UNIVERSIDADE FEDERAL DE PERNAMBUCO – UFPE

CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS – CCJ

FACULDADE DE DIREITO DO RECIFE – FDR

RAUL CÉSAR MACHADO DE ARAÚJO

DA APLICABILIDADE DO DIREITO DE ARREPENDIMENTO NO COMÉRCIO ELETRÔNICO

RECIFE
2019

RAUL CÉSAR MACHADO DE ARAÚJO

DA APLICABILIDADE DO DIREITO DE ARREPENDIMENTO NO COMÉRCIO ELETRÔNICO

Monografia apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco.

Área de Conhecimento: Direito Civil. Direito do Consumidor

Orientador: Prof. Dr. Leonio José Alves da Silva

Recife
2019

Autor: Raul César Machado de Araújo

Título: Da aplicabilidade do direito de arrependimento no comércio eletrônico

Trabalho Acadêmico: Monografia Final de Curso

Objetivo: Obtenção do Título de Bacharel em Direito

UFPE – Universidade Federal de Pernambuco

BANCA EXAMINADORA

_____

Prof. Dr. Leônio José Alves da Silva (Orientador)

_____

Prof(ª). Dr(a).

_____

Prof(ª). Dr(a).

Recife

2019

AGRADECIMENTOS

Em primeiro lugar, agradeço ao meu pai, Julio César Ferreira de Araújo, a minha mãe, Mayse Elizabeth Machado de Araújo, a minha irmã, Maria Julia Machado de Araújo, por serem minha base de tudo, sinônimos de afeto, amor, força e companheirismo, por serem a matéria de minhas forças e determinação.

Agradeço a toda restante de minha família, que na singularidade de cada um, avô, avó, tio, tia, primo, prima, preenchem um lugar especial no meu coração.

Agradeço a todos os professores que tive a oportunidade de ser aluno, pois através deles adquiri uma quantidade de conhecimento outrora inimaginável, além de toda evolução como ser humano.

Agradeço a minha ex-chefe, daqui poucos meses companheira de profissão, e amiga “Dra” Renatha, excelente advogada, por todo conhecimento, da vida prática de um advogado, transmitido.

Agradeço a todos meus colegas de turma que, durante esses longos cinco anos e meio de curso, acompanharam-me na busca de uma realização em comum. Agradeço, em especial, a Pedro Matheus, Henrique Thorpe e Thiago Macêdo, amigos para a vida toda, com os quais dividi muitas partidas de dominó.

Agradeço a minha melhor amiga, Duda, pessoinha pela qual tenho inestimável amor, companheira de todos os momentos, símbolo de afeto e proteção.

Agradeço aos amigos João Bandeira e Sarah por toda conexão existente entre nós. Trio de amizade que a todo tempo está compartilhando assuntos dos mais variados do dia a dia de cada um.

Agradeço aos “caras”, no nome de Eduardo (Novato) e Marcelo (Teko), amigos de longa data e com os quais sempre partilho de muita diversão e que sempre me prestaram suporte na confecção desse trabalho.

Agradeço a Virgílio e Raphael, pessoas de um coração e amizade tão pura que tenho orgulho, gratidão e sorte de poder chamá-los de amigos.

Por fim, agradeço a todos aqueles que não foram citados nominalmente, mas que de alguma forma são influentes na minha vida e que, de alguma forma, ajudaram-me a chegar até aqui.

RESUMO

O propósito do presente trabalho é realizar uma análise acerca do desenvolvimento da legislação consumerista em relação às práticas de comércio eletrônico, com foco na aplicação do direito de arrependimento, previsto no artigo 49 do Código de Defesa do Consumidor, e as lacunas deixadas pelo legislador, haja vista a defasagem do CDC em razão do decurso do tempo.

Além do mais, é feita uma análise sobre o projeto de lei nº 3.514/2015, que tem como escopo principal modernizar a legislação consumerista, adequando-a a realidade atual, com a inserção, justamente, da temática do comercio eletrônico e a aplicação do direito de arrependimento nesta modalidade de contratação fora do estabelecimento comercial.

PALAVRAS-CHAVE: Comércio eletrônico. Direito de arrependimento. Proteção ao Consumidor. Passagens aéreas. Jogos eletrônicos. Projeto de lei nº 3.514/2015

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO 8

1. A evolução das modalidades de compras efetuadas fora do estabelecimento comercial 10

2. Direito de arrependimento 15

2.1. Período de reflexão 16

2.2. Da aplicação do direito de arrependimento nas compras fora do estabelecimento comercial: comércio eletrônico 18

2.3 Do reembolso integral dos valores despendidos 21

3. Casos específicos: passagens aéreas e jogos eletrônicos 24

3.1. Passagens aéreas. 25

3.2. Jogos eletrônicos 28

4. Projeto de Lei nº 3.514/2015 31

3.3. Do tratamento ao comércio eletrônico no projeto de lei 31

3.3. Das atualizações quanto ao direito de arrependimento 33

CONCLUSÃO 37

REFERÊNCIAS 38

INTRODUÇÃO

O Código de Defesa do Consumidor foi criado no começo da década de 90, quando todos os avanços tecnológicos atuais, sobretudo o desenvolvimento da internet, não eram imaginados. Deste modo, diante da defasagem de tratamento referente a questões pontuais, em 2013 foi publicado o Decreto nº 7.962/13, que dispõe sobre a contratação no comercio eletrônico ou *e-commerce.*

O decreto trouxe novas regras com o intento de trazer clareza aos serviços e produtos adquiridos pelos consumidores, como, por exemplo, endereço físico e eletrônico do fornecedor, condições integrais da oferta, bem como manter serviço adequado e eficaz de atendimento em meio eletrônico.

Mesmo com essa modernização legislativa, ainda é possível observar que em algumas temáticas como, aqui especificamente, o direito de arrependimento, previsto no art. 49 do CDC, há muito terreno inexplorado legislativamente, tomando o judiciário e decretos de órgãos específicos o protagonismo sobre a aplicabilidade do direito de arrependimento na seara do comércio digital.

Foi no sentido de preencher essas lacunas, na tentativa de pôr fim a todas as discussões acerca do tratamento dado ao comércio eletrônico, com foco no direito de arrependimento, que tramita, atualmente, na Câmara dos Deputados o projeto de lei nº 3.514/2015.

Pois bem.

Em um primeiro momento será feita uma abordagem no que diz respeito as transformações ocorridas desde a promulgação do Código de Defesa do Consumidor, início da década de 90, e os dias atuais, percebendo assim sua defasagem quanto a temas tão atuais. Nesta mesma toada, observar-se-á as modalidades de compras realizadas fora do estabelecimento comercial, para fins do exercício do direito de arrependimento, até as hipóteses de compras via internet.

Em um segundo momento, destrinchar-se-á o próprio direito de arrependimento, previsto no art. 49 do Código de Defesa do Consumidor, abordando-se seu prazo de reflexão, seu enquadramento no âmbito das relações oriundas do

comércio eletrônico, trazendo-se a visão da doutrina e da jurisprudência, e o dever de reembolso integral de todos os valores despendidos pelo consumidor.

Em seguida, será feita uma abordagem sobre casos de produtos específicos, como as passagens aéreas e os jogos eletrônicos, tendo como fito tratar dos seus regramentos diferenciados de prazos e condições para o exercício do direito de arrependimento.

Por último, é feito um dissecamento do projeto de lei nº 3.514/2015, com o intuito de apresentar o modo como o projeto pretende modernizar a legislação consumerista quanto ao comercio eletrônico e direito de arrependimento, garantindo uma maior proteção e segurança jurídica ao elo mais vulnerável da cadeia produtiva, que é o consumidor.

1. A evolução das modalidades de compras efetuadas fora do estabelecimento comercial

O surgimento e desenvolvimento da internet provocou mudanças no ambiente social em uma velocidade nunca antes vista. Basta perceber e comparar os avanços no campo da tecnologia ocorridos no fim do século passado com essas quase duas décadas do século XXI para se tenha uma ideia clara.

A instantaneidade e dinamicidade resultantes do aprimoramento tecnológico, fruto da internet, é a marca dos dias atuais. As noções de espaço e tempo, como resultado lógico desse desenvolvimento, foram atingidas por profundas transformações.

É quase inconcebível de se imaginar um mundo sem os instrumentos tecnológicos básico que utilizamos, celulares e computadores, por exemplo. Contudo, percebe-se que em relativo pouco tempo atrás esses instrumentos não existiam ou eram restritos a uma ínfima parcela da população, mesmo assim, com espectro de funcionalidades reduzido.

As distâncias reduziram-se exponencialmente, trajetos que perduravam semanas ou meses para serem percorridos, hoje são feitos em horas, a comunicação feita por cartas e telégrafos foi substituída pelo contato instantâneo de uma ligação gratuita por voz ou vídeo.

As práticas comerciais acompanharam essa evolução e proporcionaram, sobretudo, mais comodidade e facilidade aos consumidores, como também aos fornecedores de produtos e serviços. A comodidade e facilidade reside no fato de que o consumidor não mais precisa deslocar-se até um determinado estabelecimento comercial para adquirir certo produto ou serviço, basta acessar o endereço eletrônico do estabelecimento, escolher o produto ou serviço, efetuar o pagamento e aguardar a entrega, tudo de qualquer lugar que esteja. Ao fornecedor, reduziu-se alguns custos como redução de espaço físico do estabelecimento e suas consequências próprias, bastando ter os produtos que oferta em um estoque.

Ou seja, o advento da internet permitiu que otimizou o tempo dos dois elos da relação contratual e permitiu o acesso a uma variedade enorme de opções, tanto de fornecedores, como de produtos, para o consumidor. Esta prática de compra fora do

estabelecimento comercial ganhou, pois, novos contornos, que reduziu em grande escala as práticas comerciais tradicionais fora do domicílio.

Mesmo antes da difusão da internet, já se falava em modalidades de vendas realizadas fora do estabelecimento comercial, seja pelos comerciantes, que passaram a ir até os consumidores para ofertar seus produtos, ou os consumidores que poderiam pedir o produto ou serviço por meio telefônico.

A venda a domicílio é a mais antiga forma de venda fora do estabelecimento comercial, consiste basicamente em vendedor se dirigir à residência ou local de trabalho do consumidor com o intuito de tentar convencê-lo a fechar negócio de imediato, ou encomendar produtos de um catálogo.

Sobre a questão, Cláudia Lima Marques define:

> "A venda de porta-em-porta (door-to-door) ou venda a domicílio (vente a domicile) é uma técnica comercial de vendas fora do estabelecimento comercial, amplamente difundida nas sociedades de consumo, pelas benesses que traz o fornecedor (investimento reduzido, ausência de vínculo empregatício com os vendedores, baixos riscos de reclamação ou devolução do produto), mas que coloca o consumidor em situação de evidente vulnerabilidade (pouco tempo para decidir, impossibilidade comprar o produto com outros, dependência total das informações prestadas pelo vendedor ou pelo catálogo etc). "[1]

Neste tipo de venda, a vulnerabilidade do consumidor está no pouco tempo para decidir, a limitação às informação do produto, a descrição do vendedor, em não obter consulta à reclamações ou queixa a respeito deste, a falta de assistência quanto a possíveis defeitos que o produto possa apresentar[2] e o quase inacessível direito ao arrependimento, tendo em vista se tratar de vendedor autônomo, que não tem destino fixo.

Já as vendas à distância caracterizam-se por não terem a presença física do fornecedor no momento da contratação.

Com o advento do telefone, surgiu a venda por telemarketing permitindo aos fornecedores contatar maior número de consumidores em menor tempo.

---

[1] MARQUES, Claudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais**. 8.ed.rev., atual. e ampl.. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, pág.964.
[2] Idem.

Porém, assim como as vendas a domicílio, a venda por telemarketing também conta com ofertas constituídas por falas bem estruturadas e ágeis, com vocabulário excessivamente formal, buscando iludir e confundir o consumidor, muitas vezes ocultando informações ou levando à interpretações errôneas do produto ou serviço oferecido.

Nossa legislação de proteção ao consumidor, representada pelo Código de Defesa do Consumidor foi criada em 1990, quando todos os avanços da internet não eram sequer imaginados e previa, expressamente, quanto a contratação fora do estabelecimento comercial as modalidades via telefone e a domicílio.

Cabe enfatizar que esta legislação quedou-se inerte por muito tempo com relação a todas estas mudanças e, diante de tamanha defasagem de tratamento de questões pontuais, somente no ano de 2013 é que foi editado um decreto para a regulamentação de contratação no chamado comércio eletrônico ou *e-commerce*.

A edição do Decreto 7.962/13[3] foi de suma importância, pois tratou de regulamentar matéria latente na realidade social, que até então encontrava-se completamente defasada.

O Decreto trouxe novas regras com o intento de trazer clareza aos serviços e produtos adquiridos pelos consumidores, como, por exemplo, endereço físico e eletrônico do fornecedor, condições integrais da oferta, bem como manter serviço adequado e eficaz de atendimento em meio eletrônico e o respeito ao direito de arrependimento, veja-se a redação do seu art. 1º, *in verbis*:

> Art. 1º Este Decreto regulamenta a Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, para dispor sobre a contratação no comércio eletrônico, abrangendo os seguintes aspectos:
>
> I - informações claras a respeito do produto, serviço e do fornecedor;
> II - atendimento facilitado ao consumidor; e
> III - respeito ao direito de arrependimento.

[3] BRASIL. Decreto nº7.962, de 15 de março de 2013. Regulamenta a Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, para dispor sobre a contratação no comércio eletrônico. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2013/Decreto/D7962.htm

Com o decreto, os consumidores passaram a ter uma maior proteção normativa quanto aos contratos no comercio eletrônico, uma vez que, por exemplo, o direito à informação recebeu enfoque mais detalhado.

Especificamente quanto ao conceito do que seria o comércio eletrônico, pontua Fabio Ulhoa Coelho que o comércio eletrônico é caracterizado por "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"[4]

Nesta mesma toada, para Claudia Lima Marques, os contratos eletrônicos seriam

> "um subtipo dos contratos "automatizados", contratos realizados diretamente com "computadores" (como os contratos por telefone com respondedores automáticos), contratos "em silêncio" ou "sem diálogo" (expresso de Irti), conduzidos mais pela imagem, pela conduta de apertar o botão, do que pela linguagem. Certo é que nestes contratos há acordo de vontade, há vontade, mesmo que de adesão e "de conduta social típica"; logo, há contrato, mesmo que unilateralmente elaborado e muitas vezes não acessíveis aos consumidores. Há uma bilateralidade essencial, apesar de unilateralidade tão visível. Há bilateralidade de vontades, pois, apesar de o fornecer ser "virtual" e o consumidor "massificado", apesar do oferecer e do eleger serem mais "automatizados", apesar de o 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 no 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".[5]

Percebe-se, pois, que os contratos eletrônicos, salvo hipóteses em que a própria lei exige, dispensam maiores rigorismos ou formalidade, bastando a simples declaração de vontade das partes. Tais peculiaridades por um lado fomentam os interesses dos consumidores, quanto a praticidade e variedade de opções a contratar, mas por outro lado pode expô-los em um meio no qual não possuem tanta expertise quanto os fornecedores.

---

[4] COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de direito comercial: direito de empresa**. 23.ed. São Paulo: Saraiva, 2011, pág. 92.

[5] MARQUES, Claudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais**. 8.ed.rev., atual. e ampl.. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, pág.119

Pois bem. O surgimento dessas novas práticas de comércio exigem ainda mais atenção especial ao consumidor, uma vez que, apesar de amplamente difundido na sociedade, há ainda um certa ausência de desconhecimento do pleno funcionamento dos meios eletrônicos por parte dos consumidores em geral e os possíveis meios e artifícios utilizados pelos fornecedores, para esconder ou disfarçar informações relevantes quanto à venda ou ao produto. Ou seja, a interação por meio do comércio eletrônico reforça a noção de hipossuficiência do consumidor, por não ter conhecimento pleno do mundo virtual.

Para além disso, é notório que, mesmo com a modernização trazida pelo Decreto 7.962/13, ainda é possível que em algumas temáticas específicas, como em relação ao direito de arrependimento, mais especificamente quanto aos contratos por via eletrônica, previsto no artigo 49 do Código de Defesa do Consumidor, há muito terreno inexplorado legislativamente, tomando o judiciário ou órgãos reguladores o protagonismo sobre as discussões e condições de aplicabilidade do direito de arrependimento na seara do comercio digital.

É neste mesmo sentido que aduz Claudia de Lima Marques quando pondera que foi muito importante a edição do Decreto 7.962/13, que tentou introduzir normas provenientes de um projeto de lei em tramitação no Senado Federal, mas que era um esforço regulamentar talvez em vão, vez que se faz primordial regulamento por lei sobre o tema.[6]

[6] MARQUES, Claudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais**. 8. ed. rev., atual. e ampl.. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, pág. 997.

2. DIREITO DE ARREPENDIMENTO

O direito de arrependimento, em sentido mais amplo, antes de seu tratamento legislativo pelo Código de Defesa do Consumidor, já era previsto, de forma tímida, no Código Civil de 1916[7]. Contudo, era bastante limitado, restringindo-se sua aplicação quando da convenção entre as partes e sobre questões bem especificas constantes nos art. 1.088 e 1.095 do referido diploma legislativo, *in verbis*:

> Art. 1.088. Quando o instrumento público for exigido como prova do contrato, qualquer da partes pode arrepender-se, antes de o assinar, ressarcindo à outra as perdas e danos resultantes do arrependimento, sem prejuízo do estatuído nos arts. 1.095 a 1.097.
>
> Art. 1.095. Podem, porém, as partes estipular o direito de se arrepender, não obstante as arras dadas. Em caso tal se o arrependido for o que as deu, perdê-las-á em proveito do outro; se o que as recebeu, restituí-las-á em dobro.

Observe-se que para além de ser previamente pactuado entre as partes, para ser utilizado deveria obedecer a outros condicionamentos. Não era exercido de forma plena, vez que a parte que se arrependera teria o ônus de arcar com as perdas e danos decorrentes do arrependimento.

No Código Civil de 2002[8], o entendimento acerca do direito de arrependimento trata no Código anterior não sofreu alterações tão grandes. Por tratar de ralações em que as partes são dotadas da autonomia privada e liberdade de contratar, a estipulação continuou a ser resultado da previsão expressa no instrumento contratual, reduzindo-se os ônus em predas e danos resultantes de seu exercício.

A maior modificação foi dada pelo advento do Código de Defesa do Consumidor[9], promulgado em 1990. Adotando o viés de maior proteção ao consumidor, sob o prisma de sua hipossuficiência na relação consumerista, o direito de arrependimento veio pautado por uma série de não condicionantes, como norma

---

[7]BRASIL. **Código Civil**, de 01 de janeiro de 1916. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2013/Decreto/D7962.htm

[8]BRASIL. **Código Civil**, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm

[9]BRASIL. **Código de Defesa do Consumidor**, de 11 de setembro de 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm

de ordem pública, ou seja, com aplicação independente de previsão expressa no contrato.

Leonardo Bessa e Walter José Faiad de Moura bem descrevem o sentido teleológico do direito de arrependimento:

> "A ideia é tutelar a possibilidade de escolhas maduras e refletidas do consumidor. Quer-se evitar as compras por impulso, quando o vendedor vai até a residência ou trabalho do consumidor que, pelas circunstâncias, não tem como avaliar adequadamente as vantagens da compra. Outra ideia é que a escolha adequada pressupõe contato físico e direto com o bem. Nenhuma fotografia ou imagem (*Internet*, catálogos, revistas) substitui o toque, a percepção da qualidade do produto oriunda da proximidade física com o consumidor".[10]

O único ponto que merece resguardo é de que o exercício de tal direito se resume à aquisição de produtos ou serviços adquiridos fora do estabelecimento comercial. Na redação originária, em virtude da realidade fática, dava-se maior enfoque às compras realizadas via telefone ou à domicílio, porém estas duas modalidades são meramente exemplificativas.

Pois bem. O direito de arrependimento constante no Código de Defesa do Consumidor está previsto em seu art. 49, *in verbis*:

> Art. 49. O consumidor pode desistir do contrato, no prazo de 7 dias a contar de sua assinatura ou do ato de recebimento do produto ou serviço, sempre que a contratação de fornecimento de produtos e serviços ocorrer fora do estabelecimento comercial, especialmente por telefone ou a domicílio.
>
> Parágrafo único. Se o consumidor exercitar o direito de arrependimento previsto neste artigo, os valores eventualmente pagos, a qualquer título, durante o prazo de reflexão, serão devolvidos, de imediato, monetariamente atualizados.

Em suma, podemos elencar três elementos principais do direito de arrependimento, quais sejam: a) prazo de reflexão e não motivação; b) compra fora do estabelecimento comercial; c) restituição integral dos valores despendidos.

2.1. Período de reflexão: tempo

[10] BESSA, Leonardo Roscoe; MOURA, Walter José Faiad. **Manual de direito do consumidor**. 4. ed. Brasília : Escola Nacional de Defesa do Consumidor, 2014, Pág. 213-214.

O legislador achou por razoável eleger o prazo de 7 (sete) dias como período de reflexão ao exercício do direito. Portanto, durante esse período de 7 (sete) dias, o consumidor terá a faculdade de continuar a usufruir do produto ou serviço, ou, simplesmente devolver ou cancelar a assinatura, sem qualquer justificativa, sendo estornado dos valores eventualmente pagos.

É nesse sentido que, ao tratar do prazo de reflexão, bem preceituam Flávio Tartuce e Daniel Amorim, ao dizerem que:

> "constitui-se como um direito potestativo colocado a disposição do consumidor, contrapondo-se a um estado de sujeição existente contra o fornecedor ou prestador. Como se trata do exercício de um direito legitimo, não há necessidade de qualquer justificativa, não surgindo da sua atuação regular qualquer direito de indenização por perdas e danos a favor da outra parte.[11]

Doutrina Cláudia de Lima Marques que o art. 49 do Código de Defesa Do Consumidor inova o ordenamento jurídico nacional e institui prazo de reflexão obrigatório e um direito de arrependimento, para proteger a declaração de vontade do consumidor, para que essa possa ser decidida e refletida com calma, protegida das técnicas de venda a domicílio.[12]

Do prazo para reflexão, há um ponto que mercê ser destacado, tendo em vista que o nosso ordenamento jurídico é um todo interligado, que quanto ao potencial abuso de direito por parte do consumidor, e aqui chaga-se a uma das questões problemáticas sobre o tema.

Como já exposto, mesmo com a modernização legislativa proveniente do Decreto 7.962/13, não se está traçado limites claros se todos os produtos e serviços adquiridos no comercio eletrônico é passível do exercício de arrependimento.

Como consequência, não resta outra opção as partes que não a judicialização da causa.

---

[11] NEVES, Daniel Amorim Assumpção e TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito do Consumidor: direito material e processual**. São Paulo: Método, 2012, pág. 259.
[12] MARQUES, Claudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais**. 8. ed. rev., atual. e ampl.. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, págs. 962-963.

Faz-se necessário, por conseguinte, uma maior delimitação do tema, via processo legislativo, a fim de não só garantir maior segurança jurídica aos consumidores, como também aos fornecedores.

O art.187 do Código Civil prescreve como ilícito civil a prática de alguém que exerce um direito de forma a exceder manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes. Logo, percebe-se que o exercício do direito de arrependimento não é tão irrestrito assim, o consumidor não pode valer-se de tal direito para agir com abuso de direito.

> "Em outras palavras, não pode o consumidor agir no exercício deste direito em abuso, desrespeitando a boa-fé e a função social do negócio, servindo como parâmetro o art.187 do CC/2002, mais uma vez em diálogo das fontes. Imagine-se, por exemplo, a hipótese de alguém que utiliza um serviço prestado pela internet e sempre se arrepende, de forma continuada, para nunca pagar pelo consumo. Por obvio que está sendo aplicada em desrespeito ao escopo principal, não podendo a conduta do consumidor ser premiada."[13]

2.2. Da aplicação do direito de arrependimento nas compras foras do estabelecimento comercial: comércio eletrônico

O estabelecimento comercial é o "complexo de bens reunidos que o empresário reúne para exploração de sua atividade econômica"[14]. Ou seja, em linhas simples, seria não apenas o local físico no qual estabelece-se a empresa, mas um todo, uma universalidade que engloba todos os elementos que ensejam a atividade empresarial do empresário.

Tradicionalmente, o estabelecimento comercial encontrava-se sempre situado em um endereço físico, no entanto, com o surgimento das práticas virtuais, aparece o estabelecimento virtual, que não tem um endereço físico, mas uma localização no mundo virtual, na rede.

Contudo, Fábio Ulhoa pontua que a classificação entre estabelecimento físico ou virtual não reside, necessariamente, na materialidade do estabelecimento, mas na forma que o consumidor tem acesso a ele, ou seja:

---

[13] NEVES, Daniel Amorim Assumpção e TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito do Consumidor: direito material e processual**. São Paulo: Método, 2012, pág. 260.
[14] COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial: direito de empresa.** Vol.1. 17.ed..São Paulo: Saraiva, 2013, pág.164.

> "quando feito por deslocamento no espaço, é físico; quando por transmissão e recepção eletrônica de dados, virtual. Há aspectos comuns aos dois tipos de estabelecimento, como o fundo de empresa, mas há direitos referentes ao estabelecimento físico que não existem relativamente ao virtual, como o de renovação compulsória da locação. "[15]

Quanto a aplicação e caracterização do art. 49 do Código de Defesa do Consumidor, muito se discutiu na doutrina, a saber se as tratativas realizadas por meio do comercio eletrônico estavam abarcadas pela possibilidade de exercício do direito de arrependimento. Muito dessa discussão se deu pelo fato de que a época, e pela própria redação do artigo, não se pensava sobre a compra fora do domicílio por meio virtual.

Aos que defendem a corrente mais abrangente, incluindo a modalidade do comércio eletrônico como modalidade de compra fora do estabelecimento comercial para fins do exercício do direito de arrependimento, o sentido da norma contem todas as modalidades indistintamente, visto que a previsão normativa seria puramente exemplificativa, tudo em conforme ao escopo próprio do Código quanto a proteção à vulnerabilidade do consumidor, veja-se:

> "A importante pergunta que se coloca é se este meio eletrônico realmente aumentou o poder decisório do consumidor/cibernauta. A resposta é novamente pós-moderna, dúbia, porque a Internet traz uma aparência de liberdade, com o fim das discriminações que conhecemos (de cor, sexo, religião, etc.) e o fim dos limites do mundo real (fronteiras, línguas diferentes, riscos de viagens, etc.), mas a vulnerabilidade do consumidor aumenta. Como usuário da internet, sua capacidade de controle fica diminuída, é guiado por links e conexões, em transações ambiguamente coordenadas, recebe as informações que desejam lhe fornecer, tem poucas possibilidades de identificar simulações e 'jogos', de proteger sua privacidade e autoria, de impor sua linguagem. Se tem uma ampla capacidade de escolher, sua informação é reduzida (extremo déficit informacional), a complexidade das transações aumenta, sua privacidade diminui, sua segurança e confiança parece desintegrarem-se em uma ambiguidade básica: pseudo-soberania do indivíduo/sofisticação do controle"[16]

No mesmo sentido, Nelson Nery Junior:

> "O direito de arrependimento existe quando a contratação se der fora do estabelecimento comercial. Isso pode ocorrer das mais variadas formas. O Código enumerou, de modo exemplificativo, algumas dessas maneiras de contratação: por telefone e em domicílio.

[15] COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial: direito de empresa – contratos, falência e recuperação**. 2.ed.. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, cap.36.

[16] MARQUES, Claudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais**. 8. ed. rev., atual. e ampl.. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

> O caráter de *numerus apertus* desse elenco é dado pelo adverbio "especialmente", constante da norma. Essa expressão indica claramente o proposito da lei de enumerar exemplos e não hipóteses taxativas"[17]

Sobre outro viés, a corrente mais restritiva, como Fábio Ulhoa, entremeando-se e condicionando o exercício do direito de arrependimento as noções de marketing agressivo por parte do empresário-fornecedor, aduz que:

> "o internetenauta que navega até o estabelecimento eletrônico para adquirir produto ou serviço não está necessariamente sendo estimulado a agir de modo precipitado ou impensado em suas decisões de consumo. A impessoalidade das páginas que se abrem e fecham na tela do computador ao exclusivo comando do internetenauta sugere, inclusive, o oposto: a busca de informações sobre qualidade e preço dos produtos ou serviços oferecidos na rede é imune a pressões individuadas sobre o consumidor. Não há diferença, por outras palavras, entre dirigir-se ao estabelecimento físico ou virtual, relativamente à liberdade de reflexão do consumidor. O art. 49 do CDC não deve ser aplicado ao comércio eletrônico, porque *não* se trata de negócio concretizado *fora* do estabelecimento do fornecedor. O consumidor está em casa, ou no trabalho, mas acessa o estabelecimento virtual do empresário; encontra-se, por isso, na mesma situação de quem se dirige ao estabelecimento físico. O direito de arrependimento é reconhecido ao consumidor apenas nas hipóteses em que o comércio eletrônico emprega *marketing* agressivo."[18]

Desta discussão doutrinária, merece prosperar a noção mais ampliativa, incluindo no conceito de compra fora do estabelecimento comercial as compras realizadas por meio eletrônico. Outas interpretação não se poderia ter face a própria literalidade do art. 49, que é irrestrito quando prescreve "compras fora do estabelecimento comercial, especialmente por telefone ou a domicílio". O uso da palavre "especialmente" dá ideia de rol exemplificativo, visto que na época de sua redação estas eram as formas mais populares de compras fora do estabelecimento comercial.

Além do mais, não se pode obstar o exercício do direito de arrependimento pela suposta comodidade e disponibilidade de tempo, para fazer aferições acerca do produto, que teria o consumidor em sua residência quando a compra estivesse sendo feita via internet. Isto violaria a própria razão de ser do referido direito, visto que a compra, por essência, estaria sendo efetuada fora do estabelecimento comercial e

> "no caso do comercio eletrônico(internet), a razão para o direito de arrependimento é a impossibilidade de contato físico com o produto. Por mais

[17] GRINOVER, Ada Pellegrini ... [et al]. **Código de Defesa do Consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto**. Rio de Janeiro: Forense, 2017, pág. 568.

[18] COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial: direito de empresa – contratos, falência e recuperação** . 2.ed.. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, cap.36.

> que se mostrem diversas fotos, sejam esclarecidas as características e qualidades do produto, nada substitui o contato direto do consumidor com o bem, fator imprescindível para uma decisão de compra"[19]

Ademais, com a edição do Decreto 7.962/13, que regulou as práticas no comércio eletrônico e previu o respeito ao direito de arrependimento, tais controvérsias findaram-se inócuas.

De certo que o entendimento jurisprudencial também é no mesmo sentido, veja-se:

> "APELAÇÃO. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS E MORAL. CONSUMIDOR. COMPRA E VENDA DE PRODUTO REALIZADA PELA INTERNET. PESSOA JURÍDICA DESTINATÁRIA FINAL DO PRODUTO. RELAÇÃO DE CONSUMO RECONHECIDA. PRINCÍPIO DA VULNERABILIDADE. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR (CDC). POSSIBILIDADE. POSIÇÃO PERFILHADA PELO C. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ). ARREPENDIMENTO DO CONTRATO PELA CONSUMIDORA NO PRAZO DO ART. 49 DO CDC. DIREITO DE ARREPENDIMENTO ABSOLUTO. RECURSO NESSA PARTE IMPROVIDO. 1.- Aplica-se ao caso a legislação consumerista, pois a empresa adquiriu o produto como destinatária final e não como insumo. Ademais, verifica-se a situação de vulnerabilidade da empresa-autora com relação à fornecedora-ré, que lhe vendeu o produto por sua página na internet, buscando, assim, restaurar o equilíbrio entre as partes. 2.- A desistência do contrato formulada pela autora, dentro do período de 7 (sete) dias, permite o desfazimento do negócio de compra e venda realizado pela internet. Essa previsão encontrada no art. 49 do CDC, garante ao consumidor exercer o direito de arrependimento nas contratações celebradas fora do estabelecimento comercial, telefone, domicílio ou comércio eletrônico. APELAÇÃO. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS E MORAL. PESSOA JURÍDICA. ALEGAÇÃO DE DANO MORAL. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO EFETIVA DA OCORRÊNCIA DO DANO. INDENIZAÇÃO AFASTADA. RECURSO PROVIDO NESSA PARTE. Não se nega a possibilidade de a pessoa jurídica sofrer dano moral. No entanto, é imprescindível para a caracterização do aludido dano, que exista a efetiva demonstração de que o ato acarretou abalo à honra objetiva da pessoa jurídica. E não há prova nos autos de que tal fato tenha ocorrido."[20]

> "PROCESSUAL CIVIL E CONSUMIDOR. COMPRA E VENDA REALIZADA VIA INTERNET - DIREITO DE ARREPENDIMENTO MANIFESTADO NO PRAZO LEGAL - COBRANÇA REALIZADA APÓS O CANCELAMENTO - REPETIÇÃO DO INDÉBITO CABÍVEL - DOBRO. PRELIMINAR REJEITADA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. Todos os que participam da cadeia de consumo tem responsabilidade por eventuais danos decorrentes da relação jurídica em tela, em razão do princípio da solidariedade e do próprio sistema de proteção, fundado no risco-proveito do negócio, consagrado no artigo 7º, parágrafo único, do CDC. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA REJEITADA. 2. Aplica-se à modalidade de

[19] BENJAMIN, Antônio Herman V.; BESSA, Leonardo Roscoe; MARQUES, Claudia Lima. **Manual de Direito do Consumidor**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, pág. 292.

[20] BRASIL, TJ-SP APL - 1006965-41.2017.8.26.0564, Relator: Adilson de Araujo, Data de Julgamento: 14/10/2017, 31ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 14/10/2017.

> comércio eletrônico (e-commerce) a disciplina do art. 49, do CDC, naquilo que disciplina o direito de arrependimento do consumidor, manifestado no prazo de 07 (sete) dias após a compra a distância. 3. No caso dos autos a autora manifestou o arrependimento 6 dias após a compra, logo, dentro do prazo legal. Contudo, a ré ignorou essa expressão de vontade e efetuou a cobrança do valor total do preço do contrato no cartão de crédito da consumidora (R$ 2.925,55 - fl. 21). 4. Comprovado o cancelamento da compra via internet, no prazo legal, é devido ao consumidor o ressarcimento em dobro das quantias indevidamente cobradas e pagas, tudo conforme o disposto no parágrafo único do art. 42 do CDC. 5. PRELIMINAR REJEITADA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. 6. Diante da sucumbência, nos termos do artigo 55 da Lei dos Juizados Especiais (Lei nº 9.099/95), condeno a recorrente ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação."[21]

2.3. Do reembolso integral dos valores despendidos

um último ponto a se destacar diz respeito à devolução dos valores ora despendidos com o produto ou serviço, quando do exercício do direito de arrependimento.

Se durante o prazo de reflexão o consumidor arrepender-se da compra, terá restituído todos os valores que eventualmente despendeu com ela. É o que preconiza o parágrafo único do art. 49 do Código de Defesa do Consumidor.

No mesmo sentido, e a título de reforço, o art. 51 do Código de Defesa do Consumidor que trata das cláusulas abusivas, estabelece que são nulas de pleno direito as cláusulas que contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que subtraiam ao consumidor a opção de reembolso da quantia já paga, nos casos previstos no código.[22]

Ou seja, o fornecedor não pode, de forma alguma reter qualquer valor a qualquer título caso o consumidor obter por se arrepender da compra.

O Decreto 7.962/13 tratou especificamente desse tema em seu art.5º ao determinar o seguinte:

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

[21] BRASIL, TJ-DF APL - 0010647-11.2016.8.07.0006, Relator: ASIEL HENRIQUE DE SOUSA, Data de Julgamento: 25/04/2017, 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais, Data de Publicação: Publicado no DJE : 28/04/2017 .

> § 1º O consumidor poderá exercer seu direito de arrependimento pela mesma ferramenta utilizada para a contratação, sem prejuízo de outros meios disponibilizados.
> § 2º O exercício do direito de arrependimento implica a rescisão dos contratos acessórios, sem qualquer ônus para o consumidor.
> § 3º O exercício do direito de arrependimento será comunicado imediatamente pelo fornecedor à instituição financeira ou à administradora do cartão de crédito ou similar, para que:
> I - a transação não seja lançada na fatura do consumidor; ou
> II - seja efetivado o estorno do valor, caso o lançamento na fatura já tenha sido realizado.
> § 4º O fornecedor deve enviar ao consumidor confirmação imediata do recebimento da manifestação de arrependimento.

Com a finalidade de garantir totalmente que a situação econômica do consumidor que exerce o direito de arrependimento volte ao *status quo ante,* além dos custos com o preço do produto ou serviços e possíveis taxas de frete, por exemplo, a rescisão dos contratos acessórios, sem ônus, foi medida que se materializou.

No mais, com a popularização das compras via cartão de crédito, e com vistas a maior proteção ao consumidor, o parágrafo terceiro supra, tornou mais efetivo e célere o lançamento na fatura do ou estorno do valor da compra quando realizada por esse meio.

Portanto, foram cuidados pontuais e de grande relevância que o referido decreto trouxe visando concretizar, dar maior publicidade e garantir o acesso a informação ao consumidor, com o fito de, uma vez exercido o seu direito de arrependimento de forma válida, que ele seja integral, com a volta as condições econômicas que tinha antes de realizar a compra de algum produto ou serviço fora do estabelecimento comercial, sobretudo na modalidade virtual.

3. CASOS ESPECÍFICOS – PASSAGENS AÉREAS E JOGOS ELETRÔNICOS

Como já exposto, o Código de Defesa do Consumidor foi elaborado em uma época em que as práticas difundidas por meio da internet eram bastante escassas, quase não se dava para imaginar o protagonismo que o comércio eletrônico tem nos dias atuais. Quanto ao direito de arrependimento, apesar das hipóteses constantes da redação do art. 49 ser meramente exemplificativas, não dá para negar que o foco maior era nas modalidades de compra fora do estabelecimento mais populares à época, nada se referindo ao comércio eletrônico.

A defasagem legislativa persistiu até a edição do Decreto 7.962/13, que foi a partir dali que, especificamente, começou a regulação do comercio eletrônico quanto as relações de consumo, mas, sobretudo, com enfoque no direito de arrependimento.

A ausência de um tratamento legislativo específico proporcionou um protagonismo maior ao judiciário e a doutrina em relação ao tratamento do tema.

No entanto, apesar da edição do Decreto 7.962/13, das decisões do judiciário e dos estudos feitos pela doutrina, diversos pontos restam ainda obscuros. Não há uma unicidade de tratamento, muito embora a lei ser clara, quando estabelece prazos e condições para o exercício do direito de arrependimento, o enquadramento de alguns produtos ou serviços ainda causa dúvidas, seja ao prazo de reflexão específico quanto algum produto, seja nas condições necessárias ao seu exercício.

Um produto específico, que causa controvérsias, no que diz respeito ao exercício do direito de arrependimento nos casos de compra via comércio eletrônico, são as passagens aéreas. Há divergência na jurisprudência se é possível aplicar o direito de arrependimento, no entanto, há resolução da Agência Nacional de Aviação Civil – ANAC no sentido de que é sim aplicável, contudo, com prazo e condições diferentes ao que prescreve o Código de Defesa do Consumidor.

Outro produto, de comercialização bem recente e com potencial exponencial de crescimento, e que não tem tratamento pacificado, são os jogos eletrônicos/jogos online. Plataformas como a Playstation Store, Steam e Xbox Game Store possuem políticas próprias a respeito da devolução de jogos adquiridos online. Há prazos de

reflexão distintos, muitas vezes condicionando a quantidade de horas que o consumidor já jogou ou não.

3.1. PASSAGENS AÉREAS

Assim como o mercado, as práticas de consumo em geral mudaram nos últimos tempos, e de forma bastante célere nas últimas três décadas, o comércio envolvendo as passagens aéreas também sofreu profundas modificações.

A forma tradicional de compra de passagens aéreas, a compra feita nos balcões dos guichês das companhias aéreas, quase que exclusivamente feita nos próprios aeroportos, foi quase que inteiramente substituída pela compra via internet, onde a comodidade impera. O consumidor não necessita mais deslocar-se até o saguão do aeroporto para comprar seu bilhete, bastando efetuar a comprar no conforto de sua casa, ou qualquer lugar que estiver, através do seu *smartphone,* na palma de sua mão. Ademais, tal modalidade de compra acaba por evitar o estresse que seria ter que encarar longas filas.

Pois bem, é notório que, na atualidade, as compras de passagens aéreas são feitas pela internet, raras são as vezes que as pessoas se deslocam até o aeroporto para tal feito. O que também é notório são as controvérsias acerca do direito de arrependimento concernente a compras das passagens. Não há entendimento totalmente consolidado, haja vista a ausência de tratamento específico do Código de Defesa do Consumidor e a própria singularidade da natureza do produto.

O entendimento na jurisprudência dos Tribunais de segunda instância é conflitante, prepondera, contudo, o sentido de que a aplicabilidade do direito de arrependimento quanto a compra de passagens aéreas via internet se dá nos mesmos moldes do que determina o art.49 do Código de Defesa do Consumidor, ou seja, o consumidor tem os sete dias de reflexão e tem ressarcido a integralidade dos valores despendidos, a título de exemplo:

> “APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO DO CONSUMIDOR. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. PASSAGEM AÉREA. COMPRA PELA INTERNET. DIREITO DE ARREPENDIMENTO. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ART. 49 DO CDC. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. Pedido de cancelamento dos bilhetes realizado pelo consumidor no prazo de reflexão. Não verificado qualquer prejuízo à companhia aérea a justificar a retenção integral do valor pago pelas passagens, tampouco a cobrança de multa e taxa. Empresa que possuía tempo hábil para efetuar a venda dos assentos cancelados, pois o arrependimento se deu seis dias antes do

> embarque. Dano moral. Quantia arbitrada em consonância com os parâmetros adotados pelo Tribunal de Justiça em casos semelhantes. Sentença de procedência. DESPROVIMENTO DO RECURSO." [23]

Por outro lado, em decorrência da própria ausência legislativa, há o entendimento, que vem ganhando força, de que há sim a aplicação do direito de arrependimento referente a compra de passagens aéreas via internet, mas que o prazo de reflexão e condições se dão não no que prescreve o Código de Defesa do Consumidor, mas o que diz as resoluções da ANAC sobre o tema, veja-se:

> "APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO REPETIÇÃO DE INDÉBITO C/C INDENIZATÓRIA POR DANOS MORAIS. COMPRA DE PASSAGENS AÉREAS PELA INTERNET. DESISTÊNCIA. DIREITO DE ARREPENDIMENTO. 1.Sentença de procedência parcial. Irresignação da segunda ré/Gol Pretensão de reembolso da quantia de R$ 374,89 despendidos com a aquisição de 2 passagens aéreas. Pedido de cancelamento da compra realizado pelo consumidor dentro do prazo de reflexão de 24 horas. Incidência do art. 11 da Resolução 400 da ANAC. O usuário poderá desistir da compra da passagem aérea, sem qualquer ônus, desde que o faça no prazo de até 24 horas e com antecedência igual ou superior a 7 dias em relação a data de embarque. Não verificado qualquer prejuízo à companhia aérea a justificar a retenção integral do valor pago pelas passagens, tampouco a cobrança de multa e taxa. Empresa aérea que possuía tempo hábil para efetuar a venda dos assentos cancelados, pois o arrependimento se deu mais de 24 dias antes do embarque. Falha na prestação do serviço configurada. Dever de indenizar a parte autora pelos danos materiais e morais sofridos. (...)"[24]

A resolução a que se refere o precedente acima foi editada pela ANAC em 2016, mas somente passou a vigorar em 14 de março de 2017 e dispõe sobre as Condições Gerais de Transporte Aéreo – CGTA. Dentre as principais inovações da resolução 400/2016[25], está o seu art.11 que prevê expressamente a possibilidade de o consumidor desistir da compra de passagens aéreas, *in verbis*:

> Art. 11. O usuário poderá desistir da passagem aérea adquirida, sem qualquer ônus, desde que o faça no prazo de até 24 (vinte e quatro) horas, a contar do recebimento do seu comprovante.
>
> Parágrafo único. A regra descrita no caput deste artigo somente se aplica às compras feitas com antecedência igual ou superior a 7 (sete) dias em relação à data de embarque.

---

[23] BRASIL, TJ-RJ - APL: 00978332520148190001 RIO DE JANEIRO CAPITAL 31 VARA CIVEL, Relator: PETERSON BARROSO SIMÃO, Data de Julgamento: 28/02/2018, TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 02/03/2018

[24] BRASIL, TJ-RJ - APL: 00214520520168190001, Relator: Des(a). JDS ANA CÉLIA MONTEMOR SOARES RIOS GONÇALVES, NONA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 12/02/2019.

[25]ANAC. Resolução nº 400, de 13 de dezembro de 2016. Disponível em: https://www.anac.gov.br/assuntos/legislacao/legislacao-1/resolucoes/resolucoes-2016/resolucao-no-400-13-12-2016/@@display-file/arquivo_norma/RA2016-0400%20-%20Retificada.pdf

É possível perceber que a resolução da ANAC traz uma normatização diferente quanto ao direito de arrependimento, se comparado ao que prevê o Código de Defesa do Consumidor. O prazo de reflexão é reduzido de 7 (sete) dias para 24 (vinte e quatro) horas. Além do mais, o arrependimento só será eficaz caso seja exercido com antecedência igual ou superior a 7 (sete) dias da data de embarque.

Observa-se que ao fugir do regramento geral, esta resolução da ANAC acaba por mitigar de forma gravosa o direito de arrependimento do consumidor, uma vez que o tempo de reflexão é por demais exíguo, não se justificando, por exemplo em casos no qual o consumidor adquire a passagem com uma antecedência grande em relação a data do embarque, pois não estar por se configurar qualquer prejuízo a companhia aérea, que pode, facilmente, vender o lugar do assento.

Questão mais difícil de se fazer uma comparação crítica é quanto ao parágrafo único, que determina o prazo de antecedência. Pelas singularidades inerentes aos serviços de transporte aéreo, é de se compreender a imposição de um limite de tempo para exercício do direito de arrependimento compreendido entre a compra da passagem e a data de embarque. Isto porque, dada a flutuabilidade dos preços das passagens, que variam de acordo com oferta, a procura e a proximidade com a data de embarque, a empresa aérea fornecedora não pode ter prejuízos nesse sentido. Uma vez comprada a passagem, com o aproximar do dia do embarque, caso a pessoa se arrependa da compra, mais difícil será para a empresa revender o bilhete. Ou seja, é a compra de um serviço com tempo certo para ser usufruído e esgotado pelo consumidor.

Porém, a grande questão não, necessariamente, reside no mérito do teor da resolução da ANAC, mas sim nessa diversidade de tratamento sobre um mesmo tema.

O consumidor, elo sempre mais frágil das relações consumeristas, é quem, ao final, sofre os efeitos dessa disformidade. É imperioso destacar isso, pois a insegurança jurídica que recai sobre o tema é por demais prejudicial. A incerteza sobre o a possibilidade de exercício de um direito tão salutar ao consumidor, acaba por macular a essência própria deste direito.

Portanto, cabe uma maior atenção daqueles que produzem as leis quanto a este ponto específico. Uma relação comercial que é tão presente e difundida em toda a sociedade não pode padecer vícios, de desregulamentação, de uniformidade de

tratamento, a ponto de macular o exercício do direito de arrependimento dos consumidores.

Logo, por obvio, faz-se necessário a edição de uma lei que trate especificamente sobre o tema ou que adicione o conteúdo ao Código de Defesa do Consumidor, pois não pode continuar o consumidor a ficar no limbo e ter que judicializar a questão, sendo que há entendimentos também não pacificados no judiciário.

3.2. JOGOS ELETRÔNICOS

Nesta mesma seara, encontram-se os jogos eletrônicos, nos quais os consumidores compram o jogo pela plataforma do desenvolvedor e fazem o *download* do seu conteúdo.

É notório o espaço que o comércio dos jogos eletrônicos vem tomando nos últimos anos e com potencial de crescimento muito entusiástico para os seus desenvolvedores. Hoje em dia há competições internacionais que movimentam uma vultuosa quantidade de dinheiro. As plataformas online estão cada vez mais em evidência, basta observar que já há transmissão das competições via canais de tv por assinatura, além de que a prática de determinados jogos já ganhou o status de um verdadeiro esporte.

Contudo, mais uma vez, no tocante ao direito de arrependimento dos consumidores desses jogos, não há uma uniformização de procedimentos, prazos e condições, sequer chega-se próximo ao que prescreve a regra do art.49 do Código de Defesa do Consumidor.

Pois bem, há uma certa variedade de possibilidades de exercício do direito de arrependimento entre as próprias marcas desenvolvedoras das plataformas online e dos jogos.

A gigante Playstation, por exemplo, dá conserva o direito de arrependimento da seguinte forma: é dado o prazo de reflexão de 14 (quatorze) dias para o usuário devolver o jogo, se for o caso, no entanto, ele não pode ter jogado o título em nenhum momento.[26]

[26]PLAYSTATION. **Política de cancelamento da Playstation store**. Disponível em: https://www.playstation.com/pt-pt/legal/playstation-store-and-sony-entertainment-network-store-cancellation-policy/

É de se ponderar que o objetivo final de quem adquiri determinado jogo, por obvio, é de jogá-lo, isto se consuma no momento mesmo em que o jogo é iniciado, satisfazendo-se, em tese, o consumidor. Porém, não é justo nem possível que, sem ter jogado em momento algum o jogo, o consumidor tenha capacidade de refletir se de fato era aquele produto que imaginava satisfazer seus anseios, não tem como o consumidor efetuar qualquer juízo de reflexão acerca do produto sem um mínimo de contato e experiência com o conteúdo do jogo.

Desta forma, encontra-se em plena dissonância a regra criada pela Playstation com a própria razão de ser do direito de arrependimento, especificamente quanto a exigência de não poder, em momento algum, o consumidor iniciar o jogo adquirido.

Outra gigante das plataformas de jogos digitais, a Steam, tem regras próprias, semelhantes à da Playstation, mas com uma alteração quanto a possibilidade de uso do jogo ante o exercício do direito de arrependimento.

Para exercício do direito de arrependimento de jogos adquiridos na Steam, o consumidor tem os mesmos 14 (quatorze) dias, contudo pode jogar até o limite máximo de duas horas.[27]

Percebe-se que é uma regra mais justa que a da concorrente, se se considerar que duas horas é um tempo razoável para que o consumidor avalie se aquele jogo realmente era o que pretendia, era o que o desenvolvedor divulgava através de suas promoções de marketing.

Porém, o cerne da questão não se mostra, necessariamente, saber qual empresa “beneficia” melhor seu consumidor, mas balizar que a falta de uniformidade no tratamento do direito de arrependimento, especialmente no âmbito do comercio dos jogos eletrônicos, dada a vastidão de empresas desenvolvedoras, visto que, a desinformação tende a afetar tão somente o elo vulnerável que é o consumidor. O desalinhamento com as regras do Código Defesa do Consumidor juntamente com a falta de tratamento geral sobre este âmbito específico onera o consumidor no sentido de que terá o ônus de, a cada empresa, estar a pesquisar suas regras específicas quanto a devolução do jogo para efeitos o direito de arrependimento.

[27]STEAM. Reembolsos no steam. Disponível em: https://store.steampowered.com/steam_refunds/?l=brazilian

É certo que o modo de consumo e a dinâmica do mercado de jogos eletrônicos é bem distinta das demais aquisições que se pode fazer via comércio eletrônico, contudo não se dispensa um melhor tratamento legislativo com o fito maior de se valer e prevalecer a eficácia do que prevê nosso ordenamento jurídico quanto a maior proteção ao elo mais vulnerável da cadeia produtiva.

Destarte, uma atualização legislativa é imperiosa quanto a este segmento, visto que suas disfuncionalidades de uniformização quanto ao direito de arrependimento somente oneram o consumidor, além de ser uma área de exponencial crescimento econômico, com uma massiva inserção de novos consumidores dia a dia.

4. Projeto de Lei nº 3.514/2015

Com o intuito de modernizar o Código de Defesa do Consumidor, adaptando sua redação e seus institutos para com a realidade atual, alguns projetos de lei foram propostos nas duas casas legislativas.

Sobre o tema aqui debatido, merecem destaque os projetos de lei nº 281, 282 e 283[28], todos do ano de 2012 (dois mil e doze), que se iniciaram no Senado, sendo aprovados pelo plenário, chegando a Câmara dos Deputados sob o título de projeto de lei nº 3.514/2015.

Como da própria redação da ementa do projeto de lei 281/2012, o intuito é alterar o Código de Defesa do Consumidor, para aperfeiçoar as disposições gerais do Capítulo I do Título I (disposições gerais dos direitos do consumidor) e dispor sobre o comercio eletrônico.[29]

Portanto, o intuito maior desta proposta legislativa, que já veio tardiamente, é amoldar as relações de consumo com a realidade eletrônicas que vivemos. Sobretudo, visa garantir as premissas dos direitos do consumidor, tendo em vista que no corpo do diploma consumerista não há qualquer menção ao comercio eletrônico.

Todas as disfuncionalidade e não uniformização apontadas acerca do direito de arrependimento acima apontadas, como as incertezas acerca de sua aplicabilidade nas relações via comercio eletrônico, disparidades de prazos e condições para produtos específicos, passagens aéreas e jogos eletrônicos, por exemplo, são abordadas pelo conteúdo do projeto de lei.

Apesar dos esforços e o importante conteúdo do projeto de lei, é necessário inquerir acerca do longo período de tempo já passado entre a elaboração do projeto e sua consequente promulgação. Originado em 2012 no Senado Federal, ainda encontra-se perambulando pelas comissões da Câmara dos Deputados, sem uma previsão concreta para seu término.

[28]SENADO FEDERAL. **Projeto de lei do Senado nº 281**. Disponível em: https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/106768.
[29] IDEM.

4.1. Do tratamento ao comércio eletrônico no projeto de lei

Como já exposto, para além do tratamento acerca de disposições gerais sobre os direitos dos consumidores, o projeto de lei nº 3.514/2015[30] tem como escopo principal incluir no corpo do Código de Defesa do Consumidor o tratamento específico sobre o comércio eletrônico, incluindo o direito de arrependimento nesta modalidade de compra fora do estabelecimento comercial.

De forma já assentada no capítulo 1, o Código de Defesa do Consumidor foi elaborado no início da década de 90, momento em que as chances de se pensar, aqui no Brasil, sobre compras no mercado eletrônico eram bem remotas. Restando por muito tempo defasado acerca da matéria, e só com o Decreto 7.962/13 é que o tema teve alguns contornos, porém não suficientes.

Destarte, é no sentido de fazer desaparecer essa defasagem do diploma consumerista no trato das relações comerciais eletrônicas que veio o projeto de lei 3.514/2015 Uma modernização necessária que já demorou muito até sua propositura e continua a não sair do papel, vista sua delongada tramitação.

Pois bem, apesar desta pontual critica temporal, a redação do projeto de lei 3.514/2015 é positiva, pois dispõe de normas de caráter geral e especifico relacionadas à tutela da proteção do consumidor no comércio eletrônico.

A uma inovação com a inclusão de uma seção tratando especificamente do comercio eletrônico, contendo 8 (oito) artigos.

Em linhas gerais, há um fomento ao dever de os fornecedores, proprietários das plataformas virtuais, prestarem, apresentarem, fornecerem informações diversas, e em destaque, com o fito de oportunizar aos consumidores o fim das assimetrias de informações. Sabe-se que nem todos os consumidores estão habituados aos detalhes e conhecimento próprio dos mais diversos sites de compras, muitas vezes tendo que fazer verdadeiro malabarismo para encontrar uma informação especifica, seja com relação ao produto, ao fornecedor ou forma de exercer eventual direito de troca ou arrependimento.

[30] CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de lei nº 3.514, de 04 de novembro de 2015**. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2052488

É neste sentido específico que, a título de exemplo, tratam os arts. 45-B a 45-E do projeto de lei, *in verbis:*

> "Art. 45-B. Sem prejuízo do disposto neste Código, os sítios e demais meios eletrônicos, bem como as comunicações remetidas ao consumidor, utilizados para oferta ou conclusão de contrato de consumo devem disponibilizar, em local de destaque e de fácil visualização, entre outras, as seguintes informações:
> I - nome empresarial e número de inscrição do fornecedor, quando houver, no Cadastro de Pessoas Físicas ou no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica;
> II - endereços físico e eletrônico e demais informações necessárias para sua localização e contato;
> III - discriminação, no preço, de quaisquer despesas adicionais ou acessórias, tais como as de entrega;
> IV - condições integrais da oferta, incluindo modalidades de pagamento, disponibilidade e forma e prazo da execução do serviço ou da entrega ou disponibilização do produto ou serviço;
> V - características essenciais do produto ou serviço, incluídos os riscos à saúde e à segurança dos consumidores;
> VI - prazo de validade da oferta, inclusive do preço; VII - informações claras e ostensivas a respeito de quaisquer restrições à fruição da oferta." "
> Art. 45-D. É obrigação do fornecedor que utilizar meio eletrônico ou similar:
> I - apresentar sumário do contrato antes da contratação, com as informações necessárias ao pleno exercício do direito de escolha do consumidor, destacadas as cláusulas que limitem direitos;
> II - manter disponível, por meio como o eletrônico ou o telefônico, serviço adequado, facilitado e eficaz de atendimento que possibilite ao consumidor enviar e receber comunicações, inclusive notificações, 5 reclamações e demais informações necessárias à efetiva proteção de seus direitos;
> III - confirmar imediatamente o recebimento de comunicações relevantes, como a manifestação de arrependimento e cancelamento do contrato, utilizando o mesmo meio empregado pelo consumidor ou outros costumeiros;
> IV - assegurar ao consumidor meios técnicos adequados, eficazes e facilmente acessíveis que permitam a identificação e a correção de eventuais erros na contratação, antes de finalizá-la, sem prejuízo do posterior exercício do direito de arrependimento;
> (...)
> Art. 45-E. Na contratação por meio eletrônico ou similar, o fornecedor deve enviar ao consumidor:
> I - em momento prévio à contratação, o contrato, em língua portuguesa, em linguagem acessível e com fácil visualização em sua página;
> II - confirmação imediata do recebimento da aceitação da oferta;
> (...)"

Observa-se que, finalmente, os consumidores terão uma segurança jurídica maior nas suas relações de consumo via internet, obrigando-se os fornecedores a prestarem de forma clara e precisa toda e qualquer informação nos sítios eletrônicos.

4.2. Das atualizações quanto ao direito de arrependimento

As modificações oriundas do projeto de lei 3.514/2017, vem justamente com o fito de dirimir a maior parte das questões controvertidas até agora levantadas. A inserção explicita da previsão de possibilidade de implicação do direito de

arrependimento nas compras de produtos ou serviços feitas a distância, entendendo-se como contratação a distância, também, a realizada por meio eletrônico, in verbis:

> "Art. 49. O consumidor pode desistir da contratação a distância no prazo de 7 (sete) dias a contar da aceitação da oferta, do recebimento ou da disponibilidade do produto ou serviço, o que ocorrer por último.
>
> § 2º Por contratação a distância entende-se aquela efetivada fora do estabelecimento ou sem a presença física simultânea do consumidor e do fornecedor, especialmente em domicílio, por telefone, por reembolso postal ou por meio eletrônico ou similar."

Põe-se por fim, então, de uma vez por todas, a discussão acerca da admissibilidade do exercício do direito de arrependimento nas contratações por meio eletrônico. O que já era de entendimento majoritário da doutrina e jurisprudência há tempos, fica perto de se tornar matéria regulada e definida por lei.

As inserções proposta inovam da mesma forma em outros pontos como na consolidação do asseguramento a restituição do valor despendido, inclusive nas compras feitas via cartão de crédito, cabendo ao fornecedor comunicar de modo imediato à instituição financeira ou à administradora do cartão de credito acerca do exercício do direito de arrependimento, para que o valor não seja lançado na fatura ou que, se já lançado, seja o mais breve possível estornado. No caso de descumprimento dessas obrigações, o fornecedor deverá restituir o valor em dobro. É o que prevê os §§ 6º e 7º:

> "§ 6º Sem prejuízo da iniciativa do consumidor, o fornecedor deve comunicar de modo imediato a manifestação do exercício de arrependimento à instituição financeira ou à administradora do cartão de crédito ou similar, a fim de que:
> I - a transação não seja lançada na fatura do consumidor;
> II - seja efetivado o estorno do valor, caso a fatura já tenha sido emitida no momento da comunicação;
> III - caso o preço já tenha sido total ou parcialmente pago, seja lançado o crédito do respectivo valor na fatura a ser emitida posteriormente à comunicação.
> § 7º Se o fornecedor do produto ou serviço descumprir o disposto no § 1º ou no § 6º, o valor pago será devolvido em dobro"

Quanto a consagração do dever de publicidade correta e de prestar todas as informações, com vista a propiciar ao consumidor a capacidade de ter detalhes sobre determinado produto, ou até instruções didáticas no site orientando como proceder com o direito de arrependimento, o inciso IV do art. 45-E, juntamente ao seu parágrafo único e §§ 8º e 9º do art.49 tratam da matéria da seguinte forma:

> Art. 45-E. Na contratação por meio eletrônico ou similar, o fornecedor deve enviar ao consumidor:
> IV - formulário, ou link para formulário, facilitado e específico para preenchimento pelo consumidor em caso de exercício do direito de arrependimento. Parágrafo único. Caso a confirmação e o formulário previstos, respectivamente, nos incisos II e IV não tenham sido enviados pelo fornecedor, o prazo previsto no caput do art. 49 deverá ser ampliado por mais 14 (quatorze) dias."
> "§ 8º O fornecedor deve informar, de forma prévia, clara e ostensiva, os meios adequados, facilitados e eficazes disponíveis para o exercício do direito de arrependimento do consumidor, que devem contemplar, ao menos, o mesmo modo utilizado para a contratação.
> § 9º O fornecedor deve enviar ao consumidor confirmação individualizada e imediata do recebimento da manifestação de arrependimento."

Eleve-se a atenção para supracitado inciso IV do art. 45-E, que traz a possibilidade de extensão do prazo de reflexão para mais 14 (quatorze) dias.

Finalmente, tentando por fim as polêmicas, decisões antagônicas dos tribunais, visto o tratamento, atual, e, desconformidades com o que dispõe o Código de Defesa do Consumidor, no projeto de lei há a previsão de inserção do art. 49-A, que trata justamente das passagens aéreas.

É chancelado seu tratamento diferenciado, até de forma justa, pelas peculiaridades próprias desse tipo de contratação. A regra concede poderes a agência reguladora específica para editar norma regulando o direito de arrependimento nos casos de compra de passagens aéreas via internet, nos moldes da resolução editada pela ANAC, aqui já citada.

> "Art. 49-A. Sem prejuízo do direito de rescisão do contrato de transporte aéreo antes de iniciada a viagem, nos termos do art. 740, § 3º, da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), o exercício do direito de arrependimento do consumidor de passagens aéreas poderá ter seu prazo diferenciado, em virtude das peculiaridades do contrato, por norma fundamentada das agências reguladoras."

Apesar da propensão em se resolver a questão das passagens aéreas, os jogos eletrônicos e afins não foram mencionados na proposta de modernização legislativa, devendo, até edição posterior de norma específica, obedecer ao que dispõe a regra geral do caput do art. 49 do Código de Defesa do Consumidor, sob pena de as previsões disfuncionais de cada plataforma reportarem-se como violadoras dos preceitos e direitos do consumidor.

CONCLUSÃO

Como demostrado, o Direito deve sempre acompanhar o ritmo de mudanças do ambiente social, sob pena de restar-se defasado e ocasionando resultado inverso do esperado, como no caso aqui tratado.

O hiato de tempo sem que o Código de Defesa do Consumidor disciplinasse de forma expressa as relações comerciais praticadas por meio do comércio eletrônico, sobretudo quanto ao direito de arrependimento, causou, e ainda causa tremenda insegurança jurídica aos consumidores, que muitas vezes se vêm obrigados a acionar o poder judiciário a fim de garantir o exercício regular de seus direitos.

A falta deste tratamento legislativo específico macula o escopo maior da nossa legislação consumerista, que é o de conceder maior proteção ao consumidor, tendo em vista ser considerado o elo mais vulnerável da cadeia produtiva frente aos fornecedores.

Na tentativa de se fazer suprir essas lacunas na lei, o judiciário, a doutrina, e certos órgãos administrativos vêm exercendo bem seu papel, mas não são suficientes, visto que a regulamentação deve mesmo ser feita por lei.

Nesse sentido que veio o decreto legislativo nº 7.962/2013 e, mais recente, de forma mais concreta, o projeto de lei nº 3.514/2015.

Tendo como escopo principal a modernização da código consumerista, com a inserção própria de uma seção sobre o comércio eletrônico e o exercício do direito de arrependimento neste meio, quedou-se tão somente duas vezes no fator tempo, primeiro, a sua tardia propositura e, segundo, a demora em sua tramitação, vez que iniciou-se no Senado Federal no ano de 2012 e até hoje não foi aprovado pela Câmara dos Deputados.

Destarte, é imperioso concluir que, com a eventual promulgação do texto do projeto de lei 3.514/2015, os avanços necessários no tratamento protetivo e garantista ao consumidor na seara da atual e proliferada forma de interação, a interação virtual, fruto da internet, será finalmente concretizado.

REFERÊNCIAS

ANAC. **Resolução nº 400, de 13 de dezembro de 2016**. Disponível em: https://www.anac.gov.br/assuntos/legislacao/legislacao-1/resolucoes/resolucoes-2016/resolucao-no-400-13-12-2016/@@display-file/arquivo_norma/RA2016-0400%20-%20Retificada.pdf;

BESSA, Leonardo Roscoe; MOURA, Walter José Faiad. **Manual de direito do consumidor**. 4. ed. Brasília : Escola Nacional de Defesa do Consumidor, 2014;

BENJAMIN, Antônio Herman V.; BESSA, Leonardo Roscoe; MARQUES, Claudia Lima. **Manual de Direito do Consumidor**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, pág. 292;

BRASIL. **Código Civil**, de 01 de janeiro de 1916. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2013/Decreto/D7962.htm;

BRASIL. **Código Civil**, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm;

BRASIL. **Código de Defesa do Consumidor**, de 11 de setembro de 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm;

BRASIL. **Decreto nº7.962, de 15 de março de 2013**. Regulamenta a Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, para dispor sobre a contratação no comércio eletrônico. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2013/Decreto/D7962.htm;

BRASIL, **TJ-SP APL - 1006965-41.2017.8.26.0564**, Relator: Adilson de Araujo, Data de Julgamento: 14/10/2017, 31ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 14/10/2017;

BRASIL, **TJ-DF APL - 0010647-11.2016.8.07.0006**, Relator: ASIEL HENRIQUE DE SOUSA, Data de Julgamento: 25/04/2017, 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais, Data de Publicação: Publicado no DJE : 28/04/2017 ;

BRASIL, **TJ-RJ - APL: 00978332520148190001**, Relator: PETERSON BARROSO SIMÃO, Data de Julgamento: 28/02/2018, TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 02/03/2018;

BRASIL, TJ-RJ - **APL: 00214520520168190001**, Relator: Des(a). JDS ANA CÉLIA MONTEMOR SOARES RIOS GONÇALVES, NONA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 12/02/2019;

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de lei nº 3.514, de 04 de novembro de 2015**. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2052488

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial: direito de empresa.** Vol.1. 17.ed..São Paulo: Saraiva, 2013

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial: direito de empresa – contratos, falência e recuperação** . 2.ed.. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de direito comercial: direito de empresa**. 23.ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

GRINOVER, Ada Pellegrini ... [et al]. **Código de Defesa do Consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto**. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

MARQUES, Claudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais**. 8.ed.rev., atual. e ampl.. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção e TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito do Consumidor: direito material e processual**. São Paulo: Método, 2012

PLAYSTATION. **Política de cancelamento da Playstation store**. Disponível em: https://www.playstation.com/pt-pt/legal/playstation-store-and-sony-entertainment-network-store-cancellation-policy/

SENADO FEDERAL. **Projeto de lei do Senado nº 281**. Disponível em: https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/106768.

STEAM. **Reembolsos no steam.** Disponível em: https://store.steampowered.com/steam_refunds/?l=brazilian