

**FACULDADE FARIAS BRITO**

**O DIREITO DO CONSUMIDOR E A ILICITUDE NAS VENDAS CASADAS DE  
INTERNET BANDA LARGA E SEGUNDO PROVEDOR DE ACESSO À  
INTERNET**

**José Fabiano Castelo Branco Neto**

**FORTALEZA-CE**

**2010**

**FACULDADE FARIAS BRITO**

**O DIREITO DO CONSUMIDOR E A ILICITUDE NAS VENDAS CASADAS DE  
INTERNET BANDA LARGA E SEGUNDO PROVEDOR DE ACESSO À  
INTERNET**

**José Fabiano Castelo Branco Neto**

**Monografia apresentada ao curso de  
Direito da Faculdade Farias Brito  
como critério parcial para a obtenção  
do grau de Bacharelado em Direito.**

**Orientador:  
Professor M.<sup>o</sup> Adriano Costa**

**FORTALEZA-CE**

**2010**

Esta monografia foi submetida ao curso de Direito da Faculdade Farias Brito como parte dos requisitos necessários para a obtenção do grau de Bacharel em Direito. Na avaliação da banca este trabalho obteve o conceito 8,5 conferido pelos avaliadores e outorgada pela referida Faculdade.

A citação de qualquer trecho desta monografia é permitida, desde que seja feita de acordo com as normas científicas.

---

José Fabiano Castelo Branco Neto

**Banca Examinadora:**

---

Msc. Adriano Costa (Professor da FFB)

ORIENTADOR

---

Msc. Talita Dal Lago (Professora da FFB)

EXAMINADORA

---

Msc. Rodrigo Uchoa (Professor da FFB)

EXAMINADOR

Monografia avaliada em 17 de dezembro de 2010.

À Deus,

autor da minha história, pelo dom da vida, por sua misericórdia e pela maneira especial e individual com que me ama.

Aos meus pais,

pelo amor que me dedicam, por acreditarem em mim e pelo companheirismo que me faz ter a certeza de que não estou só.

À minha vó Marly,

que por acreditar que posso ser um profissional de sucesso, me encorajou com seu exemplo e investiu em mim.

À minha linda noiva Marcella,

por seu amor e carinho, pela dedicação e respeito e por me fazer ter a certeza de que hoje não sou apenas eu, mas que na estrada da vida, a partir do instante que a encontrei nos tornamos UM.

## RESUMO

Esta monografia tem a proposta de analisar a prática abusiva da venda casada, realizada pelas operadoras de telefonia fixa brasileira, fornecedoras do sinal que permite o acesso à Internet em alta velocidade, tecnicamente definido como Banda Larga. Para acessarem a rede mundial de computadores, através das redes DSL destas operadoras, os seus clientes, usuários deste serviço, são obrigados a contratarem um segundo provedor com função meramente figurativa. Uma empresa, que além de oferecer outros serviços como, conteúdo web-jornalístico, cadastro de e-mails e hospedagem de *sites*, dispõe de autonomia para permitir ou negar o acesso à *web*, mesmo sem possuir vínculo algum com o meio físico necessário para se estabelecer uma conexão entre o computador do cliente e a rede mundial de computadores. Em razão desta prática de engano, ressalta-se, ainda, quanto à importância de se recorrer ao poder judiciário, principalmente, através do instrumento de ação coletiva, para obtenção desse serviço de forma direta, entre a operadora de telecomunicação e o cliente, além do ressarcimento da quantia paga a esses provedores, corrigida e atualizada monetariamente.

Palavras-chave: Direito do consumidor, prática abusiva, venda casada, rede DSL, Internet em Banda Larga, provedor de acesso à Internet.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	06
1 DIREITO DO CONSUMIDOR.....	09
1.1 Evolução histórica do direito do consumidor e relação jurídica de consumo ..	09
1.2 Características do Código de Defesa do Consumidor .....	12
1.3 Objetos da relação jurídica de consumo .....	13
2 A INTERNET E O PROVEDOR DE ACESSO .....	18
2.1 Como surgiu a Internet .....	18
2.2 Surgimento da Internet no Brasil.....	21
2.3 Como funciona o acesso à Internet.....	23
2.4 O que é o provedor .....	26
2.5 A desnecessidade de um segundo provedor na rede DSL .....	28
3 ANÁLISE DE PRÁTICA COMERCIAL .....	35
3.1 A venda casada .....	35
3.2 Proteção contratual nas relações de consumo.....	38
3.2.1 <i>Princípios específicos da proteção contratual</i> .....	38
3.2.2 <i>Contrato de adesão</i> .....	42
3.2.3 <i>Cláusulas contratuais abusivas</i> .....	44
CONCLUSÃO.....	50
BIBLIOGRAFIA .....	54
GLOSSÁRIO.....	57

## INTRODUÇÃO

O presente trabalho versa sobre a análise da prática abusiva da venda casada nas relações de consumo, investigando a responsabilidade das empresas de telefonia fixa junto a seus clientes, quanto à venda do sinal de Internet Banda Larga vinculada a contratação de um segundo provedor do acesso à Internet.

Quando um cliente contrata o serviço de acesso Banda Larga à Internet através de uma operadora de telefonia como a Oi, esta exige a contratação de um provedor de acesso, dela mesma ou de uma outra empresa, como Globo, Terra, IG, entre outras. O provedor de acesso além de oferecer outros serviços, como endereço de e-mail ou hospedagem de *sites*, é o responsável por checar a senha e o nome do usuário, exigido para a liberação do acesso as páginas da *web*.

Esse mecanismo utilizado por essas operadoras de telefonia prestadoras do serviço de acesso à Internet é reprovado do ponto de vista técnico, por não haver necessidade de contratação de um provedor de acesso para ter o acesso propriamente dito, visto que o conteúdo da *web* é veiculado ao computador do cliente por meio de estrutura de cabamentos que são enviados de determinado servidor, conhecido como *backbone*, para essas operadoras de telefonia e destas repassadas para os seus clientes.

Desta forma, o provedor de acesso funcionaria apenas como uma porta bloqueada, cuja liberação dependeria da informação de nome de usuário e senha fornecidos pelo provedor aos seus clientes no momento da contratação dos serviços.

O custo para o usuário de Internet poderia ser mais baixo se este não fosse obrigado a contratar um provedor de acesso pelas operadoras que oferecem banda larga. Esse tipo de prática, chamada de venda casada, é considerada ilegal e abusiva do ponto de vista do Código de Defesa do Consumidor, porque condiciona a aquisição de um serviço a aquisição de outro serviço.

Segundo a metodologia, toda pesquisa tem, como propósito, submeter à prova a hipótese que propõe na tentativa de responder da maneira mais ampla possível às dúvidas contidas no problema. Assim, o assunto estudado reflete um momento histórico da legislação, doutrina e jurisprudências, com o fim de trazer alguma contribuição para a compreensão do problema.

Para proporcionar ao leitor deste trabalho melhor entendimento acerca do tema em questão, o presente trabalho foi organizado da seguinte forma: Os dois primeiros capítulos apresentam aspectos gerais pertinentes à matéria, como a evolução histórica do direito do consumidor e análise da relação jurídica de consumo, no primeiro capítulo; e o surgimento da Internet no mundo e no Brasil; explicando e exemplificando, tecnicamente, o seu funcionamento através da abordagem textual e da utilização de figuras; a função do provedor de acesso e de conteúdo, demonstrando ainda, a falta da necessidade da contratação dos dois para o acesso à Internet, no capítulo dois.

O capítulo três encerra o trabalho, tratando da prática abusiva da venda casada, elencada no inciso I, art. 39, do CDC, sua subdivisão e previsão anterior ao CDC; analisando ainda a proteção contratual que o Código de Defesa do Consumidor afere ao consumidor, seus princípios e aplicabilidade nos contratos de adesão.

A presente pesquisa é elaborada para que se possa esclarecer algumas dúvidas relativas a esta problemática, muito complexa e que tem sido muito discutida nos Tribunais brasileiros, sob várias nuances.

Esta pesquisa tentará atingir como público-alvo os usuários deste serviço que não possuem conhecimento específico na área de Direito do Consumidor. Além deste público, esta pesquisa pretende também suscitar o debate sobre o tema de uma forma geral e, até mesmo, atingir o senso comum, com o intuito de que algumas pessoas possam ter uma consciência maior de seus direitos e deveres quanto aos fornecedores.

No mais, concluindo, entende-se que hoje a defesa do consumidor é a mais pura presença do direito, pois, é ali que se prova a verdade da justiça, onde se apura a



intimidade ferida do cidadão, intimidade esta, que sempre foi tão perseguida e injustiçada pela humanidade e que hoje toma força e vigor como um dos direitos fundamentais do homem, por isso a importância em estudá-la.

A metodologia está centrada na pesquisa e coleta de informações de ordem teórica viabilizada, portanto, através de levantamento bibliográfico.

As técnicas de pesquisa utilizadas foram as seguintes:

a) *Quanto aos procedimentos*: classifica-se como Pesquisa bibliográfica, pois objetivou a geração de conhecimentos para possibilitar a elaboração de um trabalho que discuta sobre um determinado prisma o tema em questão.

b) *Quanto à abordagem do problema*: Caracteriza-se como Pesquisa Qualitativa, pois se busca a análise de dados para a elaboração do trabalho a partir de fontes fidedignas sobre o tema em questão.

c) *Quanto aos seus objetivos*: o trabalho pode ser classificado como Pesquisa Exploratória. Realizando a busca de dados para sua elaboração em diversos meios, envolvendo também a pesquisa bibliográfica, que proporcionou maior conhecimento e familiaridade do tema em questão, proporcionando a elaboração da hipótese de pesquisa.

Portanto, o presente trabalho não tem o condão de esgotar o assunto, mas tão somente de analisá-lo de forma pormenorizada, suscitando assim um debate sobre um tema tão atual e polêmico.

## 1 DIREITO DO CONSUMIDOR

### **1.1 Evolução histórica do direito do consumidor e relação jurídica de consumo**

O primeiro momento no qual se deve focar a atenção será na seguinte pergunta: Quando surgiu a necessidade de lei específica do consumidor? (1ª pergunta) Para compreender bem esta matéria se deve adotar como ponto inicial o marco histórico, Revolução Industrial.

Como consequência dela, houve considerável aumento da população nos grandes centros urbanos, gerando conseqüentemente, na mesma proporção, aumento na procura por novos produtos e novos serviços, sendo imprescindível, diante de tal quadro, um novo modelo de produção, que viria a ser, em série, em escala, onde a partir de um protótipo, outros produtos são confeccionados. Esse tipo de produção pode ser facilmente encontrado solidificado no período pós segunda guerra mundial.<sup>1</sup>

No período pós segunda guerra mundial, a procura por novos produtos aumentou ainda mais e para atender tal necessidade começaram a serem desenvolvidas máquinas, que tinham a capacidade de fabricar um maior número de produtos, em um curto período de tempo, porém, sem dar muito crédito à questão da qualidade que lhe era indispensável. Todas essas invenções se davam em decorrência da Revolução Tecnológica, segundo marco histórico importante para o desenvolvimento de uma lei que tratasse das relações de consumo.

---

<sup>1</sup> NUNES, Luiz Antônio Rizzatto. Curso de direito do consumidor: com exercícios. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 3.

A Revolução Tecnológica gerou diversos benefícios para o mercado de consumo, uma vez que atendia de forma primorosa a procura. O tempo passou e a tecnologia continuou dominando, até que chegamos a era globalizada da informatização.<sup>2</sup>

Mas, qual a importância dessa evolução histórica para encontrarmos uma lei específica de defesa do consumidor? (2ª pergunta)

Antigamente, tinha-se um conceito clássico, um conceito romântico de produção. Quando um cidadão resolvia casar, este procurava um alfaiate e ia escolher o tecido, a cor, o corte do terno, ou seja, discutiam consumidor e fornecedor, o material que seria utilizado na fabricação daquele produto; discutiam as cláusulas contratuais.

Esse conceito clássico de produção já não existe mais. Hoje, o monopólio da produção está nas mãos do fornecedor e é este quem determina o que, como e quando produzir. Já não se prima mais pela qualidade dos produtos, mas tão somente pela quantidade. Diante de tal circunstância, uma grande quantidade de defeitos começaram a surgir. Para regular e pacificar esse problema, a sociedade necessitava de uma reforma em sua legislação, uma vez que essa não era suficiente para regulamentar esse novo modelo de produção em série, em escala.<sup>3</sup>

A legislação utilizada, aqui no Brasil, a exemplo do Código Civil de 1916, que tratava da obrigatoriedade do que foi pactuado (*pacta sunt servanda*), se tornara incompatível com a nova sociedade de consumo. E em atendimento a essa situação começa a surgir um movimento mundial, onde leis específicas que tratavam da defesa do consumidor eram criadas e agora podiam regulamentar essa nova relação de consumo, onde o fornecedor se mostra como a parte mais forte, em detrimento da vulnerabilidade do consumidor.<sup>4</sup>

---

<sup>2</sup> NUNES, Luiz Antônio Rizzatto. Comentários ao Código de Defesa do Consumidor. 5. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 154.

<sup>3</sup> op. cit. p. 3-4.

<sup>4</sup> op. cit. p. 5.

Os legisladores brasileiros, também preocupados em regulamentar essa relação jurídica, uma vez que no Brasil essa situação não era diferente, na elaboração da Constituição Federal de 1988, mais precisamente em seu artigo 5º, inciso 32, garantiram ao consumidor um direito que lhe era fundamental, o direito de defesa. Implementaram, ainda, o artigo 170 da CF, com o inciso V, estabelecendo a necessidade de defesa do consumidor, um dos princípios em que se funda a ordem econômica. E não satisfeitos, estabeleceram no Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, no artigo 48, um prazo de 120 dias para que fosse elaborado, pelo Congresso Nacional, o Código de Defesa do Consumidor. Demorou um pouco mais de isso, tendo em vista que a promulgação da Constituição Federal se deu em outubro de 1988 e a Lei 8.078, mais conhecida como Código de Defesa do Consumidor, só veio a ser promulgada em 11 de setembro de 1990.<sup>5</sup>

Apesar do atraso na elaboração da Lei 8.078/90, conforme previa o ADCT, esta teve seu conteúdo muito bem elaborado e de suma importância para atender a necessidade de defesa da sociedade consumerista como um todo, inclusive servindo de paradigma para muitos países da América do Sul. Conforme afirma Luiz Carlos Pavan, em lições voltadas ao público argentino:

**"En principio se observa que la legislación brasileña ofrece un marco de protección de mayor alcance para los consumidores que en el resto de las normativas estudiadas.**

En el primer caso, el contexto político en el que tuvo lugar la sanción del código de defensa del consumidor potenció las demandas ciudadanas en torno a una mayor protección de los intereses de los consumidores y neutralizó la ofensiva encarada por el sector empresarial.

A diferencia, en Argentina y a raíz de la presión ejercida por el lobby empresarial, la reglamentación de la ley 24.240 limitó el marco de cobertura propuesto originalmente, aunque en términos generales el texto presenta menores vacíos que en el caso de Chile.

La Ley de Defensa del Consumidor Chileno exceptúa muchos servicios de su ámbito, pero tiene la ventaja de haber creado un sistema administrativo de atención en todo el país, el Servicio

---

<sup>5</sup> ALMEIDA, João Batista de. Manual de direito do consumidor. São Pulo: Saraiva, 2003. p. 10.

Nacional del Consumidor (SERNAC), que además de otras funciones tiene la incumbencia legal para actuar como mediador.

Complementariamente, el consumidor tiene la posibilidad de reclamar ante el Juez de Policía local (una especie de justicia de menor cuantía) sin necesidad de abogado.

[...] En el ámbito del Mercosur, **los dos otros socios en la integración todavía no poseen forma organizada para la defensa de este sector**. Según DROMI, EKMEKDJIAN y RIVERA (1995: 362), en la República Oriental del Uruguay hay algunos proyectos en el Parlamento, mientras que en Paraguay una ley sancionada fue vetada por el Poder Ejecutivo”.<sup>6</sup> (grifo nosso)

Verifica-se, então, que o contexto histórico da criação do Código de Defesa do Consumidor envolveu três Revoluções Industriais, a revolução tecnológica e a era globalizada da informatização. Acontecimentos que proporcionaram ao legislador uma visão mais ampla para a elaboração do mesmo.

## 1.2 Características do Código de Defesa do Consumidor

A importância do Código de Defesa do Consumidor está principalmente contextualizada em três respeitáveis características que o investe, a primeira característica é a de ser um micro-sistema multidisciplinar, uma vez que este elenca regras de ordem constitucional, quando trata da dignidade da pessoa humana; civil, quando trata da responsabilidade civil do fornecedor; processual civil, quando trata da inversão do ônus da prova, penal, quando trata de alguns tipos penais, e até mesmo administrativa, quando trata de sanções administrativas.

A segunda característica está no fato de ser uma Lei principiológica, uma vez traz incorporada em seu texto, princípios com o objetivo de conferir algumas prerrogativas ao consumidor, disposições fundamentais que visam equilibrar a

---

<sup>6</sup> PAVAN, Luis Carlos Pavan. *La protección del consumidor en el MERCOSUR: Análisis comparativo de los sistemas de Argentina, Brasil y Chile*. Buenos Aires: Inap, 1997. p. 8-9. Disponível em <<http://www.sgp.gov.ar/contenidos/inap/publicaciones/docs/estado/protecc.pdf>>. Acesso em: 12-11-2010.

desigualdade dessa relação, tendo em vista ser o fornecedor a parte mais forte, uma vez que detém o monopólio da produção.<sup>7</sup>

O CDC apresenta como terceira característica, ser norma de ordem pública; normas que não podem ser derogadas simplesmente pela vontade das partes. Não há de se discutir sobre capacidade para a não aceitação do que está posto na Lei, uma vez que esta é protetiva em relação ao consumidor e visa implacavelmente o equilíbrio dessa relação jurídica. O CDC é também norma de interesse social; uma norma que tem repercussão geral, que trata de um assunto, neste caso, a proteção do consumidor, direcionada não exclusivamente a um consumidor, mas a toda sociedade de consumidores.<sup>8</sup>

### **1.3 Objetos da relação jurídica de consumo**

Quem é o consumidor, quem é o fornecedor e a partir de que situação essa relação jurídica passa a existir? A Lei 8.078/90 incorporou quatro conceitos para consumidor. O primeiro conceito, em sentido mais estrito, encontra-se no *caput* do artigo 2º do CDC. “Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final”.

Esse conceito abriu margem para discussão do que significaria o termo empregado, destinatário final. Muitas dúvidas começaram a aparecer, e em meio a essa alteração, duas correntes doutrinárias surgiram explicando cada uma a seu modo o sentido do termo, destinatário final.

A primeira corrente, denominada de finalista, apresenta um conceito mais restritivo, pois defende que destinatário final é a pessoa que adquire produto ou contrata serviço para consumo ou benefício próprio ou de sua família; a figura do profissional liberal, aquele que compra para revender, está fora deste conceito.

---

<sup>7</sup> op. cit., p. 65-67

<sup>8</sup> RAGAZZI, José Luiz; HONESKO, Raquel. Direito do Consumidor I; Coordenação Fernando Capez; Rodrigo Colnago. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 25-26. – (Coleção Pockets Jurídicos).

Já a segunda corrente, denominada maximalista, ampara um conceito mais amplo, uma vez que defende que consumidor destinatário final é aquele que simplesmente adquire produto ou serviço do mercado de consumo, não importando a finalidade dessa aquisição, se para consumo ou benefício próprio ou de sua família, ou ainda de terceiros, admitindo nesse sentido a pessoa do profissional liberal como consumidor.<sup>9</sup>

A respeito dessa questão, manifestou-se o Superior Tribunal de Justiça, posicionando-se a favor da corrente finalista, implementando, entretanto, o conceito desta com algumas considerações. A despeito da pessoa física, que por possuir a vulnerabilidade presumida, já é automaticamente considerada consumidora; para o STJ, a pessoa jurídica ou o profissional liberal também podem vir a ser considerados consumidores, porém cada um deve comprovar a sua vulnerabilidade diante do caso concreto.<sup>10</sup> Segundo a doutrina pátria, este posicionamento é considerado o mais adequado.

O Código de Defesa do Consumidor faz menção no parágrafo único, do artigo 2º, e ainda em seus artigos 17 e 29, a outros três conceitos de consumidor. Ele, explica as três situações em que a pessoa física ou jurídica pode vir a ser equiparada a consumidor.

“Parágrafo único. Equipara-se a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo”.

Art. 17 – Para os efeitos desta Sessão (**Seção II**), equiparam-se aos consumidores todas as vítimas do evento (**evento danoso pelo fato do produto e do serviço**). (grifo nosso)

Para exemplificar melhor o artigo 17, do CDC, supõe-se a seguinte situação: um sujeito A, efetuou compras de produtos alimentícios em uma empresa B. Em virtude de tal compra recebeu desta um bilhete que lhe dava direito de participar do sorteio de uma

---

<sup>9</sup> MARQUES, Cláudia Lima. Contratos no Código de Defesa do Consumidor: O Novo Regime das Relações Contratuais. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 253-255.

<sup>10</sup> DJ 09.05.2005. p. 390; RSTJ v. 193. p. 336.

televisão, a ser realizado pela própria empresa. Chegando o dia e hora do sorteio, o bilhete sorteado foi o do sujeito A, que cheio de alegria, recebeu o prêmio e o levou para casa. Chegando lá, após ligar sua TV na tomada, exatamente no momento que se senta em frente ao televisor, o mesmo explode, atingindo seu rosto, causando-lhe sérios ferimentos.

Neste caso, o fato do sujeito A, não ter comprado a TV, mas antes ter ganhado, não lhe tira o direito de ser amparado pelo Código de Defesa do Consumidor, uma vez que ele é equiparado a consumidor, a teor do art. 29 do CDC.

“Art. 29 – Para os fins deste Capítulo (**capítulo V – das práticas comerciais**) e do seguinte (**Capítulo VI – Da proteção contratual**), equiparam-se aos consumidores todas as pessoas determináveis ou não, expostas as práticas nele previstas (**práticas comerciais e contratuais**)”. (grifo nosso)

Quanto ao fornecedor, a Lei 8.078/90, lhe atribui o seguinte conceito:

“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 (**com habitualidade**)”. (grifo nosso)

É importante destacar a questão da habitualidade com que essas atividades são desenvolvidas pelo fornecedor. Uma pessoa, que não desenvolve atividades comerciais na área de vendas, que não é um profissional do ramo, um dia resolve vender seu carro para um terceiro e usar o dinheiro da venda como bem entender, não poderá ser considerado fornecedor, simplesmente pelo fato de não realizar vendas de automóveis com habitualidade e nem mesmo ter constituído pessoa jurídica para desempenho desta função.<sup>11</sup>

Quando se fala em relação jurídica de consumo, diz-se que um consumidor e um fornecedor estão firmando um contrato, cujo objeto é a aquisição de um produto ou a contratação de um serviço. Se um dos elementos subjetivos (consumidor e fornecedor)

---

<sup>11</sup> NUNES, 2010. p. 175-176.



ou objetivos (produto ou serviço) estiver em falta, não haverá relação jurídica de consumo, já que se constituem como requisitos indispensáveis para existência desta relação, o consumidor, o fornecedor, o produto ou o serviço, todos em conformidade com a Lei 8.078/90.<sup>12</sup>

Ao examinar os conceitos da lei, a respeito de consumidor e fornecedor, verifica-se a presença dos elementos objetivos em cada definição, elementos tão necessários, que inexistindo, desconfigura possível relação de consumo. Esses elementos objetivos são apresentados como sendo, produto e serviço.

O Código de Defesa do Consumidor, no artigo 3º, parágrafo 1º e 2º, conceitua produto e serviço, da seguinte forma:

“§1º - Produto é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial (**colocado no mercado de consumo**)”. (grifo nosso)

É importante frisar que apesar do conceito oficial versar apenas sobre produto móvel ou imóvel, material ou imaterial, segundo a doutrina pátria, o complemento desse conceito não foi posto de forma aparente, porém apesar de ocultas, características do produto se encontram embutidas neste conceito, são elas: ser ele novo ou usado, fungível ou infungível. Produtos ofertados gratuitamente, uma vez que atinjam o consumidor em sua integridade física ou moral, também podem ser considerados nessa relação.<sup>13</sup>

“§2º - Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvos as decorrentes das relações de caráter trabalhista”.

Apesar da remuneração de que trata este conceito trazer embutida uma denotação de remuneração exclusivamente direta, verifica-se, porém que a remuneração indireta também pode ser considerada no caso concreto. Vejamos a seguinte situação:

---

<sup>12</sup>op. cit. p. 71.

<sup>13</sup> op. cit. p. 179-183.

Um sujeito A decide ir a um supermercado de sua cidade fazer compras de produtos alimentícios. Chegando lá, verifica uma placa na entrada do estacionamento que trazia a seguinte mensagem: senhores clientes, informamos que o estacionamento deste supermercado é gratuito, portanto não nos responsabilizamos por eventuais danos causados a vossos veículos.

Neste caso, é sabido que na maioria das vezes essas empresas embutem tal ônus diretamente no valor do produto oferecido. Contudo, é importante destacar que a gratuidade ou onerosidade do estacionamento não constitui exceção à responsabilidade de reparação por danos que venham ser causados.<sup>14</sup>

O egrégio Superior Tribunal de Justiça não destoa de tal entendimento ao declarar que: “A empresa responde, perante o cliente pela reparação de dano ou furto de veículo ocorridos em seu estacionamento”.<sup>15</sup>

Outro tipo de serviço que merece atenção especial são os denominados serviços públicos. Se não vejamos o que expõe o CDC no art. 22, parágrafo único:

“Art. 22 – Os órgãos públicos, por si ou suas empresas, concessionárias, permissionárias ou sob qualquer outra forma de empreendimento, são obrigados a fornecer serviços adequados, eficientes, seguros e, quanto aos essenciais, contínuos”.

“Parágrafo único. Nos casos de descumprimento, total ou parcial, das obrigações referidas neste artigo, serão as pessoas jurídicas compelidas a cumpri-las e a reparar os danos causados, na forma prevista neste código”.<sup>16</sup>

Quando estes decorrem do pagamento de prestação pecuniária através de impostos ou outras espécies tributárias não podem ser considerados como objeto desta relação. Contudo, se decorrem do pagamento de tarifa, como a passagem de transporte coletivo, ônibus ou topiques, serviço de energia elétrica ou preço público, não só se

---

<sup>14</sup> GAMA, Helio Zaghetto. Curso de direito do consumidor. 3. ed. rev., ampl. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 50.

<sup>15</sup> Súmula 130, STJ

<sup>16</sup> Lei 8.078, de 11 de setembro de 1990

tornam objetos legítimos da relação consumerista, como recebem do próprio Código de Defesa do Consumidor, a garantia de um serviço prestado, pelo poder público, com qualidade; e uma vez sendo este serviço essencial, ser prestado de forma contínua, sob pena de cumprimento forçado de tais obrigações, com reparação de eventuais danos que venham causar.<sup>17</sup>

## 2 A INTERNET E O PROVEDOR DE ACESSO

### 2.1 Como surgiu a Internet

O surgimento da Internet se deu em meados da década de 60, com propósitos militares, em meio a Guerra Fria. Os departamentos de pesquisa dos Estados Unidos, bem como as bases militares norte-americanas utilizavam uma rede de transferência de dados, que servia como meio de transmissão de informações secretas. Porém, esta rede apresentava uma tecnologia bastante vulnerável, pois toda comunicação que circulava tinha que passar, obrigatoriamente, por um computador central, que ficava instalado no

---

<sup>17</sup> FILOMENO, José Geraldo Brito. Manual de direitos do consumidor. São Paulo: Atlas, 1991. p. 53.

Pentágono, bastando um ataque soviético, suficiente para promover sua destruição, para que o sistema de informações ultra-secreto entrasse em colapso.<sup>18</sup>

Em 04 de outubro de 1957, durante a Guerra Fria, a União Soviética lançou a órbita o primeiro satélite artificial não tripulado, denominado de Sputnik 1, que além de outras funcionalidades tinha principalmente a função de permitir que fossem realizadas transmissões de ondas de rádio através de frequências que variavam entre 20,005 e 40,002 MHz.<sup>1920</sup>

Sentindo-se ameaçado e necessitando de um sistema seguro de transferência de informações foi que o governo norte americano, em fevereiro de 1958, fundou a Agência de Projetos para Pesquisa Avançada de Defesa - DARPA (*Defense Advanced Research Projects Agency*), responsável pelo desenvolvimento de um projeto pioneiro de constituição de uma rede capaz de sobreviver a ataques nucleares, denominada de Arpanet, uma rede de computadores, em grande escala, interligados entre si, com capacidade para acelerar a transferência de informações e evitar a duplicidade dessas informações.<sup>21</sup>

Segundo Douglas E. Comer, professor de ciências da computação na *Purdue University*, especialista em rede de computadores e internet e um dos pesquisadores que contribuiu para a formação da Internet (no final do ano de 1970 e início do ano de 1980), como membro do *Internet Architecture Board*, grupo responsável por direcionar o desenvolvimento da Internet, a DARPA ou “ARPA enfrentou muitos desafios quando começou seu projeto de ligação de rede. Ninguém sabia como construir uma rede de dados grande e eficiente, ou mesmo os programas aplicativos para utilizar tal rede. De

---

<sup>18</sup> TANENBAUM, Andrew S., 1944 – Redes de computadores; tradução Vandenberg D. de Souza. Rio de Janeiro: Elsevier, 2003. p. 54.

<sup>19</sup> ISEP: Instituto Superior de Engenharia do Porto. The history of ARPA leading up to the ARPANET. By Michael Hauben. Disponível em <<http://www.dei.isep.ipp.pt/~acc/docs/arpa--1.html>>, acesso em 12-11-2010.

<sup>20</sup> op. cit. p. 55.

<sup>21</sup> Ibidem.

fato muitas pessoas pensaram que seria impossível (...)", no entanto "A pesquisa sobre ligação de rede da ARPA acabou sendo revolucionária".<sup>22</sup>

As forças armadas norte-americanas acreditavam que esta era a forma mais segura para manter as informações no caso de ataques inimigos, pois suas instalações centrais eram feitas por baixo da terra e com diversas rotas para as informações.<sup>23</sup>

A Arpanet era uma rede que funcionava apenas para servir as investigações e qualquer conteúdo ou informação comercial era proibida. Somente após a Guerra Fria, quando já não havia nenhuma espécie de ameaça decorrente desta e a "paz" resolvera se instalar entre as duas grandes potências, a Arpanet 'cessara' sua importância para o exército americano, de modo que já não valia mais a pena mantê-la sob sua guarda. Foi então, nesse contexto, permitida sua utilização, primeiramente por cientistas e Universidades responsáveis por realizarem trabalhos para os departamentos de defesa de Estados Unidos, depois por Universidades estrangeiras, bem como outras instituições, até a permissão ao usuário doméstico em todo mundo.<sup>24</sup>

Segundo Maria Ercilia e Antonio Graeff:

"A aplicação que acelerou a adoção da Arpanet no meio acadêmico e centros de pesquisa foi a troca de mensagens. Os primeiros programas de correio eletrônico, de 1972, já usavam o sinal "@" nos endereços, convenção mantida até hoje. Os cientistas, professores e estudantes começaram a usar a Arpanet mais para se comunicar, trocar informações e fofocas do que para compartilhar os recursos dos computadores, como era sua finalidade inicial. Era o primeiro indício de que a rede começava a tomar vida própria, que nada tinha haver com a concepção original de seus criadores".<sup>25</sup>

Ainda de acordo com eles:

---

<sup>22</sup> COMER, Douglas Earl. Redes de computadores e internet; tradução Álvaro Strube de Lima. 4. ed. Porto Alegre: Bookman, 2007. p. 38.

<sup>23</sup> TANENBAUM, 2003. p. 55-56.

<sup>24</sup> TANENBAUM, 2003. p. 57-62.

<sup>25</sup> ERCILIA, Maria e GRAEFF, Antonio. A internet. 2. ed. São Paulo: Publifolha, 2008. p. 14.

“O sucesso da Arpanet levou à criação, em 1974, da Telenet, primeiro serviço comercial de rede. Mas a iniciativa não foi bem recebida e nunca chegou a fazer sucesso. Nos anos seguintes várias universidades dos EUA, Inglaterra, Noruega e outros países usaram a Arpanet para interconectar suas redes locais – que conectam apenas os computadores de uma mesma organização. Esse caráter de rede (net) que interconecta outras redes dá origem, em 1982, ao nome “Internet”. ”<sup>26</sup>

Contudo, a rede ainda estava estritamente presa as universidades e precisava de algo que permitisse sua expansão, foi então que no ano de 1990, especialistas em informática desenvolveram o primeiro provedor de acesso à Internet, conhecido como “*The World*”. Sua conexão se dava através do uso de linha telefônica, por acesso discado.<sup>27</sup>

Os primeiros que exploraram a idéia do desenvolvimento deste fenômeno foram os americanos, através da campanha do candidato a presidência dos Estados Unidos, Bill Clinton. Porém, por ser utilizada apenas por cientistas, sua utilização exigia muito conhecimento técnico; o que dificultava sua expansão.<sup>28</sup>

De acordo com Maria Ercilia e Antonio Graeff:

“O que realmente determinaria o sucesso da internet seria um acontecimento que passou quase despercebido em 1991: a criação da World Wide Web (teia de alcance mundial), um sistema de hipertexto que tornaria fácil navegar pela superfície até então árida na Internet. (...) A idéia era apenas facilitar a comunicação entre os pesquisadores e a documentação de projetos. (...) Graças aos grupos de discussão que já naquela época existiam na Internet, a World Wide Web se espalhou muito rapidamente dali para a frente. O primeiro programa de navegação para a Web foi escrito pelo próprio Berners-Lee, mas nunca se tornou popular, pois só funcionava nos computadores NeXT, muito caros e avançados em comparação com o que a maioria das pessoas poderia pagar. (...) Em outubro de 1994 foi lançada a versão beta (teste) do Mosaic Netscape. (...) Em 1995 a Microsoft lança um concorrente do Netscape, o Internet Explorer”.<sup>29</sup>

---

<sup>26</sup> op. cit. p. 14.

<sup>27</sup> op. cit. p. 14.

<sup>28</sup> idem. p. 14.

<sup>29</sup> Idem, ibidem. p. 15-21.

Dessa forma, a Internet vem expandindo seus horizontes de forma muito rápida, de modo que seus impactos são sentidos até mesmo nas áreas mais humildes da sociedade.

## **2.2 Surgimento da Internet no Brasil**

Segundo Demi Getschko, professor associado da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo e Diretor-Presidente do Núcleo de Informações e Coordenação do Ponto BR (NIC.br), um dos responsáveis pela implantação da Internet no Brasil, quando esta chegou ao Brasil, a tecnologia digital no mundo era muito escassa, as pessoas nem sequer sabiam do que se tratava o termo *web*, muito menos tinham a previsão das proporções que esta tomaria. Getschko vivenciou de perto a implantação desta tecnologia a nível nacional, sendo, portanto, considerado um dos pais da Internet no Brasil.<sup>30</sup>

Depois de ser bastante utilizada pelos militares, a Internet passou a ser explorada pelas universidades, que tinham a finalidade de compartilhar pesquisas e trabalhos científicos, porém, inicialmente, somente nos Estados Unidos, depois em outros países mais desenvolvidos. Foi em 1989, quando um grupo de acadêmicos de diversas universidades espalhadas pelo país, dentre os quais o professor Demi Getschko era integrante, buscava conexões com outras redes acadêmicas internacionais.

Conta o professor, que os primeiros pacotes TCP/IP brasileiros foram transferidos entre Brasil e Estados Unidos em janeiro de 1991. Eram apenas algumas linhas de texto, e-mails simples, que surpreendiam pela praticidade, tendo em vista que estes e-mails quando enviados por um transmissor eram recebidos pelo destinatário de forma instantânea, uma revolução para a época.

Ele enfatiza, que a sociedade ficou maravilhada, pois o que podia compartilhar naquele cenário era algo jamais pensado. Não existiam mais barreiras na comunicação,

---

<sup>30</sup> PROGRAMA TELEVISIVO. Olhar Digital. Internet: como tudo começou. Exibido em 19-10-2009. Disponível em <<http://olhardigital.uol.com.br/busca.html?q=demi+getschko&r=1>>, acesso em 12-11-2010.

de modo que as pessoas, então, podiam entrar em contato com qualquer outra pessoa no mundo, bastando tão somente que as duas tivessem conexão com a Internet. Elucida ainda Getschko, que o correio eletrônico naquela época tinha um grande valor, seu status era muito elevado, pois as cartas enviadas eram consideradas todas de extrema importância, já que não era presente ainda a figura do spam, lixo eletrônico com conteúdo publicitário, que são enviados para diversos e-mails particulares sem solicitação.

Naquela época o backbone (espinha dorsal da Internet; a rede principal utilizada mundialmente pela Internet, por onde trafegam as informações que são enviadas de um computador ligado à Internet a outro computador também ligado à Internet) de todo o Brasil, tinha uma taxa de transferência muito baixa, que atingia apenas 4800 Kbps, quase doze vezes mais lento que uma Internet discada. Exatamente por esse motivo, cada pacote de dados era tratado com extremo cuidado, para que não houvesse nenhum desperdício de banda. Para explicar melhor o que acabei de explanar sobre aproveitar melhor a banda da Internet, é necessário que se saiba que cada caractere, letra ou número, digitado no computador possui uma determinada quantidade de byte, já uma foto digitalizada ou até mesmo um vídeo possui enormes quantidades de bytes, bem mais, muitas vezes, que um documento que contém apenas texto. Então, ao enviar um e-mail pela Internet contendo apenas texto, quanto menos letras eu utilizar nessa mensagem mais rápido meu e-mail chegará ao destinatário, porque a taxa de bytes será menor.

Os domínios ‘.br’ foram registrados ainda em 1989, antes mesmo de ocorrer a primeira transferência de dados entre computadores brasileiros e estrangeiros, fato este que deu origem a formação de uma rede a nível nacional, tendo em vista que cada computador no Brasil, assim como já em alguns outros países, ganhou um nome, que tem forma de número e é identificado como endereço IP (Internet Protocol, Protocolo de comunicação utilizado para troca de dados entre dois ou mais computadores ligados em rede). Essa base de registros ‘.br’ foi, então, estruturada na Fundação para Apoio a Pesquisa de São Paulo – FAPESP e depois foi transferida para o Núcleo de Informação



e Coordenação do '.br' – NIC.br. Desta forma, toda pessoa física ou jurídica que registra um site no Brasil, faz isto por meio do NIC.br.

A partir das informações acima, é possível constatar que, no Brasil, o avanço da tecnologia virtual não é diferente do avanço que acontece nos países desenvolvidos. Mesmo em áreas mais necessitadas é possível ver este progresso, como na comunidade do Pirambú, situada na cidade de Fortaleza, no Estado do Ceará, onde funciona um programa de inclusão digital, educando os jovens para dominar o mundo virtual, inclusive com formação na área de desenvolvimento de software.<sup>31</sup>

### 2.3 Como funciona o acesso a Internet

Para James F. Kurose, professor do departamento de ciências de computação da *University of Massachusetts*, e Keith W. Roos, chefe de Departamento e professor catedrático em ciências da computação, “Internet é uma rede mundial de computadores que interconecta dispositivos computacionais ao redor do mundo.” Como “computadores de mesa, estações de trabalho Linux, e os assim chamados servidores que armazenam e transmitem informações, como página da *web* e mensagens de e-mail.” Além de outros dispositivos modernos como “TVs, *laptops*, consoles para jogos, telefones celulares, webcams, automóveis, dispositivos de sensoriamento ambiental, quadros de imagens, e sistemas internos elétricos e de segurança.” Esses dispositivos, segundo os autores, são chamados de hospedeiros ou sistemas finais, vocabulário utilizados pelos técnicos da Internet.<sup>32</sup>

Segundo os professores, esses dispositivos computacionais são interligados por meio de diferentes cabos do tipo coaxial, fio de cobre, fibra ótica e até mesmo por ondas de rádio. Esses meios utilizados para estabelecer essas conexões, permitindo o tráfego de informações na rede, são denominados de enlaces de comunicação.

---

<sup>31</sup> CEFET Pirambú. Programa de desenvolvimento de software (PODES). Disponível em <<http://www.inclusaodigital.gov.br/arquivos/outros/5-oficina/apresentacoes-nao-governamentais/virgilio.ppt>>, acessado em 12-11-2010.

<sup>32</sup> KUROSE, James Francis; ROSS, Keith W.. *Redes de computadores e a internet: uma abordagem top-down*; tradução Opportunity translations; revisão técnica Wagner Zuchi. 5. ed. São Paulo: Addison Wesley, 2010. p. 2.

Contudo, a troca de informações na rede não acontece de qualquer maneira, ela é organizada e controlada pelos chamados comutadores de pacotes, entre os quais os mais conhecidos são: os switches, mais utilizados em redes de acesso, e os roteadores, utilizados com mais frequência no núcleo da rede.

Maria Ercilia e Antonio Graeff tecem uma explicação muito clara e precisa sobre o assunto. Eles explicam que:

“Na internet as informações são trocadas através da chamada “comutação de pacotes”. Cada mensagem é dividida em pequenos pedaços, ou pacotes, que recebem um endereço de origem e um endereço de destino. Os pacotes podem tomar vários caminhos, sendo enviados de um computador para outro, mais ou menos na direção de seu destino. Se uma rota é bloqueada, eles tomam outra. Quando os pacotes chegam ao destino, a mensagem é remontada. Um mesmo ponto da rede pode receber, enviar e redirecionar pacotes de outros pontos ao mesmo tempo”.<sup>33</sup>

Para exemplificar melhor tal explicação eles discorrem que:

“Numa ligação telefônica, por exemplo, a informação trafega por um circuito (ou “canal”) dedicado exclusivamente a ela. Se aquele canal for interrompido por algum motivo, a comunicação não será mais possível. Já na internet, uma conexão pode seguir várias rotas possíveis e tomar aquela que estiver menos congestionada no momento. São computadores especializados, equipamentos chamados “roteadores”, que tomam a decisão de dirigir os “pacotes” para rotas alternativas se a mais direta não está disponível”.<sup>34</sup>

James F. Kurose e Keith W. Roos, reconhecendo que a matéria abordada é de complexidade mais elevada para a maioria das pessoas, por se tratar de um assunto pouco conhecido, tornam mais clara a explicação defendida por Ercília e Graeff, ao compararem as redes comutadas por pacotes (que transportam pacotes) com as redes de transporte de rodovias, estradas e cruzamentos (que transportam veículos). Segundo eles:

“Uma fábrica que precise transportar uma quantidade de carga muito grande a algum depósito localizado a milhares de quilômetros. Na

---

<sup>33</sup> op. cit. p. 13.

<sup>34</sup> op.cit. p. 13-14.

fábrica, a carga é dividida e carregada em uma frota de caminhões. Cada caminhão viaja, independentemente, pela rede de rodovias, estradas e cruzamentos ao depósito de destino. No depósito, a carga é descarregada e grupada com o resto da carga pertencente à mesma remessa. Deste modo, os pacotes se assemelham aos caminhões, os enlaces de comunicação se assemelham às rodovias e estradas, os comutadores de pacotes se assemelham aos cruzamentos e cada sistema final se assemelha aos prédios. Assim como o caminhão faz o percurso pela rede de transporte, o pacote utiliza uma rede de computadores”.<sup>35</sup>

É importante destacar que a linguagem utilizada por esses dispositivos habilitados para a rede, como computador, PDA, telefone celular, switch e roteador é chamada de protocolo. É através do protocolo que um dispositivo compreende a solicitação de outro dispositivo, permitindo desta forma oferecer uma resposta adequada. Segundo James F. Kurose e Keith W. Roos, “um protocolo define o formato e a ordem das mensagens entre duas ou mais entidades comunicantes, bem como as ações realizadas na transmissão e/ou no recebimento de uma mensagem ou outro evento”.<sup>36</sup>

Os professores explicam que dentre os protocolos mais utilizados na Internet, se destacam, coletivamente e com maior frequência o TCP/IP, onde TCP corresponde a (*Transmission Control Protocol*, que traduzido para a língua portuguesa quer dizer, Protocolo de Controle de Transmissão), e IP que corresponde a (*Interface Program*, que traduzido para a língua portuguesa quer dizer, Programa de Interface).<sup>37</sup>

Segundo Maria Ercilia e Antonio Graeff, o TCP/IP foi estabelecido em meados da década de 80, mais precisamente no ano de 1983, sendo atualmente o protocolo mais utilizado pelos dispositivos computacionais conectados à Internet. Segundo eles:

“Esse protocolo é uma coleção de instrução que diz aos computadores conectados à internet como as informações devem ser trocadas para

---

<sup>35</sup> KUROSE, James Francis; ROSS, Keith W., 2010. p. 2-3.

<sup>36</sup> Idem, ibidem. p. 5-7.

<sup>37</sup> Idem ibidem. p. 4.

que os outros computadores possam “entendê-las”. É como se fosse a língua falada por todos os computadores que fazem parte da rede”.<sup>38</sup>

De acordo com os professores James F. Kurose e Keith W. Roos, os protocolos utilizados pelos dispositivos na rede se assemelham muito com os protocolos utilizados pelos seres humanos, conforme se vê no exemplo abaixo:

“O protocolo humano (ou as maneiras, ao menos) ordena que, ao iniciarmos uma comunicação com outra pessoa, primeiramente a cumprimentemos (o primeiro “oi” da figura (...)). A resposta comum para um “oi” é um outro “oi”. Implicitamente, tomamos a resposta cordial “oi” como uma indicação de que podemos prosseguir e perguntar as horas. Uma resposta diferente ao “oi” inicial (tal como “não me pertube!”, “I don’t apeak portuguese!” ou alguma resposta impublicável) poderia indicar falta de vontade ou incapacidade de comunicação. (...) se as pessoas executarem protocolos diferentes (por exemplo, se uma pessoa tem boas maneiras, mas outra não; se uma delas entende o conceito de horas, mas a outra não), os protocolos não interagem e nenhum trabalho útil pode ser realizado. O mesmo é válido para redes – é preciso que duas (ou mais) entidades comunicantes executem o mesmo protocolo para que uma tarefa seja realizada. (...) Como exemplo de um protocolo de rede de computadores com o qual você provavelmente está familiarizado, considere o que acontece quando fazemos uma requisição a um servidor Web, isto é quando digitamos o URL de uma página Web no browser. (...) Primeiramente, o computador enviará uma mensagem de requisição de conexão ao servidor Web e aguardará uma resposta. O servidor receberá essa mensagem de requisição de conexão e retornará uma resposta de conexão. Sabendo que agora está tudo certo para requisitar o documento da Web, o computador envia então o nome da página Web que quer buscar naquele servidor com uma mensagem GET. Por fim, o servidor retorna a página da Web (arquivo) para o computador”.<sup>39</sup>

Para eles, o que diferencia um protocolo humano de um protocolo de rede são apenas os agentes da ação. É que no protocolo humano, os agentes são as pessoas, enquanto que no protocolo de rede os agentes são os dispositivos de hardware ou ainda software.

## 2.4 O que é o provedor

---

<sup>38</sup> op. cit. p. 13.

<sup>39</sup> op. cit. p. 5-6.

O provedor de acesso à Internet, tecnicamente chamado de ISP (*Internet Service Providers*), que traduzido para a língua portuguesa quer dizer Provedor de Serviço de Internet. É o meio responsável por fazer a ponte entre o dispositivo computacional de um usuário e a rede mundial de computadores.

James F. Kurose e Keith W. Roos, afirmam que “cada ISP é uma rede de comutadores de pacotes e enlaces de comunicação.” Para eles, o gerenciamento de cada provedor é feito de forma independente, não importando o nível do ISP, se local ou regional, ou ainda, nacional ou global.<sup>40</sup>

De acordo com os profissionais da área de comunicação, sócios da Teleco, empresa de consultoria nessa área, o ISP se subdivide em dois tipos. O provedor de acesso à Internet, que “é provedor de serviços de valor adicionado, que tem a função de conectar um computador (PC, por exemplo) à Internet, permitindo a navegação na *world wide web* e acesso a serviços, como envio e recebimento de e-mail.”<sup>41</sup>, também conhecido como provedor de conteúdo; e o provedor de serviço de telecomunicações, “que fornece a conexão entre a residência (ou escritório) e o local onde estão localizados os servidores do provedor de acesso à Internet. Esta conexão pode ser discada, fornecida pelas operadoras de telefonia fixa, ou banda larga, oferecida por operadoras SCM”.

Em análise feita por esses profissionais, verificou-se que a maioria das empresas que prestam serviço de Internet conjuga esses dois serviços em um mesmo pacote ou contrato, diferente das empresas de telefonia fixa, que são obrigadas, por empresas regulamentadoras de seus ofícios, a separarem os dois serviços. Dessa maneira, a empresa de telefonia fixa Oi, por exemplo, oferece o VELOX para a realização de conexão Banda Larga à Internet, ficando a cargo do consumidor contratar outro provedor de acesso, como Uol, Terra, iG, entre outros. Essa prática tem sido combatida

---

<sup>40</sup> KUROSE, James Francis; ROSS, Keith W., 2010. p. 4.

<sup>41</sup> TELECO: Inteligência em telecomunicações. Seção: Banda Larga. Disponível em <[http://www.teleco.com.br/internet\\_prov.asp](http://www.teleco.com.br/internet_prov.asp)>, acesso em 12-11-2010.

por muitos especialistas na área de informática, que alegam a desnecessidade da contratação de um segundo provedor.

É importante salientar que o provedor não possui ligação direta com o usuário, toda estrutura física de conexão é oferecida e de inteira responsabilidade da operadora telefônica. Qualquer problema com a conexão, velocidade, estabilidade ou qualquer outro que venha acontecer, deverá o usuário entrar em contato com a servidora do serviço de Banda Larga e não para o provedor. O provedor serve apenas para dizer se o cliente da operadora poderá ou não ter acesso à Internet. O procedimento acontece da seguinte forma: quando a operadora recebe a requisição do cliente, esta imediatamente consulta o provedor da existência e inadimplência desse cliente, caso a resposta seja positiva, o cliente tem o acesso liberado, no entanto se a resposta for negativa, a conexão não é estabelecida.

### **2.5 A desnecessidade de um segundo provedor na rede DSL**

As redes de acesso compreendem uma série de enlaces físicos capazes de interligar sistemas finais, como computadores, smartphones entre outros, em qualquer parte do planeta. Entre as redes mais conhecidas destacam-se: Dial-up (discado), DSL, Cabo, FTTH (*Fiber-To-The-Home*), Ethernet, Wifi, Acesso sem fio em longa distância e WiMax.<sup>42</sup>

As redes de acesso mais utilizadas nos dias de hoje são a Cabo e DSL, sendo que a que mais se destaca é a DSL, principalmente nos países europeus, onde detêm mais de 90% do mercado de Internet em Banda Larga.<sup>43</sup>

O acesso DSL à Internet, normalmente, é fornecido pela própria operadora de telefonia fixa, que utiliza como meio físico de ligação o par de fio de cobre trançado. Na cidade de Fortaleza, localizada no estado do Ceará, por exemplo, quem oferta esse

---

<sup>42</sup> op. cit. p. 8-9.

<sup>43</sup> Idem, ibidem. p. 11.

serviço é a empresa Oi, antiga Telemar. De acordo com James F. Kurose e Keith W. Roos, essa mesma operadora é também seu provedor de serviços de Internet (ISP).<sup>44</sup>

Para esses renomados professores, o acesso se dá da seguinte forma:

“Cada modem DSL do cliente utiliza a linha telefônica existente (par de fios de cobre trançado) para trocar dados com um multiplexador digital de acesso à linha do assinante (DSLAM), normalmente localizado na CT da operadora. A linha telefônica conduz, simultaneamente, dados e sinais telefônicos, que são codificados em diferentes frequências. (...) Do lado do consumidor, para os sinais que chegam até sua casa, um distribuidor separa os dados e os sinais telefônicos e conduz o sinal com os dados para o modem DSL. Na operadora, na CT, o DSLAM separa os dados e os sinais telefônicos e envia aqueles para a internet. Centenas ou mesmo milhares de residências se conectam a um único DSLAM”.<sup>45</sup>

As principais vantagens de uma rede DSL é que por operar em Banda Larga, ela permite acessos à uma velocidade que varia atualmente de 2 Mbps á 20 Mbps. Outra grande vantagem é que os usuários podem utilizar a Internet e o telefone simultaneamente, diferente da rede Dial-up, onde o usuário ou utiliza a conexão à Internet ou o telefone para efetuar ou receber ligações e para finalizar, a conexão ao DSLAM é permanente, permitindo que o usuário permaneça conectado 24 horas por dia, nos 7 dias da semana, pagando apenas um valor fixo.<sup>46</sup>

Segundo James F. Kurose e Keith W. Roos:

“Há também uma variedade de tecnologias DSL de alta velocidade em alguns países atualmente. Por exemplo, a tecnologia DSL de alta velocidade (VDSL), com a maior penetração, hoje, na Coreia e no Japão, apresenta taxas impressionantes de 12 a 55 Mbps para downstream e 1.6 a 20 Mbps para upstream [DSL, 2009]”.<sup>47</sup>

---

<sup>44</sup> op. cit. p. 11.

<sup>45</sup> op. cit. p. 11.

<sup>46</sup> PORTAL OI. Internet: Oi Velox. Disponível em < <http://oivelox.oi.com.br/portal/site/OiVelox/menuitem.ebeac1048536fb0248de9f76f26d02a0/?vgnnextoid=c0456b009fcf2110VgnVCM10000090cb200aRCRD>>, acesso em 12-11-2010.

<sup>47</sup> op. cit. p. 12.

As diferenças apresentadas entre as taxa de downstream e upstream, caracterizam essa conexão como assimétrica, dividindo os modems ADSL em duas classes, quais sejam o modem de cliente e o modem de operadora.

De acordo com Celso de Albuquerque e Silva, Procurador da República, do Estado do Rio de Janeiro:

“Nesta modalidade de Acesso à Internet ADSL de alta velocidade (em banda larga), na qual se encarta o serviço VELOX, o usuário para se conectar a rede de seu computador deverá ter necessariamente um modem, aparelho através do qual ele se comunica com o modem da Operadora de Telefonia – TELEMAR –, e esta, conforme se demonstrará, que do ponto de vista técnico é quem fornece não apenas a estrutura logística de cabos para conexão, mas o próprio acesso à Internet ao consumidor. Torna-se, portanto, desnecessária a figura do provedor se não fosse a exigência da TELEMAR e da ANATEL”.<sup>48</sup>

Através de Ação Civil Pública, com pedido de tutela antecipada, movida em face de TELERG – Telecomunicações do Rio de Janeiro S/A (TELEMAR) e da Agência Nacional de Telecomunicações – ANATEL, o procurador da república Celso de Albuquerque e Silva trouxe a pauta, entre outras, a seguinte questão: “venda casada concernente à imposição de contratação de um link com a TELEMAR para um provedor tornar-se habilitado, sendo que tecnicamente tal produto seja desnecessário”.

Ao questionar a empresa TELEMAR acerca das ilegalidades, este obteve da empresa a seguinte explicação: “que estaria impedida de prestar diretamente provimento de Internet, sendo, portanto imprescindível à contratação de provedores de acesso capacitados para fazê-lo, citando como fundamento legal para a sua escusa o art. 61, caput, e § 1º da Lei n.º 9.472/97”.

Segue o teor do art. 61, caput, e § 1º da Lei n.º 9.472/97:

“Art. 61. Serviço de valor adicionado é a atividade que acrescenta, a um serviço de telecomunicações que lhe dá suporte e com o qual não

---

<sup>48</sup> JUSTIÇA FEDERAL: Seção judiciária do Rio de Janeiro. 6999 - Ação Civil Pública a Classificar. Processo nº. 2002.51.01.019764-9. Autor: MPF/RJ. Procurador: Celso de Albuquerque Silva. Disponível em < <http://www.abusar.org.br/velox/acptelemar.pdf>>, acesso em 12-11-2010. p. 15.



se confunde, novas utilidades relacionadas ao acesso, armazenamento, apresentação, movimentação ou recuperação de informações.

§ 1º Serviço de valor adicionado não constitui serviço de telecomunicações, classificando-se seu provedor como usuário do serviço de telecomunicações que lhe dá suporte, com os direitos e deveres inerentes a essa condição”.

A operadora explica que, “para ter acesso à Internet, o cliente residencial deverá contratar uma das empresas cadastradas como provedora de acesso para usuários do serviço VELOX. Já o cliente não residencial pode ter acesso à Internet através do backbone gerenciador da rede da TELERMAR”.

O procurador, visando colecionar mais informações das irregularidades que vinham sendo realizadas, expediu ofício à ANATEL, solicitando que esta se pronunciasse a esse respeito, da qual obteve a seguinte explanação, com fulcro nos artigos 60 e 61 da Lei 9.472/97:

“O Provedor de Serviço de Conexão à Internet é um prestador de Serviço de Valor Adicionado e, portanto, não necessita de autorização da ANATEL. Esse provedor deve, necessariamente, utilizar redes de telecomunicações de empresa que detenha concessão ou autorização de serviço de telecomunicações. Destaca-se que a Norma 04/95 permitia, na ocasião, apenas o uso das redes públicas, fato este já modificado pela Lei n.º 9.472, de 1997, Lei Geral de Telecomunicações - LGT. As concessionárias e autorizadas de Serviço Telefônico Fixo Comutado - STFC, as autorizadas de Serviço de Comunicação Multimídia, de Serviço de Rede de Transporte de Telecomunicações - SRTT, de Serviço Limitado Especializado, nas submodalidades de Rede Especializado e de Circuito Especializado, e as prestadoras de comunicação por massa por assinatura, todas prestadoras de serviço de telecomunicações, devem suportar o Serviço de conexão à Internet, fornecendo os meios necessários a tal fim. Dentre esses meios destaca-se o suporte de alta velocidade atualmente fornecido, em maior amplitude, pelas prestadoras de serviço de comunicação de massa por assinatura e de SRTT.” Ela ainda ressalta, que “a concessionária de Serviço Telefônica Fixo Comutado somente pode fornecer o meio de telecomunicações para a interligação entre usuário e provedor. A hipótese de ela mesma prestar o Serviço de Conexão à Internet está condicionada a constituição de empresa com este objetivo exclusivo, face ao previsto no art. 86 da LGT”.

Seguindo a mesma faixa de pensamento a ANATEL afirma que:

“As operadoras telefônicas, na oferta do ADSL, estabelecem os pré-requisitos para utilização do serviço, entre eles o de que o usuário

deve utilizar somente os provedores de Internet que já estejam conectados às operadoras. Isso se justifica primeiro porque as operadoras só podem fornecer o meio de telecomunicações para a interligação entre o usuário e o provedor e não podem fazer o papel de provedora de serviço de valor adicionado. Segundo, porque deve haver compatibilidade técnica entre os recursos do provedor de Internet e os da empresa operadora”.

Demonstrando total razão, por estar amparada em lei, tece ainda o seguinte pensamento:

“Tendo em vista todo o exposto, e o que dispõe a legislação supra, vê-se que, no caso em tela, o condicionamento do fornecimento de um produto ou de um serviço ao fornecimento de outro produto ou serviço, se impõe por razões técnicas, como é o caso da necessidade da existência de um Serviço de telecomunicações que dê suporte ao Serviço de Valor adicionado, e, ainda, em função das determinações da própria legislação.” E finaliza seu discurso com as seguintes palavras: “Assim, a regulamentação veda o acesso direto, sem o uso de provedor de Internet, independentemente de existir a possibilidade técnica, para tanto”.

Os fundamentos apresentados tanto pela TELEMAR como pela ANATEL, ao se basearem no art. 61, caput, e § 1º da Lei n.º 9.472/97, são demonstrados de forma equivocada, quanto à obrigatoriedade da lei para a contratação de um segundo provedor visto que pela análise do conteúdo da própria norma, Celso de Albuquerque e Silva, extrai a seguinte explicação:

“A leitura dos dispositivos legais, demonstra à sociedade que o serviço de conexão à internet é nitidamente um serviço de telecomunicações, pois não se encarta na definição do artigo 61 transcrito. Serviço adicionado é aquele que se acrescenta a um serviço de telecomunicações, a exemplo do fornecimento de um endereço para e-mail. Mas tal serviço não é necessário para a conexão na internet, que nada mais é que uma rede de informações interligada através de serviços de telecomunicações”.

Ainda segundo o procurador:

“Quem promove a conexão (acesso à rede) é o provedor de serviço de conexão à Internet (no caso concreto em discussão, a TELEMAR), enquanto aquele que fornece serviços adicionais (“valor adicionado”) tais como acesso a conteúdo exclusivo, contas de “e-mails”, boletins informativos, salas de bate-papo, etc., é provedor de serviços de informações (os provedores habilitados pela TELEMAR) cuja contratação é técnica e juridicamente dispensável, inexistindo razões

que legitimem sua imposição obrigatória aos consumidores dos serviços VELOX”.

Apesar de constatada interpretação errônea do texto da lei ora tratado por parte da operadora de telecomunicação e da agenciadora de seus serviços, é a partir de uma lista de questionamentos feitos aos próprios provedores vinculados à empresa TELEMAR e habilitados para o VELOX no Estado do Rio de Janeiro, entre os quais os provedores RJ NET, MARLIN, BRTURBO, WB, MEU PROVEDOR, MTECNET e o ISM AUTOMAÇÃO S/A, que o procurador chega à conclusão da verdadeira prática da venda casada, realizada de forma descarada e imoral.

O Bel. Procurador resolveu dividir, estrategicamente, seus questionamentos em dois ofícios, que foram encaminhados a cada provedor. No primeiro ofício ele perpetra as seguintes indagações:

- “a) Quando o usuário utiliza o serviço de acesso banda larga á Internet do VELOX, o tráfego de dados deste usuário circula pela rede interna deste provedor?
- b) A conexão ao backbone Internet dos usuários do VELOX é realizada a partir dos links deste provedor?”

Em resposta ao primeiro expediente de perguntas os provedores foram unânimes ao afirmar, “que os dados não circulam pela sua rede interna e a conexão com a Internet não é realizada a partir de seus links”.

Já no segundo ofício, o ínclito propõe os seguintes esclarecimentos:

- “a) Qual o valor recebido por parte deste provedor referente à mensalidade paga pelo usuário residencial VELOX, para que este tenha acesso a Internet de alta velocidade – denominado VELOX ?
- b) Qual o percentual desse montante, pago pelo consumidor, é repassado, automaticamente, à empresa TELEMAR?
- c) Qual o motivo desse repasse?”<sup>49</sup>

---

<sup>49</sup> JUSTIÇA FEDERAL: Seção judiciária do Rio de Janeiro. 6999 - Ação Civil Pública a Classificar. Processo n. 2002.51.01.019764-9. Autor: MPF/RJ. Procurador: Celso de Albuquerque Silva. Disponível em < <http://www.jfrj.jus.br>>, acesso em 12-11-2010. p. 8.

De maneira geral, a resposta que obteve desta vez foi que o valor mensal do provedor corresponde a uma faixa de preço que varia de R\$ 30,00 (trinta reais) à R\$ 68,00 (sessenta e oito reais); em termos de percentual do que é repassado à TELEMAR, referente a esses valores, há uma variação que vai de 75% a 81,36% e quanto ao motivo do repasse eles explicam que é pelo uso da infraestrutura da TELEMAR.

É importante destacar, quanto ao trâmite do processo em questão, que após o ajuizamento da Ação Civil Pública, a TELEMAR manifestou-se, alegando, preliminarmente, a impossibilidade jurídica do pedido, a ilegitimidade ativa do MPF, requerendo a extinção do processo sem julgamento do mérito. Foi indeferido o pedido de tutela antecipada. O Ministério Público Federal interpôs agravo de instrumento e trouxe cópia aos autos. A ANATEL apresentou contestação alegando, preliminarmente, a ilegitimidade ativa do MPF, a impossibilidade jurídica do pedido e a inépcia da inicial. O Ministério Público Federal manifestou-se em réplica.

No mérito o juiz julga procedente o pedido do Ministério Público para:

“1) Condenar a TELEMAR a: não exigir, condicionar ou impor a contratação e pagamento de um provedor adicional (Provedor de Serviço de Acesso/Conexão à Internet - PCSI) aos usuários do serviço de transporte de dados em alta velocidade (VELOX - Tecnologia ADSL - Banda Larga); se abster de suspender a prestação do serviço do VELOX em razão da não contratação ou pagamento de um provedor adicional pelos usuários; voltar a fornecer o serviço àqueles que eventualmente tenham sido privados dele, por tal motivo (não contratação e pagamento de um provedor adicional - Provedor de Serviço de Acesso/Conexão à Internet - PCSI); deixar de cobrar do VELOX a tarifa básica de assinatura do Serviço Telefônico Fixo Comutado - STFC, enquanto não então instalar uma linha digital exclusiva para a conexão à Internet em banda larga - VELOX; se abster de exigir dos usuários do serviço VELOX, o aluguel compulsório do modem por ela fornecido.”

“2) Condenar a ANATEL a: não exigir que a TELERJ - Telecomunicações do Rio de Janeiro S/A (TELEMAR) submeta o usuário à contratação de Provedor (adicional) de Serviço de Acesso/Conexão à Internet - PCSI, para ter acesso ao serviço de transporte de dados em alta velocidade (VELOX - Tecnologia ADSL - Banda Larga); exercer seu poder de polícia sobre a co-ré TELEMAR para obrigá-la a prestar o serviço de acesso em conexão à Internet através do transporte de dados em alta velocidade, nos termos da legislação aplicável, instalando uma Linha Dedicada Digital - SLDD

do Serviço de Rede de Transporte de Telecomunicações - SRTT, coibindo a utilização indevida da linha do STFC. Requereu, ainda, a condenação relativa aos ônus de sucumbência.”

A ANATEL interpôs Embargos de Declaração, os quais foram negados pela magistrada. Hoje, os autos estão remetidos ao MPF para manifestação, em razão de requerimento de folha 1408, devendo ser remetidos a subsecretaria da 7ª. Turma Especializada do E.TRF/2ª. Região.

Desta feita conclui-se que, sendo a operadora de telefonia fixa a verdadeira ISP, provedora do sinal de acesso Banda Larga à Internet, não se faz necessária a contratação de um segundo provedor, tendo em vista que é a partir dos links da operadora que se origina a conexão e é por meio de sua rede física que trafegam os dados da Internet.<sup>50</sup>

### 3 ANÁLISE DE PRÁTICA COMERCIAL

#### 3.1 A venda casada

O Código de Defesa do Consumidor traz em seu escopo, mais precisamente no art. 39, um rol exemplificativo de situações nas quais ocorrem práticas abusivas por parte do fornecedor ao consumidor. A primeira e talvez a mais conhecida prática abusiva apresentada pelo CDC é a venda casada, visto que essa prática é bastante costumeira no mercado de consumo.

De acordo com a Lei 8.078/90, *caput*, art. 39, I: “É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas: condicionar o fornecimento de

---

<sup>50</sup> JUSTIÇA FEDERAL: Seção judiciária do Rio de Janeiro. 6999 - Ação Civil Pública a Classificar. Processo n. 2002.51.01.019764-9. Autor: MPF/RJ. Procurador: Celso de Albuquerque Silva. Disponível em < <http://www.abusar.org.br/velox/acptelemar.pdf>>, acesso em 12-11-2010. p. 13.

produto ou de serviço ao fornecimento de outro produto ou serviço, bem como, sem justa causa, a limites quantitativos”.

Rizzatto Nunes expõe exemplos bastante pertinentes quanto a prática da venda casada, como:

“O caso do banco que, para abrir a conta-corrente do consumidor, impõe a manutenção de saldo médio ou, para conceder um empréstimo, exige a feitura de um seguro de vida. Há, também, o caso do bar em que o garçom somente serve bebida ou permite que o cliente continue na mesa bebendo se pedir acompanhamento para beber etc.”.<sup>51</sup>

Julgamento realizado recentemente pelo Superior Tribunal de Justiça elucida muito bem a prática da venda casada nas redes de cinemas no Brasil. Um determinado consumidor comprou da Cinemark, uma das maiores redes de cinema do Brasil, um ingresso para assistir a um dos filmes que eram exibidos por ela, como ele, consumidor, havia comprado um pacote de pipoca em outro estabelecimento, não foi permitida a sua entrada naquele cinema. Foi explicado pelo segurança da empresa que dentro da sala do cinema, somente, seria permitido o consumo de alimentos vendidos pela própria Cinemark. O STJ entendeu que estava ocorrendo neste caso venda casada, visto que a função principal da Cinemark não é a venda de produtos alimentícios, mas a exibição de filmes.<sup>52</sup>

Outra prática que vem sendo combatida com muito afinco, principalmente pelo Ministério Público do Estado de São Paulo, e que inclusive é o principal objeto de discussão deste trabalho é a venda casada de Internet Banda Larga e segundo provedor de acesso à Internet.

---

<sup>51</sup> NUNES, 2010. p. 568.

<sup>52</sup> STJ. REsp. 744.602

Ficou comprovado por investigação do Ministério Público Federal – RJ, em Ação Civil Pública, movida pelo Procurador de República Celso de Albuquerque e Silva, que a navegação na Internet, ou seja, o tráfego de dados em alta velocidade que acontece, entre o computador de um determinado usuário e um determinado servidor, como a Oi, por meio da Velox, independe da contratação de um segundo provedor como, Globo, Uol, iG, entre outros. A própria concessionária do sinal de Internet Banda Larga, neste caso a Oi, seria a provedora do acesso.<sup>53</sup>

É importante ressaltar que tanto no primeiro, como no segundo e terceiro exemplo, mencionados acima, os serviços e produtos são distintos, ou seja, um não depende do outro para a sua realização ou venda. Por esse motivo são considerados casos em que ocorre a venda casada.

Para Rizzatto Nunes, “É preciso entender que a operação casada pressupõe a existência de produtos e serviços que são usualmente vendidos separados”.<sup>54</sup>

Contudo, além do condicionamento do fornecimento de produto ou de serviço ao fornecimento de outro produto ou serviço, configurar venda casada, o inciso I, do art. 39, do CDC, proíbe, ainda, outro tipo de operação casada, que é a venda, sem justa causa, de quantidade diversa daquela que o consumidor queira.

O segredo da segunda parte do inciso I, do art. 39, do CDC está na expressão “sem justa causa”. O caso concreto deverá ser avaliado, levando-se em conta o princípio da razoabilidade. O bom senso é imprescindível à interpretação deste evento.

É importante observar que existem casos em que o fornecedor poderá limitar o mínimo ou o máximo de um produto, sempre observando a justa causa. De acordo com Rizzatto Nunes, quanto ao limite máximo:

---

<sup>53</sup> JUSTIÇA FEDERAL: Seção judiciária do Rio de Janeiro. 6999 - Ação Civil Pública a Classificar. Processo n. 2002.51.01.019764-9. Autor: MPF/RJ. Procurador: Celso de Albuquerque Silva. Disponível em <<http://www.abusar.org.br/velox/acpteleamar.pdf>>, acesso em 12-11-2010. p. 16.

<sup>54</sup> NUNES, 2010. p. 568.

“Justifica-se que o fornecedor imponha limite máximo em época de crise. Por exemplo, há falta de óleo no mercado. É aceitável que o supermercado venda uma ou duas latas por pessoa.”, já quanto ao limite mínimo ele diz que “haverá situações mais delicadas, que exigem acurada interpretação do sentido de justa causa. Por exemplo: o lojista faz promoções do tipo “compre 3 e pague 2”. São válidas desde que o consumidor possa também adquirir uma peça apenas, mesmo que tenha que pagar mais caro pelo produto único no cálculo da oferta composta (o que é natural, já que a promoção barateia o preço individual)”.<sup>55</sup>

Por fim, levando-se em conta tamanha gravidade que tal prática pode ensejar, se faz necessário deixar claro que o exercício da venda casada constitui crime a ordem econômica, conforme alude a Lei 8.137/90, art. 5º, II e III, que dispõe, *verbis*:

“Art. 5º Constitui crime da mesma natureza<sup>56</sup>:

I - exigir exclusividade de propaganda, transmissão ou difusão de publicidade, em detrimento de concorrência;

II - subordinar a venda de bem ou a utilização de serviço à aquisição de outro bem, ou ao uso de determinado serviço;

III - sujeitar a venda de bem ou a utilização de serviço à aquisição de quantidade arbitrariamente determinada;

Pena - detenção, de 2 (dois) a 5 (cinco) anos, ou multa”.

Ainda no mesmo sentido a Lei 8.884/94, no art. 21, XXIII, reforça quanto à natureza criminal da prática abusiva da venda casada, não permitindo que haja qualquer dúvida sobre a regulamentação da prática e da seriedade da norma.

## **3.2 Proteção contratual nas relações de consumo**

### *3.2.1 Princípios específicos da proteção contratual*

#### I - Princípio do rompimento com as tradições privatistas do Código Civil<sup>57</sup>

<sup>55</sup> NUNES, 2010. p. 568-569.

<sup>56</sup> Da mesma natureza: “de ordem econômica”, cf. art. 4º, *caput*.

<sup>57</sup> *op. cit.* p. 619.



Primeiramente, para uma melhor compreensão deste assunto, se faz necessário lembrar a parte histórica, abordada no capítulo primeiro, que trata da necessidade da defesa do consumidor.

Em um primeiro momento, ocorria a Revolução Industrial, acontecimento responsável pela transição de um considerável número de pessoas para os centros urbanos, aumentando conseqüentemente à procura por novos produtos e serviços. Em um segundo momento, acontecia a Revolução Tecnológica, logo após a Segunda Guerra Mundial; até chegar aos dias atuais, com a era globalizada da informatização. A partir de todos esses acontecimentos, passou-se a primar mais pela quantidade em detrimento da qualidade.

Antes dessas modificações econômicas e sociais, tinha-se um conceito clássico de produção, onde um fornecedor e um consumidor sentavam para discutir que material seria mais adequado para ser utilizado na fabricação de um determinado produto; estabelecendo ambos em consonância recíproca as cláusulas contratuais que regeria o contrato, objeto de tal relação consumerista. Com essas alterações econômicas e sociais, onde se prevalecia a quantidade em detrimento da qualidade, diversos defeitos começaram a surgir, colocando o consumidor em desvantagem frente ao fornecedor, uma vez que não havia ainda um direito que tutelasse a relação consumerista.

Para reger tal situação, o Código Civil de 1916, discorria sobre a *Pacta Sunt Servanda*, ou seja, da obrigatoriedade do que foi pactuado entre as partes. Porém, tal estatuto se mostrava inadequado para ser aplicado nesta relação de consumo, uma vez que um contrato celebrado, agora, entre fornecedor e consumidor, estaria vulnerável a cláusulas abusivas por parte do fornecedor, situação que colocava o consumidor em desvantagem, tendo em vista a hipossuficiência deste para excluir uma cláusula abusiva do contrato de consumo, do qual ele fizesse parte.

Outra situação de notória desvantagem para o consumidor externava-se na vinculação da oferta de um determinado produto ou serviço pelo fornecedor, que poderia revogar o que tivesse ofertado a qualquer tempo. As tradições privatistas do

Código Civil de 1916 geravam um desequilíbrio, uma desproporção de poderes entre as partes, favorecendo demasiadamente o fornecedor.

O Código de Defesa do Consumidor veio romper com essas tradições, e uma das principais características desse rompimento se deu através da apresentação de uma responsabilidade diferente da apresentada pelo Código Civil, a responsabilidade objetiva, usada como regra. Essa responsabilidade deu fim à hegemonia do fornecedor, vinculando este as linhas da lei. Desta forma, já não haveria mais oportunidades para este reger a relação comercial da maneira que bem entendesse. O que ofertou está ofertado, e não haverá de se falar em revogação de tal oferta.

Contudo, é importante destacar que o Código Civil não foi extinto completamente, enquanto norma regente de determinadas situações aparentemente comerciais. O Código de Defesa do Consumidor é claro ao destacar os elementos necessários à relação de consumo como, o fornecedor, o consumidor, e como objeto dessa relação, o produto ou o serviço. Todos conceituados de forma irrepreensível pelo próprio Código de Defesa do Consumidor.

Fornecedor, como já apresentado no primeiro capítulo deste trabalho, é aquele que coloca um determinado produto no mercado de consumo com habitualidade na atividade fim. Supõe-se então que uma determinada pessoa que não trabalha com vendas, um dia visando comprar um notebook lançado recentemente, resolve vender seu notebook já demasiadamente ultrapassado para um terceiro. Caso este notebook venha apresentar vícios ou haja arrependimento pelo terceiro na compra, tais situações não poderão ser regidas pelo Código de Defesa do Consumidor, uma vez que o vendedor do notebook não se encaixa no conceito apresentado pela Lei 8.078/90 para fornecedor, tendo em vista que este não vende esse tipo de produto com habitualidade. Neste caso, deverá ser aplicado o Código Civil.

## II - Princípio da conservação dos contratos<sup>58</sup>

---

<sup>58</sup> op. cit. p. 619-621.

Para contextualizar melhor este princípio é importante atentar para alguns detalhes; que apesar do Código de Defesa do Consumidor trazer prerrogativas ao consumidor, ele não é tido como arbitrário, uma vez que sendo possível manter um determinado contrato de consumo vigente, ainda que haja a exclusão de uma cláusula abusiva, porque esta é nula de pleno direito, assim deverá ser feito. Devendo-se dar importância em um primeiro momento pela preservação do contrato de consumo, conforme narra de forma explícita o art. 51, §2 do CDC: “§ 2º A nulidade de uma cláusula contratual abusiva não invalida o contrato, exceto quando de sua ausência, apesar dos esforços de integração, decorrer ônus excessivo a qualquer das partes.” E de forma implícita o art. 6º, V, do CDC:

“Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

V - a modificação das cláusulas contratuais que estabeleçam prestações desproporcionais ou sua revisão em razão de fatos supervenientes que as tornem excessivamente onerosas;”

Algumas dúvidas surgem na prática, sobre a teoria que melhor se aplica ao teor do art. 6º, inciso V, do Código de Defesa do Consumidor. Uma delas é a Teoria da Imprevisão, que exige imprevisibilidade no evento que tornou a obrigação excessivamente onerosa; não podendo, portanto, se conectar com este artigo, tendo em vista o fator imprevisibilidade, presente nesta conjectura, não ser compatível com as relações de consumo. Outra teoria que surge é a Teoria do rompimento da base objetiva do negócio jurídico, para ela basta à ocorrência do fato que torna a obrigação excessivamente onerosa para que seja dado ensejo a revisão; teoria muito comum nos contratos de leasing. Sendo esta, portanto a teoria que melhor se aplica ao caso.

### III - Princípio da transparência<sup>59</sup>

Este princípio defende que o fornecedor deve informar sobre a qualidade, as características, o preço dos produtos e do serviço, mas não apenas isso. Ao tratar dos aspectos contratuais no tocante a transparência e a proteção contratual é importante que as cláusulas sejam redigidas de forma a tornar inteligível o conteúdo do contrato e que

---

<sup>59</sup> op. cit. p. 626-627.

ainda seja dado ao consumidor conhecimento prévio das cláusulas contratuais, Caso contrário não será possível obrigar esse consumidor a nada. Conforme reza o art. 46, do CDC:

“Art. 46. Os contratos que regulam as relações de consumo não obrigarão os consumidores, se não lhes for dada a oportunidade de tomar conhecimento prévio de seu conteúdo, ou se os respectivos instrumentos forem redigidos de modo a dificultar a compreensão de seu sentido e alcance.”

Esse tipo de situação ocorre com muita frequência nos contratos de adesão, através das pequenas letrinhas utilizadas, que além dificultar a leitura, desestimulam o consumidor por serem assaz extensas. Outra situação que exemplifica bem este artigo são as publicidades televisivas, que expõe um produto como maravilhoso e sem nenhum grau de imperfeição, enquanto desmentem tudo na mesma propaganda, através novamente das mesmas letrinhas, que além de pequenas, aparecem em uma fração de segundo, impossibilitando ainda mais o seu conhecimento pela parte passiva da relação de consumo.

#### IV - Princípio da interpretação favorável ao consumidor<sup>60</sup>

Esse princípio está presente no artigo 47, do Código de Defesa do Consumidor, e não deixa dúvidas quanto à escolha interpretativa da cláusula contratual. Havendo duas ou mais interpretações quanto ao conteúdo contratual, há de se optar por aquela que mais beneficia o consumidor, considerando ser este a parte mais fraca, vulnerável desta relação. “Art. 47. As cláusulas contratuais serão interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor.”

#### V - Princípio da vinculação pré-contratual<sup>61</sup>

É importante que se saiba que na relação entre fornecedor e consumidor, vincula-se não apenas a oferta ou contrato, mas o pré-contrato, como o recibo e o

---

<sup>60</sup> op. cit. p. 637-639.

<sup>61</sup> op. cit. p. 639-640.

compromisso de compra e venda, além de outros documentos que comprovam o pacto feito antes do contrato.

Nestes termos alude o artigo 48 e 84, §§1º, 2º, 3º, 4º e 5º, do CDC:

“Art. 48. As declarações de vontade constantes de escritos particulares, recibos e pré-contratos relativos às relações de consumo vinculam o fornecedor, ensejando inclusive execução específica, nos termos do art. 84 e parágrafos.

Art. 84. Na ação que tenha por objeto o cumprimento da obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento.

§ 1º A conversão da obrigação em perdas e danos somente será admissível se por elas optar o autor ou se impossível à tutela específica ou a obtenção do resultado prático correspondente.

§ 2º A indenização por perdas e danos se fará sem prejuízo da multa (art. 287, do Código de Processo Civil).

§ 3º Sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou após justificação prévia, citado o réu.

§ 4º O juiz poderá, na hipótese do § 3º ou na sentença, impor multa diária ao réu, independentemente de pedido do autor, se for suficiente ou compatível com a obrigação, fixando prazo razoável para o cumprimento do preceito.

§ 5º Para a tutela específica ou para a obtenção do resultado prático equivalente, poderá o juiz determinar as medidas necessárias, tais como busca e apreensão, remoção de coisas e pessoas, desfazimento de obra, impedimento de atividade nociva, além de requisição de força policial.”

É importante enfatizar que esse tipo de documento possui da mesma forma que o contrato, poder para obrigar o fornecedor a cumprir o que foi firmado.

### 3.2.2 *Contrato de adesão*

Na conformidade do artigo 54, do Código de Defesa do Consumidor, contrato de adesão é aquele contrato cujas cláusulas foram elaboradas pelo fornecedor ou foram aprovadas previamente pela autoridade competente.

“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”.

Sendo o contrato de adesão, aquele cujas cláusulas são elaboradas exclusivamente pelo fornecedor, destaca-se, nessa categoria, o contrato-formulário, o contrato pronto que necessita apenas da identificação e assinatura do consumidor no momento do pacto. Quanto ao contrato de adesão, cujas cláusulas são aprovadas previamente pela autoridade competente, pode-se destacar o contrato público de energia elétrica, aquele que tem suas cláusulas contratuais previamente aprovadas pelo poder público, quantas sejam necessárias, e em um momento posterior as delega a um particular para execução, tudo sem a participação do consumidor. Como exemplo, pode-se apontar tanto o valor da tarifa como o reajuste.<sup>62</sup>

Para a doutrina, o contrato de adesão possui algumas características que merecem ser destacadas como, a falta de participação do consumidor na elaboração das cláusulas contratuais ou na modificação substancial do contrato de consumo. Contudo, é importante destacar que mesmo sendo excluído do momento de elaboração ou aprovação prévia deste contrato, o consumidor poderá inserir cláusulas posteriormente, contanto que não seja uma modificação substancial; sem ensejar a descaracterização do mesmo.<sup>63</sup>

Outra característica marcante desse tipo de contrato é a possibilidade de cláusula resolutiva, apenas em favor do consumidor. Essa cláusula se apresenta como um dos meios de proteção ao consumidor, podendo ser utilizada por este, a fim de resolver, de acabar ou de rescindir o contrato de adesão; apenas o consumidor possui a liberdade legal para desistir do contrato. O fornecedor, por sua vez, não foi beneficiado com tal

---

<sup>62</sup> op. cit. p. 620.

<sup>63</sup> op. cit. p. 619-620.

alvedrio, tendo em vista que pelo princípio da oferta, o que este ofertou vinculou e terá obrigatoriamente que dispor o que foi ofertado.<sup>64</sup>

Dando continuidade ao rol características que possui contrato de adesão, enquanto atributo de proteção ao consumidor, destaca-se a obrigatoriedade de termos claros, ostensivos e legíveis no momento de sua lavratura. Caso seja inserida no contrato uma ou mais cláusulas que delimitem o direito do consumidor, obrigatoriamente, esta deverá apresentar destaque, algo que a diferencie das demais cláusulas.<sup>65</sup> Para a jurisprudência<sup>66</sup>, esse destaque não se satisfaz apenas colocando as letras em negrito, a fonte deverá que ser necessariamente diferente ou maior.

Portanto, essas são algumas características que tornam o consumidor, um ser menos vulnerável na relação jurídica de consumo, no tocante ao contrato de adesão.

### 3.2.3 Cláusulas contratuais abusivas

De acordo com o Código de Defesa do Consumidor, as cláusulas abusivas, relativas também ao fornecimento de produtos ou serviços, são nulas de pleno direito, ou seja, poderão ser retiradas do contrato, mesmo que este seja conservado.

Para Rizzatto Nunes, a nulidade a que se refere o art. 51, caput, do CDC tem caráter absoluto, uma vez que por regularem relações de consumo refletem duas características de grande importância, a ordem social e o interesse público; diferentemente do Código Civil, que acolhe dois tipos de nulidade, a nulidade absoluta (de pleno direito – art. 166 e 167) e a nulidade relativa (anulabilidades – art. 171). Segundo ele, não há de se falar em validação para esse tipo de cláusula abusiva, já que são nulas desde a sua criação e devem ser destituídas de validação, mesmo antes de pronunciamento judicial. É importante frisar que, mesmo que esta cláusula não venha a

---

<sup>64</sup> idem, ibidem. p. 620-621.

<sup>65</sup> idem, ibidem. p. 621-625.

<sup>66</sup> Ap. 240429-2/6 da 16ª Câm. Civ. Do TJSP, rel. Dep. Pereira Calças, v. u., j. 25-10-1994, RT 719/129

ser alegada em juízo, por ser de ordem pública e interesse social, o magistrado deverá se pronunciar de ofício, declarando-a por ato de *ex officio*.<sup>67</sup>

É importante ressaltar que o rol das cláusulas abusivas de que trata o art. 51 do CDC, não é taxativo, mas meramente exemplificativo. Vejamos o que diz Rizzatto Nunes: “O elenco das cláusulas abusivas, apresentado no art. 51, é exemplificativo, e aqui não há muito que argumentar, porque a redação do *caput* traz a expressão que deixa patente o critério da lei: diz “entre outras”.<sup>68</sup>

O rol exemplificativo dessas cláusulas está exposto no art. 51, do CDC, que dispõe:

Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que:

I - impossibilitem, exonerem ou atenuem a responsabilidade do fornecedor por vícios de qualquer natureza dos produtos e serviços ou impliquem renúncia ou disposição de direitos. Nas relações de consumo entre o fornecedor e o consumidor pessoa jurídica, a indenização poderá ser limitada, em situações justificáveis.

De acordo com os ensinamentos de Rizzatto Nunes, este inciso I, pode ser dividido em duas partes, a primeira (“impossibilitem, exonerem ou atenuem a responsabilidade do fornecedor por vícios de qualquer natureza dos produtos e serviços ou impliquem renúncia ou disposição de direitos”) apresentando nulidade absoluta, uma vez que fala em vício. Desta forma, a lei consumerista expõe muito claramente em seus artigos 18, 19 e 20, que o fornecedor sempre responde por vícios do produto ou do serviço; além dos artigos 12, 13 e 14, que dispõem que uma cláusula jamais poderá implicar em renúncia ou fazer disposição a direitos. No artigo 25, a lei complementa declarando a impossibilitação, exoneração e a atenuação da obrigação de indenizar através de cláusula contratual.<sup>69</sup>

---

<sup>67</sup> idem, ibidem. p. 655-656.

<sup>68</sup> idem, ibidem. p. 660.

<sup>69</sup> idem, ibidem. p. 660-662.



Já a segunda parte (“Nas relações de consumo entre o fornecedor e o consumidor pessoa jurídica, a indenização poderá ser limitada, em situações justificáveis”) apresenta a nulidade relativa, uma vez que utiliza o termo ‘situações justificáveis’; representando assim, um limite posto a possibilidade de estipular cláusula e ao dever de indenizar; dependendo apenas duas hipóteses para atingir sua finalidade. A primeira, “que o tipo de operação de venda e compra de produto ou serviço, seja especial, fora do padrão regular de consumo”; ou seja:

“Não basta que a compra seja fora do padrão para que se possa incluir a cláusula. Por exemplo, se um consumidor pessoa física quiser adquirir vinte microcomputadores para distribuir a seus amigos e parentes, isso não é suficiente para a negociação e inclusão da cláusula. A compra está fora do padrão, mas não está presente o outro requisito”.<sup>70</sup>

A segunda hipótese é “que a qualidade do consumidor pessoa jurídica, de sua parte, também justifique uma negociação prévia de cláusula contratual limitadora”, ou seja:

“Não é suficiente que o consumidor seja pessoa jurídica fazendo uma aquisição dentro do regular. Por exemplo, a pessoa jurídica que adquire um microcomputador numa loja de departamentos ou diretamente do fabricante. Essa é uma aquisição comum, que recebe garantias gerais das disposições regulares do sistema de responsabilidade civil instituída no CDC. Não pode o fornecedor limitar sua responsabilidade”.

Ou ainda:

“Não é suficiente que a compra seja fora do padrão. É necessário que a pessoa jurídica consumidora seja também de porte razoável para que a cláusula limitadora possa ser *negociada* e inserida no contrato. Evidente que cada caso terá suas particularidades, na medida em que a norma se está utilizando de termos indeterminados, que remetem a situações concretas variáveis. Mas é possível, desde que, dizer que pessoa jurídica “de porte”, para os fins instituídos no inciso I do art. 51, é aquela que tem corpo jurídico ou pode contratar consultor jurídico que negocie em nome dela a cláusula contratual limitadora.

---

<sup>70</sup> op. cit. p. 662.

Sem isso, isto é, sem que se estabeleça um equilíbrio prévio para a negociação da cláusula, ela não poderá ser inserida no contrato”.<sup>71</sup>

“II - subtraíam ao consumidor a opção de reembolso da quantia já paga, nos casos previstos neste código”.

Segundo Rizzato Nunes, esse inciso “é repetição da regra do inciso I, *supra*, primeira parte, final, só que específica”. Para ele:

“Em várias citações previstas na Lei n. 8.078, o consumidor tem direito ao reembolso. Por exemplo, na hipótese do inciso II do § 1º do art. 18 e do §3º do mesmo artigo; no caso do inciso IV do art. 19 e também do inciso II do 20. É também a situação da regra do art. 49”.<sup>72</sup>

Observa-se ainda que, o §2º do art. 20 (“São impróprios os serviços que se mostrem inadequados para os fins que razoavelmente deles se esperam, bem como aqueles que não atendam as normas regulamentares de prestabilidade”), por tratar de forma primorosa o tema abordado neste trabalho, é também um dos casos em que o cliente tem direito ao reembolso.

“III - transfiram responsabilidades a terceiros;

IV - estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade;”

Quanto à expressão, ‘iníquas’, que dispõe este inciso; Rizzato Nunes ressalta que é de forma literal, o oposto da expressão, ‘equidade’, colocado também ao final do inciso; concluindo ele que, por esse motivo, a primeira expressão é desnecessária e causa redundância.<sup>73</sup>

O que ele observa e destaca como expressão mais importante deste inciso é a expressão, ‘desvantagem exagerada’, conceituada pela própria norma, no art. 51, §1º;

---

<sup>71</sup> op. cit. p. 662.

<sup>72</sup> op. cit. p. 663.

<sup>73</sup> op. cit. p. 664.

que “define desvantagem exagerada contra o consumidor, ao regular o que entende por vantagem exagerada a favor do fornecedor.”

“Art. 51. (...)

§ 1º Presume-se exagerada, entre outros casos, a vontade que:

I - ofende os princípios fundamentais do sistema jurídico a que pertence;

II - restringe direitos ou obrigações fundamentais inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou equilíbrio contratual;

III - se mostra excessivamente onerosa para o consumidor, considerando-se a natureza e conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso”.

Nelson Nery Júnior, explica que a redação do § 1º tem caráter exemplificativo, uma vez que traz a expressão, ‘entre outros casos’; acrescentando ainda, que o termo, ‘presume-se’, utilizado no início do parágrafo, diz respeito a uma presunção relativa. Desta forma, permitindo prova em contrário do fornecedor.<sup>74</sup>

Quanto à boa-fé, Agathe Schmidt ressalta sua generalidade, por tanto sua incidência em todo e qualquer contrato, ao explicar que:

“A aplicação da cláusula geral de boa-fé exige, do intérprete, uma nova postura, no sentido da substituição do raciocínio formalista, baseado na mera subsunção do fato à norma, pelo raciocínio teleológico ou finalístico na interpretação das normas jurídicas, com ênfase a finalidade que os postulados normativos procuram atingir”.<sup>75</sup>

“V - (Vetado);

VI - estabeleçam inversão do ônus da prova em prejuízo do consumidor;

VII - determinem a utilização compulsória de arbitragem;

VIII - imponham representante para concluir ou realizar outro negócio jurídico pelo consumidor;

---

<sup>74</sup> GRINOVER, Ada, Pellegrini. et al. Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1998.

<sup>75</sup> SCHMIDT, Agathe. Cláusula geral da boa-fé nas relações de consumo. Revista Direito do Consumidor, 17:156.

IX - deixem ao fornecedor a opção de concluir ou não o contrato, embora obrigando o consumidor;

X - permitam ao fornecedor, direta ou indiretamente, variação do preço de maneira unilateral;

XI - autorizem o fornecedor a cancelar o contrato unilateralmente, sem que igual direito seja conferido ao consumidor;

XII - obriguem o consumidor a ressarcir os custos de cobrança de sua obrigação, sem que igual direito lhe seja conferido contra o fornecedor;

XIII - autorizem o fornecedor a modificar unilateralmente o conteúdo ou a qualidade do contrato, após sua celebração;

XIV - infrinjam ou possibilitem a violação de normas ambientais;

XV - estejam em desacordo com o sistema de proteção ao consumidor;

XVI - possibilitem a renúncia do direito de indenização por benfeitorias necessárias”.

Quanto à participação do Ministério Público no combate aos contratos que incorporam em suas cláusulas, teor de abusividade; fica a critério do consumidor ou entidade que o represente, requerer sua representação<sup>76</sup>. Lembrando que a atuação do *parquet* é possível, nos casos de possíveis danos a uma coletividade de pessoas. Uma vez que se trate de direito individual, o advogado é que, a requerimento do consumidor, será o possível patrocinador da ação.<sup>77</sup>

---

<sup>76</sup> CDC, art. 51, §4º.

<sup>77</sup> NUNES, 2010, p. 679-680.

## CONCLUSÃO

A partir da metade do século passado, houve uma grande propagação da sociedade de consumo, um conseqüente ganho de relevância às situações de consumo em massa, por conseguinte, gerando então, a necessidade de um direito que regulasse as novas formas de conflito derivado da relação entre fornecedor e consumidor.

Um dos caracteres primordiais da sociedade de consumo é o, cada vez maior, controle dos meios de produção pelas grandes empresas, este fenômeno desfavorece o consumidor dos produtos e serviços disponibilizados, fazendo com que este se encontre em situação de aparente desigualdade para com os detentores dos meios de produção e serviços.

Em todo o mundo o direito busca a harmonização entre os interesses dos consumidores e fornecedores, procurando diminuir a distância entre esses dentro das relações de consumo, utilizando-se da legislação pertinente para tal fim.

No Brasil, o Código de Defesa do Consumidor foi o conjunto de normas mais atuante e eficaz na homogeneização das relações de cunho consumerista, sempre levando em conta a vulnerabilidade do consumidor, o qual é uma presunção de caráter absoluto advindo de norma legal.

No Código de Defesa do Consumidor, o consumidor não é apenas aquela pessoa física ou jurídica que adquire bens ou serviços com o intuito de satisfação final de necessidade, existem, ainda, três outras acepções, quais sejam os consumidores por equiparação, os lesados e todos aqueles que estão expostos à propaganda.

No que concerne ao fornecedor, o Código de Defesa do Consumidor o conceitua como sendo, todo àquele que comercializa produto ou coloca à disposição serviço. Não necessariamente, tal ente, deve ser pessoa jurídica; se enquadram também neste conceito, as pessoas físicas e até entes despersonalizados.

Por fim, deve-se dizer que o Código de Defesa do Consumidor proporcionou grande avanço às relações de consumo, pois ao legislar com o fito na proteção do consumidor, tido como vulnerável, tanto o legislador, como mais à frente, os diversos operadores do direito, conseguiram promover uma considerável mudança nas relações de consumo, tratando os desiguais na medida da sua desigualdade.

Especialmente no campo contratual operou-se uma considerável mudança, seja na supressão de cláusulas abusivas pelo próprio fornecedor, seja na sua supressão por meio judicial.

Por outro lado há também uma renovação na forma em que os próprios fornecedores lidam com os consumidores, não mais objetivando somente uma política meramente judicial contenciosa para a resolução de conflitos inerentes às suas atividades, mas investindo pesadamente na prevenção; tome-se como exemplo os SACs.

Dessa, forma o Código de Defesa do Consumidor mostra sua função promocional, que neste caso, são as mudanças nos campos sociais, econômico-financeiro, entre outros; objetivando não somente a resolução de conflitos, mas tentando de alguma forma evitá-los.

A promulgação do Código de Defesa do Consumidor, Lei 8.078/90, fez despertar na sociedade uma consciência jurídica e de cidadania, principalmente no campo da responsabilidade civil, fazendo com que o consumidor se tornasse mais atento para os seus direitos nesse campo jurídico, fiscalizando atentamente a atuação dos fornecedores de bens e serviços, exigindo melhor qualidade dessa prestação; surgindo a partir daí inúmeras ações de responsabilidade civil propostas tanto no âmbito da justiça comum como nos Juizados de Pequenas Causas e agora Especiais Cíveis.

Assim, podemos asseverar que as normas de proteção e defesa do consumidor são de natureza pública e social, daí a preponderância dos interesses coletivos nesse campo.

O art. 2º do Código define como consumidor toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produtos ou serviços como destinatário final. Já o parágrafo único do citado artigo, equipara o consumidor à coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo.

A legislação pertinente considera como fornecedor de bens e serviços toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividades de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

O conceito de produto é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial. Em síntese, produto é todo bem capaz de satisfazer uma necessidade de consumo imediato ou permanente.

Já serviço, na concepção jurídica, é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração.

Atendendo às normas inseridas na Constituição Federal no tocante à relação de proteção e defesa do consumidor, o legislador ordinário, no art. 4º do Código de Defesa do Consumidor, definiu propriamente a abrangência da lei, como de Política Nacional de Relação de Consumo, tendo por objetivo o atendimento das necessidades dos

consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria de sua qualidade de vida, bem como a transferência e harmonia das suas relações de consumo.

Da ilação das normas e princípios inseridos no Código de Defesa do Consumidor, somos levados a asseverar que o referido código se aplica a todas as atividades de consumo, seja em relação às prestações de serviço, seja no tocante ao fornecimento dos bens de consumo, onde a responsabilidade civil se impõe ao fornecedor por força da lei ou da relação contratual.

No rol exemplificativo, constante no art. 39, do Código de Defesa do Consumidor, o legislador veda o fornecedor, quanto a práticas de abuso, relacionadas ao consumidor, no momento do fornecimento de um produto, da prestação de um serviço, ou ainda, na omissão de ambos os casos.

Entre as práticas abusivas apresentadas, se adequam ao caso em questão as presentes nos incisos I e IV, uma vez que proíbem o fornecedor, de condicionar o fornecimento de produto ou de serviço ao fornecimento de outro produto ou serviço, bem como, de prevalecer-se da fraqueza ou ignorância do consumidor, tendo em vista sua idade, saúde, conhecimento ou condição social, para impingir-lhe seus produtos ou serviços.

Os serviços, prestados pelos provedores de acesso, vinculados as operadoras de telefonia fixa, são indevidos, tendo em vista, que a sua ausência não impediria, em hipótese alguma, a transferência do sinal de acesso à Internet, entre o computador do cliente e o servidor da operadora.

Observa o art. 20, § 2º, do Código de Defesa do Consumidor que, são impróprios os serviços que se mostrem inadequados para os fins que razoavelmente deles se esperam, bem como aqueles que não atendam as normas regulamentares de prestabilidade.

Deste modo, poderá o consumidor do serviço de Internet, a teor do inciso II, art. 20, do CDC, exigir de tais provedores, a restituição imediata da quantia paga,



monetariamente atualizada, sem prejuízo de eventuais perdas e danos, além da continuidade da prestação deste serviço pela operadora de telefonia fixa, de forma direta.

O consumidor poderá, ainda, acionar essas duas empresas, de forma individual, através de ação ordinária, ou ainda, a título coletivo, através de ação civil pública, movida por um dos legitimados do art. 82, do Código de Defesa do Consumidor, entre os quais, destaca-se o Ministério Público, ante o dever jurisdicional que o investe, para defender os interesses sociais de forma coletiva.

#### BIBLIOGRAFIA

ALMEIDA, João Batista de. Manual de direito do consumidor. São Paulo: Saraiva, 2003.

ANDRADE, Ronaldo Alves de. Curso de direito do consumidor. Barueri: Manole, 2006.

BENJAMIN, Antonio Herman de Vasconcelos. Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto. 7. ed. São Paulo: Forense Universitária, 2001. p.325.

CEFET Pirambú. Programa de desenvolvimento de software (PODES). Disponível em <<http://www.inclusaodigital.gov.br/arquivos/outros/5-oficina/apresentacoes-nao-governamentais/virgilio.ppt>>, acessado em 12-11-2010.

COMER, Douglas Earl. Redes de computadores e internet; tradução Álvaro Strube de Lima. 4. ed. Porto Alegre: Bookman, 2007.

CRUZ, Guilherme Ferreira da. A internet banda larga e seus provedores: imposição legal ou abusiva venda casada?. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 95, n. 851, p. 44-62, set.2006.

ERCILIA, Maria e GRAEFF, Antonio. A internet. 2. ed. São Paulo: Publifolha, 2008.

FERNANDES, Antônio Joaquim. Responsabilidade do provedor de internet. Revista de direito do consumidor. São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 26, p. 45-52, abr./jun. 1998.

FILOMENO, José Geraldo Brito. Manual de direitos do consumidor. São Paulo: Atlas, 1991.

FONSECA, Antonio Cezar Lima da. Direito Penal do Consumidor. Porto Alegre: Livraria do Advogado,1999, p.46.

GAMA, Helio Zagheto. Curso de direito do consumidor. 3. ed. rev., ampl. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

GRINOVER, Ada, Pellegrini. et al. Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1998.

ISEP: Instituto Superior de Engenharia do Porto. The history of ARPA leading up to the ARPANET. By Michael Hauben. Disponível em <<http://www.dei.isep.ipp.pt/~acc/docs/arpa--1.html>>, acesso em 12-11-2010.

JUSTIÇA FEDERAL: Seção judiciária do Rio de Janeiro. 6999 - Ação Civil Pública a Classificar. Processo n. 2002.51.01.019764-9. Autor: MPF/RJ. Procurador: Celso de

Albuquerque Silva. Disponível em <<http://www.abusar.org.br/velox/acptelemar.pdf>>, acesso em 12-11-2010.

KAZMIERCZAK, Luiz Fernando. Responsabilidade civil dos provedores de internet. Revista magister de direito empresarial, concorrencial e do consumidor. Porto Alegre: Magister, v. 3, n. 14, p. 15-30, abr./maio/2007.

KUROSE, James Francis; ROSS, Keith W.. Redes de computadores e a internet: uma abordagem top-down; tradução Opportunity translations; revisão técnica Wagner Zuchi. 5. ed. São Paulo: Addison Wesley, 2010.

MARQUES, Cláudia Lima. Contratos no Código de Defesa do Consumidor: O Novo Regime das Relações Contratuais. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

MARQUES, Claudia Lima. et al. Comentários ao Código de Defesa do Consumidor: São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

NUNES, Luiz Antônio Rizzatto. Comentários ao Código de Defesa do Consumidor. 5. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2010.

NUNES, Luiz Antônio Rizzatto. Curso de direito do consumidor: com exercícios. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

PAVAN, Luis Carlos Pavan. *La protección del consumidor en el MERCOSUR: Análisis comparativo de los sistemas de Argentina, Brasil y Chile*. Buenos Aires: Inap, 1997. Disponível em <<http://www.sgp.gov.ar/contenidos/inap/publicaciones/docs/estado/protecc.pdf>>. Acesso em: 12-11-2010.

PORTAL OI. Internet: Oi Velox. Disponível em <<http://oivelox.oi.com.br/portal/site/OiVelox/menuitem.ebeac1048536fb0248de9f76f26d02a0/?vgnextoid=c0456b009fcf2110VgnVCM10000090cb200aRCRD>>, acesso em 12-11-2010.

PROGRAMA TELEVISIVO. Olhar Digital. Internet: como tudo começou. Exibido em 19-10-2009. Disponível em

<<http://olhardigital.uol.com.br/busca.html?q=demi+getschko&r=1>>, acesso em 12-11-2010.

RAGAZZI, José Luiz; HONESKO, Raquel. Direito do Consumidor I; Coordenação Fernando Capez; Rodrigo Colnago. São Paulo: Saraiva, 2009. – (Coleção Pockets Jurídicos).

SCHMIDT, Agathe. Cláusula geral da boa-fé nas relações de consumo. Revista Direito do Consumidor, 17:156.

TANENBAUM, Andrew S., 1944 – Redes de computadores; tradução Vandenberg D. de Souza. Rio de Janeiro: Elsevier, 2003 – 14ª reimpressão.

TELECO: Inteligência em telecomunicações. Seção: Banda Larga. Disponível em <[http://www.teleco.com.br/internet\\_prov.asp](http://www.teleco.com.br/internet_prov.asp)>, acesso em 12-11-2010.

VAZ, Patrícia Milano. O consumo internacional através dos provedores de acesso à internet. Revista de direito do consumidor. São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 52, p. 93-129, out./dez./2004.

## GLOSSÁRIO

ADSL (Asymmetric Digital Subscriber Line): *Linha Digital Assimétrica de Assinantes*. Tecnologia pela qual a transmissão de dados do servidor para o cliente, embora feita por linhas telefônicas normais, é muito mais rápida do que a transmissão do cliente para o servidor. Esse tipo de conexão é vantajosa tanto para aplicativos, quanto para interações de TV e vídeo, pois a quantidade de dados que o servidor envia é muito maior do que a enviada pelo cliente. A ADSL usa uma faixa que não é usada pela voz, de modo que dados e voz podem ser transmitidos ao mesmo tempo.

BACKBONE: *Fonte principal*. Meio físico de comunicação no qual várias redes departamentais se interligam. Corresponde à “espinha dorsal” de uma rede corporativa. Em uma rede remota, um meio veloz de alta capacidade capaz de transferir dados através de milhares de quilômetros.

BANDA LARGA: Canal de comunicações que tem uma largura de banda superior a um canal de voz.

CHAVEAMENTO DE PACOTES: Método de transmissão de mensagens por meio de uma rede na qual longas mensagens são subdivididas em pequenos pacotes.

COMUTAÇÃO DE PACOTES: Método de envio de mensagem ou dados em pacotes de tamanho uniforme, e processamento e roteamento de pacotes em vez de fluxos de bits.

DIAL UP ACCESS: *Acesso por discagem*. Acesso por meio de linha telefônica a computadores ou redes, como a Internet, utilizando-se um computador e um modem. Este método de acesso permite a comunicação entre duas máquinas conectadas a uma rede de linhas comutadas

DSL (Digital Subscriber Line): *Linha de Assinantes Digital*. Um modo de envio de dados digitais por linhas telefônicas de cobre normais; também chamadas *High-Speed DSL (HDSL)*.

E-MAIL: *Correio eletrônico*. (1) Comunicação de algum tipo de escrita, com envio e recepção usando o computador. (2) Sistema de computação que permite a troca de mensagens mediante o uso de modem.

ENLACE DE COMUNICAÇÃO: Meio físico através do qual se liga um equipamento a outro com a finalidade de transmissão de dados e informações.

INTERNET: Maior rede de computadores do mundo, que se caracteriza pela forma descentralizada em que atua. Oferece serviços de comunicação de dados, como acesso remoto, transferência de arquivos, correio eletrônico, a WWW e grupos de discussão. Baseada na TCP/IP, também chamado de conjunto IP (*Internet Protocol*), atribui a cada computador conectado um endereço exclusivo (endereço IP). Assim, é possível localizar qualquer computador conectado à rede e trocar dados com ele. É considerada um novo meio de comunicação pública. Equivalente ao telefone ou à televisão.

IP: *Protocolo Internet*. Protocolo de transmissão de dados que opera à velocidade de 19200 bauds. É o protocolo mais importante no qual a Internet é baseada, que define como pacotes de dados são transportados da fonte ao seu destino. Possibilita o roteamento da informação de uma rede a outra, conforme necessário.

ISP (Internet Service Provider): *Provedor de Serviços de Internet*. Referido também como Provedor de Acesso à Internet (IAP), é uma companhia que provê acesso à Internet a usuários finais. Administrando a conexão de seus PCs ao resto da Internet. Essa conexão é realizada por meio de computador central do ISP que, por sua vez, é conectado à Internet. Portanto, os usuários utilizam um ISP toda vez que realizam um procedimento de abertura de sessão de trabalho na Internet. ISPs menores compram área de frequência de ISPs maiores.

MODEM: *Modulador/Demodulador*. É um dispositivo que liga um equipamento de processamento de dados a um canal de comunicação: sua função é converter os dados

para uma forma compatível com o canal de comunicação, e vice-versa. Em geral, transforma a transmissão paralela em serial e vice-versa, ao mesmo tempo serve de interface que ajusta a cadência e a sincronia do fluxo dessas informações.

**PACOTE:** (1) Grupo de bits de tamanho fixo e formato bem definido, que é comutado e transmitido como um todo mediante uma rede de comunicação de pacotes. A mensagem que excede o tamanho máximo é dividida e transportada como vários pacotes. (2) Bloco de dados de comunicação.

**PROTOCOLO:** Regras de procedimentos em formatos convencionais que, mediante sinais de controle, permitem transmissão ou recuperação de dados.

**PROVEDOR:** (ver ISP).

**REDE:** Em teleprocessamento, é o número de linhas de comunicação conectando um computador a terminais remotos.

**ROTEADOR:** Um dispositivo intermediário que acelera a remessa das mensagens numa rede de comunicações. Numa rede que interligue vários computadores mediante uma malha complexa de conexões, o roteador recebe as mensagens transmitidas e as encaminha para os destinatários corretos, selecionando a rota mais eficiente disponível no momento. Numa série de redes locais interconectadas, usando os mesmos protocolos de comunicações, o roteador tem uma função diferente, servindo como *link* (vínculo) entre as redes permitindo o envio de mensagens entre elas.

**SWITCH:** *Chave, Comutador.* O ponto no programa no qual é possível dois cursos de ação, sendo que o acesso correto é tomado pela disposição física desse dispositivo, nesse sentido.

**TCP (Transmission Control Protocol):** *Protocolo de controle de transmissão.*

TCP/IP (Transmission Control Protocol/Interface Program): *Protocolo de controle de transmissão/Programa de Interface*. Protocolo, orientado para a conexão, que utiliza DARPA para sua investigação de operações de interconexão de redes. Estabelece comunicação em três vias, com seleção de número das sequências baseadas em relógio, para sincronizar as entidades que conectam e minimizar a possibilidade de conexões erradas devido a mensagens retardadas.

WEB: *Rede, teia, trama, entrelaçamento*. Forma abreviada muito frequente para *World Wide Web*.

WWW: *World Wide Web*. Literalmente, “Teia (Rede) Mundial”. A *World Wide Web* é um acervo universal de páginas da *Web* (*Web pages*) interligadas por vínculos (*links*), as quais fornecem ao usuário informações de um completo banco de dados multimídia, utilizando a Internet como mecanismo de transporte. A WWW permite que o usuário “navegue” de uma localidade (*site*) à outra com simples cliques sobre os *links*.

**FONTE:** SAWAYA, Márcia Regina. Dicionário de informática e Internet. 3. ed. São Paulo: Nobel, 1999.



