DA RESPONSABILIDADE DO FORNECEDOR NO E-COMMERCE PELO FATO E VÍCIO DO PRODUTO OU SERVIÇO

Martiniglei da Silva Aguiar Santos, Sergio Mastellini

Universidade do Oeste Paulista – UNOESTE. Curso de Direito, Presidente Prudente – SP. E-mail: martiniglei.adv@gmail.com

RESUMO

O presente trabalho acaba por analisar a responsabilidade do fornecedor no e-commerce pelo fato e vício do produto ou serviço, utilizando a Lei 8.078/90, denominada de Código de Defesa do Consumidor, como legislação básica, agregando os demais institutos jurídicos utilizados para tutelarem o direito dos consumidores virtuais. O trabalho também demonstrará a evolução nas relações de consumo e a sua implantação na Web. Nesse sentido, debatem-se as hipóteses de defesa do consumidor bem como a defesa do fornecedor na decorrência do fato e vício do produto através da comercialização via internet. Questiona-se se as legislações atuais são suficientes para garantir a segurança jurídica ao consumidor virtual nos contratos de compra e venda.

Palavras-chave: Comércio eletrônico. E-commerce. Consumidor. Fornecedor. Fato e vício do produto.

THE SUPPLIER'S LIABILITY IN E-COMMERCE BECAUSE OF ADDICTION AND PRODUCT OR SERVICE

ABSTRACT

This paper ends by examining the responsibility of the supplier in e-commerce and addiction because of the product or service, using the Law 8078/90, called the Consumer Protection Code, as basic legislation, adding other legal institutes used to tutelary the right of the virtual consumers. The work will also demonstrate the evolution in consumer relations and its deployment on the Web. Accordingly, debate the hypotheses of consumer protection and the protection of the supplier and in fact due to the addiction of the product through internet marketing. Questions whether the current laws are sufficient to ensure legal certainty to virtual consumer in the purchase and sale contracts.

Keywords: Electronic Commerce. E-commerce. Consumer. Supplier. Fact and vice product

INTRODUÇÃO E OBJETIVO

O objetivo principal desse trabalho é a reflexão sobre a responsabilidade do fornecedor no comércio eletrônico ou e-commerce quando ocorre o fato e vício do produto adquirido ou serviço contratado via internet, tema de várias discussões que despertou o interesse do legislador, levando à criação de norma específica para esta relação de consumo, bem como definir conceitos indispensáveis para o estudo.

O comércio eletrônico iniciou com a implantação da internet em nível de rede mundial. No Brasil ganhou força na metade da década de 90. Os problemas nas relações consumerista, tomando de um lado o fornecedor virtual e de outro o consumidor desconhecido, surgiram concomitantes à nova forma de vendas e prestação de serviço.

Embora implantado o novo mercado sem óbice do Estado, o ordenamento jurídico não previa determinadas situações singulares e específicas do negócio, o que impeliu o legislador criar diretriz estabelecendo determinadas regras em 2013. Contudo, perguntar-se-á: As normas existentes asseguram o direito do consumidor na ocorrência do fato e vício do produto ou serviço nas transações pela internet?

Embora o fornecedor tenha conhecimento de sua responsabilidade quando o produto ou serviço comercializado apresenta defeitos, o Estado Juiz tem suportado um arcabouço de ações judiciais anualmente.

Corrente jurisprudência sustenta decisões baseadas no Código do Consumidor, Código Civil Brasileiro e Decreto 7.962/2013 que regulamenta a Lei 8.078/1990, que dispõe sobre a contratação no comércio eletrônico.

Nas linhas que se seguem analisaremos as normas que possam proporcionar segurança jurídica aos consumidores virtuais, fazendo-se necessário inicialmente uma síntese histórica do instituto protetivo consumerista e definição de conceitos das figuras constitutivas da regulamentação.

METODOLOGIA

A pesquisa bibliográfica foi o principal meio de obtenção de informações neste trabalho ao lado da jurisprudência e das considerações históricas. Num estudo, partindo-se do raciocínio hipotético dedutivo, foram construídas as bases do trabalho, numa interpretação reflexiva e dialética.

RESULTADOS

O Instituto protetivo consumerista, iniciou-se a partir dos conflitos generalizados que incidiram sobre a sociedade diante do novo e crescente mercado de consumo. Após movimentos dos Estados-membros em prol do consumidor e constituição do Conselho Nacional de Defesa do Consumidor, uma comissão de juristas coordenados por Ada Pellegrini Grinover, criou-se o Código de Defesa do Consumidor homologado como Lei 8.078/1990, estabelecendo os conceitos de consumidor (art. 2º), fornecedor (art. 3º), produto e serviço (art. 3º, §§ 1º e 2º), fato e vício do produto (arts. 12 a 25). (GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO. 35 anos do PROCON-SP, 2011)

Consoante a definição de consumidor, que também inclui a coletividade de pessoas, mesmo indetermináveis, que intervenham nas relações de consumo, Filomeno (2005, p. 17) esclarece:

[...] sob o ponto de vista econômico, consumidor é considerado todo indivíduo que se faz destinatário da produção de bens, seja ele ou não adquirente, e seja ou não, a seu turno, também produtor de outros bens. Trata-se, como se observa, da noção asséptica e seca que se vê no consumidor tão-somente o *homo economicus*, e como partícipe de uma dada relação de consumo, sem qualquer consideração de ordem política, social ou mesmo filosófico-ideológico.

Sob esta égide, o artigo 17 da Lei do Consumidor acabou por incluir como consumidor todas as vítimas em acidente de consumo, independente de terem participado, ou não, da aquisição do produto, também denominadas por Almeida (2012, p. 60) de consumidor ampliado. Já o artigo 29, equiparadamente, protege os atingidos pelas práticas equivocadas ou mal intencionadas da oferta e publicidade de produtos e serviços, das práticas abusivas, da cobrança irregular de dívidas, das informações dos bancos de dados e cadastros de consumidores.

A norma criada para proteger o consumidor, estabeleceu como fornecedor todos quantos propiciam a oferta de bens e serviços no mercado de consumo. Almeida (2012, p. 63) esclarece que em função da amplitude da figura do fornecedor, a classificação é tratada por exclusão, estabelecendo as relações que não são consumerista, e aponta:

[...] aqueles que exerçam ou pratiquem transações típicas de direito privado e sem caráter de profissão ou atividade como a compra e venda de imóvel entre pessoas físicas particulares, por acerto direto e sem qualquer influência de publicidade.

Portanto, Segundo Grinover (2011), tanto a pessoa física (qualquer indivíduo que singularmente mantém atividade de caráter mercantil ou civil habitualmente) como jurídica (além

da disponibilização habitual, realiza em associação mercantil ou civil) podem figurar no pólo como fornecedor, desde que haja ofertado e comercializado bens e serviços no mercado.

O comércio eletrônico ou e-commerce por sua vez, que tem sua plataforma na internet, reconhece tais figuras na mesma intensidade que o comércio comum ou presencial, com algumas peculiaridades, em razão da forma e do local onde são concretizadas as vendas.

Segundo Magalhães (2007, p. 11) a internet, derivada da difusão da tecnologia e “[...] gerada para se implantar uma rede de computadores encomendada no final da década de 60 a alguns grupos de pesquisa de universidades americanas pelo Departamento de Defesa dos EUA”, só adquiriu cunho comercial no Brasil na metade da década de 90, implantando-se o então, e-commerce. Fabio Ulhoa Coelho (2008, p. 69) conceitua:

Comércio eletrônico significa os atos de circulação de bens, prestação ou intermediação de serviços em que as tratativas pré-contratuais e a celebração do contrato se fazem por transmissão e recebimento de dados por via eletrônica, normalmente no ambiente da internet.

De acordo com Richers (2000, p. 48): “O e-commerce, é uma transação eletrônica entre vendedores e compradores que requer a construção de sistemas, serviços, modelos e relacionamentos em suporte aos mecanismos de compra e venda mais eficientes.”

Visando a eficiência e responsabilidade civil, o Código tratou de separar possíveis ocorrências que poderia sinistrar a aquisição de produtos, tratando do fato (acidentes de consumo – ocorre extrinsecamente) e do vício (mau funcionamento do bem – ocorre intrinsecamente) de modo que o consumidor não tenha prejuízo e seja indenizado ou reparado quando advier o infortúnio.

Desse modo, a discussão se assenta na responsabilidade do fornecedor de produtos e serviços no e-commerce, na incidência de acidentes de consumo (fato) ou de defeito no produto que lhe comprometa o funcionamento ou valor (vício), tendo em vista que o contrato é firmado perante figura no qual não há contato pessoal, por meio de ferramentas virtuais e assinaturas eletrônicas passíveis de modificações.

DISCUSSÃO

Inicialmente é preciso ratificar que a definição para produto (qualquer bem móvel ou imóvel, material ou imaterial) e serviço (atividade oferecida de forma remunerada) constantes no artigo 3º, §§ 1º e 2º, aliados ao conceito de fornecedor facilitou a aplicação da Lei 8.078/90

mesmo nas relações consumeristas de caráter virtual, eliminando dúvidas que poderiam macular o entendimento do Código.

É de salutar importância esclarecer que a classificação dos bens quanto à sua resistência, facilita a determinação do direito aplicável ao consumidor cibernético. Grinover (2011) classifica os bens de duráveis (tangíveis, de maior sobrevivência) ou não duráveis (intangíveis, de consumo imediato).

Assim, na utilização do produto adquirido virtualmente, ocorrendo o fato (artigos 12 a 17 do CDC), e atingindo a integridade física do consumidor ou de terceiros, gerados por fatores preexistentes, a responsabilidade do fornecedor virtual é a mesma aplicável ao fornecedor presencial. Igualmente em ocorrendo o vício (artigos 18 a 25) permanece a responsabilização do fornecedor nos mesmos termos que o condicionado nas relações de consumo comum.

Qual a função da responsabilidade civil nas relações de consumo? Que legislação garante o atendimento do fornecedor virtual e onde acioná-lo?

No que tange à responsabilidade civil, Almeida (2012, p. 78) esclarece que a tutela civil do CDC busca “garantir ao consumidor o ressarcimento [...], ou seja, a reparação dos danos sofridos ou o impedimento de que venham a ser concretizados, por meio de mecanismos que a própria lei prevê”, sendo irrelevante a ocorrência de culpa e sua verificação, estabelecendo ao fornecedor a responsabilidade objetiva.

No regime da responsabilização geral da lei de proteção, ocorrendo danos à pessoa, decorrente de defeito no produto ou serviço, o fornecedor é responsável pela reparação do dano ou indenização pecuniária (arts. 12 a 17 do CDC). Caso haja vício que comprometa a funcionalidade ou o valor da coisa ou serviço, sem prejuízo à segurança ou saúde da pessoa, ficou estabelecido no art. 18, *caput*, § 1º, I a III, sempre a escolha do consumidor: substituição da peça viciada, substituição do produto por outro, restituição da quantia paga ou abatimento do preço.

É de salutar importância a menção de que, no vício, a responsabilidade é solidária de todos os fornecedores (art. 18, *caput*, CDC), abrangendo o vendedor ou comerciante, fabricante, produtor, construtor, importador e incorporador (art. 25, § 2º, CDC).

Nos acidentes de consumo, no entanto, a responsabilidade do comerciante é subsidiária, pois os obrigados principais são os elencados no art. 12, *caput*. De acordo com Grinover (2011, p. 208), no art. 13, “os incisos I e II disciplinam hipóteses correlatas, mas distintas” de responsabilidade do comerciante, sendo este responsável somente na hipótese de desconhecimento do fabricante. O exercício desse direito não se protraí no tempo e deve ser

exigido dentro do limite temporal imposto nos artigos 26 e 27 da Lei do Consumidor, evitando sua preclusão.

Já a legislação que garante a responsabilização do fornecedor virtual além daquela já citada, pode-se fundamentar no Código Civil Brasileiro (arts. 186, 187 e 927), bem como no Decreto 7.962/2013 que exige a identificação dos produtos e do fornecedor virtual em seus sites de vendas, devendo constar todos os dados identificadores para que o consumidor possa acioná-lo, caso necessário (artigo 1º, inciso I).

Qual prazo de reclamação indenizatória ou de ressarcimento possui o consumidor virtual ao sofrer danos pelo produto adquirido via internet?

A nova legislação que regulamenta o comércio eletrônico (Decreto 7.962/2013) apenas ratifica o direito de arrependimento tratado no artigo 49 da Lei consumerista (sete dias da efetiva entrega do bem). Assim, aplica-se o art. 26 do CDC que trata do prazo decadencial de reclamação por vícios aparentes ou ocultos de produtos e serviços, iniciando a contagem com a entrega efetiva do produto ou término da execução do serviço, sendo de 30 (trinta) dias para produtos e serviços não duráveis, e de 90 (noventa) dias para produtos e serviços duráveis. Nos vícios ocultos inicia a contagem do prazo do momento que ficar evidenciado o defeito.

Aplica-se também o artigo 27 do CDC que trata do prazo decadencial de 05 (cinco) anos para reclamação pelos acidentes de consumo, iniciando a contagem do prazo com o conhecimento do dano e de sua autoria, estendo-se a terceiros, se atingidos.

As excludentes da responsabilidade do fornecedor, como do fabricante, produtor, construtor ou importador são restritas, em função da responsabilidade objetiva. Nos casos de fato do produto e do serviço, às hipóteses do art. 12, § 3º, são: (I) que não colocou o produto no mercado, (II) que, embora haja colocado o produto no mercado, o defeito inexiste, (III) a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro.

Em caso de vícios, o Código não traz regulamentação expressa, no entanto, Almeida (2012) entende que os seguintes fatores, excluem a responsabilidade do fornecedor: a) Prova de que não é o fabricante, produtor, construtor, importador, comerciante ou incorporador do produto ou prestador do serviço, ou seja, não colocou o produto no mercado; b) prova de que o vício inexiste, embora reconhecendo a colocação no mercado; c) decadência, ou seja, decurso de prazo para reclamação, sem que seja tomada tal providência; d) culpa exclusiva do consumidor ou de terceiros; e) caso fortuito ou força maior.

Antes do advento do Decreto 7.962/2013, a responsabilidade do fornecedor da Web na presença de defeito e vício do produto e serviço, ficava comprometida pelas dificuldades de

acesso ao comerciante ou fabricante e a ausência de sua identificação obstava a busca pela reparação ou indenização. Com o Decreto n. 7.962/2013 que regulamenta a Lei 8.078/90 e dispõe sobre a contratação no comércio eletrônico, no seu art. 1º decreta que as informações sejam claras a respeito do produto, serviço e fornecedor; que o atendimento seja facilitado ao consumidor e que seja respeitado o direito de arrependimento.

O novo Decreto 7.962/2013 nesse sentido, no seu art. 5º, § 3º, estabelece, que uma vez exercitado o direito de arrependimento, o fornecedor deverá comunicar imediatamente a instituição financeira ou administrativa do cartão de crédito ou similar, que cancele a transação lançada na fatura do consumidor ou estorne o valor, sob pena de incorrer nas sanções previstas no art. 56¹ do Código do Consumidor. As sanções são administrativas, mas não excluem as de natureza civil e penal e das definidas em normas especiais.

O Decreto ainda estipula ao fornecedor da Web, o prazo máximo de 05 (cinco) dias para conceder ao consumidor respostas pertinentes à resolução de demandas referentes às informações, dúvidas, reclamações, suspensão ou cancelamento de contrato. O caso de não concedê-las, incorre nas sanções previstas no art. 56 supramencionado.

A responsabilização do fornecedor no e-commerce, estando presente o defeito ou vício do produto, segue as regras descritas no Código de Defesa do Consumidor usado nas relações de consumo regulares, abrangendo tanto o fabricante, o produtor, o construtor nacional ou estrangeiro e o importador.

Diniz (2012, p. 508) ratifica que a responsabilidade do fabricante é objetiva, independe de averiguação de culpa. Segundo a autora, o art. 931 do Código Civil amplia à empresa e aos empresários individuais, a responsabilidade do fato do produto e serviço ao imputar-lhes responsabilidade civil desde que vinculados à circulação dos produtos. O fornecedor de serviços responde do mesmo modo, independente de culpa, pela prestação de serviços ou informações insuficientes ou inadequadas sobre fruição e riscos.

Geralmente o prazo contratual vem denominado como: garantia do produto. Trata-se de um certificado que o acompanha, estipulando prazo ao consumidor para exercício do seu direito na substituição ou reparação em caso de vícios. Este prazo varia de acordo com a natureza do produto. Depois disso são de responsabilidade do consumidor as reparações normais de uso.

¹ Art. 56. As infrações das normas de defesa do consumidor ficam sujeitas, conforme o caso, às seguintes sanções administrativas, sem prejuízo das de natureza civil, penal e das definidas em normas específicas: I - multa; II - apreensão do produto; III - inutilização do produto; IV - cassação do registro do produto junto ao órgão competente; V - proibição de fabricação do produto; VI - suspensão de fornecimento de produtos ou serviço; VII - suspensão temporária de atividade; VIII - revogação de concessão ou permissão de uso; IX - cassação de licença do estabelecimento ou de atividade; X - interdição, total ou parcial, de estabelecimento, de obra ou de atividade; XI - intervenção administrativa; XII - imposição de contrapropaganda. Parágrafo único. As sanções previstas neste artigo serão aplicadas pela autoridade administrativa, no âmbito de sua atribuição, podendo ser aplicadas cumulativamente, inclusive por medida cautelar, antecedente ou incidente de procedimento administrativo.

CONCLUSÃO

Conclui-se que a responsabilidade do fornecedor no e-commerce é regulada principalmente pelo Código de Defesa do Consumidor, Lei 8.078/90 auxiliada pelo Código Civil e Decreto 7.962/13.

O Legislador não diferenciou o tratamento da responsabilidade do fornecedor virtual para o fornecedor regular de produtos e serviços, conservando a essência que a relação de consumo tem nas duas esferas, fortalecendo com novas diretrizes já anunciadas.

Extraí-se também que a ausência de contrato físico não isenta o fornecedor virtual de possíveis reparações ou indenizações a danos causados no exercício de seu comércio.

Deste modo, com o fim de estabelecer maior equilíbrio nas relações consumerista realizadas nos sites e fora deles, pelo princípio da isonomia, o tratamento ao consumidor virtual equipara-se ao consumidor presencial no que diz respeito à responsabilidade reparatório e indenizatório instituído para as relações de consumo.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, João Batista de. **Manual de direito do consumidor**. São Paulo: Saraiva, 2012.

COELHO, Fabio Ulhoa. **Curso de direito comercial**. 20ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. 25ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011. FILOMENO, José Geraldo Brito. **Manual de direitos do consumidor**. São Paulo: Atlas, 2005.

GRINOVER, A. P. et al. **Código brasileiro de defesa do consumidor comentado pelos autores do anteprojeto**. 10ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO. **35 anos do PROCON-SP**. São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo, 2011. Disponível em http://www.procon.sp.gov.br/pdf/livro_procon_35_anos.pdf Acesso em 22 de Mar de 2013

MAGALHÃES, Alexandre Sanches. **E-commerce e e-banking no Brasil: uma perspectiva do usuário**. 2007. 273 f. Dissertação (Mestrado em Administração) – Faculdade de Economia, Administração e Contabilidade da Universidade de São Paulo, São Paulo.

RICHES, Raimar. **Marketing uma visão brasileira**. São Paulo: Negócio, 2000.

VADE MECUM. **Obra coletiva de autoria da editora saraiva com a colaboração de Luiz Roberto Curia, Livia Céspedes e Juliana Nicoletti**. 13. ed. atual e ampliada. São Paulo: Saraiva, 2012.