diploma introduz, na ordem jurídica portuguesa, no que toca à formação dos contratos eletrônicos, o denominado sistema do “duplo *click*”, o qual, não obstante tenha por objetivo trazer, exatamente, uma maior segurança ao consumidor, exigindo que a sua vontade concludente acerca do negócio seja expressa e inequívoca, tem contribuído para encerrar profundas dúvidas na doutrina acerca do real momento da conclusão do contrato.

Isso porque, em seu artigo 29⁸⁰, determina que o fornecedor, recebendo ordem de encomenda por parte do consumidor acerca dos produtos por ele anunciados em linha, acuse este recebimento, enviando-lhe um aviso neste sentido⁸¹⁻⁸². Na sequência, o consumidor deverá

78 Neste particular, Claudia Lima Marques leciona que “no mundo virtual, o silêncio não significa aceitação dos consumidores e sim, abuso comercial, a violar a confiança dos consumidores frente aos profissionais, os fornecedores do comércio eletrônico”. (MARQUES, Claudia Lima. A proteção do consumidor de produtos e serviços estrangeiros no Brasil: primeiras observações sobre os contratos à distância no comércio eletrônico. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul*, Porto Alegre, v. 21, pp.65-99, mar. 2002, p.79.) Pedro Modenesi, por sua vez, sintetiza a questão da seguinte forma: “Reafirme-se que é, justamente, a admissão do *consentimento tecnológico (technological assent)* – como, por exemplo, a conclusão de um contrato mediante o clique feito pelo ciberconsumidor em um “botão” virtual nominado “aceito” – que permite que o fenômeno da contratação por adesão seja aproveitado pelo mercado eletrônico de consumo. Negar que um comportamento concludente – como o clicar de um *mouse* em um ícone virtual que autoriza o pagamento do preço de um produto ou serviço, após a devida leitura dos termos e condições contratuais – possa formar um contrato seria dizer, por via indireta, que a contratação eletrônica de consumo não é possível, ou seja, é defeituosa, por faltar-lhe elemento essencial à formação do contrato.” (MODENESI, Pedro. Contratos eletrônicos de consumo: aspectos doutrinário, legislativo e jurisprudencial. In: MARTINS, Guilherme Magalhães; LONGHI, João Victor Rozatti (Coords.). *Direito digital: direito privado e Internet*. 3. ed. Indaiatuba: Foco, 2020, p.475). Este entendimento tem prevalecido na jurisprudência, no sentido de que, nas relações de consumo, a aceitação deve ser inequívoca, o que não pode ser extraído do silêncio do consumidor. Neste sentido, exemplificativamente, cita-se o seguinte precedente: “Indenização [...]. É abusiva a remessa de cartão de crédito ao consumidor sem solicitação desse, assim como a presunção de aceitação tácita pela ausência de reclamação. [...] Recurso improvido. (RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. *Recurso Cível n.º 71001507490*, 2ª Turma Recursal Cível dos Juizados Especiais. Rel. Juiz Clovis Moacyr Mattana Ramos. Julgado em: 12 dez. 2007. Disponível em: <http://www.tj.rs.gov.br>. Acesso em: 30 jun. 2020.)

79 Da mesma forma, destaque-se regra expressa contida no artigo 28, n.º 2, do Decreto-lei n.º 143/2001, segundo a qual “[é] proibida a utilização da prática comercial em que a falta de resposta de um consumidor a uma oferta ou proposta que lhe tenha sido dirigida é presunção da sua aceitação, com o fim de promover a venda a retalho de bens ou a prestação de serviços”.

80 Segundo o artigo 29, “[l]ogo que receba uma ordem de encomenda por via exclusivamente eletrónica, o prestador de serviços deve acusar a recepção igualmente por meios electrónicos, salvo acordo em contrário com a parte que não seja consumidora. 2 - É dispensado o aviso de recepção da encomenda nos casos em que há a imediata prestação em linha do produto ou serviço. 3 - O aviso de recepção deve conter a identificação fundamental do contrato a que se refere. 4 - O prestador satisfaz o dever de acusar a recepção se enviar a comunicação para o endereço electrónico que foi indicado ou utilizado pelo destinatário do serviço. 5 - A encomenda torna-se definitiva com a confirmação do destinatário, dada na sequência do aviso de recepção, reiterando a ordem emitida”.

81 Este aviso é obrigatório para os contratos de consumo, podendo apenas ser derogado por convenção “com a parte que não seja consumidora”. Esta é a regra expressa do artigo 29, n.º 1, do Decreto-lei n.º 7/2004, mantida pela Lei n.º 46/2012. A exceção será os casos em que o contrato é integralmente cumprido em linha pelo fornecedor, não pressupondo um momento posterior de execução por meios tradicionais, hipótese em que o aviso de recebimento, nos termos do n.º 2 do artigo 29 retrocitado, será despidendo. Ainda, também será desnecessário, conforme o artigo 30 do mesmo Diploma, nos casos de contratos celebrados “exclusivamente por correio electrónico o outro meio de comunicação individual equivalente”, porquanto, nestes casos, pressupõe o legislador um contato mais direto, menos massificado entre as partes, razão pela qual se mostraria desnecessária a comunicação do recebimento da ordem de encomenda e a sua posterior confirmação pelo consumidor, que se mostra razoável. O cumprimento deste dever visa, consoante ASCENSÃO, José de Oliveira. Bases para uma transposição da Directriz n.º 00/31, de 8 de junho (comércio eletrônico). *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, Coimbra, v. XLIV, n.1, pp.215-252, 2003, p.244, “que o destinatário do serviço, que tenha fito a encomenda, seja desde logo advertido que ela foi recebida, vencendo-se as contingências técnicas do meio de transmissão”, adimplindo-se com o envio da comunicação para o endereço eletrônico informado pelo consumidor, nos termos do artigo 29, n.º 4, combinado com o artigo 31, n.º 2, ambos do Decreto-lei n.º 7/2004 (tal pressupõe que o consumidor acesse sua conta de correio eletrônico e tome conhecimento da mensagem que lhe foram encaminhadas); em outras palavras, o dever está satisfeito com a expedição, sendo encargo do consumidor dele tomar conhecimento, desde que chegue à sua esfera de possibilidade. Assim, *v.g.*, eventual falha de comunicação que não permita a chegada da mensagem ao consumidor ainda se inclui na esfera de responsabilidade do fornecedor.

82 É bem verdade que a normatização promovida pela União Europeia não quis imiscuir-se em temas específicos relacionados ao momento da formação do contrato, deixando que cada ordem jurídica interna assim o regulasse. Não obstante isso, introduziu, por meio do artigo 11 da Diretriz 2000/31/CE a obrigatoriedade do aviso de recepção a ser enviado pelo fornecedor, o qual tem sido alvo de inúmeras críticas por parte da doutrina. Neste sentido, VIDE, Carlos Rogel. En torno al momento y lugar de perfección de los contratos concluidos vía internet. *Direito da Sociedade da Informação*, Coimbra, Coimbra, n. 2, fev. 2001, p. 74-75.

confirmar os termos do negócio inicialmente aceito, cujo conteúdo constará no aviso de recebimento enviado pelo fornecedor, momento a partir do qual a encomenda tornar-se-á definitiva.

À vista disso é que surge a pergunta: o contrato considera-se formado quando o consumidor, à vista da publicidade veiculada (tomada aqui como proposta), encaminha sua ordem de encomenda ao fornecedor ou apenas após a confirmação desta, que será feita por ele a partir do recebimento do aviso de recepção? Em outras palavras, o contrato está formado no primeiro ou no segundo *click*?

Diante dos termos da lei de transposição, instalou-se divergência na doutrina a respeito. Sobre o tema, Paula Costa e Silva sustenta que, deparando-se o consumidor com uma proposta ao público, o contrato somente estará formado quando vier a confirmar a sua ordem de encomenda, após recebido o aviso de confirmação pelo fornecedor, que lhe será enviado após ordem inicial encaminhada. Nas palavras da autora, fundamentadas no artigo 29, n.º 5, do Decreto-lei n.º 7/2004, “a encomenda torna-se definitiva com a confirmação do destinatário, dada na seqüência do aviso de recepção, reiterando a ordem emitida. [...] O contrato só estará concluído quando e se eu confirmar a aceitação”⁸³.

Esta parece ter sido a ideia pensada quando da redação do projeto que redundou na edição do Decreto-lei n.º 7/2004, seguindo a solução apresentada pela congênera lei francesa de transposição da Diretriz 2000/31/CE, visando, com isso, trazer maior segurança ao consumidor, pois o contrato só estaria definitivamente formado quando pudesse ele identificar que sua ordem inicial foi perfeitamente recebida pelo fornecedor e que coincide em gênero, número e grau com a sua real intenção de contratar. Ou seja, o primeiro *click*, mesmo à vista de uma oferta ao público (proposta), ainda não seria a aceitação propriamente dita para fins de formação do contrato, fazendo com que apenas após recebido o aviso de recepção a ser emitido ao fornecedor, dando conta do recebimento da primeira manifestação de vontade, e confirmado o seu teor pelo aceitante (2º *click*), estaria perfectibilizado o vínculo contratual.

Existe, contudo, outra interpretação a respeito, embasada no artigo 32, n.º 2, do mesmo Decreto-lei n.º 7/2004, o qual, transbordando ao que fora disposto na Diretriz do Comércio Eletrônico⁸⁴, estatui que o “mero aviso de recepção da ordem de encomenda não tem significado para a determinação do momento da conclusão do contrato”. Em outras palavras, segundo parte da doutrina, se a própria lei de regência determina que o aviso de recepção não pode ser considerado para fins de delimitação do momento da conclusão do negócio jurídico, quando mais a confirmação da encomenda pelo consumidor, que lhe é sequencialmente posterior.

A partir disso é que se construiu entendimento no sentido de que o contrato estaria formado desde logo, com a primeira aceitação do consumidor – ordem de encomenda –, desde que fosse dada em resposta a uma oferta ao público veiculada pelo fornecedor, sendo já a comunicação do recebimento do pedido um dever contratual de informação⁸⁵, que visa proteger os interesses da parte hipossuficiente envolvida, pressupondo, por isso, contrato já celebrado. Assim, o contrato estaria concluído já no primeiro *click*, vinculando o proponente desde logo,

83 SILVA, Paula Costa e. Contractação electrónica. In: AAVV. *Lei do Comércio Electrónico Anotada*. Coimbra: Coimbra, 2005, p. 187-188.

84 A este propósito, José de Oliveira Ascensão bem esclarece que “[a] posição da Diretriz é de não intromissão no esquema vigente em cada país sobre celebração do contrato. Pretende resolver problemas técnicos deste tipo de contratação: mais nada. De resto, regem os princípios gerais de Direito Civil”. Em outras palavras, ao prever a figura do aviso de recepção, não buscou estabelecer a sua natureza jurídica, notadamente a sua relevância para fins de determinação do momento da formação do contrato, pois isto é direito civil, competindo às ordens jurídicas de cada Estado-membro definir. (ASCENSÃO, José de Oliveira. Bases para uma transposição da Diretriz n.º 00/31, de 8 de junho (comércio eletrônico). *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, Coimbra, v. XLIV, n. 1, pp. 215-252, 2003, p.245).

85 LARISMA, Susana. Contractação eletrónica. In: AAVV. *O comércio eletrônico em Portugal – O quadro geral e o negócio*. Lisboa: ANACOM – Autoridade Nacional de Comunicação, 2004, p.157.

tendo apenas a sua eficácia sobrestada até a confirmação pelo aceitante (segundo *click*), em resposta ao aviso de recebimento que lhe fora encaminhada pelo fornecedor⁸⁶.

Não obstante esta segunda posição encerre uma certa lógica e pareça ser mais benéfica ao consumidor⁸⁷, à vista da forma como está disposta a lei portuguesa, é notório reconhecer-se que a formação do contrato, com efeito, dá-se no segundo *click*, ou seja, com a confirmação da ordem de encomenda, a partir do aviso de recepção.

Isso porque o já citado artigo 29, n.º 5, do ato de transposição, expressamente refere que apenas após esta confirmação subsequente ao aviso de recepção, quando o consumidor reitera a sua primeira manifestação de vontade, é que a encomenda se torna definitiva. E como não existe contrato enquanto a encomenda não for definitiva, salvo exceções expressas, diante da opção legislativa adotada, seguidora da tradição francesa, é notória a prevalência da tese que refere estar formado o vínculo negocial apenas no segundo *click*.

Ao que se percebe, criou a ordem jurídica portuguesa uma modalidade de aceitação distinta da tradicional, que se vai exteriorizar não por ato simples, mas por meio de um procedimento⁸⁸ formado por uma manifestação de vontade preliminar por parte do consumidor – que será início de aceitação ou proposta, dependendo da circunstância de ser a publicidade em relação à qual se destina oferta ou convite a contratar –, a qual pressuporá, em momento subsequente, nova confirmação para fins de efetiva formação do vínculo negocial. Para tanto, foram consideradas as vicissitudes próprias do meio eletrônico, já que, em caso de erro na primeira manifestação de vontade – possibilidade bastante plausível em face da frequente pequena familiaridade do consumidor com o manejo das ferramentas virtuais –, como ainda não há contrato formado, basta que ele, ao assim verificar quando do recebimento do aviso, deixe de confirmar o seu teor para que o contrato não se forme.

O único inconveniente da prevalência desta aceitação reside na sua aparente incongruência com o disposto no n.º 2 do artigo 29 do Decreto-lei n.º 7/2004, que dispensa o envio do aviso de recepção quando a execução do contrato se der em linha (*e-commerce* direto)⁸⁹. Isso porque, nestas hipóteses, a aceitação terá os moldes tradicionais (ato único), já que, não havendo aviso a ser confirmado, a primeira e única manifestação de vontade (ordem de encomenda), desde que a publicidade se constitua em oferta, já tem força formativa do contrato.

Ocorre que como não existe razão, ao menos aparente, para diferenciar a formação do contrato em decorrência da sua modalidade de execução, tendo em conta, para tanto, a *ratio* do aviso de recebimento (segurança para o consumidor acerca do conteúdo da sua manifestação volitiva), este deveria ser obrigatório em ambas as modalidades de comércio eletrônico (direto e indireto), sendo a aceitação sempre externalizada por meio de procedimento

86 Esta é a posição defendida em obra coletiva elaborada pelo Gabinete de Política Legislativa e Planeamento do Ministério da Justiça. Neste sentido, LARISMA, Susana. *Contratação eletrônica*. In: AAVV. *O comércio eletrônico em Portugal – O quadro geral e o negócio*. Lisboa: ANACOM – Autoridade Nacional de Comunicação, 2004, p.157; SILVA, Hugo Lança. *A conclusão dos contratos no comércio eletrônico*. Disponível em: <http://www.verbojuridico.net>. Acesso em: 30 jun. 2020, p.13; PITA, Manuel. *Notas sobre o regime da contratação eletrônica*. *Panóptica*, Vitória, a.1, n.9, jul./ago. 2007, p.93; PEREIRA, Joel Timóteo. *Compêndio Jurídico da Sociedade da Informação*. Lisboa: Quid Júris, 2004, p.421, dentre outros.

87 Diz-se mais benéfica ao consumidor porque, em caso de não envio do aviso de recepção, estando o contrato formado já na primeira manifestação de vontade (ordem de encomenda em resposta a oferta ao público), comportará execução específica por parte do consumidor, não prescindindo, para tanto, de comportamento positivo do fornecedor consubstanciado no cumprimento do dever de comunicação que lhe é estabelecido. Até mesmo porque o consumidor poderia estar igualmente protegido por vias outras caso não concorde com o conteúdo do aviso de recepção que lhe fosse encaminhado pelo fornecedor ou mesmo caso desistisse do que inicialmente aceito e não mais tivesse interesse na manutenção do vínculo contratual por ele formado. Para tanto, bastaria que resolvesse imotivadamente o negócio com base no direito de arrependimento que a lei lhe concede, extinguindo o contrato já formado, fazendo com que a confirmação deste aviso de recepção (segundo *click*) significasse tão-só a sua anuência com o início da eficácia do contrato.

88 SILVA, Paula Costa e. *Contractação eletrônica*. In: AAVV. *Lei do Comércio Eletrônico Anotada*. Coimbra: Coimbra, 2005, p.187-188.

89 SILVA, Paula Costa e. *Contractação eletrônica*. In: AAVV. *Lei do Comércio Eletrônico Anotada*. Coimbra: Coimbra, 2005, p.188.

(nos moldes do n.º 5 do artigo 29) e não como ato único (na forma do n.º 2 do artigo 29)⁹⁰.

Toda esta controvérsia envolvendo a formação do contrato eletrônico, verificada na ordem jurídica portuguesa, não encontra igual paralelo no Brasil.

Tal ocorre porque a lei brasileira não impõe a obrigatoriedade de envio de aviso de recepção pelo fornecedor, exigindo posterior confirmação pelo consumidor; desse modo, em se tratando de oferta ao público, o contrato está formado desde logo, com a aceitação da proposta contida no sítio, podendo acarretar alterações às condições aceitas apenas por meio do exercício do direito de resolução. Esta é a interpretação que decorre do artigo 434, *caput*, do Código Civil, segundo o qual “[o]s contratos entre ausentes tornam-se perfeitos desde que a aceitação é expedida”, implicando em adoção da teoria da expedição para fins de formação do contrato.

É preciso destacar que já existe, no Brasil, uma regulamentação especificamente voltada para o comércio eletrônico: o Decreto n.º 7.962, de 15 de março de 2013, que regulamenta o CDC no que tange à contratação na Internet. Contudo, nem todas as situações previstas no PLS n.º 281/2012 (atual PL n.º 3514/2015) foram englobadas no aludido Decreto.⁹¹ Isso porque, do meio eletrônico e das suas peculiaridades defluem, ainda, duas questões imprescindíveis de serem abordadas, ambas relacionadas à forma. A primeira, de ordem geral, guarda relação com as manifestações de vontade por meio eletrônico, sendo que, a segunda, específica quanto à aceitação, está relacionada à forma pela qual o consumidor externa a sua aquiescência ao negócio proposto.

Quando se fala dos negócios celebrados pela Internet e às formas empregadas para tanto, trata-se, indiscutivelmente, da problemática envolvendo o documento eletrônico. O tema é vasto e, diante da regulamentação legislativa própria⁹² em ambos os ordenamentos em exame, adquiriu autonomia teórica⁹³, não podendo ser esgotada no âmbito de uma

90 Ainda sobre o aviso de recepção, independentemente de pressupor ou não contrato já formado, é oportuno que se destaque que, consoante estatui a essência do texto legal, deverá ser célere. Isto é o que se extrai da locução “logo” contida no n.º 1 do artigo 29 da Lei do Comércio Eletrônico, não obstante não se tenha fixado prazo para que tal ocorra. Comentado este dispositivo, José de Oliveira Ascensão refere que, a exemplo da lei espanhola de transposição, não havia razão para que não se estabelecesse um prazo máximo de 24 horas para o encaminhamento do aviso de recepção. Até porque, consoante bem observa, este não guarda qualquer relação com eventual comunicado de impossibilidade de atendimento da encomenda por indisponibilidade do produto ou serviço, que, talvez, não pudesse ser feito em prazo tão exíguo e, por isso, poderia ser feito em momento posterior. Em outras palavras, enquanto na primeira hipótese – aviso de recebimento –, o que se pretende é apenas dar ciência ao consumidor de que a sua encomenda foi recebida, devendo, pois, ser expedida; na segunda – comunicação de impossibilidade de prestação –, o objetivo é trazer ao conhecimento do aceitante uma impossibilidade de fato que justifica o não cumprimento da avença, a qual, por isso mesmo, pode vir a exigir maior tempo para ser conhecida pelo fornecedor e, em razão disso, não obrigatoriamente deva ser informada já no aviso de recebimento.

(ASCENSÃO, José de Oliveira. Bases para uma transposição da Directriz n.º 00/31, de 8 de junho (comércio eletrônico). *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, Coimbra, v. XLIV, n.1, pp. 215-252, 2003, p.246).

91 Por essa razão, entende-se ser “imprescindível a introdução de uma seção específica sobre a proteção dos consumidores no âmbito do comércio eletrônico, em razão de sua expressiva utilização. Se, à época da promulgação do Código de Defesa do Consumidor, o comércio eletrônico nem sequer existia, atualmente é o meio de fornecimento a distância mais utilizado, alcançando sucessivos recordes de faturamento. Porém, ao mesmo tempo ocorre o aumento exponencial do número de demandas dos consumidores. As normas projetadas atualizam a lei de proteção do consumidor a essa nova realidade, reforçando, a exemplo do que já foi feito na Europa e nos Estados Unidos, os direitos de informação, transparência, lealdade, autodeterminação, cooperação e segurança nas relações de consumo estabelecidas através do comércio eletrônico. Busca-se ainda a proteção do consumidor em relação às mensagens eletrônicas não solicitadas (spams), além de exercitar o exercício de direito de arrependimento”. (MARQUES, Claudia Lima; MIRAGEM, Bruno. Anteprojetos de lei de atualização do Código de Defesa do Consumidor. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 21, n. 82, abr./jun. 2012, p. 340).

92 Em Portugal, Decreto-lei n.º 290-D/99. No Brasil, regulando parcialmente a matéria, a Medida Provisória n.º 2.200-1/2001 e a Lei n.º 11.419/2006; a maior parte dos pontos, contudo, carece de regulação legislativa, pendendo de apreciação no Congresso Nacional, dentre outros, o projeto de lei n.º 1.59/99, de autoria da OAB/SP, o qual trata das principais questões envolvendo o documento eletrônico e o comércio eletrônico. Ademais, tem-se a iniciativa já citada, PLS n.º 281/2012.

93 A respeito, no direito português, ver SILVA, Paula Costa e. Transferência electrónica de dados: a formação dos contratos (O novo regime jurídico dos documentos electrónicos). *Direito da Sociedade da Informação*, v. I, out. 1999, p. 201 e ss. No direito brasileiro, da mesma forma, ver GANDINI, João Agnaldo Donizeti; SALOMÃO, Diana Paola da Silva; JACOB, Cristiane. A validade jurídica dos documentos digitais. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v.91, n. 805, nov. 2002; DINIZ, Davi Monteiro. Documentos eletrônicos, assinaturas digitais: um estudo sobre a qualificação dos arquivos digitais como documentos. *Revista de Direito Privado*, São Paulo, a. 2. n. 6, abr./jun. 2001, pp. 52 e ss.

investigação voltada às relações de consumo no comércio eletrônico.

O que interessa, neste estudo, é a averiguação da validade formal e a prova dos atos negociais – *rectius*, das manifestações de vontade – veiculadas no comércio eletrônico, porquanto se “o contrato mais não é do que o encontro das declarações confluentes das partes”, “a forma dele é a forma delas”⁹⁴. E as dúvidas agravam-se no que toca ao comércio eletrônico, uma vez que o problema de maior monta está em garantir a identidade dos contratantes quando da emissão do consentimento, nomeadamente em decorrência de serem os riscos de falsificação superiores àqueles verificados nos contratos tradicionais⁹⁵.

No direito português, diante da regra do artigo 25 do Decreto-lei n.º 7/2004, não há espaço para divergências a respeito. Isso porque o seu n.º 1 assevera que o fato de as manifestações de vontade terem-se expressado por via eletrônica e, por conseguinte, levado à formação do contrato, não pode comprometer a validade ou eficácia deste. Ou seja, só não serão consideradas como documento as “representações fugazes” que não permitam a reprodução sequer no computador do consumidor, sendo toda e qualquer outra forma eletrônica suficiente o bastante para fim de prova⁹⁶.

Não obstante esta disposição, inserida em nítido incentivo à contratação eletrônica, na sequência do mesmo dispositivo (n.º 2), são feitas algumas restrições bastante razoáveis ao seu emprego⁹⁷, estabelecendo-se, ao cabo, que nos contratos de consumo esta via não pode ser imposta ao consumidor por meio de cláusula geral (n.º 3 e n.º 4)⁹⁸.

Quanto à prova do vínculo negocial, esta também é uma preocupação da lei portuguesa de transposição do direito comunitário, consoante regra contida no seu artigo 26, com a qual visa legitimar as manifestações de vontade por meio telemático e cancelar a sua relevância jurídica⁹⁹. Com este propósito, reconhece a mesma eficácia atribuída aos documentos escritos às manifestações de vontade veiculadas por computador, desde que encerrem as garantias de “fidedignidade, inteligibilidade e conservação” por eles apresentadas, fazendo remissão, quanto ao documento assinado, à legislação pertinente sobre assinatura eletrônica¹⁰⁰ e

94 CORDEIRO, António Menezes. *Tratado de Direito Civil Português*. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2007, t. I, p.559.

95 SÁNCHEZ, Luis Filipe Ragel. A formação dos contratos. *Direito da Sociedade da Informação*, Coimbra, v. III, pp. 69-93, ago. 2002, p.88.

96 ASCENSÃO, José de Oliveira. Contratação eletrônica. *Direito da Sociedade da Informação*, Coimbra, v. IV, separata, pp. 43-68, jun. 2003, p.53.

97 Segundo o dispositivo referido, “[s]ão excluídos do princípio da admissibilidade os negócios jurídicos: a) Familiares e sucessórios; b) Que exijam a intervenção de tribunais, entes públicos ou outros entes que exerçam poderes públicos, nomeadamente quando aquela intervenção condicione a produção de efeitos em relação a terceiros e ainda os negócios legalmente sujeitos a reconhecimento ou autenticação notariais; c) Reais imobiliários, com excepção do arrendamento; d) De caução e de garantia, quando não se integrarem na actividade profissional de quem as presta”.

98 A doutrina faz críticas a estas disposições por considerá-las despiciendas; para tanto, assevera que vigendo no sistema jurídico português o princípio da autonomia privada, o artigo 25 do Decreto-lei n.º 7/2004 nada mais fez do que reafirmar aquilo que já estava previsto no artigo 405 do Código Civil. A mesma crítica é feita à lei quando afirma a validade da declaração transmitida por internet, porquanto entende-se que tal decorreria do princípio do consensualismo, não se podendo confundir “forma escrita com suporte-papel”. Neste sentido, SILVA, Paula Costa e. *Contractação electrónica. In: AAVV. Lei do Comércio Electrónico Anotada*. Coimbra: Coimbra, 2005, p.183. Acredita-se, contudo, não ser esta a melhor leitura a ser feita do referido artigo 25, porquanto seu objetivo não é permitir às partes que, dentro da sua autonomia privada, possam estabelecer novas formas contratuais, mesmo que por meios não tradicionais como o eletrônico, o que, realmente, já o tinha sido feito pelo Código Civil; parece, S.M.J., tentar impossibilitar sejam impostos, pelos aplicadores do direito, entraves à validade ou à eficácia dos negócios jurídicos celebrados por computador, sendo mais uma norma de conteúdo elucidativo e, quiçá, preventivo de eventuais entendimentos restritivos à contratação por internet, do que de conteúdo constitutivo ou criador.

99 Segundo o artigo 26, n.º 1, “[a]s declarações emitidas por via electrónica satisfazem a exigência legal de forma escrita quando contidas em suporte que ofereça as mesmas garantias de fidedignidade, inteligibilidade e conservação”. Consoante seu n.º 2, “[o] documento electrónico vale como documento assinado quando satisfizer os requisitos da legislação sobre assinatura electrónica e certificação”.

100 Assinatura eletrônica pode ser definida como a “emissão de uma mensagem codificada, criptada, criada por meios que seu signatário pode manter sob o seu exclusivo comando, detectando qualquer modificação ulterior dos dados. Cf. SÁNCHEZ, Luis Filipe Ragel. A formação dos contratos. *Direito da Sociedade da Informação*, Coimbra, v. III, pp. 69-93, ago. 2002, p.88.

certificação¹⁰¹. Essa é a justificativa para o dever imposto no artigo 31, n.º 1, do Decreto-lei n.º 7/2004 no sentido de que “[o]s termos contratuais e as cláusulas gerais, bem como o aviso de recepção, devem ser sempre comunicados de maneira que permita ao destinatário armazená-los e reproduzi-los”.

O tema tende a receber tratamento semelhante no Brasil, mesmo à mingua, ainda, de regulação específica quanto ao comércio eletrônico. Assim, vem-se reconhecendo a validade das declarações de vontade prestadas pela via eletrônica e os contratos por ela celebrados¹⁰², até mesmo porque não prevendo a legislação civil forma especial para a prática dos atos negociais, não há óbice que se reconheça aqueles realizados pela via telemática, desde que encerrem um mínimo de fidedignidade, inteligibilidade e conservação, tal qual exigido na ordem jurídica portuguesa.

Ao que se pode verificar, ambas as ordens jurídicas apresentam, em maior ou menor grau, inconvenientes na regulação do tema. A omissão legislativa brasileira é notória, exigindo do intérprete um esforço significativo na solução das questões e, gerando, com isso, certa insegurança jurídica diante da possibilidade de pontos de vista variados. Em Portugal, por sua vez, a fragmentariedade das disposições e a sua dispersão em diversos diplomas também é fator que, da mesma forma, exige atenção do interprete, não obstante a regulamentação hoje existente bem atenda as necessidades do comércio eletrônico, até mesmo porque bastante adequada às especificidades do meio virtual.

5 À GUIA DE CONCLUSÃO

Nesta pesquisa, ao se analisar detidamente o ambiente jurídico no qual se inserem os contratos eletrônicos de consumo, foi possível constatar a imperiosidade de sua melhor regulamentação, em lei, à luz das práticas relacionadas ao comércio eletrônico. Mesmo após três décadas de vigência do Código de Defesa do Consumidor, no Brasil, ainda pairam incertezas e nebulosidades que se beneficiariam de regulamentação mais cuidadosa.

Proteger e aprimorar a posição jurídica do negociador mais fraco e leigo, na relação comercial do comércio eletrônico, parece ser a finalidade maior da doutrina brasileira e dos projetos de lei existentes sobre o assunto, com destaque para o PLS n.º 281/2012 (atual PL n.º

101 Neste particular, ainda com maiores aprofundamentos sobre a conjugação e/ou sobreposição entre os Decretos-lei n.º 290-D/99 e 7/2004, ver SILVA, Paula Costa e. *Contractação electrónica*. In: AAVV. *Lei do Comércio Electrónico Anotada*. Coimbra: Coimbra, 2005, p.184 e ss., para quem “não estamos perante problemas de forma, mas sim perante questões especificamente ligadas ao suporte da declaração”. No Brasil, o tema foi estruturado na Medida Provisória n.º 2.200-2, de 24 de agosto de 2001, que “[i]nstitui a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, transforma o Instituto Nacional de Tecnologia da Informação em autarquia, e dá outras providências.” O tema foi densamente analisado – e com pioneirismo – por Fabiano Menke, que, em 2005, anotou: “O desenvolvimento dos estudos da criptografia assimétrica possibilitou o seu emprego na assinatura digital, espécie de assinatura eletrônica que constitui, em conjugação com os certificados digitais, meio consideravelmente seguro e eficaz de identificação em ambientes virtuais, bem assim de atribuição de autoria de documentos eletrônicos.” MENKE, Fabiano. *Assinatura eletrônica no direito brasileiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 151. Porém, nos anos que se seguiram, o tema avançou e culminou na edição da Medida Provisória n.º 983, de 16 de junho de 2020 – posteriormente convertida na Lei n.º 14.063, de 23 de setembro de 2020, que estruturou uma classificação tripartite para as assinaturas eletrônicas, em seu artigo 2º: (i) assinatura eletrônica simples (inc. I); (ii) assinatura eletrônica avançada (inc. II); (iii) assinatura eletrônica qualificada (inc. III). Para mais detalhes: MENKE, Fabiano. *A MP 983 e a classificação das assinaturas eletrônicas: comparação com a MP 2.200-2*. *Cryptoid*, 29 jun. 2020. Disponível em: <https://cryptoid.com.br/banco-de-noticias/a-mp-983-e-a-classificacao-das-assinaturas-eletronicas-comparacao-com-a-mp-2-200-2-por-fabiano-menke/>. Acesso em: 30 jun. 2020.

102 Neste sentido, exemplificativamente: “Em se tratando de contrato eletrônico interpessoal, no qual as partes interagem na manifestação de suas vontades, para a formação do próprio vínculo, independentemente de forma especial, não há como exigir-se a apresentação do contrato por parte da demandada, até porque a própria demandante demonstra que os termos do contrato foram livremente deliberados mediante proposta e aceitação por meio de correio eletrônico. Apelo desprovido” (RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. *Apelação Cível n.º 70013028261*. 12ª Câmara Cível. Rel. Des. Dálvio Leite Dias Teixeira. Julgado em: 30 mar. 2006. Disponível em: <http://www.tj.rs.gov.br>. Acesso em: 30 jun. 2020.).

3514/2015), já com longo trâmite legislativo.

Sendo o hodierno direito digital, cada vez mais marcado pelo anseio em torno da edição de marcos regulatórios mais detalhados, obtemperou-se o fato de já se questionar a suficiência do Código de Defesa do Consumidor para a tutela de relações jurídicas na Internet. E, nesse contexto, foram apontadas diversas questões que, mesmo após trinta anos de vigência do CDC, ainda revelam a necessidade de seu aprimoramento.

Assim, analisou-se a pertinência de temas como a tutela jurídica da confiança, os entrelaçamentos entre aparência e publicidade, o consentimento e a formação da relação contratual a partir de meros *clicks*. A hipótese de pesquisa, buscando inspiração na doutrina e na jurisprudência de Portugal, indicou pontos convergentes e divergentes, o que denota a premência da aprovação de uma reforma mais consentânea com os percalços que, em 1990, inexistiam.

Sem se desconsiderar a relevância do microsistema de proteção haurido a partir da conjugação de marcos normativos entrelaçados em prol da proteção do ciberconsumidor – pessoa que é, via de regra, leiga e vulnerável no trato jurídico do ciberespaço –, amealhou-se, no curso da investigação, uma série de nuances importantíssimas para concluir que o crescente uso da Internet para a formalização negocial apenas faz ecoar a urgência de que o Congresso Nacional atue em prol da aprovação do projeto de lei que trata do comércio eletrônico – e dos demais a ele correlacionados – para avançar virtuosamente no sentido do efetivo amparo ao consumidor e às relações de consumo.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Carlos Ferreira de. *Os direitos dos consumidores*. Coimbra: Almedina, 1982.

ALMEIDA, Carlos Ferreira de. *Direito do Consumo*. Coimbra: Almedina, 2005.

ALMEIDA, Teresa. *Lei de Defesa do Consumidor Anotada*. Lisboa: Instituto do Consumidor, 1997.

AMARAL, Luiz Otávio de Oliveira. *Teoria geral do direito do consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

ASCENSÃO, José de Oliveira. Bases para uma transposição da Directriz n.º 00/31, de 8 de junho (comércio eletrônico). *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, Coimbra, v. XLIV, n. 1, pp. 215-252, 2003.

ASCENSÃO, José de Oliveira. Contratação eletrônica. *Direito da Sociedade da Informação*, Coimbra, v. IV, separata, pp. 43-68, jun. 2003.

ASCENSÃO, José de Oliveira. Contratação em rede informática no Brasil. *Revista do Tribunal Regional Federal da 3ª Região*, São Paulo, n. 78, separata, pp. 57-85, jul./ago. 2006.

AZAR, María José. El consentimiento en la contratación de consumo por internet. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 11, n. 42, pp. 27-47, abr. 2002.

BARROS, João Pedro Leite. O direito de arrependimento nos contratos eletrônicos de consumo como forma de extinção das obrigações. Um estudo de direito comparado luso-brasileiro. *Estudos de Direito do Consumidor*, Lisboa, n. 14, p. 113-183, 2018.

BARROS, João Pedro Leite. Os contratos de consumo celebrados pela Internet. Um estudo de direito comparado luso-brasileiro. In: ATAÍDE, Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas; BARATA, Carlos Lacerda (Coords.). *Estudos de direito do consumo*. Lisboa: AAFDL, 2017, v. 5.

BRANCO, Gerson Luiz Carlos. A proteção das expectativas legítimas derivadas das situações de confiança. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 3, n. 12, pp. 169-225, out./dez. 2002.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial n.º 113012*. 4ª Turma. Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar. Julgado em: 18 mar. 1997. Disponível em: <http://www.stj.gov.br>. Acesso em: 30 jun. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial n.º 302174/RJ*. 3ª Turma. Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro. Julgado em: 20 set. 2001. Disponível em: <http://www.stj.gov.br>. Acesso em: 30 jun. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial n.º 363939/MG*. 3ª Turma. Rel. Min^a. Nancy Andri-ghi. Julgado em: 04 jun. 2002. Disponível em: <http://www.stj.gov.br>. Acesso em: 30 jun. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial n.º 390561/PR*. Rel. Min. Humberto Gomes de Barros. Julgado em: 18 jun. 2002. Disponível em: <http://www.stj.gov.br>. Acesso em: 30 jun. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial n.º 595734/RS*. 3ª Turma. Rel. Min. Castro Filho. Julgado em: 02 ago. 2005. Disponível em: <http://www.stj.gov.br>. Acesso em: 30 jun. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial n.º 63981/SP* 4ª Turma. Rel. Min. Sálvio de Figuei-redo Teixeira. Julgado em: 11 abr. 2000. Disponível em: <http://www.stj.gov.br>. Acesso em: 30 jun. 2020.

BRITO, Igor Rodrigues. Dever de informação nos contratos à distância e ao domicílio. *Estudos de Direito do Consumidor*, Coimbra, n. 7, pp. 477-503, 2005.

BUCAR, Daniel. *Superendividamento: a reabilitação patrimonial da pessoa humana*. São Paulo: Saraiva, 2017.

CANTO, Rodrigo Eidelwein do. *A vulnerabilidade dos consumidores no comércio eletrônico: reconstrução da confiança na atualização do Código de Defesa do Consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

CARVALHO, Diógenes Faria de; FERREIRA, Vitor Hugo do Amaral. Consumo(mismo) e (super) endividamento: (des)encontros entre a dignidade e a esperança. In: MARQUES, Claudia Lima; CAVALLAZZI, Rosangela Lunardelli; LIMA, Clarissa Costa de. (Org.). *Direitos do consumidor endividado II: vulnerabilidade e inclusão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

CARVALHO, Jorge Morais. O direito português dos contratos eletrônicos. *Res Severa Verum Gaudium*, Porto Alegre, v. 3, n. 2, p. 68-92, 2018.

CORDEIRO, António Menezes. *Tratado de Direito Civil Português*. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2007, t. I.

DE LUCCA, Newton. *Direito do consumidor: aspectos práticos. Perguntas e respostas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

DINIZ, Davi Monteiro. Documentos eletrônicos, assinaturas digitais: um estudo sobre a qualificação dos arquivos digitais como documentos. *Revista de Direito Privado*, São Paulo, a. 2. n. 6. p. 52-95. abr./jun. 2001.

GANDINI, João Agnaldo Donizeti; SALOMÃO, Diana Paola da Silva; JACOB, Cristiane. A validade jurídica dos documentos digitais. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v.91, n. 805, pp. 83-98, nov. 2002.

IRTI, Natalino. È vero ma... *Rivista di Diritto Civile*, Milão, a. 45, n. 2, parte prima, pp. 273-278, 1999.

IRTI, Natalino. *L'età della decodificazione*. 2. ed. Milão: Giuffrè, 1986.

IRTI, Natalino. Scambi senza accordo. *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, Milão, a. 52, n. 2, pp. 347-364, 1998.

JAYME, Erik. O direito internacional privado do novo milênio: a proteção da pessoa humana face à globalização. *Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul*, Porto Alegre, v. 1, n. 1, pp. 87-00, 2002.

KRETZMANN, Renata Pozzi. *Informação nas relações de consumo: o dever de informar do fornecedor e suas repercussões jurídicas*. Belo Horizonte: Casa do Direito, 2019.

LARISMA, Susana. Contratação eletrônica. In: AAV. *O comércio eletrônico em Portugal – O quadro geral e o negócio*. Lisboa: ANACOM – Autoridade Nacional de Comunicação, 2004.

LEITÃO, Luís Menezes. A distribuição de mensagens de correio eletrônico indesejadas (SPAM). *Direito da Sociedade da Informação*, Coimbra, v. IV, pp. 191-212, jun. 2003.

LIMA, Cíntia Rosa Pereira de. Contratos de adesão eletrônicos (*shrink-wrap* e *click-wrap*) e os termos de condições de uso (*browse-wrap*). In: LIMA, Cíntia Rosa Pereira de; NUNES, Lydia Neves Bastos Telles (Coords.). *Estudos avançados de direito digital*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2014.

LORENZETTI, Ricardo Luis. *Comércio eletrônico*. Tradução de Fabiano Menke. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

LORENZETTI, Ricardo Luis. La oferta como apariencia y la aceptación basada en la confianza. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 35, pp. 9-38, jul./set. 2000.

MARQUES, Claudia Lima. 25 Years to Celebrate: Horizons Reached by the 1990 Brazilian Consumer Protection Code and Horizons to Come, Especially on the International Protection of Consumers. In: MARQUES, Claudia Lima; WEI, Dan (Eds.). *Consumer law and socioeconomic development: national and international dimensions*. Cham: Springer, 2017.

MARQUES, Claudia Lima. A proteção do consumidor de produtos e serviços estrangeiros no Brasil: primeiras observações sobre os contratos à distância no comércio eletrônico. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul*, Porto Alegre, v. 21, pp. 65-99, mar. 2002.

MARQUES, Claudia Lima. *Confiança no comércio eletrônico e a proteção do consumidor: um estudo dos negócios jurídicos de consumo no comércio eletrônico*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

MARQUES, Claudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

MARQUES, Claudia Lima. Normas de proteção do consumidor (especialmente, no comércio eletrônico) oriundas da União européia e o exemplo de sua sistematização no Código Civil alemão de 1896 – notícia sobre as profundas modificações no BGB para incluir a figura do consumidor. *Revista de Direito Privado*, São Paulo, v. 1, n. 4, pp. 50-93, out. 2000.

MARQUES, Claudia Lima; MIRAGEM, Bruno. Anteprojetos de lei de atualização do Código de Defesa do Consumidor. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 21, n. 82, p. 331-358, abr./jun. 2012.

MARTINS, Fernando Rodrigues. Constituição, direitos fundamentais e direitos básicos do consumidor. In: MARTINS, Fernando Rodrigues; LOTUFO, Renan (Orgs.) *20 anos do Código de Defesa do Consumidor: conquistas, desafios e perspectivas*. São Paulo: Saraiva, 2011.

MARTINS, Guilherme Magalhães. *Contratos eletrônicos de consumo*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2016.

MARTINS, Guilherme Magalhães. *Responsabilidade civil por acidente de consumo na Internet*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020.

MARTINS-COSTA, Judith. O Direito Privado com um “Sistema em Construção” – As Cláusulas Gerais no Projeto de Código Civil Brasileiro. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, a. 87, n.753, pp.25-48, jul. 1998.

MENKE, Fabiano. A MP 983 e a classificação das assinaturas eletrônicas: comparação com a MP 2.200-2. *Cryptoid*, 29 jun. 2020. Disponível em: <https://cryptoid.com.br/banco-de-noticias/a-mp-983-e-a-classificacao-das-assinaturas-eletronicas-comparacao-com-a-mp-2-200-2-por-fabiano-menke/>. Acesso em: 30 jun. 2020.

- MENKE, Fabiano. *Assinatura eletrônica no direito brasileiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.
- MIRANDA, José Gustavo Souza. A proteção da confiança nas relações obrigacionais. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, a. 38, n.º 153, jan./mar. 2002.
- MODENESI, Pedro. Contratos eletrônicos de consumo: aspectos doutrinário, legislativo e jurisprudencial. In: MARTINS, Guilherme Magalhães; LONGHI, João Victor Rozatti (Coords.). *Direito digital: direito privado e Internet*. 3. ed. Indaiatuba: Foco, 2020.
- MULHOLLAND, Caitlin. *Internet e contratação: panorama das relações contratuais eletrônicas de consumo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.
- OLIVEIRA, Elsa Dias. *A proteção dos consumidores nos contratos celebrados através da Internet*. Coimbra: Almedina, 2002.
- OPPO, Giorgio. Disumanizzazione del contratto? *Rivista di Diritto Civile*, Pádua, a. 44 n. 5, pp. 525-533, set./out. 1998.
- PEREIRA, Joel Timóteo. *Compêndio Jurídico da Sociedade da Informação*. Lisboa: Quid Júris, 2004.
- PINTO, Paulo Mota. Princípios relativos aos deveres de informação no comércio à distância. *Estudos de Direito do Consumidor*, Coimbra, n.º 5, pp. 183-206, 2003.
- PITA, Manuel. Notas sobre o regime da contratação electrónica. *Panóptica*, Vitória, a.1, n.º 9, jul./ago. 2007.
- PORTUGAL. Supremo Tribunal de Justiça. *Recurso de Revista n.º 03B3971*. Rel. Cons. Santos Bernardino. Julgado em: 29 mai. 2003. Disponível em: <http://www.dgsi.pt>. Acesso em: 30 jun. 2020.
- PORTUGAL. Supremo Tribunal de Justiça. *Recurso de Revista n.º 99B869*. Rel. Cons. Ferreira de Almeida. Julgado em: 18 nov. 1999. Disponível em: <http://www.dgsi.pt>. Acesso em: 30 jun. 2020.
- RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. *Apelação Cível n.º 70013028261*. 12ª Câmara Cível. Rel. Des. Dálvio Leite Dias Teixeira. Julgado em: 30 mar. 2006. Disponível em: <http://www.tj.rs.gov.br>. Acesso em: 30 jun. 2020.
- RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. *Recurso Cível n.º 71001411644*. 2ª Turma Recursal Cível dos Juizados Especiais. Rel. Juiz Eduardo Kraemer. Julgado em: 17 out. 2007. Disponível em: <http://www.tj.rs.gov.br>. Acesso em: 30 jun. 2020.
- RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. *Recurso Cível n.º 71001507490*, 2ª Turma Recursal Cível dos Juizados Especiais. Rel. Juiz Clovis Moacyr Mattana Ramos. Julgado em: 12 dez. 2007. Disponível em: <http://www.tj.rs.gov.br>. Acesso em: 30 jun. 2020.
- ROPPO, Enzo. *O contrato*. Tradução de Ana Coimbra e M. Januário C. Gomes. Coimbra: Almedina, 2009.
- SÁNCHEZ, Luis Filipe Ragel. A formação dos contratos. *Direito da Sociedade da Informação*, Coimbra, v. III, pp. 69-93, ago. 2002.
- SILVA, Hugo Lança. *A conclusão dos contractos no comércio electrónico*. Disponível em: <http://www.verbojuridico.net>. Acesso em: 30 jun. 2020.
- SILVA, Paula Costa e. A contratação automatizada. *Direito da Sociedade da Informação*, Coimbra, v. IV, pp. 289-305, jun. 2003.
- SILVA, Paula Costa e. Contractação electrónica. In: AAVV. *Lei do Comércio Electrónico Anotada*. Coimbra: Coimbra, 2005.

SILVA, Paula Costa e. Transferência electrónica de dados: a formação dos contratos (O novo regime jurídico dos documentos electrónicos). *Direito da Sociedade da Informação*, v. I, pp. 201-228, out. 1999.

VIDE, Carlos Rogel. En torno al momento y lugar de perfección de los contratos concluidos vía internet. *Direito da Sociedade da Informação*, Coimbra, Coimbra, n.º 2, fev. 2001.

Recebido em: 08/07/2020

Aprovado em: 30/10/2020

Como citar este artigo (ABNT):

TEIXEIRA NETO, Felipe; FALEIROS JÚNIOR, José Luiz de Moura. Contratos eletrônicos de consumo nos 30 anos do código de defesa consumidor: reflexões à luz das experiências brasileira e portuguesa. *Revista Eletrônica de Direito do Centro Universitário Newton Paiva*, Belo Horizonte, n.41, p.145-171, maio/ago. 2020. Disponível em: <<https://revistas.newtonpaiva.br/redcunp/wp-content/uploads/2020/12/DIR41-08.pdf>>. Acesso em: dia mês. ano.