



PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE GOIÁS
ESCOLA DE DIREITO, NEGÓCIOS E COMUNICAÇÃO
NÚCLEO DE PRÁTICA JURÍDICA
COORDENAÇÃO ADJUNTA DE TRABALHO DE CURSO
ARTIGO CIENTÍFICO

DA (IN)SEGURANÇA JURÍDICA DOS CONTRATOS ELETRÔNICOS

ORIENTANDO (A): GABRIELA VITÓRIA ALVES SOARES
ORIENTADOR (A): PROF. (A): PROF. Ma. LARISSA MACHADO ELIAS

GOIÂNIA-GO
2022

GABRIELA VITÓRIA ALVES SOARES

DA (IN)SEGURANÇA JURÍDICA DOS CONTRATOS ELETRÔNICOS

Artigo Científico apresentado à disciplina Trabalho de Curso II, da Escola de Direito, Negócios e Comunicação, Curso de Direito, da Pontifícia Universidade Católica de Goiás (PUC GOIÁS).

Prof^a Ma. Orientadora: Larissa Machado Elias.

GOIÂNIA-GO

2022

GABRIELA VITÓRIA ALVES SOARES

DA (IN)SEGURANÇA JURÍDICA DOS CONTRATOS ELETRÔNICOS

Data da Defesa: ____ de _____ de _____

BANCA EXAMINADORA

Orientadora: Prof^a. M^a Larissa Machado Elias

Nota

Examinador (a) Convidado (a): Prof. (a): Titulação e Nome Completo

Nota

SUMÁRIO

RESUMO	5
INTRODUÇÃO	6
1 RELAÇÃO DE CONSUMO	7
1.1 CONCEITO DE CONSUMIDOR E DE FORNECEDOR.....	7
1.2 CONCEITO DE SERVIÇO E DE PRODUTO.....	9
1.3 GARANTÍAS E DEVERES DO CONSUMIDOR E DO FORNECEDOR.....	9
2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA	10
2.1 EVOLUÇÃO DA RELAÇÃO DE CONSUMO DA DÉCADA DE 1980.....	11
2.2 EVOLUÇÃO TECNOLÓGICA DA DÉCADA DE 2000.....	12
3 CONTRATOS ELETRÔNICOS NA RELAÇÃO DE CONSUMO	13
3.1 CONTRATO ELETRÔNICO.....	13
3.1.1 Contrato Bilateral.....	14
3.1.2 Proteção dos Dados.....	14
3.2 FRAUDE CONTRATUAL.....	15
3.2.1 Acúmulos de Dívidas.....	17
3.2.1.1 O advento da Lei do Superendividamento.....	18
3.3 INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS.....	19
CONCLUSÃO	21
REFERÊNCIAS	23

DA (IN)SEGURANÇA JURÍDICA DOS CONTRATOS ELETRÔNICOS

Gabriela Vitória Alves Soares¹

A facilidade com a tecnologia e as negociações virtuais trouxeram vários avanços sobretudo no período pandêmico. Com a compreensão de determinados fenômenos, a praticidade e alta demanda das relações consumeristas pelo meio eletrônico suscitou um aumento de dívidas, gerando lides resultantes desses liames comerciais, o que levou a uma fragilidade legal, por se tratar de uma forma inusitada de relação jurídica, onde propicia fraudes e ilicitudes para com os mais vulneráveis. Cláusulas abusivas nos contratos bancários, eletrônicos dentre outros, são bem comuns. O desrespeito e a falta de fiscalização efetiva geram, principalmente, para as pessoas hipervulneráveis, que não tem conhecimento sobre as cláusulas contratuais e suas ramificações, um prejuízo do qual, sem ajuda jurídica e/ou judiciária não conseguem resolver e pagar suas dívidas ou exigir e cobrar os seus direitos.

Palavras-chave: Relação de Consumo. Fraudes Contratuais. Dívidas. Superendividamento. Hipervulneráveis.

¹ Graduanda em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Goiás.

INTRODUÇÃO

Como um marco na legislação brasileira, na qual foi assegurado a legitimação dos direitos dos consumidores, a criação do Código de Defesa do Consumidor (CDC), no final da década de 1980, gerou um equilíbrio nas relações consumeristas, proporcionando uma melhora no panorama jurídico comercial.

Promulgado em 11 de setembro de 1990 a Lei no 8.078, como disposto em seu art. 1º, visou estabelecer a “proteção e defesa do consumidor, de ordem pública e interesse social”. Vitor Guglinski, advogado especialista em Direito do Consumidor, diz que:

(...) o CDC é uma lei principiológica, na medida em que encerra em si princípios gerais cujo objetivo precípua é o de abranger todas as situações envolvendo o consumo, sem, no entanto, especificar cada caso, como o fazem as leis casuísticas. É, portanto, um sistema de cláusulas abertas onde alguns dispositivos possuem rol meramente exemplificativo, dando margem interpretativa ao julgador quando da apreciação de ações cujo objeto é afeto às suas disposições.

Foi graças à Lei 7.347 de 1985, que foi possível a incrementação do inciso XXXII, do art. 5º da Constituição Federal, gerando ao Estado a fomentação do direito do consumidor.

Hodiernamente, a utilização da internet como meio de comunicação influenciou e alavancou o comércio eletrônico, de forma que a compra e venda de produtos por meios digitais cresceu exponencialmente, principalmente no período pandêmico.

Com isso, gerou um maior manuseio de contratos na forma eletrônica, haja vista o aumento da compra e venda de produtos disponibilizados nas plataformas digitais.

Desta forma, a praticidade e a alta demanda das relações consumeristas pelo meio eletrônico suscitou um aumento de dívidas, gerando lides resultantes desses liames comerciais, o que levou a uma fragilidade legal, por se tratar de uma forma inusitada de relação jurídica, onde propicia fraudes e ilicitudes para com os mais vulneráveis.

Para isso, somente a se fazer conhecido a história ou o passado é possível ter a compreensão da realidade de determinados fenômenos, de maneira que possa ter uma dedução de leis gerais visando verdades menores, pontuais e generalizadas,

fazendo a conexão necessária para a ligação entre os posicionamentos jurídicos e doutrinários para a melhor compreensão do tema a ser abordado.

Sendo assim, a elaboração da primeira sessão, deu-se de forma a explicar a relação de consumo, abordando alguns conceitos e diferenciações, como entre quem é o consumidor e o fornecedor, assim como suas peculiaridades, o que é o serviço e o produto, além de alguns direitos e deveres dos do consumidor para com o fornecedor e vice-versa, assim.

Ao qual, para maior entendimento, na segunda sessão, o enfoque principal foi na evolução histórica, retratando sobre a evolução da relação de consumo da década de 1980 e uma breve explanação evolutiva da tecnologia da década de 2000.

Por fim, têm-se na terceira sessão o ápice, onde será discutido sobre os contratos eletrônicos e sua interpelação na relação de consumo, retratando o que é o contrato eletrônico, suas formas e que, por meio dele, teve a elaboração da Lei de Proteção de Dados, haja vista o crescimento exacerbado de fraudes, tanto contratuais quanto de dados, engendrando um acúmulo acentuado de dívidas, levando ao advento da Lei do Superendividamento e ao fim de gerar sobrecarregamento do judiciário, haja vista as altas demandas de indenização por danos morais.

1 RELAÇÃO DE CONSUMO

Claudia Marques (2016, p. 955-956) alega que “de nada vale a lei (*law in the books*), se não tem efeitos práticos na vida dos consumidores (*law in action*) e no reequilíbrio de situações de poder (*Machtpositionen*) e relações desequilibradas e mesmo ilícitas.”

Para entender e reconhecer, fazendo de fácil compreensão e publicidade, o CDC é essencial para uma melhor aplicação e respeitabilidade desse direito que passa despercebido.

1.1 CONCEITO DE CONSUMIDOR E DE FORNECEDOR

O CDC traz em sua estrutura vários conceitos e dentre eles o de consumidor (art. 2º), sendo “toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final”.

Observa José Geraldo Brito Filomeno (2014, p.20), que está elucidação “dependerá do enfoque sob o qual é encarado”, desta forma, depende do ponto de vista da pessoa física ou jurídica ao qual está atrelado. Apesar de ter uma gama de perspectivas, e com isso uma abrangente variação, por mais que sejam distintos, ainda prevalece o conceito legislativo, sendo aquele que “adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final”.

No que concerne à equiparação, o parágrafo único do art. 2º do CDC determina que “equipara-se a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo”. Os arts. 29 e 17 do CDC, têm na equiparação todas as vítimas dos acidentes e as pessoas, determináveis ou não, ao consumidor.

O doutrinador Rizzatto Nunes (2010, p.117), diz que o legislador, ao conferir o conceito de consumidor, gera problemas de interpretação e explica que o consumidor “é a pessoa física, a pessoa natural e também a pessoa jurídica”.

No que tange ao conceito de fornecedor, o art. 3º do CDC, dispõe que:

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

Para Rizzatto Nunes (2010, p.116), o *caput* do artigo trás o conceito e o parâmetro para maior compreensão e elucidação de quem são os fornecedores e suas variadas enumerações. Ainda, complementa que todas as pessoas podem ser fornecedoras, entretanto não podem ser fornecedores os entes desprovidos de personalidade, elencados no art. 12 do CPC.

Por ser uma definição bem ampla, também abrange os indivíduos envolvidos da cadeia de produção e comercialização.

Sendo o fornecedor pessoa física, para o fornecimento de produção e não de serviço, defendem alguns autores não ser necessário o requisito da habitualidade para a configuração da sua condição de fornecedor.

No caso de prestação de serviço, é exigido a habitualidade para ser qualificado como fornecedor. E em relação ao profissional liberal, será subjetiva a responsabilidade civil, tendo-se para os demais fornecedores a objetividade no que tange à responsabilidade. Se o fornecedor for pessoa jurídica, é imprescindível a

habitualidade para a caracterização do conceito. Isto posto, se for pessoa pública, deve-se analisar o caso para saber se houve constatação de relação de consumo.

1.2 CONCEITO DE SERVIÇO E DE PRODUTO

No que concerne aos conceitos de serviço e produto, ambos estão presentes no art. 3º, §§ 1º e 2º, do CDC. O conceito disponibilizado pelo Código é que “produto é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial”. Tem-se que o produto é o objeto oferecido no mercado, disponibilizado para a venda, podendo ser ele móvel ou imóvel, tangível ou não tangível.

Sendo o produto tangível aquele palpável no plano fático, como no caso uma casa ou um carro, e os produtos intangíveis já não o são, como um investimento, a internet e os sites acessados por meio dela.

No caso dos produtos como os bens móveis, sendo aqueles passíveis de serem transportados de um ponto para o outro sem que se altere sua substância, o consumidor tem capacidade de levá-los consigo, assim como um telefone, uma chave ou chaveiro. O produto como um bem imóvel, é aquele que não pode ser movido de um lugar a outro sem que se altere sua substância, como um terreno ou uma construção, estando desta forma vinculado ao solo.

O serviço é uma atividade remunerada prestada por uma pessoa física ou jurídica, como bem diz o §2º da normativa consumerista, indicando, ainda, que são incluídas as relações de natureza bancária, financeira, de crédito, e securitária, exceto quando se tratar de natureza laborativa.

Ainda, no que concerne ao serviço, está disposto na lei as relações de natureza bancária, financeira e de crédito da área consumerista. Apesar de ter leis que as regulamentam, os temas foram discutidos em juízo e decidido pelo STJ, como o caso da Súmula 297 e 479 do STJ, aplicável a instituições financeiras e a Súmula 285 e 381, que dispõe sobre os contratos bancários.

1.3 GARANTIAS E DEVERES DO CONSUMIDOR E DO FORNECEDOR

A análise e o cumprimento dos direitos básicos do consumidor pode ser uma forma de redução de demandas judiciais, melhorando a relação entre os

fornecedores e os consumidores. Muito embora presente no art. 6º do CDC, são poucas as pessoas que têm conhecimento sobre os direitos que a elas são inerentes.

Nancy Andrighi, ministra do STJ, ressalta que “a aplicação do CDC municia o consumidor de mecanismos que conferem equilíbrio e transparência às relações de consumo, notadamente em face de sua situação de vulnerabilidade frente ao fornecedor”.

A lei nº 8.078/90, além de dispor sobre a proteção do consumidor, ainda traz em seu arcabouço, os direitos e deveres de cada qual para com o outro, ajudando deste modo na melhoria da relação de consumo.

Assim dispõe o art. 4º, inciso IV, do CDC:

Art. 4º A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como **a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios:**

(...)

IV - educação e informação de fornecedores e consumidores, quanto aos seus direitos e deveres, com vistas à melhoria do mercado de consumo. (grifo acrescido)

Bruno Miragem (2016, p. 225-226) ensina que o direito básico do consumidor é “uma série de deveres conducentes à eliminação ou redução dos riscos de danos causados aos consumidores, em razão da realidade do mercado de consumo. Tais deveres são determinados basicamente aos fornecedores e ao Estado.”

2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA

Com o passar dos séculos, foi possível a criação de códigos e/ou leis específicas para garantir a segurança dos consumidores. Consequentemente, foi identificado no Egito antigo, escrito de forma rústica, a primeira proteção ao consumidor. E no Código de Hamurabi, da primeira dinastia babilônica, no século XVIII a.C., na Mesopotâmia, onde encontrava-se no seu artigo 229 e 233, as seguintes leis:

Art. 229 – Se um pedreiro edificou uma casa para um homem mas não a fortificou e a casa caiu e matou seu dono, esse pedreiro será morto.
[...]

Art. 233 – Se um pedreiro construiu uma casa para um homem e não executou o trabalho adequadamente e o muro ruiu, esse pedreiro fortificará o muro às suas custas.

Como foi o caso das civilizações antigas, ocorreram várias mudanças. A mais significativa foi o advento da internet e a democratização do conhecimento e acessibilidade.

2.1. EVOLUÇÃO DA RELAÇÃO DE CONSUMO DA DÉCADA DE 1980

As reformas das legislações, apesar de não serem frequentes, são necessárias para entender e englobar os problemas e as dificuldades encontradas no dia a dia. Conforme o avanço da sociedade, deve-se também haver um avanço na legislação vigente.

A relação de consumo está inserida na sociedade desde a antiguidade. O Direito do Consumidor teve início no Brasil em 1985, com a Lei 7.347, onde, no mesmo ano, ocorreu a criação do Conselho Nacional de Defesa do Consumidor, e em 1988, foi consagrado no art. 5º, inciso XXXII, da Constituição Federal:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...]
XXXII - **o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor.** (grifo acrescentado)

Sendo um marco na legislação brasileira, na qual foi assegurado a legitimação dos direitos dos consumidores, a criação do CDC, no final da década de 1980, gerou um equilíbrio nas relações jurídicas, o qual proporcionou uma melhora nas relações comerciais.

Menciona Laís Bergstein e Claudia Marques (2017), que “a tutela do consumidor é, verdadeiramente, uma das características do Estado Social delineado pela Constituição brasileira”.

É possível perceber a preocupação para a reparação dos danos causados aos consumidores e a presença de responsabilidade objetiva, consagrada como princípio da boa-fé objetiva. Por ser uma espécie de transação comercial, a relação de consumo é onde o fornecedor coloca um produto ou serviço no mercado consumerista e o disponibiliza.

Muitas são as formas de e-commerce e junto a elas, a obtenção de vantagens próprias é o que prevalece. Deste modo, os consumidores se sujeitavam a qualquer vontade dos fornecedores, sendo estes abusivos ou não.

2.2 EVOLUÇÃO TECNOLÓGICA DA DÉCADA DE 2000

O comércio eletrônico, em razão da pandemia, obteve um crescimento significativo no mercado brasileiro, em virtude do conforto proporcionado aos consumidores, facilidade de compra, e dos preços mais justos. Conforme destacou Adriana Favaro, diretora de desenvolvimento de negócios da Kantar IBOPE Media, publicado na revista *EXAME*:

O e-commerce avançou em meses, o que estava previsto para anos. Isso aconteceu por dois motivos: quem já comprava online passou a adotar essa forma de comércio para outras categorias de produtos e, por outro lado, muitas pessoas passaram a comprar virtualmente pela primeira vez na vida. Esse comportamento também é uma via de mão dupla, afinal muitos comerciantes também passaram a vender online desde o início da pandemia. (FELIPPE, 2020)

A evolução da tecnologia aconteceu de forma rápida e acelerada. Pouco era utilizado, e em sua maioria, por aqueles que dispunham de uma grande soma de dinheiro tinham acesso a essa “inovação”. Poucos os que imaginavam uma evolução tão drástica e repentina, que iria influenciar nos afazeres mais básicos da vida cotidiana.

Entretanto, com a virada do século, a internet se popularizou e com o passar do tempo ficou acessível para boa parte da população, a utilização de biometria, reconhecimento facial, Inteligência Artificial dentre outros, transformou-se em uma banalidade e aquilo que era exclusivo para pessoas com grandes computadores, passou a ser difundido em simples dispositivos, tendo uma fácil acessibilidade e vários recursos complementares, como os smartphones, tablets e notebooks.

Com as inovações tecnológicas e digitais, sucedeu-se também a modificação das formas compra e venda, aperfeiçoando também as configurações de pagamento. A utilização de moedas e cédulas, ainda vigoram como as principais opções monetárias, mas percebeu-se a necessidade de gerar alternativas mais econômicas e ágeis, como os cartões de crédito e de débito, carteiras digitais, *Wearables*, *Pix* dentre outros.

3 CONTRATOS ELETRÔNICOS NA RELAÇÃO DE CONSUMO

Os contratos são, em sua forma mais simples de entendimento, um acordo de vontade entre duas ou mais partes, no qual resultam ou não de uma obrigação, sendo uma relação jurídica formada mediante ações cíveis.

Objetiva Arnaldo Rizzardo (2014, p. 5-6) que o contrato é um ato jurídico que tem por meio a criação, modificação ou extinção de um direito, sendo um vínculo jurídico das partes para um fim qualquer.

Assim como Caio Mário da Silva Pereira (1975, p.35), Maria Helena Diniz (2006, p. 9) conceitua contrato como “o contrato é o acordo entre a manifestação de duas ou mais vontades, na conformidade da ordem jurídica”.

Apesar de haver diferenças no meio pelo qual a convenção é assinada, na sua elaboração, o contrato eletrônico garante os mesmos direitos e deveres que o contrato físico.

3.1 CONTRATO ELETRÔNICO

Para Jorge Lawand (2003, p.134), o contrato eletrônico é caracterizado quando os dados no site dos empresários chegam na tela do computador da parte contrária. Ainda tem-se a conceituação de contrato eletrônico como um negócio jurídico realizado por meio da Internet, concordando com os autores elencados anteriormente (LAWAND Jorge, 2003, p.87).

Nas relações de consumo é utilizado o contrato de adesão, regido pelos arts. 46, 47 e 51 do CDC, e arts. 423 e 424 do Código Civil. Estando previsto no art. 54 do CDC o seguinte:

Art. 54. Contrato de adesão é aquele cujas cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente ou estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços, sem que o consumidor possa discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo.

Apesar da internet ser enxergada como um serviço e não como um produto, é através dela que são feitas operações de comércio eletrônico nas quais os consumidores adquirem ambas as modalidades de objeto da relação de consumo.

O chamado comércio eletrônico ou virtual avançou juntamente com a tecnologia, reduziu o trabalho de ir em lojas, shopping ou mercado para fazer compras, precisando, para tanto, poucos “clicks” na tela do celular, *smartphone* ou computadores.

Por ser o contrato, em sua formação, bilateral ou plurilateral, o comércio eletrônico tornou-se um grande risco para os consumidores, uma vez que para efetuar as compras é necessário fornecer dados como número de cartão, conta bancária, CPF, endereço, entre outros, tornando um risco enorme dos dados pessoais serem roubados pelos ataques cibernéticos, o que ensejou a criação da Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD).

3.1.1 Contrato Bilateral

O contrato, em sua formação, será sempre bilateral ou plurilateral, pois depende de um acordo entre duas ou mais partes, podendo ser, no que se concerne ao efeito, tanto bilateral quanto unilateral.

Arnaldo Rizzardo (2014, p. 64) alega que “no contrato bilateral ou oneroso prepondera a vinculação de uma prestação à outra, o que é característico do sinalagma, termo este que etimologicamente significa reciprocidade, ou contrato com reciprocidade”.

Por serem os contratantes credores e devedor, o contrato produzirá simultaneamente direitos e obrigações para ambas as partes, tendo as duas responsabilidades e deveres uma para com a outra. Havendo a obrigação do consumidor de dar, e a obrigação do fornecedor de entregar a coisa ou fazer o que foi acordado.

3.1.2 Proteção dos Dados Eletrônicos

Por ser um direito fundamental, à privacidade é protegido pelo art. 5º, inciso X da CF, que estabelece que “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra, a imagem das pessoas, assegurando o direito de indenização pelo dano decorrente de sua violação.”

Tendo ganhado bastante visibilidade principalmente no período pandêmico, os meios de comunicação vêm sendo constantemente aprimorados e o êxodo tecnológico tem aproximado os mais adeptos à comunidade virtual. Com o avanço constante da tecnologia, permitindo o armazenamento de dados

personalíssimos, faz-se necessário a proteção de dados pessoais de compra e da privacidade do comprador.

No território brasileiro, o direito à proteção de dados está intimamente ligado ao direito à privacidade, que tem previsão legal na Magna Carta Nacional; no Código de Defesa do Consumidor Lei N° 8.078/1990; no Código Civil, Lei N° 10.406/2002; no Marco Civil da Internet Lei N° 12.965/2014 e na Lei Geral de Proteção de Dados Lei N° 13.709/2018.

Com o advento da Emenda Constitucional (EC) 155 de fevereiro de 2022, para incluir na CF a proteção de dados pessoais entre os direitos e garantias fundamentais e para fixar a competência privativa da União para legislar sobre proteção e tratamento de dados pessoais, trouxe a inclusão no art. 5º, o inciso XXIX, ao qual dispõe que “é assegurado, nos termos da lei, o direito à proteção dos dados pessoais, inclusive nos meios digitais”.

De certa forma, a facilidade de acesso à internet contribui para que as informações personalíssimas sejam cada vez mais expostas a ações de *hackers*, popularmente conhecidos como “piratas virtuais” ou “ciberpiratas”. Desta forma o direito à privacidade tem o papel fundamental de garantir a defesa das pessoas contra a petulância e mexericos à sua vida pessoal.

O comércio eletrônico tornou-se um grande risco para os consumidores, portanto, para a maior proteção dos clientes, as empresas que utilizam do comércio virtual, têm adotado medidas cada vez mais sofisticadas para evitar a vazão das informações pessoais de seus clientes bem como da própria empresa, medidas essas que são amparadas nas Leis vigentes e que, constantemente, necessitam de atualizações para acompanhar a evolução tecnológica.

3.2. FRAUDE CONTRATUAL

Para maior elucidação, a fraude é um ato de má-fé, uma ilegalidade e violação de obrigação, com objetivo de ludibriar e enganar alguém, frustrando dispositivos legais. Carlos Gonçalves (2019, p. 369) alega que “a vontade manifestada corresponde exatamente ao seu desejo, mas é exteriorizada com a intenção de prejudicar terceiros, ou seja, os credores. Por essa razão, é considerada vício social.”

Não obstante, Carlos Gonçalves (2019, p. 370) traz dois elementos que constituem fraude, o elemento objetivo e o subjetivo, ao qual o primeiro constitui ato

de prejudicar credores e o segundo seria uma má-fé do devedor, um desejo de prejudicar terceiros.

Comumente, existem vários tipos de fraudes, os mais usualmente utilizados são roubo de dados em sites falsos, abertura de empresas em nome da vítima e pedido de empréstimos com documentos falsificados. Nos casos citados, a utilização de aparelhos eletrônicos para salvar dados e preenchê-los automaticamente, geralmente com o roubo de dados, são vários os ilícitos que podem ser cometidos.

Entretanto, cláusulas abusivas nos contratos de empréstimos são bem comuns, dentre eles os mais utilizados são cobranças de juros abusivos, desrespeito às margens consignáveis, cumulação de comissão de permanência com correção monetária, juros remuneratórios, moratórios e multa, desrespeito ao limite de multa dentre outros que, sem a fiscalização efetiva, acaba sendo uma das principais causas de acúmulo de dívidas entre os brasileiros.

Os idosos estão entre as maiores vítimas de golpes, uma vez que o criminoso ao ver a vulnerabilidade da vítima pela idade elevada e a falta de experiência deles para com a tecnologia, optam por realizar contratos por via eletrônica e por não ter compreensão do que está sendo feito, confia erroneamente no fraudador e quando tomam conhecimento do ocorrido, o estrago está feito com acúmulos de juros exorbitantes e um prejuízo inimaginável.

Assim, para salvaguardar e proteger os consumidores idosos, classificados como “Hipervulneráveis”, a Constituição Federal, em seu artigo 230, §1º, diz o seguinte:

Art. 230. A família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida.

§ 1º Os programas de amparo aos idosos serão executados preferencialmente em seus lares.

Pode-se perceber que os amparos aos idosos devem começar primariamente em seus lares, salvaguardados estes por sua família, mas isso não afasta a obrigatoriedade do Estado de proteger, juntamente com a sociedade, os consumidores idosos evitando e dificultando para que não ocorram fraudes contra eles.

Mesmo com o empenho em frear as ilegalidades nos contratos eletrônicos o número de artifícios utilizados aumentou, como consta na matéria jornalística escrita pelo Correio Braziliense (2020):

Levantamento da Federação Brasileira de Bancos (Febraban) revelou que, desde o início da quarentena, houve um aumento de 60% em tentativas de golpes financeiros contra idosos. Por isso, a entidade criou regras específicas para esse público, que muitas vezes é vítima de parentes e até de gerentes que empurram uma série de produtos inadequados ao perfil desses consumidores.

Segundo a pesquisa citada os golpes e fraudes mais comuns são em bancos, onde bancários mal-intencionados, atuam até mesmo quadrilhas especializadas em fraudar idosos, utilizam de artifícios para ludibriar pessoas hipervulneráveis, como acima citado. Além disso, a FEBRABAN expõe outro golpe utilizado pelas quadrilhas:

Um crime famoso, citado pela Febraban, é o do falso motoboy. Esse, especificamente, teve aumento de 65% durante o isolamento. Os criminosos entram em contato com as vítimas, como se fossem funcionários de algum banco, para comunicar transações suspeitas com o cartão de crédito. Convencem o idoso a revelar dados pessoais e, em seguida, informam que um motoboy será enviado para recolher o cartão, supostamente clonado, para que seja feito o cancelamento de compras irregulares.

Por situações como a descrita na matéria, é necessário que se tenha alguém de confiança para acompanhar suas finanças e transações virtuais, de modo que impossibilite potenciais fraudes, de modo que se resguardem e evitem que transtornos e prejuízos sejam gerados.

3.2.1 Acúmulos de Dívidas

A fraude em contratos é um problema que atinge um grande número de pessoas, sendo os idosos os mais prejudicados. Ocorre que na fraude, em uma maioria exorbitante de vezes, a vítima toma conhecimento do sucedido do quando a dívida tomou uma proporção épica, ou mesmo, quando são procurados por financeiras cobrando um débito exorbitante que, em sua maioria, não faz ideia que exista.

Uma parcela significativa de golpes é contra aposentados ou pensionistas da previdência, empréstimos consignados que na maioria das vezes são oferecidos com a promessa de serem sem juros, ou taxa zero, sem acréscimos, dentre outros termos usados para enganar o cliente. Os descontos desses empréstimos em folha

são tão altos que chega até mesmo a comprometer mais de 50% do pagamento das vítimas, que foram atraídas por promessas atraentes e acabam pagando 2, 3 ou até 4 vezes o valor que foi solicitado no empréstimo.

Consequentemente, ao não conseguirem provar na justiça que foram vítimas ou por falta de educação financeira, muitos têm comprometido a maior parte de seus proventos mensais para quitar dívidas e, em vista disso, torna-se inviável qualquer tipo de negociação.

3.2.3.1 O advento da Lei do Superendividamento

Tendo em vista a dificuldade dos cidadãos de honrar a dívida, o legislador viu a necessidade de editar uma Lei que tornasse possível uma negociação judicial onde os acordos fossem dentro da realidade das pessoas e que deste modo tivessem uma chance de se ver livres do endividamento. Assim, surgiu a Lei 14.181/2021 ou popularmente conhecida como Lei do Superendividamento.

A Lei do Superendividamento protege o cidadão para que ele tenha o mínimo existencial, trazendo normativas para que as dívidas sejam renegociadas, diminuindo a quantidade de população endividadas, tendo por finalidade ajudar os que comprometeram mais de 50% do seu rendimento mensal para o pagamento de dívidas, trazendo consigo uma forma de renegociar essas dívidas.

As dívidas em excesso podem colocar em risco as necessidades básicas de um indivíduo. Pois ao comprometer sua renda para as dívidas o devedor pode acabar ficando sem verba para necessidades básicas do dia a dia como, pagar a conta de água, luz e até mesmo sem dinheiro para compras de alimentos.

A grande vantagem de se utilizar dessa Lei é poder negociar todas as dívidas de uma vez, não sendo preciso contatar entidades individuais onde a pessoa possui débitos. Desta forma, reuniu-se todos os credores para agilizar o processo de pagamento e evitar dores de cabeça para o titular da dívida.

Para que não aconteça esse extremo, do devedor ter que escolher entre se alimentar ou quitar suas dívidas, a Lei do Superendividamento tem a possibilidade do credor apresentar um plano de pagamento com prazo máximo de 05 anos, não podendo as parcelas ultrapassar o valor de 30% dos ganhos mensais do devedor. Caso não exista acordo entre credor e devedor, caberá ao juízo determinar os prazos para pagamento, valores e a forma que deverá ser quitada a dívida em discussão.

3.4 INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS

Os idosos, como hipervulneráveis, acabam sendo as vítimas mais recorrentes de fraudes e golpes, principalmente em empréstimos consignados ou em transação bancária, onde são coagidos a fornecer dados pessoais que possibilitam os golpistas se apropriar de seu financeiro.

Tendo em vista a recorrência desses atos, por meio da utilização de Leis, em especial a Lei de Proteção de Dados anteriormente citada, os tribunais têm acatado os pedidos de indenização por danos morais quando comprovada que a instituição financeira teve o intuito de fraudar a pessoa. Vejamos um julgado:

APELAÇÃO CÍVEL. NEGÓCIOS JURÍDICOS BANCÁRIOS. AÇÃO DESCONSTITUTIVA C/C INDENIZATÓRIA. FURTO E FRAUDE. CONSUMIDOR HIPERVULNERÁVEL. IDOSO. FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO CONFIGURADA. **Determinados grupos de consumidores, por sua idade ou condição, são identificados como hipervulneráveis ou de vulnerabilidade agravada.** No caso concreto, diante da extrema vulnerabilidade da apelante, **pessoa idosa e aposentada**, merecia tratamento diferenciado, o qual a toda evidência não lhe foi proporcionado. **A instituição financeira deixou de estornar valores indevidamente sacados, bem como cancelar operações de compra e de empréstimos fraudulentamente contratadas**, inobservando o seu dever como fornecedora, de reparar danos gerados no desempenho de sua atividade. Atividade criminosa de terceiros que se insere no conceito de fortuito interno, cuja responsabilidade pela reparação é do prestador de serviços, que assume não apenas os bônus de sua atividade, mas também os respectivos ônus. DESCONSTITUIÇÃO DA DÍVIDA. A cobrança lançada indevidamente deve ser desconstituída, assim como os empréstimos fraudulentamente contraídos. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. Os saques indevidos, assim como as parcelas dos empréstimos porventura já debitadas da conta bancária da parte autora, devem ser restituídos, em sua forma simples. PRESSUPOSTOS DA CONFIGURAÇÃO DO DANO MORAL. Danos morais configurados no périplo percorrido pela parte autora, que teve indevidamente sacada a totalidade de valores existentes em sua conta-corrente, além da realização de empréstimos pré-aprovados e compras parceladas em seu BANRICOMPRAS, em razão do uso fraudulento de seus cartões. Fato que certamente acarretou transtorno relevante e abalos no seu estado emocional. Sofrimento, que poderia ter sido evitado se as instituições tivessem considerado a condição de hipervulnerabilidade da autora e respeitado os deveres de mitigação extrajudicial do dano. Impositivo o reconhecimento do dano moral, gerador da correlata responsabilidade do réu em indenizá-lo. DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. De acordo com abalizada doutrina, o quantum indenizatório deve ser arbitrado a partir de um sistema bifásico, em que primeiramente fixa-se o valor básico ou inicial da indenização, considerando-se o interesse jurídico atingido, em conformidade com os precedentes jurisprudenciais acerca da matéria

(grupo de casos). Em um segundo momento, deve-se considerar as características do caso concreto, levando em conta suas peculiaridades. Caso dos autos em que arbitrada a indenização em R\$ 10.000,00, levando em conta referidos parâmetros e as... particularidades do caso concreto. APELAÇÃO PROVIDA. (Apelação Cível Nº 70080899529, Vigésima Terceira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ana Paula Dalbosco, Julgado em 30/04/2019). (grifo acrescido).

A decisão em tela, mostra que um idoso foi vítima das fraudes citadas neste estudo, a contratação indevida de empréstimos, assim como saques realizados em seu nome sem a anuência do titular. O Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, tendo por relatora a Dr^a. Ana Paula Dalbosco, acatou acertadamente o pedido da apelação, onde considerou o idoso hipervulnerável e além de descontinuar os empréstimos contratados condenou a instituição financeira a pagar uma indenização por dano moral no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), por entender que a instituição tinha responsabilidade em evitar que a fraude se concretizasse.

Os Tribunais têm seguido essa linha de raciocínio quando julgam casos deste jeito, uma vez que tiveram a introdução de leis que amparam os consumidores, em especial os hipervulneráveis, trazendo um novo entendimento para a relação consumerista hodiernamente, onde a tecnologia facilita a vida de muitas formas, mas também aumentam os riscos de golpes e fraudes.

CONCLUSÃO

As leis que regulamentam do Direito do Consumidor no Brasil iniciou em 1985, com a Lei 7.347, onde, no mesmo ano, ocorreu a criação do Conselho Nacional de Defesa do Consumidor, e em 1988, foi consagrado na CF, estando presente no art. 5º, inciso XXXII:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
XXXII - o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor

A análise e o cumprimento dos direitos básicos do consumidor pode ser uma forma de redução de demandas judiciais, melhorando a relação entre as empresas, os comércios e os consumidores. Muito embora presente no art. 6º do CDC, são poucas as pessoas que têm conhecimento sobre os direitos que a elas são inerentes.

É essencial entender quem é o consumidor e quem é o fornecedor, como o CDC pode ser utilizado e qual o seu papel na relação de consumo. Além de saber a importância do serviço e do produto, o que acarreta direitos e deveres tanto dos consumidores quanto dos fornecedores. Para que assim haja harmonia na relação consumerista.

As reformas das legislações, apesar de não serem frequentes, são muitas vezes necessárias para entender os problemas e as dificuldades encontradas no dia a dia da sociedade. Conforme o avanço social, deve-se também haver um avanço na legislação vigente.

A facilidade com a tecnologia e as negociações virtuais trouxe vários avanços sobretudo no período pandêmico. Entretanto, mesmo com essas melhorias, existem dificuldades, fazendo com que haja contribuição para que fraudes sejam instaladas principalmente quando se trata de pessoas vulneráveis. A maior parte das vítimas são pessoas com baixo nível de instrução, pessoas humildes e idosos que não possuem prática no manuseio de aparelhos eletrônicos.

Cláusulas abusivas nos contratos, bancários, eletrônicos dentre outros, são bem comuns. O desrespeito e a falta de fiscalização efetiva geram, principalmente, para as pessoas hipervulneráveis, que não tem conhecimento sobre as cláusulas

contratuais e suas ramificações, um prejuízo do qual, sem ajuda jurídica e/ou judiciária não conseguem resolver e pagar suas dívidas ou exigir e cobrar os seus direitos.

Para evitar que ocorram fraudes e golpes, faz-se necessário uma política de conscientização entre o público hipervulnerável para que consigam identificar, com mais facilidade, possíveis golpes, além da propagação dos preceitos legislativos e jurídicos, com a necessidade de treinamento com funcionários que irão realizar atendimento aos clientes com mais idade.

REFERÊNCIAS

BATISTA, Vera. Golpes financeiros contra idosos aumentaram 60% durante a quarentena. **Revista Correio Braziliense**. Publicado no dia 06 de dez. de 2020, às 06h00. Disponível em: <https://www.correio braziliense.com.br/economia/2020/12/4893412-golpes-financeiros-contraidosos-aumentaram-60--durante-a-quarentena.html>. Acesso em: 26 mar. 2022, às 21h12.

BERGSTEIN, LAIS GOMES; MARQUES, CLAUDIA LIMA. Socialização de riscos e reparação integral do dano no Direito Civil e do Consumidor no Brasil. **Conpedi Law Review**, v. 3, n. 1, p. 250-278, 2017. Disponível em: <<https://www.indexlaw.org/index.php/conpedireview/article/view/3692>>. Acessado em: 04 out. 2021, às 13h15.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 28 set. 2021, às 13h30.

BRASIL. **Decreto no 5.903, de 20 de setembro de 2006**. Dispõe sobre as práticas infracionais que atentam contra o direito básico do consumidor de obter informação adequada e clara sobre produtos e serviços previstos na Lei no 8.078, de 11 de setembro de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/decreto/d5903.htm>. Acesso em: 04 set. 2021, às 14h10.

BRASIL. **Lei no 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências (Código de Defesa do Consumidor). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm>. Acesso em: 29 set. de 2021, às 18h00.

DINIZ, Maria Helena. **Tratado Teórico e Prático dos Contratos**. 6. ed., vol. I. Rev. ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2006.

FELIPPE, Marina. **Avanço de anos em meses: o consumo no e-commerce brasileiro**. Publicado no dia 11 de set. de 2020, às 10h30m. Disponível em: <https://exame.com/negocios/avanco-de-anos-em-meses-o-consumo-no-e-commerce-brasileiro/>. Acesso em: 26 mar. 2022, às 10h12.

FILOMENO, José Geraldo Brito. **Manual de direito do consumidor**. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2014

GOMES, Orlando. **Contratos**. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil 1: esquematizado: parte geral: obrigações e contratos**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

GUGLINSKI, Vitor. **Breve Histórico do Direito do Consumidor e origens do CDC**. Publicado no dia 13 de nov. 2013, às 09h01m. Disponível em: <<https://vitorgug.jusbrasil.com.br/artigos/112106596/breve-historico-do-direito-do-consumidor-e-origens-do-cdc>>. Acesso em: 29 set. 2021, às 08h15.

MARQUES, Claudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

_____. BERGSTEIN, Laís. **Menosprezo planejado de deveres legais pelas empresas leva à indenização**. São Paulo, Revista Consultor Jurídico, 21 de dezembro de 2016. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2016-dez-21/garantias-consumo-menosprezo-planejado-deveres-legais-pelas-empresas-leva-indenizacao>>. Acesso em: 29 set. 2021, às 14h55.

MIRAGEM, Bruno. **Curso de Direito do Consumidor**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

NUNES, Luis Antônio Rizzatto. **Curso de direito do consumidor**. 5. ed. Revisada, ampliada e atualizada. São Paulo: Saraiva, 2010.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. 3. ed., vol. III. p.35. Rio de Janeiro: Forense, 1975.

PERES, Marco Thulio Ferreira. **Relações de consumo e dano moral**. Publicado no dia 09 de dez. 2018, às 09h01m. Disponível em: <https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/10973/Relacoes-de-consumo-e-dano-moral>. Acesso em: 30 mar. 2022, às 16h17.

RIZZARDO, Arnaldo. **Contratos**. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

STJ define amplitude do conceito de consumidor. Publicado no dia 20 de set. de 2010, às 14h55m. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/cjf/outras-noticias/2010/setembro/stj-define-amplitude-do-conceito-de-consumidor>. Acesso em: 22 mar. 2022, às 20h17.

Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, Apelação Cível. Publicado no Diário de Justiça no dia 08 de maio de 2019. Disponível em: <https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/707075321/apelacao-civel-ac-70080899529-rs/inteiro-teor-707075331>. Acesso em: 27 mar. 2022, às 08h45.