

CENTRO DE DIREITO DO CONSUMO

FACULDADE DE DIREITO  
UNIVERSIDADE DE COIMBRA

# ESTUDOS DE DIREITO DO CONSUMIDOR

**DIRETOR**  
ANTÓNIO PINTO MONTEIRO



## **CENTRO DE DIREITO DO CONSUMO**

Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra

### **TÍTULO**

Estudos de Direito do Consumidor

### **DIRETOR**

António Pinto Monteiro

### **CONSELHO DE REDAÇÃO**

Paulo Mota Pinto

Pedro Maia

Mafalda Miranda Barbosa

Sandra Passinhas

### **DESIGN GRÁFICO**

Ana Paula Silva

### **CONTACTOS**

[cdc@fd.uc.pt](mailto:cdc@fd.uc.pt)

[www.cdc.fd.uc.pt](http://www.cdc.fd.uc.pt)

Pátio da Universidade | 3004-528 Coimbra

### **ISSN**

1646-0375

### **DEPÓSITO LEGAL**

151684/00

© SETEMBRO 2018

CENTRO DE DIREITO DO CONSUMO | FACULDADE DE DIREITO | UNIVERSIDADE DE COIMBRA

---

# **DOCTRINA**

---

ALEXANDRE L. DIAS PEREIRA

Consumer protection online, in special the expected changes to e-commerce from s-commerce, vr-commerce and ar-commerce

ANA CLARA AZEVEDO DE AMORIM

Conceito jurídico de publicidade: contributos para uma redefinição

ARAYA ALICIA ESTANCONA PÉREZ

La sentencia del tribunal de justicia de la unión europea de 20 de diciembre de 2017 (caso uber) y su influencia en la iniciativa legislativa portuguesa

JOÃO NOGUEIRA DE ALMEIDA

Política de concorrência, auxílios de estado e direitos dos consumidores

JOÃO PEDRO LEITE BARROS

O direito de arrependimento nos contratos eletrónicos de consumo como forma de extinção das obrigações. Um estudo de direito comparado luso-brasileiro

JORGE MORAIS CARVALHO

O conceito de consumidor no direito português

MAFALDA MIRANDA BARBOSA

Responsabilidade civil do produtor e nexos de causalidade: breves considerações

MAFALDA MIRANDA BARBOSA

Obrigação geral de segurança e responsabilidade civil

PAULO DUARTE

Obrigações de dinheiro (obrigações monetárias) e obrigações de bitcoins

PEDRO FALCÃO

Wap billing: problemas e soluções

SANDRA PASSINHAS

O novo regime do crédito aos consumidores para imóveis de habitação

## APRESENTAÇÃO

Cá estamos, uma vez mais, a dialogar com os nossos prezados Leitores. E a razão é importante. Conhece a luz do dia um novo volume dos nossos “Estudos de Direito do Consumidor”. É já o n.º 14!

O elenco de temas é importante, variado e actual, predominando, em todo o caso, como é natural, a tónica do direito do consumidor. Também como habitualmente, os artigos são subscritos por qualificados juristas, tanto portugueses — da FDUC e da FDUNL — como estrangeiros, de Espanha e do Brasil. E proporcionamos, ainda, a oportunidade a jovens juristas de se darem a conhecer com os seus estudos. A todos o nosso apreço e agradecimento.

Como sempre, é com a esperança de proporcionarmos aos nossos Leitores um trabalho útil e de qualidade que publicamos este novo volume. Oxalá ele corresponda aos nossos desejos!

Coimbra, FDUC, em 19 de Julho de 2018

O Director de Estudos de Direito do Consumidor  
*António Joaquim de Matos Pinto Monteiro*



# O DIREITO DE ARREPENDIMENTO NOS CONTRATOS ELETRÔNICOS DE CONSUMO COMO FORMA DE EXTINÇÃO DAS OBRIGAÇÕES

## UM ESTUDO DE DIREITO COMPARADO LUSO-BRASILEIRO

*João Pedro Leite Barros\**

### **Sumário**

1 INTRODUÇÃO E DELIMITAÇÃO DO TERTIUM COMPARATIONS  
2 O DIREITO DE ARREPENDIMENTO NO ORDENAMENTO PORTUGUÊS  
2.1 DEFINIÇÃO 2.2 REGIME JURÍDICO DO DIREITO DE ARREPENDIMEN-  
TO 2.3 EFEITOS DO CONTRATO NA PENDÊNCIA DO PRAZO PARA O  
EXERCÍCIO DO DIREITO DE ARREPENDIMENTO 2.4 EFEITOS DO  
EXERCÍCIO DO DIREITO DE ARREPENDIMENTO 2.5 PRAZO E MODO DE

.....

\* Professor de Direito Civil na Universidade de Brasília. Doutorando em Direito, Especialidade Ciências Jurídico-Civis pela Universidade de Lisboa. Especialista em Direito Processual Civil pelo Instituto de Direito Público-IDP-Brasília. Especialista em Ciências Jurídicas (Direito Civil) pela Universidade de Lisboa. Especialista em Direito do Consumo pela Universidade de Lisboa. Especialista em Direito de Arbitragem pela Universidade de Lisboa. Diretor Científico do Núcleo de Estudo Luso-Brasileiro. Investigador do grupo de pesquisa reconhecido pelo DGP/CNPq e certificado pela UVA: GGINNS - Global Comparative Law: Governance, Innovation and Sustainability. Investigador na área de Direito Civil do Instituto Iberoamericano de Estudos Jurídicos - IBEROJUR. Advogado. Email: barroseleite@gmail.com



EXERCÍCIO DO DIREITO DE ARREPENDIMENTO 2.6 DEVERES PRÉ-CONTRATUAIS DE INFORMAÇÃO E O DIREITO DE ARREPENDIMENTO 2.7 EXCEÇÕES AO DIREITO DE ARREPENDIMENTO 2.8 ABUSO DO DIREITO E SUA IMPORTÂNCIA NO DIREITO DE ARREPENDIMENTO 3 O DIREITO DE ARREPENDIMENTO NO ORDENAMENTO BRASILEIRO 3.1 POSITIVAÇÃO NO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR 3.2 REGIME JURÍDICO DO DIREITO DE ARREPENDIMENTO 3.3 EFEITOS DO CONTRATO NA PENDÊNCIA DO PRAZO PARA O EXERCÍCIO DO DIREITO DE ARREPENDIMENTO 3.4 EFEITOS DO EXERCÍCIO DO DIREITO DE ARREPENDIMENTO 3.5 PRAZO E MODO DE EXERCÍCIO DO DIREITO DE ARREPENDIMENTO 3.6 DEVERES PRÉ-CONTRATUAIS DE INFORMAÇÃO NO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR E O DIREITO DE ARREPENDIMENTO 3.6.1 DEVERES PRÉ-CONTRATUAIS DE INFORMAÇÃO NO DECRETO N.º 7.962/2013 E NA LEI N.º 12.965/2014 E O DIREITO DE ARREPENDIMENTO 3.7 EXCEÇÕES AO DIREITO DE ARREPENDIMENTO 3.8 ABUSO DO DIREITO E SUA IMPORTÂNCIA NO DIREITO DE ARREPENDIMENTO 4 CONCLUSÃO

Palavras-chaves: direito de arrependimento, informação, contratos eletrônicos, direito comparado.

## Summary

1 INTRODUCTION AND DELIMITATION OF TERTIUM COMPARATIONS  
2 THE RIGHT OF REPENTANCE IN THE PORTUGUESE LEGAL SYSTEM  
2.1 DEFINITION 2.2 LEGAL REGIME OF THE RIGHT OF REPENTANCE  
2.3 CONTRACT EFFECTS IN THE PENDENCY OF THE TERM OF THE RIGHT OF REPENTANCE 2.4 EFFECTS OF THE EXERCISE OF THE RIGHT OF REPENTANCE 2.5 TERM AND MODE OF EXERCISE OF THE RIGHT OF REPENTANCE 2.6 PRE-CONTRACTUAL DUTIES OF INFORMATION AND THE RIGHT OF REPENTANCE 2.7 EXCEPTIONS TO THE RIGHT OF

REPENTANCE 2.8 LAW ABUSE AND ITS IMPORTANCE IN THE RIGHT OF REPENTANCE 3 THE RIGHT OF REPENTANCE IN THE BRAZILIAN LEGAL SYSTEM 3.1 POSITIVATION IN THE CONSUMER DEFENSE CODE 3.2 LEGAL REGIME OF THE RIGHT OF REPENTANCE 3.3 CONTRACT EFFECTS IN THE PENDENCY OF THE TERM OF THE RIGHT OF REPENTANCE 3.4 EFFECTS OF THE EXERCISE OF THE RIGHT OF REPENTANCE 3.5 TERM AND MODE OF THE EXERCISE OF THE RIGHT OF REPENTANCE 3.6 PRE-CONTRACTUAL DUTIES OF INFORMATION IN THE CONSUMER DEFENSE CODE AND THE RIGHT OF REPENTANCE 3.6.1 PRE-CONTRACTUAL DUTIES OF INFORMATION IN DECREE No. 7.962 / 2013 AND IN LAW No. 12.965 / 2014 AND THE RIGHT OF REPENTANCE 3.7 EXCEPTIONS TO THE RIGHT OF REPENTANCE 3.8 LAW ABUSE AND ITS IMPORTANCE ON THE RIGHT OF REPENTANCE 4 CONCLUSION

Keywords: right of repentance, information, electronic contracts, comparative law.



## Siglas

CDC	Código de Defesa do Consumidor
Cf.	Confira
CICAP	Centro de Informação de Consumo e Arbitragem do Porto
Fl.	Folha
n.º	Número
n.ºs	Números
Ob. Cit.	Obra citada
Org.	Organização
p.	Página
pp.	Páginas
RPDC	Revista Portuguesa de Direito do Consumo
Ss	Seguintes
Vol.	Volume

## 1. Introdução e delimitação do *tertium comparations*

A internet tem cumprido sua função social: quebrar barreiras geográficas e permitir o acesso à informação de forma instantânea. Contudo, os imbróglis que esse mecanismo veloz apresenta são inúmeros, sobretudo quando se confronta a necessidade de abarcar mais mercados e, ao mesmo tempo, a violação de direitos básicos dos cidadãos, especialmente no direito do consumo.

A desconfiança<sup>[1]</sup> na contratação eletrônica tem origem, em sua natureza jurídica, *sui generis*: ausência de contato físico com o vendedor, a fluidez ou desmaterialização da contratação, o caráter atemporal da oferta, a complexidade técnica jurídica e a própria execução do contrato, sem contar a busca desenfreada pelos fornecedores de bens para esconder as políticas comerciais ávidas pelo lucro<sup>[2]</sup>.

Atentos a essa realidade, os legisladores português e brasileiro dispuseram de um mecanismo protetivo e de correção de desequilíbrios na relação de consumo, o qual permite a refle-

---

[1] A Professora CLÁUDIA LIMA MARQUES arremata que, como usuário da internet, a suposta aparência de liberdade é sucumbida por links e conexões em transações ambigualmente coordenadas, potencializando a vulnerabilidade do consumidor. CLÁUDIA LIMA MARQUES, "Confiança no comércio eletrônico e a proteção do consumidor: um estudo dos negócios jurídicos de consumo no comércio eletrônico", *Revista dos Tribunais* (2004), pp. 71–72.

[2] A Professora PAULA VAZ FREIRE desenvolve a ideia dominante de crescimento econômico ilimitado associado a riscos calculáveis. Cf. PAULA VAZ FREIRE, "Sociedade de risco e direito do consumidor", in *Sociedade de risco e direito privado*, TERESA ANCONA LOPEZ (org.), Atlas, São Paulo, 2013, pp. 375–379.



xão.adequada do consumidor face às técnicas agressivas<sup>[3]</sup> de venda realizada por grande parcela de comerciantes: o direito de arrependimento<sup>[4]</sup>. Nesse contexto, o presente artigo assume uma perspectiva dialética entre os direitos português e brasileiro, ao dispor sobre os progressos e obstáculos que os efeitos do direito de arrependimento como forma de extinção das obrigações, princípio transversal aos ordenamentos, podem ter, detectando as zonas onde tal dever nos pareça insuficiente ou excessivo, sem deixar de levantar outras questões pertinentes ao tema.

A delimitação do objeto desse estudo será os contratos de consumo à distância celebrados através da internet em ambos os ordenamentos, notadamente o direito de arrependimento legal que lhe é inerente.

---

[3] Por exemplo, a prática recorrente do fornecedor de promover a chamada publicidade chamariz. Para a Professora CLÁUDIA LIMA MARQUES, são as situações em que o fornecedor anuncia um determinado produto a preço vantajoso pelo sítio eletrônico, mas o consumidor é surpreendido com a informação de que o fornecedor só possui algumas unidades do produto por este preço. Assim, o fornecedor oferta um bem a um determinado preço em seu canal eletrônico, mesmo sabendo a sua incapacidade logística e operacional para cumprir os contratos vindouros. Cf. CLÁUDIA LIMA MARQUES, ANTONIO HERMAN DE VASCONCELLOS E BENJAMIN, BRUNO MIRAGEM, "Comentários ao Código de Defesa do Consumidor", 2.<sup>a</sup> edição, *Revista dos Tribunais* (2006), p. 464. A Professora PAULA RIBEIRO ALVES argumenta que muitas vezes o consumidor adquire bens ou serviços que não necessita, ou em condições que não lhe convém, ou até mesmo assumindo obrigações de que não havia tomado consciência. Veja: PAULA RIBEIRO ALVES, *Contrato de seguro à distância: o contrato electrónico*, Almedina, Coimbra, 2009, p. 69.

[4] O direito do consumo tem por finalidade restabelecer um equilíbrio na relação profissional-consumidor, outorgando ao consumidor direitos susceptíveis de servir de contrapeso às vantagens naturais do profissional, como o caso do direito de arrependimento. JEAN CALAIS AULOY, "La vente à distance en droit français", *Revista RPDC* (1995), n.º 4, p. 7.

Sob essas premissas, o presente artigo partirá do direito de arrependimento como uma forma de extinção das obrigações em razão de fatos supervenientes à sua celebração, examinando notadamente quais os efeitos do contrato na pendência do prazo para o exercício do direito de arrependimento.

Neste percurso, delinearemos os contornos gerais sobre o direito de arrependimento, como os elementos característicos, princípios, fundamentos, natureza jurídica, modo e circunstâncias de seu exercício, procurando, desde sempre, problematizar a matéria.

Finalmente, à luz do Direito Comparado Luso-brasileiro, questões controvertidas também serão postas, desde o dever pré-contratual de informação aplicado ao direito de arrependimento, os limites expressos nos dois sistemas (situações excepcionais nas quais não se aplicam o direito de arrependimento) e, por derradeiro, a fronteira entre o exercício do direito de arrependimento e o abuso do direito.

## **2. O direito de arrependimento no ordenamento português**

### *2.1. Definição*

Antes de mais nada, esse estudo<sup>[5]</sup> atentarã tão somente ao direito de arrependimento aplicado às transações à distância

[5] Sobre a evolução histórica do direito de arrependimento, cf. ANTÔNIO MENEZES CORDEIRO, *Tratado de Direito Civil IX, Parte Geral*, 3.ª edição, Almedina,



realizado através da internet, centrando-nos especificamente ao Decreto-lei n.º 7/2004, de 7 de janeiro, e ao hodierno Decreto-lei n.º 24/2014, de 14 de fevereiro.

O direito de arrependimento<sup>[6]</sup> (legítimo, potestativo<sup>[7]</sup>, irrenunciável<sup>[8]</sup> e indisponível) surgiu para responder essencialmente aos problemas colocados pelo descompasso do regime geral da invalidade dos vícios da vontade, especialmente da coação e erro.

Mais que isso: foi elaborado para permitir que o consumidor tomasse uma decisão pensada sobre o contrato, como contraponto à utilização de técnicas de contratação agressivas por parte do fornecedor; corrigir as assimetrias de informação resultantes da distância face ao bem ou serviço e ao profissional e, por fim, para proteger os demais concorrentes e o próprio mercado<sup>[9]</sup>.

Em termos conceituais, o direito de arrependimento é definido como todas as hipóteses em que a lei concede ao consumidor a faculdade de, em prazo determinado e sem contrapartida (inindemniza-

.....  
Coimbra, 2017, p. 965 e ss.

<sup>[6]</sup> Alusão histórica feita em JORGE MORAIS CARVALHO, *Manual de Direito de Consumo*, Almedina, Coimbra, 2016, p. 119.

<sup>[7]</sup> Convergem com referido entendimento: FLÁVIO TARTUCE, DANIEL AMORIM ASSUMPCÃO NEVES, *Manual de Direito do Consumidor*, 3.ª edição, Método, São Paulo, 2014, p. 380; JORGE MORAIS CARVALHO, *ob. cit.*, pp. 120–121.

<sup>[8]</sup> Vide artigo 11.º, n.ºs 7, 29 do Decreto-lei n.º 24/2014. No Brasil, segue o mesmo entendimento o Professor CARLOS ROBERTO GONÇALVES. Cf. CARLOS ROBERTO GONÇALVES, *Direito Civil Brasileiro: contratos e atos unilaterais*, 9.ª edição, Saraiva, São Paulo, 2012.

<sup>[9]</sup> Cf. JORGE MORAIS CARVALHO, *ob. cit.*, p. 159 e ss.

vel<sup>[10]</sup>), se desvincular de um contrato por meio de declaração unilateral e desmotivada<sup>[11]</sup>.

Nesse sentido, o direito de arrependimento não é decorrente de uma norma geral aplicável a todos os contratos de consumo. Ao revés, a sua existência tem como fonte contratual ou legal (essa última espécie será o nosso objeto de estudo).

Outrossim, a doutrina pontua a fluidez na definição (direito de retração, direito de arrependimento, direito à livre resolução, direito de reflexão etc), mas que, ao fim e ao cabo, traduzem similar propósito: o adquirente se arrepende da decisão de contratar que já havia tomado, já depois de ter emitido a declaração de vontade<sup>[12]</sup>.

Nos contratos à distância, notadamente aqueles celebrados pela internet, o direito de arrependimento também tem origem na impossibilidade de o consumidor não poder verificar as qualidades da mercadoria adquirida nem tampouco de analisar as características dos serviços antes de ter decidido por sua contratação.

---

<sup>[10]</sup> Não cabe nenhuma punição ao consumidor. Vide artigo 11.º n.º 7 do Decreto-lei n.º 24/2014.

<sup>[11]</sup> Mesmo que o bem lhe agrade, o consumidor pode resolver o contrato se concluir que determinada cláusula é desajustada de seu interesse. Cf. PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Da Cessação do Contrato*, 3.ª edição, Almedina, Coimbra, 2015, p. 270.

<sup>[12]</sup> Cf. ELSA DIAS OLIVEIRA, *A protecção dos consumidores nos contratos celebrados através da Internet: contributo para uma análise numa perspectiva material e internacional privatista*, Almedina, Coimbra, 2002, p. 99.



Finalmente, apesar de mitigar a força obrigatória dos contratos, o que não deixa de ser uma ingerência na autonomia privada<sup>[13]</sup>, o direito de arrependimento serve para contrapor a força econômica dominante e opressora do fornecedor<sup>[14]</sup> em detrimento da vulnerabilidade<sup>[15]</sup> e hipossuficiência do consumidor<sup>[16]</sup>.

## 2.2. Regime jurídico do direito de arrependimento

A doutrina ainda não é unânime quanto à definição de um regime jurídico ao direito de arrependimento. Entretanto, para

.....  
<sup>[13]</sup> Cf. CARLOS FERREIRA DE ALMEIDA, *Direito do consumo*, Almedina, Coimbra, 2005, p. 114.

<sup>[14]</sup> A noção de fornecedor não passou por mudanças significativas em Portugal. A Lei de Defesa do Consumidor 24/96 define como pessoa que exercesse, com caráter profissional e independente, uma atividade econômica que visasse a obtenção de benefícios. À semelhança do ordenamento português, no Brasil, a caracterização é conferida pelo artigo 3.º do Código de Defesa do Consumidor, ao dispor que 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. Vide entendimento de FLÁVIO TARTUCE, DANIEL AMORIM ASSUMPÇÃO NEVES, *Manual de Direito do Consumidor*, cit., p. 215 e ss.

<sup>[15]</sup> Sobre o desequilíbrio institucional entre os contraentes, Cf. CARLOS FERREIRA ALMEIDA, *Contratos I*, 5.ª edição, Almedina, Coimbra, 2015, p. 199 e ss. Nesse ponto, se comparado ao revogado Decreto-lei n.º 143/2001 (artigo 6.º, n.º 2 b)), o regime atual é menos favorável ao consumidor, uma vez que ele tinha anteriormente a possibilidade de se arrepender até ao início da execução do contrato de prestação de serviço e, no diploma atual, o prazo inicia-se a partir do momento da celebração do contrato.

<sup>[16]</sup> A definição hodierna de consumidor é fruto do Decreto-lei n.º 24/2014, o qual preceitua ser pessoa singular que atue com fins que não se integrem no âmbito da sua atividade comercial, industrial, artesanal ou profissional. No Brasil, é conceituado pelo Código de Defesa do Consumidor brasileiro, artigo 2.º: "Consumidor

aprofundar sobre o tema, vale a pena recordar as características do direito de arrependimento para isolar, uma por uma, as espécies e extinção das obrigações que não se amoldariam e, por fim, aquelas que mais se aproximariam de sua natureza jurídica.

São características pacíficas e aceitas pela doutrina<sup>[17]</sup> sobre o direito de arrependimento: a) direito discricionário, independente de qualquer justificação para produzir efeitos (únicos pressupostos são atinentes ao prazo e modo de exercício); b) direito potestativo, exercido por declaração lateral e não receptícia, alcançando eficácia desde o momento em que é emitida dentro do prazo, ainda que a outra parte só venha conhecê-la depois de expirado o prazo de resolução; c) caracterizado como uma forma de extinção legal dos efeitos do negócio jurídico e opera de forma retroativa; d) direito temporário ex lege, uma vez que caduca com o prazo fixado legalmente para o seu exercício; e) uma vez exercido, não há qualquer tipo de sanção, em que pese produza efeitos relativamente a terceiros.

.....  
é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final. Salienta-se que, no Brasil, ao estatuir que pessoa jurídica pode e deve ser considerada consumidora, tão somente sendo relevante se a mesma é destinatária final do produto ou serviço". Nesse sentido, Cf. o desenvolvimento tema em JORGE PEGADO LIZ, *Conflitos de consumo: uma perspectiva comunitária de defesa dos consumidores*, Centro Informação Jacques Delors, Lisboa, 1998, p. 124.

[17] Nesse sentido: MIGUEL PUPO CORREIA, "Contratos à distância: uma fase na evolução da defesa do consumidor na sociedade de informação?", *Estudos de Direito do Consumidor*, n.º 4, 2002, p. 175; FERNANDA NEVES REBELO, "O direito de livre resolução no quadro geral do regime jurídico da proteção do consumidor" in *Nos 20 anos do Código das sociedades comerciais: homenagem aos profs. Doutores António Ferrer Correia, Orlando de Carvalho e Vasco Lobo Xavier*, vol. II, Universidade de Coimbra (org.), Coimbra Editora, Coimbra, 2007, p. 611 e ss.



Sob essas premissas, afastar-se-ia a modalidade da denúncia<sup>[18]</sup>, apesar de essa forma se efetivar através de uma simples declaração unilateral, ser inerente aos vínculos obrigacionais duradouros e sem termo estipulado, e, regra geral, não operar retroativamente<sup>[19]</sup>.

Por sua vez, a retratação é figura utilizada para uma declaração que tenha como fito evitar a produção de efeitos de outra declaração, exigindo-se como requisito de validade que o destinatário tenha conhecimento dela antes (ou simultaneamente) da outra. Assim, não inscreveria ao direito de arrependimento, vez que pressupõe um contrato celebrado, pelo que não seria adequado falar em retratação a esse propósito<sup>[20]</sup>.

Quanto à resolução<sup>[21]</sup>, a doutrina também diverge. Carlos Mota Pinto preleciona que a resolução é uma forma de extinção dos efeitos negociais com fundamento na lei ou através de cláusula resolutiva. Na verdade, a resolução não é fruto de um vício na formação do contrato, mas sim de um fato *a posteriori* à sua celebração, podendo valer-se de uma simples declaração à outra parte.

---

[18] Cf. PEDRO ROMANO MARTINEZ, *ob. cit.*, p. 60 e ss. Sobre o tema, cf. MANUEL DAS NEVES PEREIRA, *Introdução ao Direito e às Obrigações*, 4.ª edição, Almedina, Coimbra, 2015, p. 413 e ss.

[19] ELSA DIAS OLIVEIRA, *ob. cit.*, p. 110.

[20] JORGE MORAIS CARVALHO, *ob. cit.*, p. 158 e ss.

[21] Há muito o Professor JANUÁRIO GOMES aduzia que o direito de arrependimento é uma forma de resolução contratual que possui, de *prima facie*, efeito retroativo. Cf. JANUÁRIO GOMES, "Sobre o direito de arrependimento do adquirente de direito real de habitação periódica (time-sharing) e a sua articulação com direitos similares noutros contratos de consumo", *Revista portuguesa de direito do consumo*, n.º 3 (1995), p. 82 e ss.

Regra geral, é necessário invocar um fundamento que a justifique<sup>[22]</sup>, além de possuir eficácia retroativa (retorno ao *status quo ante*<sup>[23]</sup>).

Ademais, esse elemento não se faz presente ao direito à livre resolução, vez que o consumidor, mesmo apreciando o produto em questão, pode exercer seu direito independentemente de qualquer justificação. Aqueles que pensam dessa forma<sup>[24]</sup>, portanto, diriam que não se trata de um direito de resolução do contrato.

Há quem entenda que, apesar desse pressuposto *fattispecie* constitutivo, a ausência de um motivo a invoca como causa de resolução do contrato; assim, a resolução estampada nos artigos 432.º e seguintes do Código Civil seria o instituto que mais se aproximaria da livre resolução<sup>[25]</sup>.

Por outro lado, se entender que a vinculação é uma característica inarredável da resolução, então esse direito não se enquadraria

[22] Cf. Portugal, Supremo Tribunal de Justiça, Acórdão do processo n.º 2/09.1YFLSB. Relator: FONSECA RAMOS; Sentença do CICAP. 18 de abril de 2016, processo n.º 1317/2016. Juíza: SARA LOPES FERREIRA.

[23] Sobre o tema, cf. MÁRIO JÚLIO DE ALMEIDA COSTA, *Direito das obrigações*, 8.ª edição, Almedina, Coimbra, 2000, p. 280 e ss.

[24] Cf. ELSA DIAS OLIVEIRA, *ob. cit.*, p. 109 e ss; SOFIA NASCIMENTO RODRIGUES, "O direito de resolução do investidor na contratação de serviços financeiros à distância", in *Direito dos valores mobiliários*, CARLOS COSTA PINA, Instituto dos Valores Mobiliários (Portugal) (orgs.), vol. VII, Coimbra Editora, Coimbra, 2007, p. 256 e ss; FERNANDA NEVES REBELO, *ob. cit.*, p. 612.

[25] Talvez o legislador tenha utilizado o termo "livre", dentro do contexto de livre resolução, com o fito de fincar na lei mais uma espécie de resolução não fundamentada. Cf. FERNANDA NEVES REBELO, *ob. cit.*, p. 613. Em sentido contrário, na doutrina espanhola, Cf. LUIS MARÍA MIRANDA SERRANO, "La Directiva 2011/83/UE sobre los derechos de los consumidores: una nueva regulación para Europa de



no âmbito dessa modalidade, podendo ser considerado uma figura *sui generis*<sup>[26]</sup> que, uma vez exercido, faz extinguir o contrato<sup>[27]</sup>.

Sobre a modalidade da revogação, alguns compreendem que também deve ser afastada já que, muito embora possa ser feita através de declaração unilateral sem sujeição a quaisquer pressupostos<sup>[28]</sup>, não opera retroativamente<sup>[29]</sup>. Ademais, tratando-se de um contrato, o negócio jurídico tem mais de um autor, pelo que a revogação diz respeito ao modo de extinção por acordo das partes<sup>[30]</sup>. Na verdade, a revogação tem efeitos para o futuro (*ex nunc*), e, eventualmente tem efeitos retroativos inter partes, dependendo das vontades dos contratantes. Em qualquer delas, não se coadunaria com o direito de arrependimento<sup>[31]</sup>.

.....

los contratos celebrados a distancia y extramuros de los establecimientos mercantiles", *Revista de derecho de la competencia y la distribución*, n.º 11, (2012), pp. 5-30.

[26] Cf. CARLOS LACERDA BARATA, "Contratos celebrados fora do estabelecimento comercial", vol. A.1, n.º 4, *Revista de direito civil* (2016), pp. 861-919. Sobre os tradicionais modos de extinção de obrigações, Cf. FERNANDO AUGUSTO CUNHA DE SÁ, "Modos de Extinção das obrigações", in *Estudos em homenagem ao Prof. Doutor Inocêncio Galvão Telles*, ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, LUÍS MENEZES LEITÃO, JANUÁRIO DA COSTA GOMES (orgs.), Almedina, Coimbra, 2002, vol. I, p. 172 e ss.

[27] Cf. ELSA DIAS OLIVEIRA, *ob. cit.*, p. 109.

[28] Nesse sentido, cf. JOSÉ MIGUEL DE SÁ MIRANDA, *O contrato de viagem organizada*, Almedina, Coimbra, 2000, p. 199.

[29] Cf. ELSA DIAS OLIVEIRA, *ob. cit.*, p. 199 e ss. Na doutrina espanhola, Cf. MICHELE KLEIN, *El desistimiento unilateral del contrato*, Civitas, Madrid, 1997, p. 115 e ss.

[30] ANA PRATA, *Dicionário Jurídico*, 5.ª edição, Almedina, Coimbra, 2008, p. 1310 e ss.

[31] Sobre o tema, cf. CARLOS ALBERTO DA MOTA PINTO, *Teoria geral do direito civil*, 4ª Reimpressão, Coimbra editora, Coimbra, 2012, p. 628 e ss. Em sentido diverso, Cf. JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito Civil: teoria geral. Acções e factos jurídicos*, 2.ª edição, Coimbra Editora, Coimbra, 2003, p. 479, *verbis*: "É discutida a

Há também quem assimile que o direito de arrependimento poderia ser considerado uma forma de revogação unilateral que, na falta de regras próprias, seguiria o regime da resolução<sup>[32]</sup>.

Já o Professor Menezes Cordeiro<sup>[33]</sup> compreende tecnicamente que o direito de arrependimento, manifestado pela lei e pela doutrina de “direito à livre resolução” se agrega à espécie de revogação. Pontua o Professor que tal direito de exercício é unilateral, diferenciando-se, assim, do distrate. Obtempera que surge discricionário, o que o apartaria da resolução. Assim, tanto basta para que se revele como uma forma de revogação, remetendo-se ao paralelismo com a figura do mandato.

Salienta o Professor que a total liberdade de retratação afasta as regras relevantes do incumprimento ou da impossibilidade, inerentes à resolução, fato que permitiria robustecer a “resolução pelo consumidor” como uma modalidade de revogação<sup>[34]</sup>.

Seguindo a mesma linha do Professor Menezes Cordeiro, a doutrina espanhola<sup>[35]</sup> também entende não se tratar de reso-

.....  
 natureza deste direito do consumidor. A Directriz fala em rescisão, que é uma qualificação que, como dissemos, deve ser evitada. O Decreto-lei fala em resolução, mas esta pressupõe justa causa. Também se fala em arrependimento, mas é mais uma descrição que uma precisa qualificação jurídica. Pareceria mais revogação, pois o exercício fica inteiramente na disponibilidade de consumidor (...).

[32] Cf. PEDRO ROMANO MARTINEZ, *ob. cit.*, p. 56 e ss.

[33] Cf. ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Tratado de Direito Civil IX. Parte Geral*, p. 965 e ss.

[34] Cf. *Ibid.*

[35] Cf. JOSÉ RAMÓN GARCIA VICENTE, *Ley de contratos celebrados fuera de los establecimientos mercantiles: el derecho de revocación*, Aranzadi, Pamplona, 1997, p. 113. *verbis*: “[...] Hubiera sido igualmente correcto (en razón de su función extintiva de una relación obligatoria ya existente y su modo de ejercicio a través de una de-



lução, uma vez que esta figura não está diretamente atrelada ao incumprimento contratual por uma das partes, o que não é o caso, aproximando-se mais da revogação, tendo em conta o efeito retroativo que o seu exercício implica.

Por fim, nos aliamos à posição do Professor Menezes Cordeiro e da doutrina espanhola que entendem que a natureza jurídica do direito de arrependimento se aproxima mais da revogação, pelos motivos já expostos.

### 2.3. Efeitos do contrato na pendência do prazo para o exercício do direito de arrependimento

Os contratos de consumo celebrados à distância, em que há previsão legal do direito de arrependimento, são celebrados sob condição resolutiva legal (decorrente da lei) e potestativa<sup>[36]</sup> (porque sua verificação depende de um ato jurídico resultante, ficando a resolução dos seus efeitos subordinada a um acontecimento futuro e incerto, que consiste no exercício do direito pelo consumidor).

.....  
claración de voluntad unilateral recepticia) que el legislador lo hubiera denominado "derecho de desistimiento"; en realidad, desistimiento y revocación son términos plenamente intercambiables desde un punto de vista dogmático, porque las fronteras entre estas figuras son borrosas y el legislador no ha tenido especial cuidado en distinguirlas. Tantas son sus afinidades que si difícilmente podemos apuntar algo más que una simple tendencia en orden a su configuración técnica más precisa, parece imposible señalar esa tendencia en la razón de su atribución". No mesmo sentido: MARIA TERESA ÁLVAREZ MORENO, *El desistimiento unilateral del consumidor en los contratos con condiciones generales*, Endersa, Madrid, 2001, p. 193 e ss.

<sup>[36]</sup> Hoje admite-se pacificamente que se trata de um direito potestativo, concedido ao consumidor, de fazer cessar livremente o contrato, dentro do período de *cooling off*. Cf. ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *ob. cit.*, p. 965.

Explico. A condição é resolutiva porque os efeitos do contrato se produzem integralmente com a celebração, podendo ser praticados quaisquer atos dispositivos<sup>[37]</sup>. Ou seja, o contrato fica perfeito, quando da sua celebração<sup>[38]</sup>. A revogação pelo consumidor é uma superveniência permitida pela lei; antes de esgotada a possibilidade legal de utilizá-la, as partes já dispõem de pretensões de cumprimento.

Vale ressaltar que não se trata de um direito de revogação da declaração negocial do consumidor, cuja atuação se inseriria na fase de formação do contrato, que, assim, ficaria suspensa durante o prazo para o exercício do direito<sup>[39]</sup>.

Ao revés, o exercício do direito provocará a cessação da relação contratual existente, tipicamente em seus efeitos retroativos, ou seja, com eficácia extintiva<sup>[40]</sup>.

Sob essas premissas, é mister separar os efeitos resultantes da celebração do contrato, em especial durante o decurso de prazo em que o consumidor pode exercer o direito de arrepen-

.....  
<sup>[37]</sup> Assim, não se aplica o artigo 274.º do Código Civil português, podendo o consumidor alienar o bem após a celebração do contrato, mesmo durante o decurso de prazo para o exercício do direito de arrependimento, não ficando esse segundo ato dependente da não verificação da condição. Nesse caso, o direito de arrependimento deixaria de ser exercido.

<sup>[38]</sup> Segundo o Professor PEDRO ROMANO MARTINEZ, o contrato produz os seus efeitos nos termos comuns desde à data da celebração, podendo executar-se desde logo, mas, durante o período de reflexão, pode cessar com eficácia retroativa. PEDRO ROMANO MARTINEZ, *ob. cit.*, p. 161.

<sup>[39]</sup> Cf. CARLOS LACERDA BARATA, *ob. cit.*, p. 914.

<sup>[40]</sup> Cf. Artigos 433.º e 434.º, ambos do Código Civil português. Sobre o tema: *Ibid.*, p. 918.



dimento dos efeitos do exercício do direito de arrependimento (esse último visualizaremos no tópico subsequente).

Nesse quadrante, antes de mais nada, é necessário responder a seguinte indagação: será o contrato celebrado eficaz enquanto não tiver decorrido o prazo para o exercício do direito de arrependimento?

Para resolução do questionamento, o Professor Carlos Ferreira de Almeida<sup>[41]</sup> argumenta ser necessário distinguir os dois modelos de raízes alemãs. No primeiro modelo, nomeadamente modelo da eficácia suspensa, apenas se considera eficaz o contrato, durante o período de reflexão, se o direito de arrependimento não tiver sido exercido. Ou melhor, o contrato começaria ineficaz, tornando-se eficaz pela não verificação do exercício do direito de arrependimento.

Contudo, tal modelo não foi o contemplado recentemente pelo Decreto-lei n.º 24/2014<sup>[42]</sup>. Ao revés, o dispositivo elegeu o modelo da eficácia resolúvel<sup>[43]</sup>, ou seja, o contrato produz eficácia de pronto, apenas ficando sem efeito no caso de o consumidor exercer o direito de arrependimento no lapso temporal do período de reflexão.

Vejam os. Se o contrato possuir como objeto um bem, o artigo 14.º do Decreto-Lei 24/2014 regula uma parcela dos efeitos

---

[41] Cf. CARLOS FERREIRA DE ALMEIDA, *ob. cit.*, p. 111 e ss.

[42] Note que o fornecedor está vinculado ao reembolso ao consumidor, no prazo máximo legal, sob pena de devolução em dobro.

[43] Sobre o modelo da eficácia resolúvel, cf. FERNANDA NEVES REBELO, *ob. cit.*, p. 611 e ss. No mesmo sentido: ALEXANDRE JUNQUEIRA GOMIDE, *Direito de Arrependimento nos Contratos de Consumo*, Almedina, Coimbra, 2014, p. 64 e ss.

resultantes dessa celebração, em relevo à utilização que o adquirente pode dar ao produto no transcorrer do prazo para o exercício do direito de arrependimento.

Nesse ponto, a norma não afasta a subsunção das regras gerais ou especiais relativas à essa espécie contratual, ao contrário, infere-se que essas regras devam ser adaptadas à limitação prevista na lei.

Sendo assim, o contrato produz seus efeitos desde sua celebração<sup>[44]</sup>, podendo executar-se imediatamente, mas, durante o período de reflexão, pode cessar com eficácia retroativa. Tratando-se, por exemplo, de um pacto de compra e venda, a propriedade transmite-se por mero efeito do contrato se tratar de coisa específica<sup>[45]</sup> e, em regra, no momento do cumprimento se tratar de uma coisa genérica<sup>[46]</sup>.

No caso em estudo, em que estão em voga as relações jurídicas de consumo à distância celebrada pela internet, o objeto do contrato é, via de regra, uma coisa genérica, coincidindo o

[44] Nesse sentido: PEDRO ROMANO MARTINEZ, *ob. cit.*, p. 160 e ss.

[45] Cf. Artigo 408.º n.º 1 do Código Civil português. O ordenamento optou pelo sistema do título e do modo, independentemente da natureza móvel ou imóvel do objeto do direito real em causa. Cf. JOSÉ ALBERTO GONÇALVES, *Código Civil Anotado – Volume II – Direito das Obrigações*, Quid Juris, Lisboa, 2012, pp. 35-36. Cf. FERNANDO ANDRADE PIRES DE LIMA, JOÃO DE MATOS ANTUNES VARELA, *Código Civil - Anotado - Volume I*, 4.ª edição, Coimbra Editora, Coimbra, 2011, p. 375. Veja também: Portugal, Tribunal da Relação de Coimbra, Acórdão do processo n.º 1207/05.OPBTMR.C1. 17 de dezembro de 2008.

[46] Cf. Artigo 541.º do Código Civil português.



momento da recepção do bem pelo consumidor com o da concentração da obrigação e transmissão da propriedade.

Assim, uma vez proprietário, o consumidor goza de pleno exercício dos direitos de uso, fruição e disposição do bem, dentro dos limites da lei com a observância das restrições por ela impostas<sup>[47]</sup>, permitindo o consumidor experimentar e utilizar o bem normalmente.

Aqui é relevante fazer uma importante distinção entre os verbos experimentar e utilizar, especialmente em virtude dos consecutórios advindos dispostos pelo diploma.

Quanto a experimentar o bem, não se vê maiores problemas, especialmente pela necessidade de inspecioná-lo, verificando suas características e observando o bom funcionamento do produto<sup>[48]</sup>.

Com efeito, o direito de livre resolução não deve ser prejudicado pela averiguação realizada pelo consumidor, para observar a natureza do bem, características e seu funcionamento, embora o adquirente possa ser responsabilizado pela depreciação do bem, se o manuseio realizado para tal inspeção em si exceder a manipulação que habitualmente é tolerada em estabelecimento comercial<sup>[49]</sup>.

Ou seja, tal manipulação que corriqueiramente é admitida em estabelecimento comercial é tida como parâmetro defini-

---

[47] Cf. Artigo 1305.º do Código Civil português. Sobre as restrições, cf. ABÍLIO NETO, *Código Civil anotado*, 19.ª edição, Ediforum, Lisboa, 2016, pp. 1192-1196.

[48] Cf. Artigo 14.º n.º 1 do Decreto-lei n.º 24/2014.

[49] Cf. Artigo 14.º n.ºs 1 e 2.

dor<sup>[50]</sup> dos limites da licitude da inspeção aferida ao consumidor; ultrapassá-la o fará incorrer numa obrigação de indenizar o fornecedor pela depreciação do bem.

Quanto à utilização do bem, o Decreto-lei n.º 24/2014 é claro ao dispor que o consumidor pode ser responsabilizado pela depreciação do bem, regra que pode acarretar em problemas probatórios práticos, mas tende a ser mais equitativa. Ou seja, não é legítimo o profissional impedir o exercício do direito do arrependimento com fundamento de utilização do bem pelo consumidor, mas poderá valer-se desse dispositivo para obter um ressarcimento adequado<sup>[51]</sup>, se constatado algum dano.

Vale ressaltar que em nenhum caso, o consumidor é responsabilizado pela depreciação do bem quando o fornecedor não o tiver informado do seu direito de livre resolução<sup>[52]</sup>. Isto é, deve o profissional comunicar ao consumidor, antes da celebração do contrato, sobre do direito de arrependimento (prazo, modo, forma), sob pena de o consumidor poder exercê-lo sem custos.

Apesar da necessária proteção do consumidor, acreditamos que o artigo conjuga, no mesmo patamar, dois fatores distintos.

.....

[50] Cf. PAULO MOTA PINTO, "O Novo Regime Jurídico dos Contratos à Distância e dos Contratos Celebrados Fora do Estabelecimento Comercial", *Estudos do Direito do Consumidor*, n.º 9, pp. 51–91, 2015, p. 76 e ss. No mesmo sentido: SANDRA PASSINHAS, "A Directiva 2011/83/UE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 25 De Outubro De 2011, Relativa Aos Direitos Dos Consumidores: Algumas Considerações", *Estudos do Direito do Consumidor*, n.º 9, (2015), pp. 93–141

[51] Vide artigo 14.º n.º 2 do Decreto-lei n.º 24/2014.

[52] Cf. Artigo 14.º n.º 3 do Decreto-lei n.º 24/2014



Para nós, o fato de o consumidor não ser informado não ilide sua responsabilidade pela depreciação do bem.

Compreendemos que seria reparar um erro com outro, podendo inclusive o consumidor se valer desse artifício para usufruir do bem, e, logo em seguida, exercer o direito de arrependimento sobre o pretexto de que não foi devidamente informado, consubstanciando-se em um patente desequilíbrio contratual.

Além dessa limitação, importa observar os limites impostos pela boa-fé no exercício de qualquer direito<sup>[53]</sup>. Por exemplo, a prática de disposição do bem (a sua venda a terceiros) implica automaticamente em renúncia tácita ao direito de arrependimento. Ou seja, o direito de arrependimento não é transferido ao novo adquirente, mesmo que ainda esteja dentro do prazo legal, vez que o novo comprador não é parte no contrato do qual este resulta, bem como o direito não se transmite com o bem<sup>[54]</sup>.

Finalmente, quanto à transferência do risco, o Decreto-lei n.º 24/2014 não dispõe de regra especial, devendo, portanto, valer-se do regime geral do artigo 796.º do Código Civil. Estando em causa um contrato de compra e venda de coisa genérica, o risco de perecimento ou deterioração da coisa corre por conta do consumidor a partir do momento da concentração da obri-

---

[53] Cf. Artigo 334.º do Código Civil português.

[54] Entendimento contrário: ALEXANDRE JUNQUEIRA GOMIDE, *ob. cit.*, p. 188. Essa ideia vai de encontro ao que está descrito no Regime Jurídico da Venda e Garantia de Bens de Consumo, Decreto-lei n.º 67/2003 de 8 de abril (alterado e republicado pelo Decreto-lei n.º 84/2008 de 21 de Maio) em seu artigo 4.º n.º 6 – Os direitos atribuídos pelo presente artigo transmitem-se a terceiro adquirente do bem.

gação, ou seja, em regra da entrega do bem. Isto é, na pendência de condição resolutiva, o risco corre por conta do adquirente se a coisa lhe tiver sido entregue<sup>[55]</sup>.

Por outro lado, se o objeto do contrato for a prestação de um serviço, a interpretação é diversa. A regra é que os efeitos do contrato ficam suspensos<sup>[56]</sup> até o termo do prazo para o exercício do direito de arrependimento. Ou melhor, as repercussões do contrato não se produzem de imediato, somente se iniciando a prestação do serviço após ter decorrido o prazo para o exercício do direito de arrependimento, ficando o consumidor inerte.

O exercício do direito de arrependimento pelo consumidor representa a não verificação da condição suspensiva<sup>[57]</sup>, pelo que o contrato não chega a produzir efeitos. Nesse caso, extinguem-se os direitos e as obrigações decorrentes do pacto com efeitos a partir da sua celebração, tendo o exercício do direito eficácia retroativa<sup>[58]</sup>.

.....  
<sup>[55]</sup> Cf. Artigo 793.º n.º 3, do Código Civil português; Portugal, Tribunal da Relação do Porto, Acórdão do Processo n.º 11692/04.1TJPR-TA.P1. Relator: HENRIQUE ANTUNES. 19 de janeiro de 2010.

<sup>[56]</sup> Nesse sentido, cf. PAULA RIBEIRO ALVES, *ob. cit.*, p. 70 e ss.

<sup>[57]</sup> As condições suspensivas são aquelas em que a verificação do fato condicionante desencadeia a eficácia do negócio jurídico condicionado ou de parte do seu regime. Cf. PEDRO PAIS DE VASCONCELOS, "Teoria geral do direito civil", *Revista do Centro de Estudos Judiciários*, n.º 1, (2015), p. 535 e ss; PAULO MOTA PINTO, *ob. cit.*, p. 572 e ss; INOCÊNCIO GALVÃO TELLES, *Manual dos Contratos em Geral*, Coimbra editora, Coimbra, 2002, p. 270 e ss.

<sup>[58]</sup> JORGE MORAIS CARVALHO, *ob. cit.*, p. 174.



Se por um lado o profissional não incorre em custos com o início da prestação do serviço, por outro, o consumidor pode exercer seu direito sem estar sujeito ao pagamento de qualquer valor.

Demais disso, o consumidor pode exigir assim que queira o cumprimento imediato do contrato<sup>[59]</sup> através de uma declaração em pedido expresso ou em suporte duradouro<sup>[60]</sup>, não podendo o profissional opor-se a esse direito, antes do termo do prazo para o exercício do direito de arrependimento.

Uma vez exigido o cumprimento imediato do contrato, a pedido do consumidor, esse último ainda mantém o direito de arrependimento<sup>[61]</sup>. Ou melhor, em caso de prestação de serviço, o consumidor só deixa de ter o direito de arrependimento se o serviço tiver sido integralmente prestado ou, por outro lado, tiver sido esclarecido a eventual perda do direito pelo profissional<sup>[62]</sup>.

Assim, o contrato fica sujeito à condição resolutiva, o qual não tem, ao contrário da regra geral, efeitos retroativos, já que o consumidor deve pagar ao profissional o montante proporcional àquilo que foi disponibilizado até o momento da comunicação da resolução, em relação ao conjunto das prestações previstas no contrato<sup>[63]</sup>.

.....  
<sup>[59]</sup> Cf. Artigo 15.º n.º 1, Decreto-lei n.º 24/2014.

<sup>[60]</sup> Na verdade, é um ônus do profissional, uma vez que sua inobservância pressuporia inexigibilidade do preço relativo ao serviço prestado. Cf. artigo 15.º n.º 5 a) ii, do Decreto-lei n.º 24/2014. Cf. SANDRA PASSINHAS, ob. cit., p. 129.

<sup>[61]</sup> Cf. Artigo 15.º n.º 2 do Decreto-lei n.º 24/2014.

<sup>[62]</sup> Cf. Artigo 17.º n.º 1 a) ii, do Decreto-lei n.º 24/2014.

<sup>[63]</sup> Cf. Artigo 15.º n.º 2, Decreto-lei n.º 24/2014. Sobre o tema, cf. TERESA MOREIRA, "Novos Desafios para a Contratação à Distância a Perspectiva da Defesa do Consumidor", *Estudos do Direito do Consumidor*, n.º 9, 2015, pp. 19–36.

Em suma, o consumidor poderá avaliar com mais clareza a eficácia do serviço e sua qualidade, ainda podendo (dentro do prazo legal), exercer o direito de arrependimento.

#### 2.4. Efeitos do exercício do direito de arrependimento

Nos contratos entre consumidores e fornecedores que possuem como objeto um bem, são três principais efeitos do exercício do direito de arrependimento: a) dever do profissional de reembolsar o consumidor pelo valor pago; b) resolução dos contratos acessórios; c) dever do consumidor de conservar e restituir o bem ao profissional. Como já visto, uma vez exercido o direito, os efeitos do contrato são extintos, tendo o exercício do direito eficácia *ex tunc*<sup>[64]</sup>.

Quanto ao primeiro efeito, uma das obrigações<sup>[65]</sup> do fornecedor é reembolsar o consumidor de todos os pagamentos recebidos, incluindo os custos de entrega do bem, no prazo de 14 dias, a contar da data em que for informado da decisão de resolução do contrato.

Sobre esse ponto, em instituto similar ao brasileiro<sup>[66]</sup>, o não reembolso dos valores em causa no prazo de 14 dias implica em dizer que o montante passa a ser devido em dobro e no prazo de

[64] Cf. Artigo 276.º do Código Civil português.

[65] Cf. Artigo 12.º n.º 1, Decreto-lei n.º 24/2014. Vale frisar que o fornecedor pode retardar o reembolso até que os produtos sejam enviados pelo consumidor ou até quando o consumidor demonstre que já enviou a mercadoria ao comerciante.

[66] Vide Código de Defesa do Consumidor, artigo 42.º, *in fine*.



15 dias<sup>[67]</sup> úteis (caráter sancionatório<sup>[68]</sup>), sem prejuízo do direito do consumidor de pleitear indenização por danos patrimoniais e não patrimoniais.

Passo a passo, a obrigação do reembolso que recai sobre o fornecedor, tem um sinalagma com a obrigação de devolução do bem por parte do consumidor. Aplicando-se a regra geral do 428.º do Código Civil<sup>[69]</sup>, relativo à exceção de não cumprimento nos contratos sinalagmáticos, a lei permite a qualquer dos contratantes recusar a realização de sua prestação enquanto não ocorrer a prévia realização da contraparte, ou a oferta de seu cumprimento simultâneo<sup>[70]</sup>. Assim, enquanto o consumidor não

.....  
<sup>[67]</sup> Ressalta-se que o revogado Decreto-lei n.º 143/2001 dispunha o prazo de 30 dias.

<sup>[68]</sup> Cf. Portugal, Tribunal da Relação do Porto, Acórdão do processo n.º 4257/13.9TBMTS.P1. Relator: CARLOS GIL. 27 de abril de 2015, *verbis*: “A obrigação de devolução em dobro (...) tem carácter sancionatório da mora do obrigado à devolução, dependendo dos pressupostos gerais do nascimento da obrigação de indemnização, salvo no que respeita a demonstração da existência e extensão do dano, que são legalmente ficcionadas pela própria lei em montante igual ao da devolução”. No mesmo sentido: Portugal, Julgado de Paz do Seixal, Sentença do processo n.º 189/2013-JP. Relatora: FERNANDA CARRETAS. Julgado em 11 de junho de 2013; Portugal, Julgado de Paz do Seixal, Sentença do processo n.º 14/2014-JP. Relatora: SANDRA MARQUES. Julgado em 06 de outubro de 2014; Portugal, Julgado de Paz do Porto, Sentença do processo n.º 130/2011-JP. Relatora: IRIA PINTO. Julgado em 29 de novembro de 2011.

<sup>[69]</sup> A *exceptio no adimplemto contractus* constitui uma exceção peremptória de direito material, cujo objetivo e funcionamento ligam ao equilíbrio das prestações contratuais, valendo, tipicamente, no contexto de contratos bilaterais, quer haja incumprimento ou cumprimento defeituoso. Cf. ABÍLIO NETO, *ob. cit.*, p. 395 e ss.

<sup>[70]</sup> A doutrina entende que para a exceção de não cumprimento do contrato poder ser invocada sem que haja contrariedade à boa-fé, se exige a observância de uma tripla relação entre o não cumprimento do outro contratante e a recusa

devolver o bem, o profissional não tem o dever de reembolsar o consumidor do montante desembolsado.

No que toca ao segundo efeito, o exercício do direito de livre resolução nos termos do Decreto-Lei 24/2014 implica na resolução automática dos contratos acessórios ao contrato celebrado à distância, sem direito à indenização ou pagamento de qualquer espécie de encargos<sup>[71]</sup>.

Se o objeto for um serviço contratado e já tiver iniciado sua prestação, o consumidor deverá pagar um montante proporcional ao serviço prestado calculado com base no preço contratual total<sup>[72]</sup>. Especificamente em relação ao custo de instalação<sup>[73]</sup>, o mesmo só pode ser cobrado quando tal cláusula conste do contrato (deve constar expressamente no contrato, consoante artigos 5º e 8º, do Regime das Cláusulas Gerais).

.....  
de cumprir por parte de quem invoca exceção, em termos de sucessão, causalidade e proporcionalidade entre uma e outra. LUÍS MANUEL TELES DE MENEZES LEITÃO, *Direito das obrigações*, 10.ª edição, Almedina, Coimbra, 2016, p. 246; JOSÉ JOÃO ABRANTES, *A exceção de não cumprimento do contrato no Direito Português*, Almedina, Coimbra, 1986, p. 124 e ss.

<sup>[71]</sup> Cf. Artigo 16.º do Decreto-lei n.º 24/2014. Consoante Professor PAULO MOTA PINTO, ficam salvaguardadas as disposições sobre ligação entre contratos de crédito ao consumidor e contratos de aquisição de bens ou de serviços, nos termos dos artigos 16.º, 17.º e 18.º do Decreto-lei n.º 133/2009, de 2 de junho (alterado pelos Decretos-leis n.ºs 72-A/2010, de 17 de junho, e 42-A/2013, de 28 de março), que transpõe para o direito português a Diretiva 2008/48/CE, do Parlamento e do Conselho, de 23 de Abril, relativa a contratos de crédito aos consumidores. Cf. PAULO MOTA PINTO, *ob. cit.*, p. 83 e ss.

<sup>[72]</sup> Cf. artigo 15.º n.ºs 2,3 do Decreto-lei n.º 24/2014. Na prática, a determinação do valor a pagar deve ter em conta o custo total e o número de meses do contrato.

<sup>[73]</sup> Se o objeto for um bem, cf. o artigo 13.º n.º 2 do Decreto-lei n.º 24/2014.



Quanto ao terceiro efeito, regra geral, o consumidor deve conservar e encaminhar o produto ao fornecedor ao exercer o direito de arrependimento. Ao tempo em que lei foi mais protetiva<sup>[74]</sup> com relação ao consumidor, o mesmo diploma induziu ao entendimento de que o consumidor possa ser responsabilizado pela depreciação do bem<sup>[75]</sup>, regra que apesar de suscitar problemas práticos de prova, tende a ser mais equilibrada<sup>[76]</sup>.

Por outro lado, o profissional deve recolher<sup>[77]</sup> o bem entregue no domicílio do consumidor nos casos em que, pelas dimensões ou características específicas, o produto não possa devolvido por correio (por exemplo, um frigorífico ou um piano), devendo os custos serem suportados pelo profissional.

Por fim, o efeito imediato do exercício do direito de arrependimento é a extinção do contrato e a inerente liberação das partes, quanto às obrigações contratuais que dele resultavam<sup>[78]</sup>.

.....  
<sup>[74]</sup> Vale ressaltar que o diploma anterior (Decreto-lei n.º 143/2011, artigo 6.º, n.º 3) previa um alargamento do prazo para 3 meses; o que implica em dizer que o novel diploma é mais protetivo.

<sup>[75]</sup> Vide artigo 14.º n.º 2 do Decreto-lei n.º 24/2014.

<sup>[76]</sup> Cf. PAULO ROQUE KHOURI, *Direito do Consumidor - Contratos, Responsabilidade Civil e Defesa do Consumidor Em Juízo*, Atlas, São Paulo, 2013, p. 91.

<sup>[77]</sup> Cf. Artigo 12.º n.º 5 do Decreto-lei n.º 24/2014.

<sup>[78]</sup> Cf. Artigo 11.º n.º 6 do Decreto-lei n.º 24/2014.

## 2.5. Prazo e modo de exercício do direito de arrependimento

Na legislação portuguesa, o prazo é de 14 dias<sup>[79]</sup> para o exercício do direito de arrependimento<sup>[80]</sup>, tanto para bens quanto para prestação de serviços. Na prática, no momento da contratação, o fornecedor de bens deve disponibilizar o formulário de livre resolução para facultar ao consumidor o seu exercício.

A contagem do prazo é contínua, pelos que os 14 dias são contados seguidamente<sup>[81]</sup>. Essa é a dicção do artigo 296.º do Código Civil que implica observar os prazos regulados por lei, subsumindo-se às regras do artigo 279.º<sup>[82]</sup>.

No caso de o contrato se referir a um determinado bem (compra e venda, por exemplo), o prazo<sup>[83]</sup> conta-se a partir do momento em que o consumidor recebe a encomenda e adquire

<sup>[79]</sup> Cumpre ressaltar que no diploma anterior a previsão era de 30 dias, norma que pontualmente excepciona o carácter protetivo do Decreto-lei n.º 24/2014. Aqui, Pedro Romano Martinez tece crítica sobre a discrepância legislativa, uma vez que a lei de defesa do consumidor também é aplicável ao caso, em seu artigo 8.º n.º 4 que dispõe ser de 7 dias o prazo. Cf. PEDRO ROMANO MARTINEZ, *ob. cit.*, pp. 267–270.

<sup>[80]</sup> Note que o Decreto-lei n.º 24/2014 excepciona os bens e serviços que não estão sujeitos ao direito de arrependimento, consoante o artigo 17.º *in fine*.

<sup>[81]</sup> Cf. O considerando 41 da Diretiva 2011/83/EU.

<sup>[82]</sup> Em síntese, na contagem de qualquer prazo não se inclui o dia em que ocorrer o evento a partir do qual o prazo começa a correr; bem como o prazo que termine em domingo ou dia feriado transfere-se para o primeiro dia útil seguinte. Vide inteligência da alínea “b” e “e” do artigo 279.º do Código Civil português.

<sup>[83]</sup> Cf. Artigo 10.º na íntegra do Decreto-lei n.º 24/2014.



a posse daquele bem<sup>[84]</sup>. Em se tratando de contratos de prestação de serviço, a regra é que o prazo começa a correr a partir da celebração do contrato<sup>[85]</sup>.

No que concerne à forma do exercício do direito de arrependimento, a lei consignou que a liberdade é a regra, podendo o consumidor utilizar qualquer forma, seja expressamente (telefone, e-mail) ou tacitamente (devolução do produto), sendo o ônus do consumidor provar<sup>[86]</sup> o seu exercício<sup>[87]</sup>. Ou seja, basta uma declaração inequívoca<sup>[88]</sup>, podendo ou não se valer do formulário de livre resolução<sup>[89]</sup>. De forma alternativa<sup>[90]</sup>, o profissional pode ofertar ao consumidor a possibilidade de apresentar, por via eletrônica, o referido formulário ou por qualquer outro meio através de seu sítio eletrônico.

---

[84] Cf. Artigo 10.º n.º 1 b), vale pontuar que o bem pode ser entregue pelo fornecedor ou por terceiros, considerando-se que o prazo começa a correr em qualquer dos casos. Cf. ideia em JORGE MORAIS CARVALHO, *ob. cit.*, p. 171.

[85] Cf. Artigo 10.º n.º 1 a) c) do Decreto-lei n.º 24/2014.

[86] Cf. Artigo 11.º n.ºs 1,2 ,5, do Decreto-lei n.º 24/2014.

[87] Cf. Artigo 11.º n.ºs 1,2 do Decreto-lei n.º 24/2014.

[88] Na doutrina espanhola, cf. LUCÍA COSTAS RODAL, "La protección de los consumidores en la contratación a distancia y fuera del establecimiento tras la reforma del TRLCU/2007 por Ley 3/2014, de 27 de marzo", *Revista doctrinal*, Vol. II, n.º 5, (2015), Aranzadi civil-mercantil p. 44 e ss.

[89] Vide anexo A do Decreto-lei n.º 24/2014. Mesmo sentido: JORGE MORAIS CARVALHO, *ob. cit.*, p. 174.

[90] Sobre o tema, cf. ALEXANDRE DIAS PEREIRA, "Comércio eletrônico de conteúdos digitais: proteção do consumidor a duas velocidades?", in *Estudos de direito do consumo: homenagem a Manuel Cabeçadas Ataíde Ferreira*, [s.l.], CARLOS FERREIRA DE ALMEIDA (ed.), Deco Proteste 2016, p. 54 e ss.

Nesse ponto, o fornecedor que possibilite a livre resolução do consumidor através de seu sítio eletrônico deve acusar a recepção do formulário ao consumidor no prazo de 24 horas a contar da declaração de resolução enviada em suporte duradouro<sup>[91]</sup>.

Por outro lado, quanto ao uso da linha telefônica<sup>[92]</sup> para exercer o direito de arrependimento, possibilidade contemplada pelo diploma, é mister ressaltar que o custo da ligação não deve ser superior àquela cobrada pela tarifa base<sup>[93]</sup>. A jurisprudência<sup>[94]</sup> entende que o mais adequado e seguro para o consumidor seria o envio de carta registrada com aviso de recepção, incluindo de preferência o modelo de livre resolução fornecedor pelo profissional devidamente preenchido<sup>[95]</sup>.

Nesse sentido, exigiria-se que a declaração de arrependimento fosse emitida dentro do prazo previsto em lei<sup>[96]</sup>, podendo ser conhecida posteriormente pelo profissional, valendo-se aqui da teoria da expedição<sup>[97]</sup>. Ou seja, a lei estipula que o direito se

---

[91] Cf. Artigo 11.º n.º 4 do Decreto-lei n.º 24/2014.

[92] Cf. TERESA MOREIRA, *ob. cit.*, p. 22 e ss.

[93] Cf. Artigo 4.º n.º 1 o) assim como artigo 21.º, ambos do Decreto-lei n.º 24/2014.

[94] Nesse sentido, cf. Portugal, Tribunal de Relação de Lisboa. Acórdão do processo n. 428/11.0TVLSB.L1-2. Relator: PEDRO MARTINS. Julgado em 8 de novembro de 2012.

[95] Nessa linha FERNANDA NEVES REBELO, *ob. cit.*, p. 600 e ss.

[96] Além da previsão legal, pode ser também dentro do prazo superior previsto entre as partes.

[97] Nesse sentido, cf. JORGE MORAIS CARVALHO, *ob. cit.*, p. 175.



considera exercido desde que a declaração seja enviada antes do termo do prazo<sup>[98]</sup>.

## 2.6 deveres pré-contratuais de informação e o direito de arrependimento

O Decreto-lei n.º 7/2004 transpõe a Diretiva n.º 2000/31/CE, referente ao comércio eletrónico, regulando o que os prestadores de serviços devem disponibilizar permanentemente em linha, em condições que permitam um fácil e direto acesso, notadamente um conjunto de elementos completos de identificação<sup>[99]</sup> (nome, endereço, inscrição, etc).

Sobre as informações prévias, o artigo 28.º do Decreto-lei n.º 7/2004 giza que os prestadores de serviços em rede que celebrem contratos em linha devem facultar aos destinatários, antes de ser dada a ordem de encomenda, informação mínima inequívoca<sup>[100]</sup> que inclua: o processo de celebração do contrato; os termos contratuais e as cláusulas gerais do contrato a celebrar, dentre outros.

Tal expressão “informação mínima inequívoca” é uma cláusula aberta, que deve ser preenchida com o recurso ao princípio da boa-fé quando da celebração do contrato, o que nos faz concluir que o rol de informações dispostas no artigo 28.º é mera-

---

[98] Cf. Artigo 11.º n.º 3 do Decreto-lei n.º 24/2014. Vale ressaltar que se deve ter uma leitura diferenciada dada ao artigo 224.º n.º 1, do Código Civil português.

[99] Vide artigo 10.º do Decreto-lei n.º 7/2004.

[100] Sobre o tema, cf. ASSUNÇÃO CRISTAS, *el al, Lei do Comércio Electrónico Anotada*, Coimbra Editora, Coimbra, 2005, p. 115 e ss.

mente ilustrativo, cabendo ao juiz analisar cada caso e observar a relevância da informação<sup>[101]</sup>.

Teleologicamente orientado pela mesma finalidade, o recente Decreto-lei n.º 24/2014 consagrou um catálogo demasiado extenso e não exaustivo<sup>[102]</sup> de informações pré-contratuais necessárias que o fornecedor deve dispor, dentre elas: a) quando não houver direito de livre resolução, deve o fornecedor indicar ao consumidor que o mesmo não é beneficiário desse direito ou, se for caso disso, as circunstâncias em que o consumidor perderá o seu direito de livre resolução; b) quando for o caso, a indicação de que o consumidor suportará os custos da devolução dos bens em caso de exercício do direito de livre resolução e o montante desses custos, se os bens, pela sua natureza, não puderem ser devolvidos normalmente pelo correio normal; c) deverá demonstrar a obrigação de o consumidor pagar ao prestador de serviços um determinado montante, proporcional ao serviço já prestado, sempre que o consumidor exercer o direito de

---

[101] O veloz acesso à informação proporcionado pela internet elevou-a a um protagonismo até então desconhecido: além de bem de consumo, hoje é tida como fator de produção Confira ideia presente em: DÁRIO MOURA VICENTE, *Problemática internacional da sociedade de informação*, Almedina, Coimbra, 2005, p. 13 e ss; JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO, "Sociedade da informação e mundo globalizado. Globalização e Direito", *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Studia Juridica* (2003), p. 169.

[102] O Professor JORGE CARVALHO ressalta esse rol constitui no conteúdo mínimo que deve ser emitido pelo fornecedor. Cf. em JORGE MORAIS CARVALHO, *ob. cit.*, p. 169.



livre resolução depois de ter apresentado o pedido de execução imediata do contrato de prestação de serviços e outras.

Ademais, e tão importante quanto, a lei impõe que o fornecedor disponha,<sup>[103]</sup> quando for o caso, a existência do direito de livre resolução do contrato, o respectivo prazo e o procedimento para o exercício do direito<sup>[104]</sup>.

Ou seja, a informação deve ser prestada em tempo útil<sup>[105]</sup>, de forma clara (se transmitida ao consumidor português, em língua portuguesa<sup>[106]</sup>) e compreensiva (através da linguagem de fácil entendimento), além de ser ônus<sup>[107]</sup> do fornecedor a prova do cumprimento dos deveres de informação.

No novel diploma, a obrigação de informar é mais exigente se comparado ao anterior (Decreto-lei n.º 7/2004), especialmente por delinear melhor o dever pré-contratual do fornecedor, tendo em conta as circunstâncias que se inserem na celebração desse tipo de contrato. Aliás, tais informações são relevantes para entender qual o reflexo que possuem com o direito de arrependimento e, conseqüentemente, com a extinção da obrigação do consumidor.

.....  
[103] Cf. Artigo 4.º itens j), l), n) do Decreto-lei n.º 24/2014.

[104] Nos termos previstos no Decreto-lei n.º 24/2014, e com entrega do formulário de livre resolução constante da parte B do anexo ao Decreto-lei.

[105] Cf. Artigo 4.º n.º 1, do Decreto-lei n.º 24/2014.

[106] Cf. Artigo 7.º n.º 3 da Lei de Defesa do Consumidor.

[107] Cf. Artigo 10.º n.º 2 do Decreto-lei n.º 24/2014. Cf. ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, "O direito à não informação", n.º 9, *Estudos de Direito do Consumidor*, Centro de Direito do Consumo, (2015), p. 46.

O primeiro reflexo refere-se à contagem do início do prazo<sup>[108]</sup> para os casos em que o consumidor não tenha sido esclarecido corretamente do direito de livre resolução. Simples: se o fornecedor de bens não cumprir o dever de informação pré-contratual já citado (omissão sobre a existência do direito e a forma de utilização), o prazo para o exercício do direito de livre resolução é de 12 meses<sup>[109]</sup> a contar da data do termo inicial.

Se as informações forem supridas<sup>[110]</sup>, o consumidor disporá de 14 dias para resolver o contrato a partir da data de ciência dessa informação. Ou seja, o consumidor terá sempre, no mínimo, 14 dias para exercer o direito de arrependimento a contar da data que recebeu a informação sobre sua existência<sup>[111]</sup>.

A segunda consequência é que tais informações pré-contratuais integram o contrato celebrado à distância, não podendo,

.....  
[108] Aqui jaez a importância do momento em que o contrato é celebrado, já que influencia na contagem do prazo para o exercício do direito de arrependimento.

[109] Os Professores DAVI FALCÃO e MARTA FALCÃO entendem que legalmente o prazo de 12 meses seria aplicado tão somente se observasse a omissão da informação da existência do direito de arrependimento, e não a qualquer outra informação pré-contratual ausente. Essa última, teria somente sanção contraordenacional, o que levaria a concluir que o novo ordenamento, nesse ponto, não albergou a defesa do consumidor de forma correta. Contudo, os Professores entendem que o prazo deve ser alargado também para qualquer tipo de omissão de informação pré-contratual. Cf. DAVI FALCÃO, MARTA FALCÃO, "Análise crítica do Decreto-lei n.º 24/2014, de 14-02, relativo aos contratos celebrados à distância e fora do estabelecimento comercial", *Revista jurídica Data Vênia*, vol. Ano 4, n.º 5, (2016), pp. 11–12.

[110] Cf. Artigo 10.º n.º 3 do Decreto-lei n.º 24/2014.

[111] Cf. JOSÉ MORAIS CARVALHO, *ob. cit.*, p. 174.



regra geral<sup>[112]</sup>, o respectivo conteúdo ser alterado. Neste sentido, o consumidor, se quiser, poderá exigir uma prestação correlata a essas informações, vez que será contratualmente devida.

O terceiro reflexo é no sentido de que o não cumprimento do dever de informação no tocante aos custos de devolução dos bens em caso de exercício do direito de livre resolução, consistirá na desobrigação do consumidor de honrar com custos ou encargos.

Com efeito, além das punições mencionadas e da responsabilidade contra-ordenacional que poderá ser aplicada<sup>[113]</sup>, bem como de outras consequências específicas do regime do direito de livre resolução, a violação destes deveres de informação constitui um ilícito pré-contratual, impelindo o fornecedor à correspondente obrigação de indenizar, uma vez provada que essa violação cause danos ao consumidor.

Finalmente, cumpre frisar que os deveres de informação prévia só comportam derrogação por acordo em contrário se a parte adquirente do bem ou serviço for um não consumidor. Em outras palavras, são inderrogáveis se aplicados aos consumidores, mesmo com seu consentimento expresso<sup>[114]</sup>, ou seja, assumem natureza cogente, tendo em vista a vulnerabilidade do consumidor e que, via de regra, não possui instrumentos contratuais paritários.

---

[112] Cf. Artigo 4.º n.º 3 do Decreto-lei n.º 24/2014.

[113] Nos termos do artigo 31.º n.º 1 b) do Decreto-lei n.º 24/2014.

[114] Cf. MANUEL LOPES ROCHA, *et al.*, *Lei da sociedade da informação - Comércio eletrônico*, Coimbra Editora, Coimbra, 2008, p. 319 e ss.

## 2.7. Exceções ao direito de arrependimento

De partida, são nulas<sup>[115]</sup> as cláusulas contratuais gerais que imponham ao consumidor uma penalização pelo exercício do direito de livre resolução ou estabeleçam a renúncia ou afastamento do mesmo.

Contudo, o artigo 17.º elenca uma extensa lista de exceções ao direito de arrependimento, dentre eles: a) fornecimento de bens que, por natureza, não possam ser reenviados ou sejam suscetíveis de se deteriorarem ou de ficarem rapidamente fora de prazo; b) fornecimento de conteúdos digitais não fornecidos em suporte material; c) bens personalizados; d) bens selados que não possam ser devolvidos quando abertos (ex: conteúdo digital).

Fixemos no caso de compra e venda de conteúdos digitais, por exemplo: ebook. O consumidor perde o direito de arrependimento se aceitar a sua transferência instantânea por via eletrônica e reconhecer que por isso não tem esse direito. Contudo, têm de estar preenchidos os seguintes requisitos: sua execução tiver início com o consentimento prévio e expresso<sup>[116]</sup> do consumidor, e se o consumidor reconhecer que o seu consentimento implica necessariamente na perda do direito de livre resolução.

Aqui mais uma vez impera o dever de informação pré-contratual ao consumidor. Há quem compreenda<sup>[117]</sup> ser uma medi-

<sup>[115]</sup> Cf. Artigo 11.º n.ºs 7, 29 ambos do Decreto-lei n.º 24/2014; Artigo 25.º da Directiva 2001/83.

<sup>[116]</sup> Cf. JORGE MORAIS CARVALHO, JOÃO PEDRO PINTO-FERREIRA, *Contratos celebrados a distancia e fora do estabelecimento comercial*, Almedina, Coimbra, 2014, p. 133.

<sup>[117]</sup> Vide ALEXANDRE DIAS PEREIRA, *ob. cit.*, pp. 53-54.



da excessiva que destoia do caráter protetivo do direito de arrependimento, uma vez que o consumidor não poderia visualizar os requisitos mínimos atinentes ao funcionamento e qualidade do produto digital, assim como sua operabilidade.

Contudo, entendemos ser válida a restrição, uma vez que o consumidor poderia ter acesso ao conteúdo, utilizar ao seu contento (visualizando textos e imprimindo-os, por exemplo) e, logo após, valer-se do direito de arrependimento.

Por fim, inferimos também que o rol de restrições é meramente exemplificativo, uma vez que em sede de conteúdos digitais, a evolução tecnológica diária impulsiona o surgimento de novos produtos e situações, devendo o intérprete aplicar o aspecto teleológico da lei.

## 2.8. *Abuso do direito e sua importância no direito de arrependimento*

A possibilidade de o consumidor desistir livremente de um negócio constitui o mais forte apelo<sup>[118]</sup> à sua concretização, vez que eleva a confiança dos consumidores a outro patamar de proteção.

Contudo, apesar de ser demasiadamente protetiva, a tutela do consumidor pode esbarrar em situações concretas que, ao fim e ao cabo, podem prejudicar em muito o equilíbrio contratual.

A figura do abuso do direito é ainda mais importante quando notamos que o rol das hipóteses de restrições ao direito de arrependimento é meramente exemplificativo e não taxativo,

[118] Vide CARLOS FERREIRA ALMEIDA, *ob. cit.*, p. 109.

dando maior relevo à teoria do abuso do direito para regular os fatos novos não delineados pela norma.

Citemos dois exemplos. Imaginemos no primeiro caso o consumidor que, na dúvida de escolher qual cor de um frigorífico, realize uma compra através da internet de 40 unidades (cada uma diferente da outra), e, dentro do prazo legal, acione o seu direito de arrependimento das 39 unidades que não apreciou.

No segundo exemplo, suponhamos que alguns consumidores, descontentes com o serviço prestado de uma determinada empresa, se organizam e adquirem inúmeros produtos através da internet e, logo depois, acionem o direito de arrependimento e os devolva.

Note que, em ambos os casos, existe um custo envolvido para empresa, desde a logística para entrega e recolhimento dos bens, mão de obra empregada, dentre outros.

Apesar dos fornecedores subsumirem-se à teoria do risco do negócio, situações como essa devem ser interpretadas à luz do instituto do abuso do direito. O artigo 334.º do Código Civil português estabelece que “é ilegítimo o exercício de um direito, quando o titular exceda manifestamente os limites impostos pela boa fé, pelos bons costumes ou pelo fim social ou económico desse direito”, entendendo-se que a desproporcionalidade entre a vantagem do titular e a desvantagem de outrem pode caber no âmbito deste preceito, desde que se encontrem verificados os demais pressupostos.



Aliás, o exercício disfuncional de posições jurídicas<sup>[119]</sup> é con-substanciado como uma conduta humana, omissiva ou comis-siva, que está em conformidade com o sistema formal, mas em desconformidade com o próprio sistema, ferindo a igualdade e a materialidade subjacente.

O fundamento para tanto é extraído da lapidar lição de Me-nezes Cordeiro<sup>[120]</sup> quando aduz que o exercício inadmissível de posições jurídicas pode ocorrer em situações irreduzíveis a direitos subjetivos no sentido estrito: poderes, faculdade, direitos potesta-tivos e outras realidades que, contrariando a boa-fé, tornam-se linguagem ilegítima do Código Civil. Isto é: não tem de haver ne-cessariamente qualquer direito subjetivo; trata-se simplesmente do exercício de posições jurídicas<sup>[121]</sup>.

Nesse contexto, como determinar quando os limites da boa-fé foram ou não excedidos? Pires de Lima e Antunes Varela<sup>[122]</sup> defendem que para averiguação do excesso dos limites da boa-fé e dos bons costumes, há que se atender, de modo especial, às concepções ético-jurídicas dominantes na coletividade.

---

[119] Vide CÁTIA VENINA SANDERSON DA JORNADA FORTES, "As semelhanças e as diferenças entre os artigos 334.º do Código Civil português e 187.º do Código Civil brasileiro", *Revista de Direito Civil* (2015), p. 169.

[120] Vide ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Do abuso do direito: estado das ques-tões e perspectivas*, 2005, disponível em [http://www.oa.pt/Conteudos/Artigos/detalhe\\_artigo.aspx?idsc=45582&ida=%2045614](http://www.oa.pt/Conteudos/Artigos/detalhe_artigo.aspx?idsc=45582&ida=%2045614) (23.07.2017).

[121] Cf. ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Tratado de Direito Civil V*, Almedina, Coim-bra, 2011, p. 374.

[122] Vide JOÃO DE MATOS ANTUNES VARELA, *Das Obrigações em Geral*, 7ª. edi-ção, Almedina, Coimbra, 2006, p. 299.

Assim não seria razoável um consumidor adquirir 40 unidades de um determinado produto para escolher qual cor preferida; nem tampouco o caso de vários consumidores propositadamente buscarem “prejudicar” determinada empresa ao adquirir vários produtos sem a real intenção de possuí-los, exercendo logo depois o direito de arrependimento.

Por outro lado, situação diametralmente oposta é o caso de um fornecedor que, tendo a ciência de que deveria prestar as informações ao consumidor sobre o direito de arrependimento, o faça de forma embaralhada, causando prejuízos ao consumidor.

Muitas vezes a densidade informativa é frequente e de tal ordem que mesmo o consumidor atento e perspicaz não consegue prestar atenção, sob pena de não se atinar às informações elementares.

Nesse sentido, o Professor Menezes Cordeiro entende que o direito à não informação ou direito da legítima ignorância do consumidor<sup>[123]</sup> é uma ferramenta hábil no comércio privado<sup>[124]</sup>. Complementa o Professor que em contratos de seguro<sup>[125]</sup>, por

.....

<sup>[123]</sup> *Mutatis mutandis*, o Professor ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, ao abordar o contrato bancário, esclarece que o excesso de informação é contraproducente para o consumidor, especialmente para o leigo. Contudo, para o meio eletrónico, é fundamental ter as informações básicas contratuais, sob pena de infração legal do fornecedor. Para mais, cf. ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Direito Bancário*, Almedina, Coimbra, 2014, p. 409. Vide também ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Tratado de Direito Civil IX...*, cit., pp. 616–617.

<sup>[124]</sup> Vide ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, “O direito à não informação”, *Estudos de Direito do Consumidor*, Centro de Direito do Consumo, n.º 9, (2015), p. 50.

<sup>[125]</sup> Cf. ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Direito dos Seguros*, 2.ª. edição, Almedina, Coimbra, 2016, p. 616.



exemplo, não há obrigatoriedade de o tomador acolher a informação que lhe seja disponibilizada. Ou seja, se pretender, ele pode assimilar as informações ali transmitidas.

Contudo, entendemos que o comércio eletrônico deve ser visto sob perspectiva distinta. O consumidor deve, compulsoriamente<sup>[126]</sup> (não por questão volitiva) ter acesso às informações elementares (uma espécie de contrato sinótico<sup>[127]</sup> contendo objeto do contrato, preço, informações sobre o direito de arrependimento, dentre outras). Caso o consumidor deseje, há de existir a possibilidade para aceder instantaneamente as informações detalhadas<sup>[128]</sup> em um ícone de fácil visualização, podendo dispô-las quando entender.

Assim, em contratos virtuais com o consumidor, o direito à legítima ignorância do consumidor estaria resguardado somente para as informações menos relevantes para o contrato. Contudo, isso não significa que o fornecedor deva trazer informações a menor, ao revés, deve trazer as opções legítimas para o consumidor, de forma sintética e ao mesmo tempo extensa, uma vez

---

[126] Note que no caso de contratação eletrônica, em regra, não há o contato instantâneo entre as partes, tornando-se indispensável a transmissão das informações contratuais básicas para o consumidor, sob risco do adquirente se valer do *venire contra factum proprium*. Em que pese a autonomia das partes seja a regra, acreditamos que a obrigatoriedade no que toca a informações elementares é para o próprio consumidor, especialmente pela natureza *sui generis* desse tipo de contrato. Na prática, evitaria por exemplo, que o consumidor não incorresse no *venire contra factum proprium*, alegando que o fornecedor não cumpriu os deveres de informação sobre o direito de arrependimento.

[127] Cf. O Decreto n.º 7.962/2013, artigo 4.º.

[128] Todas aquelas já elencadas pelo rol do artigo 4º do Decreto-lei n.º 24/2014.

que o consumidor almeja a qualidade informativa e a legítima compreensão do objeto a ser contratado.

### 3. O direito de arrependimento no ordenamento brasileiro

#### 3.1. Positivação no código de defesa do consumidor

O direito de arrependimento constitui um direito potestativo disponível ao consumidor, contrapondo-se a um estado de sujeição existente em face do fornecedor ou prestador<sup>[129]</sup>.

A *ratio* do instituto é a mesma da portuguesa: a proteção do consumidor em comércio eletrônico à distância, a fim de evitar as compras por impulso ou realizadas sob forte influência da publicidade<sup>[130]</sup>, sem que o produto esteja sob contato do consumidor ou sem que o serviço possa ser melhor examinado<sup>[131]</sup>.

No Brasil, o prazo de reflexão cinge-se ao período de 7<sup>[132]</sup> dias para seu exercício. Da mesma forma que o sistema portu-

.....  
<sup>[129]</sup> FLÁVIO TARTUCE, DANIEL AMORIM ASSUMPÇÃO NEVES, *Manual de Direito do Consumidor - Direito Material e Processual*, 5.ª edição, Método, São Paulo, 2016, p. 541.

<sup>[130]</sup> Sobre o direito de arrependimento nos atos de consumo levados a efeito no contexto de práticas de marketing agressivo, cf. FÁBIO ULHOA COELHO, *Curso de Direito Civil - Contratos*, 5.ª edição, Saraiva, São Paulo, 2012, p. 157 e ss.

<sup>[131]</sup> Cf. CLÁUDIA LIMA MARQUES, ANTÓNIO HERMAN VASCONCELLOS E BENJAMIN, BRUNO MIRAGEM, "Comentários ao Código de Defesa do Consumidor", 3.ª edição, *Revista dos Tribunais* (2010), p. 911 e ss. Nesse sentido, cf. CARLOS ALBERTO GONÇALVES, *ob. cit.*, p. 291.

<sup>[132]</sup> Vide Código de Defesa do Consumidor, artigo 49.º, *in fine*.



guês, como se trata do exercício de um direito legítimo<sup>[133]</sup>, não há a necessidade de qualquer justificativa<sup>[134]</sup>, inexistindo de sua atuação regular qualquer direito de indenização por perdas e danos a favor da outra parte.

Nesse mesmo sentido, não há incidência de multa pelo exercício, o que contrariaria a própria concepção do sistema de proteção ao consumidor<sup>[135]</sup>.

Para o exercício do direito de arrependimento, o legislador brasileiro estabeleceu dois requisitos cruciais: a) o contrato de consumo deve ser realizado fora do estabelecimento comercial; b) o lapso temporal cingir-se a sete dias, independente de qualquer justificativa, a partir da assinatura do contrato ou do ato de recebimento do produto ou serviço, para o consumidor refletir a hipótese de se arrepender da compra realizada.

Apesar de não estar expressamente disposto no Código de Defesa do Consumidor, a corrente doutrinária majoritária<sup>[136]</sup> en-

---

[133] Cf. FLÁVIO TARTUCE, DANIEL AMORIM ASSUMPTÃO NEVES, *Manual de Direito do Consumidor*, cit., p. 380.

[134] Cf. Brasil, Superior Tribunal de Justiça, Acórdão do Recurso Especial n. 1.340.604. Relator: MINISTRO MAURO CAMPBELL. Julgado em 15 de agosto de 2013, publicado em 22 de agosto de 2013.

[135] Sobre o desequilíbrio entre as partes, cf. ARRUDA ALVIM, THEREZA ALVIM, "Código do Consumidor Comentado", 2.<sup>a</sup> edição, *Revista dos Tribunais* (1995), p. 243 e ss.

[136] Cf. CRISTIANO CHAVES DE FARIAS, NELSON ROSENVALD, *Curso de Direito Civil 4 - Contratos*, Jus Podivm, Salvador, 2016, p. 115 e ss. No mesmo sentido: CARLOS EDUARDO MENDES DE AZEVEDO, "O direito de arrependimento do consumidor nas contratações eletrônicas" in *Temas de direito do consumidor*, GUILHERME MAGALHÃES MARTINS, AMANDA FLÁVIO DE OLIVEIRA (orgs.), Editora Lumen Juris, Rio de Janeiro,

tende que o artigo 49.<sup>o</sup>[137] do Código de Defesa do Consumidor é também aplicável aos contratos eletrônicos, uma vez que, além de ser um contrato à distância, a impessoalidade e a incerteza da satisfação são características inerentes, sendo o consumidor suscetível às práticas comerciais virtuais agressivas.

De outro lado, em sentindo minoritário, há quem defenda<sup>[138]</sup> que a vulnerabilidade do consumidor na Internet não é inferior

.....  
2009, p. 101 e ss; SERGIO CAVALIERI FILHO, *Programa de direito do consumidor*, Atlas, São Paulo, 2008, p. 133.

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

[138] FÁBIO ULHOA COELHO, "Direitos do Consumidor no Comércio Eletrônico", *Revista do Advogado: 15 Anos de Vigência do Código de Defesa do Consumidor*, ano 27, n.º 89, (2006), pp. 32-37. Em sentido oposto, Cf. decisão do Superior Tribunal de Justiça: ADMINISTRATIVO. CONSUMIDOR. DIREITO DE ARREPENDIMENTO. ARTIGO 49.<sup>o</sup> DO CDC. RESPONSABILIDADE PELO VALOR DO SERVIÇO POSTAL DECORRENTE DA DEVOLUÇÃO DO PRODUTO. CONDUTA ABUSIVA. LEGALIDADE DA MULTA APLICADA PELO PROCON. (...) 2. O artigo 49.<sup>o</sup> do Código de Defesa do Consumidor dispõe que, quando o contrato de consumo for concluído fora do estabelecimento comercial, o consumidor tem o direito de desistir do negócio em 7 dias ("período de reflexão"), sem qualquer motivação. Trata-se do direito de arrependimento, que assegura o consumidor a realização de uma compra consciente, equilibrando as relações de consumo. (...) 4. Eventuais prejuízos enfrentados pelo fornecedor neste tipo de contratação são inerentes à modalidade de venda agressiva fora do estabelecimento comercial (internet, telefone, domicílio). Aceitar o contrário é criar limitação ao direito de arrependimento legalmente não previsto, além de desestimular tal tipo de comércio tão comum nos dias atuais. 5. Recurso especial provido." (Brasil, Superior Tribunal de Justiça. Acórdão do Re-



àquela albergada no meio tradicional, vez que a acessibilidade não seria elemento capaz de descaracterizar o estabelecimento virtual como estabelecimento comercial.

Por fim, cumpre dizer que a oferta vincula o fornecedor, e como o prazo decadencial<sup>[139]</sup> de 7 dias é um mínimo legal, nada impede que ele seja ampliado<sup>[140]</sup> pelo fornecedor. Prática não rara visualizada no Brasil, já que é um artifício que o fornecedor tem para captar maior clientela ou até mesmo demonstrar que seu produto ou serviço são de qualidade.

### 3.2. Regime jurídico do direito de arrependimento

A natureza jurídica do direito de arrependimento é um tema que não foi exaurido pela doutrina brasileira, ainda remanescendo aprofundamento teórico.

.....  
curso Especial n.º 1.340.604. Relator: MINISTRO MAURO CAMPBELL. Julgado em 15 de agosto de 2013, publicado em 22 de agosto de 2013). Em sentido contrário, cf. FLÁVIO TARTUCE, DANIEL AMORIM ASSUMPTÃO NEVES, *Manual de Direito do Consumidor*, cit., p. 943; PAULO NADER, *Curso de Direito Civil - Contratos*, 8.ª edição, Forense, Rio de Janeiro, 2015, p. 701 e ss. Ademais, existe o Projeto de Lei 281/2012, ainda em trâmite no Congresso Nacional brasileiro, que pretende fazer alusão expressa aos contratos celebrados por meio eletrônico, não remanescendo qualquer dúvida a respeito dessa questão.

<sup>[139]</sup> Vide CRISTIANO CHAVES DE FARIAS; NELSON ROSENVALD, *Direito dos Contratos*, Lumen Juris, Rio de Janeiro, 2011, p. 91 e ss.

<sup>[140]</sup> O prazo para o exercício do direito de livre resolução pode ser estendido, servindo muitas vezes de mecanismo de publicidade por parte do fornecedor. Vide artigo 10.º n.º 4 do Decreto-lei n.º 24/2014. Cf. PEDRO ROMANO MARTINEZ, *ob. cit.*, p. 269.

Imaginemos que o contrato concluído via internet seja imediatamente eficaz, surtindo efeitos (prestação e contraprestação) até a ocorrência de evento futuro e incerto que resolveria o vínculo contratual, qual seja, o exercício do direito de arrependimento dentro do prazo legal<sup>[141]</sup>.

Nessa hipótese, o contrato estaria perfeito e terminado, prescindindo nova declaração de vontade para que surtisses todos os efeitos. Se o evento previsto acontecer na condição resolutiva<sup>[142]</sup> (desistência do consumidor), se extinguiria o direito estabelecido no contrato, e reestabeleceria o *status quo ante*. Isto é, as partes teriam de devolver as prestações já recebidas eventualmente e ficariam, por conseguinte, liberadas do vínculo contratual.

Contudo, a dicção do artigo 49.º do Código de Defesa do Consumidor não prevê a existência de uma condição, de uma

---

<sup>[141]</sup> Cf. CLÁUDIA LIMA MARQUES, "Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais", 4.ª edição, *Revista dos Tribunais* (2002), p. 710 e ss.

<sup>[142]</sup> Sobre o tema, veja a consideração interessante do Professor Sílvio Venosa: " (...) Nessa situação, o adquirente não necessita, da mesma forma, justificar o motivo de sua recusa, nem pode o fornecedor a ela se opor. Cuida-se, evidentemente, de aplicação técnica que mais se aproxima da venda a contento em razão da natureza das relações de consumo, do que propriamente do direito de arrependimento, que o legislador denominou no parágrafo de prazo de reflexão. Como a lei refere-se a direito de arrependimento, a hipótese assume feição de condição resolutiva, no silêncio do contrato. (...) Cf. SÍLVIO DE SALVO VENOSA, *Código civil interpretado*, 2.ª edição, Atlas, São Paulo, 2011, p. 615 e ss.



cláusula que subordina os efeitos do contrato a algum evento futuro e incerto.

Para o Professor Nelson Rosenvald<sup>[143]</sup>, o direito de arrependimento seria uma hipótese de resilição unilateral oportunizada em favor do consumidor na atividade negocial de oferta de produtos e serviços em sede de contratação à distância. Para o Professor, o contrato não terá a eficácia sustida durante o prazo de reflexão, ao revés, surte efeitos concomitantes ao termo da aceitação pelo consumidor da oferta ao público, como se percebe pela literalidade do artigo 49.º<sup>[144]</sup> do Código de Defesa do Consumidor.

Por sua vez, Professora Cláudia Lima Marques<sup>[145]</sup> argumenta que interpretação teleológica do artigo 49.º do Código de Defesa do Consumidor permite afirmar que o direito de arrependimento seria uma nova causa de resolução do contrato, repelindo os conceitos tradicionais das condições suspensiva e resolutiva. Na prática, seria uma faculdade unilateral que o consumidor possui para resolver o contrato no prazo legal de reflexão, sem ter de arcar com os ônus contratuais normais da resolução por inadimplemento.

Com efeito, a resolução opera de pleno direito, não necessitando de intervenção do Poder Judiciário, cuja eficácia depen-

---

<sup>[143]</sup> Cf. CRISTIANO CHAVES DE FARIAS; NELSON ROSENVALD, *ob. cit.*, p. 92 e ss.

<sup>[144]</sup> O artigo 49.º do Código de Defesa do Consumidor dispõe que " (...) o consumidor pode desistir do contrato (...)" . Com efeito, simplesmente possibilita-se ao consumidor a faculdade unilateral de retratação. Assim, através do exercício da faculdade resilitória, a relação consumerista será desconstituída, restabelecendo-se o *status quo ante*. Cf. *Ibid.*, p. 93.

<sup>[145]</sup> Cf. CLÁUDIA LIMA MARQUES, *ob. cit.*, p. 710 e ss.

de unicamente da simples manifestação de vontade do consumidor em desistir do contrato<sup>[146]</sup>.

Ou seja, resolver-se-ia o contrato por meio dessa cláusula resolutiva tácita, sem remover todos os efeitos produzidos por ele, mas operando retroativamente para restabelecer às partes o *status quo ante*.

Já para o Professor Sérgio Cavaliéri Filho<sup>[147]</sup>, no direito de arrependimento há uma compra e venda perfeita e acabada, um contrato de eficácia imediata, apenas sujeito a um direito potestativo do consumidor. Ou seja, não se trata de venda a contento, comodato, condição suspensiva ou coisa do gênero, mas sim de um contrato consumado até que o consumidor manifeste seu arrependimento, correndo todos os riscos normais do contrato pelo consumidor.

Há quem entenda também que a natureza jurídica do direito de arrependimento seria *sui generis*: o seu exercício aproxima-se da rescisão ou revogação, mas as consequências jurídicas desse ato assemelham-se à resolução contratual<sup>[148]</sup>.

Por fim, como já mencionamos, entendemos que a natureza jurídica do direito de arrependimento se aproxima mais da revo-

---

[146] Nessa linha, cf. BRUNO MIRAGEM, "Curso de direito do consumidor: fundamentos do direito do consumidor; direito material e processual do consumidor; proteção administrativa do consumidor; direito penal do consumidor", *Revista dos Tribunais* (2008), p. 243 e ss.

[147] SÉRGIO CAVALIERI FILHO, *ob. cit.*, p. 135 e ss.

[148] Nesse sentido, cf. ALEXANDRE JUNQUEIRA GOMIDE, *ob. cit.*, p. 61 e ss. O Professor CRISTIANO CHAVES entende que "o artigo 49.º do Código de Defesa do Consumidor, é uma norma complexa, em que contempla várias figuras, como o arrependimento, que até então era pré-contratual, a desistência unilateral, enquanto o direito civil tradicional conhecia somente o distrato e o prazo de reflexão, que



gação, tendo em vista que seu exercício faz cessar os efeitos do contrato, operando retroativamente.

### 3.3. Efeitos do contrato na pendência do prazo para o exercício do direito de arrependimento

A doutrina brasileira é reticente quanto ao tema. Há quem entenda<sup>[149]</sup> que o contrato somente tornará perfeito nos sete dias seguintes à sua assinatura, uma vez que o contratante terá tempo necessário para refletir sobre aquilo pactuado, além de poder se informar melhor sobre o produto adquirido. Ou seja, condiciona o aperfeiçoamento do contrato após o decurso do prazo de sete dias.

Outros advogam<sup>[150]</sup> que mesmo durante o período do *cooling of* o contrato seria válido e eficaz, perdendo somente sua eficácia por meio de uma *simples manifestação de vontade do consumidor em desistir do contrato*.

Essa última foi a posição tomada pelo Código de Defesa do Consumidor, vez que pressupõe um contrato já concluído, o qual produz efeitos desde a manifestação positiva do consumidor. Ou seja: o direito de arrependimento é exercido nos casos de contratos existentes, válidos e eficazes; uma vez que o consumidor

.....  
antes era considerado um simples dever acessório do contrato.". Cf. CRISTIANO CHAVES DE FARIAS; NELSON ROSENVALD, *ob. cit.*, p. 120 e ss.

[149] Cf. ALBERTO DO AMARAL Júnior, "Proteção do consumidor no contrato de compra e venda", *Revista dos Tribunais* (1993), p. 230 e ss.

[150] CLÁUDIA LIMA MARQUES, *ob. cit.*, p. 709 e ss.

exerce seu direito, perde a eficácia do contrato, sendo assim, extinto<sup>[151]</sup>.

Uma vez recebido o produto, o consumidor torna-se efetivamente proprietário. Todavia, acaso exerça o direito de arrependimento, cessa os efeitos desse contrato, com eficácia retroativa, como já dissemos.

Por fim, na mesma toada que a legislação portuguesa, quando se trata de serviços pactuados pela internet, o direito de arrependimento é também garantido<sup>[152]</sup>, mesmo que o fornecedor já tenha iniciado a prestação do serviço.

[151] ALEXANDRE JUNQUEIRA GOMIDE, *ob. cit.*, p. 68.

[152] Cf. Seguintes julgados: JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS. CONSUMIDOR. CONTRATAÇÃO DE PLANO DE SAÚDE. SERVIÇO CONTRATADO FORA DO ESTABELECIMENTO COMERCIAL. DIREITO DE ARREPENDIMENTO. PRAZO DE REFLEXÃO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA. 1. Nos termos do artigo 49.º do Código de Defesa do Consumidor, o consumidor pode desistir do contrato no prazo de 7 (sete) dias, a contar de sua assinatura ou do ato de recebimento do produto ou serviço, sempre que a compra ocorrer fora do estabelecimento comercial (prazo de reflexão). 2. Na hipótese, restou demonstrado que o autor assinou o contrato com a ré em 06/05/2014 (fl. 136/139), contudo, sua vigência iniciou somente em 01/06/2014 (fl. 51) tendo o pedido de rescisão sido recebido em 02/06/2014 (fl. 53). 3. Portanto, solicitado o cancelamento da contratação do plano de saúde dentro do prazo, in casu, 1 (um) dia após o início da efetiva prestação dos serviços, ao autor é garantido o direito potestativo de resolver o contrato sem qualquer ônus, posto que comprovado o uso no período albergado pela norma consumerista. 4. Recurso conhecido e improvido. Sentença mantida por seus próprios fundamentos. 5. O recorrente responde por custas e honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da causa, na forma do artigo 55 da lei 9099/95. 6. A súmula de julgamento servirá de acórdão, conforme regra do artigo 46 da Lei n.º 9.099/95. (Brasil, Juizados Especiais do Distrito Federal do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, Acórdão da Apelação Cível n.º 2014 01 1 093349. Relator: CARLOS ALBERTO MARTINS FILHO. Julgado em 27 de janeiro de 2015.) No mesmo sentido: "PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS – ARREPENDIMENTO – Admissibi-



### 3.4. Efeitos do exercício do direito de arrependimento

Uma vez operada a desistência do produto ou do serviço pelo consumidor, os efeitos da revogação do ato são *ex tunc*, isto é, retroagem ao *status quo ante*.

Nesse sentido, o que estabelece no artigo 49.º é que se houve eventualmente alguma quantia desembolsada por parte do consumidor, o montante pago deve ser devolvido imediatamente, com correção monetária devida. A leitura desse inciso é a mais ampla possível, tendo em conta que o risco do negócio e do empreendimento é do fornecedor.

No Brasil, a posição doutrinária<sup>[153]</sup> e jurisprudencial<sup>[154]</sup> é no sentido de que o fornecedor arcará com toda e qualquer des-

.....  
lidade – Desistência, através de regular notificação, que se deu anteriormente à vigência do próprio contrato – Artigo 49.º do Código de Defesa do Consumidor – Teleologia da norma que leva em consideração sempre o pleno início das relações – No caso, tratando-se de prestação de serviço, este só tem vigência quando efetivamente prestado – Devolução do preço pago e de qualquer despesa efetuada – Efeito *ex tunc* da desistência – Procedência do pedido – Apelo provido para esse fim" (Brasil, 1.º Tribunal de Alçada Civil de São Paulo, Apelação n.º 797.271-8. Relator: LUIZ ANTONIO RIZZATTO NUNES. Julgado em 24 de maio de 2000).

<sup>[153]</sup> Cf. FLÁVIO TARTUCE, DANIEL AMORIM ASSUMPTÃO NEVES, *Manual de Direito do Consumidor*, cit., pp. 379-381.

<sup>[154]</sup> Vide julgado: Brasil, Superior Tribunal de Justiça, Acórdão do Recurso Especial n.º 1340604/2012. Relator: MINISTRO MAURO CAMPBELL. Julgado em 15 de agosto de 2013. "Exercido o direito de arrependimento, o parágrafo único do artigo 49.º do Código de Defesa do Consumidor, especifica que o consumidor terá de volta, imediatamente e monetariamente atualizados, todos os valores eventualmente pagos, a qualquer título, durante o prazo de reflexão, entendendo-se incluídos nestes valores todas as despesas com o serviço postal para a devolução do produto, quantia esta que não pode ser repassada ao consumidor. 4. Eventuais prejuízos enfrentados pelo fornecedor neste tipo de contratação são

pesa de transporte, serviços postais ou qualquer valor que já tiver sido eventualmente pago (entrada, parcelas de cheque ou cartão de crédito, etc), devendo todo montante ser devolvido de forma corrigida<sup>[155]</sup>. Ou seja, o exercício do direito de arrependimento pelo consumidor não deve induzir ao enriquecimento sem causa do fornecedor, vez que ambos os contraentes voltam à situação primária, ficando o fornecedor obrigado a devolver todos os valores recebidos, devidamente atualizados<sup>[156]</sup>.

.....  
 inerentes à modalidade de venda agressiva fora do estabelecimento comercial (internet, telefone, domicílio). Aceitar o contrário é criar limitação ao direito de arrependimento legalmente não previsto, além de desestimular tal tipo de comércio tão comum nos dias atuais.”.

[155] O risco do negócio é do fornecedor. Cf. LUIZ ANTONIO RIZZATO NUNES, *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*, 8.<sup>a</sup> edição, Saraiva, São Paulo, 2015, p. 705. Sobre o fato de que a proteção do consumidor na dicção legal apresenta espectro mais amplo, Cf. SÍLVIO DE SALVO VENOSA, *ob. cit.*, p. 615. No mesmo sentido: THEOTÔNIO NEGRÃO, *Código Civil e legislação civil em vigor*, 34.<sup>o</sup> edição, Saraiva, São Paulo, 2016, p. 1615 e ss.

[156] A cláusula contratual que lhe retire o direito de reembolso das quantias pagas é abusiva e, portanto, nula, nos termos do artigo 51.<sup>o</sup>, II, do Código de Defesa do Consumidor brasileiro. Cf. NELSON NERY JUNIOR, ROSA MARIA DE ANDRADE NERY, “Leis Civis Comentadas”, 2.<sup>o</sup> edição, *Revista dos Tribunais*, (2010), p. 308. Cf. Informativo n.º 0528 STJ, Período: 23 de outubro de 2013. Segunda Turma: “(...). O parágrafo único do artigo 49.<sup>o</sup> do Código de Defesa do Consumidor, por sua vez, especifica que o consumidor, ao exercer o referido direito de arrependimento, terá de volta, imediatamente e monetariamente atualizados, todos os valores eventualmente pagos, a qualquer título, durante o prazo de reflexão – período de sete dias contido no caput do artigo 49.<sup>o</sup> do Código de Defesa do Consumidor, entendendo-se incluídos nestes valores todas as despesas decorrentes da utilização do serviço postal para a devolução do produto, quantia esta que não pode ser repassada ao consumidor. (...)”, disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/jurisprudencia/externo/informativo/?acao=pesquisar&livre=@cod=052> (14.07.2017).



Aliás, pensar o contrário seria limitar, ainda que financeiramente, um direito estatuído e previsto pelo Código de Defesa do Consumidor, bem como desestimular o consumidor a não usufruir do comércio eletrônico tão difundido atualmente.

Vale lembrar que no ordenamento português<sup>[157]</sup>, diferentemente do que se sucede ao Brasil, a regra geral é que responsabilidade dos custos fica a cargo do consumidor, exceto se o fornecedor acorde em suportá-lo ou quando o consumidor não tiver sido previamente informado de que teria o dever de pagar os custos da devolução.

Comungamos aqui com o entendimento brasileiro, malgrados a vulnerabilidade<sup>[158]</sup> do consumidor e o instituto da boa-fé<sup>[159]</sup> não devam ser entendidos como artifícios vantajosos na relação jurídica com fornecedor. Ao revés, devem servir tão

.....

<sup>[157]</sup> Vide artigo 13.º, n.ºs 1, 2, 3, 4, do Decreto-lei n.º 24/2014. Cf. Portugal, Tribunal da Relação de Porto, Acórdão n. 4257/13.9TBMTS.P1. Relator: CARLOS GIL. Julgado em 27 de abril de 2015.

<sup>[158]</sup> O Código de Defesa do Consumidor do Brasil também é atento a essa questão: Cf. artigo 4.º- "A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo (....)."

<sup>[159]</sup> Para coibir tal prática, o Professor Menezes Cordeiro desenvolveu bem o instituto do abuso do direito. Em síntese, o abuso do direito impõe limites à autonomia privada, especialmente no exercício do direito subjetivo e funciona como dispositivo de segurança para as normas jurídicas formalmente aplicadas, atuando sobre o exercício do direito subjetivo (público ou privado). Para mais, Cf. ANTÔNIO MENEZES CORDEIRO, Do abuso do direito: estado das questões e perspectivas. Sobre o tema: JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO, "O abuso do direito e o artigo 334.º do Código Civil: uma recepção transviada", *Estudo em Homenagem ao Professor Doutor Marcello Caetano*, vol. 1, Coimbra Editora, Coimbra, 2006, p. 608.

somente para equipará-lo à parte forte na relação, visando o equilíbrio de interesses de ambos e ao mesmo tempo fomentando o desenvolvimento econômico do país.

Por fim, se a compra for realizada de forma parcelada por meio do cartão de crédito, cabe ao fornecedor informar à administradora do cartão de crédito para que suste as cobranças vindouras daquele bem, sob pena de serem aplicados os consectários da responsabilidade civil.

### 3.5. Prazo e modo de exercício do direito de arrependimento

O *caput* do artigo 49.º dispõe sobre duas proposições ligadas ao direito de desistir, isoladas pela partícula disjuntiva “ou”, o que nos permite concluir a existência de duas situações diversas<sup>[160]</sup>; isto é, o consumidor pode desistir do negócio a contar: a) do ato do recebimento do produto ou serviço; b) da assinatura do contrato.

O comum é que em ambos os casos, a assinatura e entrega ocorram no mesmo dia, entretanto se o contrato for assinado em um dia e a entrega do produto em outro, o início do prazo conta-se a partir do último ato<sup>[161]</sup>. Ademais, é mister aduzir a forma de entrega e recebimento de determinados produtos e certos serviços (por exemplo, remessa do cartão de crédito). Nesses casos em que o produto ou serviço são entregues no domicílio do con-

[160] Cf. LUIZ ANTONIO RIZATTO NUNES, *ob. cit.*, p. 700 e ss.

[161] Cf. CRISTIANO VIEIRA SOBRAL PINTO, *Direito Civil Sistematizado*, 5.ª edição, Método, São Paulo, 2014, p. 561 e ss.



sumidor, o prazo de reflexão inicia-se a partir da efetiva entrega do produto ou da prestação do serviço<sup>[162]</sup>.

Quando couber ao consumidor retirar, por exemplo, em locais pré-determinados (correios, loja física, etc), a contagem do prazo se inicia quando da retirada no estabelecimento acordado.

Por outro lado, a lei pressupõe que, além da aquisição do produto ou serviço, existem outras transações que merecem a tutela do prazo de reflexão, como por exemplo, assinaturas de revistas e jornais, a contratação de serviços de televisão a cabo e telefone solicitadas pela internet. Nesses casos, o prazo inicia-se a contar da assinatura do contrato<sup>[163]</sup>.

Quanto ao modo de exercer o direito de arrependimento, o artigo 5.º, § 1.º do Decreto n.º 7.962/2013 permite que o consumidor exerça o seu direito de arrependimento pelo instrumento idêntico empregado na contratação, sem prejuízo de outros meios disponibilizados. Assim, pode o consumidor fazê-lo por intermédio<sup>[164]</sup>: a) do telefone; b) notificação por correspondên-

[162] Cf. NELSON NERY JUNIOR; ROSA MARIA DE ANDRADE NERY, *ob. cit.*, p. 307 e ss.

[163] O Professor LEONARDO GARCIA MEDEIROS entende que "para alguns serviços específicos, o prazo se iniciará somente quando da assinatura do contrato, como a adesão ao plano de saúde ou ao seguro de automóvel. Não há como o prazo se iniciar quando do recebimento do serviço, uma vez que o consumidor receberá efetivamente o serviço contratado apenas quando ocorrer o sinistro do veículo. Por isso é que, em alguns casos, o prazo será da assinatura do contrato, oportunidade em que o consumidor poderá realmente analisar as condições pactuadas". Cf. LEONARDO DE MEDEIROS GARCIA, *Direito do Consumidor*, Jus Podivm, São Paulo, 2014, p. 287 e ss.

[164] Cf. LUIZ ANTONIO RIZATTO NUNES, *ob. cit.*, pp. 700–701.

cia por meio dos correios; c) por carta entregue pessoalmente no domicílio do fornecedor, de seu preposto ou representante; d) por telegrama e) por notificação via cartório de títulos e documentos; f) ou até mesmo da própria internet.

Da mesma forma que o sistema português, o prazo conta-se a partir do momento da remessa do produto ao fornecedor (teoria da expedição). Ora, não faria sentido exigir que o consumidor exercesse o arrependimento no primeiro dia para garantir que o fornecedor recebesse o aviso dentro do exíguo prazo, sem poder, por exemplo, se valer do direito de arrependimento no sétimo dia. Pensar de forma diversa acabaria por limitar o direito de arrependimento a menos de 7 dias, o que infringiria a própria *ratio legis*.

Quanto à contagem do prazo, aplica-se supletivamente a norma do Código Civil (artigo 132.<sup>o</sup><sup>[165]</sup>), excluindo o dia do início e incluindo-se o último dia.

Finalmente, outra novidade contemplada pelo Decreto n.º 7.962/2013 refere-se à obrigatoriedade que o fornecedor tem de enviar ao consumidor a confirmação do recebimento da desistência imediatamente após a manifestação do arrependimento (§ 4 do artigo 5.º).

.....  
[165] Cf. Código Civil brasileiro, artigo 132.º: “ Salvo disposição legal ou convencional em contrário, computam-se os prazos, xcluído o dia do começo, e incluído o do vencimento. § 12 Se o dia do vencimento cair em feriado, considerar-se-á prorrogado o prazo até o seguinte dia útil.”



### 3.6. Deveres pré-contratuais de informação no código de defesa do consumidor e o direito de arrependimento

No que diz respeito ao dever pré-contratual de informação aplicado ao direito de arrependimento, o Código de Defesa do Consumidor brasileiro não o trata de forma expressa, em que pese abordá-lo indiretamente em dois momentos.

O primeiro é observado já no artigo 6.º, III, ao dispor que a informação<sup>[166]</sup> tem de ser adequada e clara sobre os diferentes produtos, com especificação correta de suas características quantitativas e qualitativas<sup>[167]</sup>. Ademais, o Código dispôs na Seção sobre publicidade<sup>[168]</sup> o dever de não-abusar, ou dever de proteção que dizem respeito à fase pré-contratual.

.....  
[166] O direito brasileiro protege a confiança legítima do consumidor, seja através das regras relativas à interpretação da declaração de vontade, ao dolo por omissão informativa, à ilicitude no exercício dos direitos e à responsabilidade pré-contratual. Cf. DÁRIO MOURA VICENTE, "A autonomia privada e seus diferentes significados à luz do Direito Comparado", *Revista de Direito Civil*, ano I, n.º 2, (2016), p. 287 e ss.

[167] Vide também Decreto n.º 7.962/2013, artigo 2.º, II, que obriga o fornecedor a disponibilizar no seu site o endereço físico do estabelecimento.

[168] Especialmente os itens I a V, do artigo 39.º. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas: (Redação dada pela Lei n.º 8.884, de 11.6.1994) I - condicionar o fornecimento de produto ou de serviço ao fornecimento de outro produto ou serviço, bem como, sem justa causa, a limites quantitativos; II - recusar atendimento às demandas dos consumidores, na exata medida de suas disponibilidades de estoque, e, ainda, de conformidade com os usos e costumes; III - enviar ou entregar ao consumidor, sem solicitação prévia, qualquer produto, ou fornecer qualquer serviço; IV - 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; V - exigir do consumidor vantagem manifestamente excessiva.

O segundo refere-se à menção expressa do cumprimento da boa-fé entre as partes, insculpida nos artigos 4.<sup>o</sup><sup>[169]</sup> e 51.<sup>o</sup><sup>[170]</sup> do Código de Defesa do Consumidor brasileiro. A propósito, é do princípio da boa-fé objetiva que são extraídos os chamados deveres anexos de conduta<sup>[171]</sup> (de proteção, cooperação, informação), os quais permeiam toda relação jurídica obrigacional, no intuito de instrumentalizar o correto cumprimento da obrigação principal e a satisfação dos interesses envolvidos no contrato<sup>[172]</sup>.

Outrossim, quando se descumprem tais deveres anexos de conduta incorrem-se também na denominada violação positiva

.....  
[169] Cf. Artigo 4.<sup>o</sup> - A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios: III - harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios nos quais se funda a ordem econômica (artigo 170.<sup>o</sup> da Constituição Federal), sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores.

[170] Cf. Código de Defesa do Consumidor brasileiro, artigo 51.<sup>o</sup>: "São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que: (...) IV - estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade".

[171] Sobre a interpretação implícita do artigo 422.<sup>o</sup> do Código Civil brasileiro, Cf. FLÁVIO TARTUCE, DANIEL AMORIM ASSUMPTÃO NEVES, *Manual de Direito do Consumidor*, cit., p. 870.

[172] Cf. TERESA NEGREIROS, *Teoria do contrato: novos paradigmas*, Renovar, Rio de Janeiro, 2002, pp. 153–154.



do contrato ou adimplemento ruim<sup>[173]</sup>, mesmo sendo a obrigação principal satisfeita.

A Professora Cláudia Lima Marques<sup>[174]</sup> entende que direito à informação transparente significa informação clara e correta não somente sobre o produto a ser vendido, assim como no direito subjetivo de arrependimento que o consumidor possui, caso deseje acioná-lo.

Em que pese o Código de Defesa do Consumidor não ter disposto qual sanção cabível ao fornecedor infrator, no caso de ser omissivo ao direito de arrependimento, concluímos que as sanções aplicáveis devem ser perscrutadas pelo próprio diploma, especificamente em seu artigo 56.º ou, em *ultima ratio*, acarretar em nulidade do próprio contrato celebrado ou das condições nele previstas que demonstrem ser desfavoráveis ao consumidor, consoante inteligência do artigo 166.º, inciso IV, do Código Civil brasileiro.

De toda sorte, diferentemente do ordenamento português, há de se ressaltar que não há nenhuma menção expressa da obrigatoriedade dos fornecedores de informarem ao consumi-

---

[173] Cf. LEONARDO DE MEDEIROS GARCIA, *Direito do Consumidor: Código comentado e jurisprudência*, Impetus, Niterói, 2008, p. 120.

[174] De mais a mais, nos artigos 30.º e 38.º, a Lei n.º 8.078/1990 traz regulamentação própria quanto à matéria, relacionando regras aplicadas ao princípio da transparência ou da confiança. CLÁUDIA LIMA MARQUES, "Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais", 5.ª edição, *Revista dos Tribunais* (2006), p. 594. No mesmo sentido: FLÁVIO TARTUCE, DANIEL AMORIM Assumpção NEVES, *Manual de Direito do Consumidor*, cit., p. 98. No mesmo viés: LUIZ ANTONIO RIZATTO NUNES, *ob. cit.*, pp. 216-217; CRISTIANO CHAVES DE FARIAS, NELSON ROSENVALD, FELIPE PEIXOTO BRAGA NETTO, *Curso de Direito Civil 3 - Responsabilidade Civil*, 2.ª edição, Atlas, São Paulo, 2015, p. 275.

dor acerca da existência do direito de arrependimento, fato que, na prática, distancia o consumidor ao pleno exercício da cidadania.

### 3.6.1. Deveres pré-contratuais de informação no decreto n.º 7.962/2013 E na lei n.º 12.965/2014 e o direito de arrependimento

Diferentemente do legislador europeu, que compilou no mesmo instrumento o regime jurídico da prestação de serviços da sociedade da informação e da contratação eletrônica, o legislador brasileiro dividiu as matérias: o Decreto n.º 7.962, de 15 de março de 2013 que regula a contratação no comércio eletrônico, notadamente sobre o direito de arrependimento, e a Lei n.º 12.965/14 (Marco Civil da Internet) que dispõe acerca dos princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil.

Quanto à utilização da internet, a Lei n.º 12.965/14, de 23 de abril, declarou<sup>[175]</sup> a defesa do consumidor como um de seus fundamentos, consagrando o direito do usuário à aplicação das normas de proteção nas relações de consumo realizadas na internet, embora o tenha feito 14 anos depois da Directiva Europeia de 2000<sup>[176]</sup>.

---

<sup>[175]</sup> Cf. Artigo 2.º, §V e artigo 7.º, inciso XIII da Lei n.º 12.965/14.

<sup>[176]</sup> Cf. A Directiva 2000/31/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 8 de junho de 2000 relativa a certos aspetos legais dos serviços da sociedade de informação, em especial do comércio eletrônico, no mercado interno.



Por sua vez, o Decreto n.º 7.962/2013 elenca três elementares deveres anexos que servem de norte nas relações comerciais eletrônicas entre consumidor e fornecedor: o dever de prestar informações claras a respeito do produto, do serviço e do fornecedor; atendimento facilitado ao consumidor; e respeito ao direito de arrependimento, todas dispostas no artigo 1.º do diploma<sup>[177]</sup>.

A menção expressa aos deveres pré-contratuais de informação está descrita no artigo 4.º, ao dispor que o fornecedor deverá apresentar um sumário do contrato antes da celebração do pacto, com as informações necessárias ao pleno exercício do direito de escolha do consumidor, enfatizadas as cláusulas que limitem direitos.

Ademais, deve ainda o fornecedor manter um serviço adequado e eficaz de atendimento em meio eletrônico, que possibilite ao consumidor a resolução de demandas referentes a informação, dúvida, reclamação<sup>[178]</sup>, não atingindo o prazo

---

<sup>[177]</sup> Cf. Artigo 1º: "Este Decreto regulamenta a Lei n.º 8.078, de 11 de setembro de 1990, para dispor sobre a contratação no comércio eletrônico, abrangendo os seguintes aspectos: I - informações claras a respeito do produto, serviço e do fornecedor; II - atendimento facilitado ao consumidor; e III - respeito ao direito de arrependimento."

<sup>[178]</sup> Insta destacar interessante julgado que se refere a esse assunto, no qual o Tribunal de Justiça de São Paulo reconheceu o direito do consumidor a ter acesso aos termos do contrato formalizado por meio eletrônico. Ementa: Ação de exibição de documento. Contrato eletrônico não impresso no momento da adesão. Aderente que escolhe o valor e quantidade de prestações implicando ciência do conteúdo de algumas cláusulas. Irrelevância. Direito do consumidor de ter acesso a todas as cláusulas do contrato. Recurso não provido. (Brasil, Tribunal de Justiça de São Paulo. Apelação n. 9096614-70.2007.8.26.0000. Relator: DESEMBARGADOR PAULO SÉRGIO ROMERO VICENTE RODRIGUES. São Paulo, 25 de fevereiro de 2008).

superior a 5 dias para solução do problema<sup>[179]</sup>.

Nesse contexto, ao instrumentalizar o disposto no artigo 49.º do Código de Defesa do Consumidor, o Decreto n.º 7.962 delimitou algumas determinações específicas<sup>[180]</sup>. A primeira refere-se ao *caput* do artigo 5.º que impõe ao fornecedor o dever de informar, de forma clara e ostensiva, os instrumentos apropriados e necessários para o exercício do direito de arrependimento pelo consumidor.

Essa questão é relevante, uma vez que o decreto não contém critérios para aquisição de bens e serviços de caráter *sui generis*. Como é o caso, por exemplo, de produtos digitais<sup>[181]</sup> ou até mesmo compra de bilhetes aéreos, típicos contratos que demandariam um dever de informação pré-contratual específico.

Ademais, pode o consumidor exercer seu direito de arrependimento pela mesma ferramenta utilizada para a contratação, sem prejuízo de outros meios disponibilizados, o que também abrangerá os contratos acessórios, sem qualquer ônus.

Vale ressaltar que a inobservância das condutas descritas neste Decreto ensejará aplicação das sanções previstas no arti-

.....

[179] Cf. Decreto n.º 7.962, artigo 4.º, inciso V e parágrafo único, de 15 de março de 2013 que regulamenta a Lei n.º 8.078, de 11 de setembro de 1990, para dispor sobre a contratação no comércio eletrônico.

[180] Cf. LUIZ ANTONIO RIZATTO NUNES, *ob. cit.*, p. 702.

[181] O Professor TARCÍSIO TEIXEIRA já traduzia a necessidade de critérios diferenciadores para contratos peculiares. Cf. TARCÍSIO TEIXEIRA, *Comércio eletrônico: conforme o Marco Civil da Internet e a regulamentação do e-commerce no Brasil*, Saraiva, São Paulo, 2015, p. 83 e ss.



go 56.º do Código de Defesa do Consumidor, que serão delineadas no tópico das Sanções.

Em outro viés, a Lei n.º 12.965/2014 visou estabelecer os princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Seu ponto de partida disposto em suas razões: à utilização democrática e justa da internet.

Por fim, a disciplina do uso da internet é fundamentada<sup>[182]</sup> na tutela do hipossuficiente, sem olvidar que ao usuário é assegurado aplicação das normas de proteção e defesa do consumidor nas relações de consumo realizadas na internet<sup>[183]</sup>, assegurando-lhe especialmente o direito de arrependimento.

### 3.7. Exceções ao direito de arrependimento

Diferentemente do legislador português, o brasileiro não tratou expressamente de exceções aplicadas ao direito de arrependimento.

A construção doutrinária<sup>[184]</sup> entende que não deve incidir o direito de arrependimento do consumidor nas seguintes hipó-

<sup>[182]</sup> Cf. artigo 2.º da Lei n.º 12.965/2014.

<sup>[183]</sup> Cf. Lei n.º 12.965, artigo 7.º, inciso XIII, de 23 de abril de 2014; CRISTIANO CHAVES DE FARIAS, NELSON ROSENVALD; FELIPE PEIXOTO BRAGA NETTO, *ob. cit.*, p. 728.

<sup>[184]</sup> Vide RICARDO LUIS LORENZETTI, "Comércio eletrônico", *Revista dos Tribunais* (2004), p. 400 e ss. No mesmo sentido: CRISTIANO CHAVES DE FARIAS, NELSON ROSENVALD, *ob. cit.*, p. 100 e ss; NEWTON DE LUCCA, *Direito do consumidor: teoria geral da relação de consumo*, 2.ª edição, Editora Quartier Latin do Brasil, São Paulo, 2008, p. 455 e ss; CARLOS ALBERTO ROHRMANN, *Curso de direito virtual*, Del Rey, Belo Horizonte, 2005, p. 100 e ss.

teses: aquisição de produtos perecíveis, bens personalizados sob encomenda, com todas as especificações fornecidas; arquivos digitais de som, imagens e textos; livros eletrônicos e outros.

Ademais, não ter exceções<sup>[185]</sup> poderia ocasionar situações esdrúxulas, como por exemplo, o consumidor que adquira um bem de conteúdo digital, acesse as informações expostas, copie todo o conteúdo, e, no final, exerça o seu arrependimento.

Contudo, no tocante a softwares comercializados pela internet, o entendimento jurisprudencial<sup>[186]</sup> é no sentido de que o mero acesso ao conteúdo (através de login e senha), para aferir a qualidade do que foi contratado não ilide o exercício do direito de arrependimento, podendo o consumidor exercê-lo, se lhe aprouver.

Ademais, uma das falhas do artigo 49.º do Código de Defesa do Consumidor é não englobar o direito de arrependimento em

[185] Outros compreendem que o risco é do fornecedor e, sendo assim, deve arcar com a segurança necessária de seu produto (como o caso de bloqueios anticópias, hábeis a perdurar o prazo final de 7 dias do direito de arrependimento). Cf. CARLOS EDUARDO MENDES DE AZEVEDO, *ob. cit.*, p. 112 e ss.

[186] Cf. Seguinte julgado: Recurso nominado. Consumidor. Contratação de curso online, Direito de arrependimento previsto no artigo 49.º do Código de Defesa do Consumidor, e na própria contratação. Prazo deve ser contado a partir da viabilização do acesso ao sistema, quando possível ao consumidor aferir a qualidade do curso contratado, e não partir do mero recebimento do login e da senha, quando ainda sem acesso ao sistema. Contrato adesão cujas cláusulas devem ser interpretadas do modo mais favorável ao consumidor. Exercício de direito ao arrependimento previsto no artigo 49.º do Código de Defesa do Consumidor, dentro do prazo de sete dias, o que enseja a devolução integral do valor pago, bem como a declaração de inexistência de qualquer débito pendente perante a ré. Recurso provido. (Brasil, Tribunal de Justiça de São Paulo, Acórdão do Recurso Cível n.º 71004940532. Relator: ROBERTO BEHRENSDORF GOMES DA SILVA. Julgado em 11 de junho de 2014.).



caso de contratos que envolvem concessão de crédito. Sobre o tema, o doutrinador francês Jean Calais-Auloy<sup>[187]</sup> explica que a facilidade de crédito ao consumidor pode gerar dois graves problemas que não refletem sua decisão: compras desnecessárias e comprometimento financeiro do consumidor.

Por fim, alargar o direito de arrependimento para essa área poderia evitar o superendividamento, as compras inúteis e não desejadas pelo consumidor, promovendo, de forma indireta, melhorias na situação econômica brasileira.

### 3.8. *Abuso do direito e sua importância no direito de arrependimento*

Apesar da construção doutrinária<sup>[188]</sup>, o artigo 49.º do Código de Defesa do Consumidor não traz qualquer limitação ao exercício do direito de arrependimento.

Diante da ausência legal de restrições ao exercício do direito de arrependimento no Brasil, seja no Código de Defesa do Consumidor ou em leis esparsas, a figura do abuso do direito disposta no artigo 187.º do Código Civil<sup>[189]</sup>, torna-se a única via<sup>[190]</sup> que poderá limitar condutas ilícitas por parte de alguns consumidores.

[187] Cf. JEAN CALAIS AULOY, "Les cinq réformes qui rendent le crédit moins dangereux pour les consommateurs", [s.l.]: *Recueil Dalloz* (1975), p. 20 e ss.

[188] Cf. Notas de rodapé 185, 186 e 187.

[189] Sobre o diálogo das fontes e a aplicabilidade da teoria do abuso do direito nas relações consumeristas, Cf. NELSON NERY JUNIOR, ROSA MARIA DE ANDRADE NERY, *ob. cit.*, p. 273.

[190] A realidade é que essa cláusula geral não é suficiente para conter, em variadas situações, o abuso do direito por parte de alguns consumidores. Note

Pode-se definir<sup>[191]</sup> o abuso do direito como o resultado do excesso de exercício de um direito capaz de causar dano a outrem. Ou, em outras palavras, o abuso do direito se caracteriza pelo uso irregular e desviante do direito<sup>[192]</sup> em seu exercício, por parte do titular.

Sendo assim, o abuso do direito ocorrerá sempre que o exercício de um "direito" ultrapassar a barreira da conduta justa; aplicá-lo ao direito de arrependimento significa frear a prática de condutas eivadas de má-fé que via de regra privilegiam os consumidores.

Vale salientar que a ilicitude do ato, no abuso do direito, está na forma de sua execução, ou seja, em sua prática<sup>[193]</sup>. Como consequência imediata, o abuso do direito gera a respon-

.....  
que em Portugal há a menção expressa de exceções ao direito de arrependimento, no artigo 17.º do Decreto-lei n.º 24/2014.

[191] Cf. LUIS ANTONIO RIZATTO NUNES, *ob. cit.*, p. 219 e ss. Sobre o tema, a Professora MARIA HELENA DINIZ é categórica: "(...) Sob a aparência de um ato legal ou fictício, esconde-se a ilicitude, ou melhor, a antijuridicidade *sui generis* no resultado, por atentado ao princípio da boa-fé e aos bons costumes ou até mesmo por desvio de finalidade socioeconômica para a qual o direito foi estabelecido (...)". Cf. MARIA HELENA DINIZ, *Código Civil Comentado*, 9.ª edição, Saraiva, São Paulo, 2013, p. 211.

[192] Estabelecer um fim para o exercício do direito subjetivo implica, necessariamente, em submeter a conduta do indivíduo à avaliação segundo os princípios constitucionais que definem a ordem jurídica brasileira. Cf. RUY ROSADO AGUIAR JÚNIOR, *Comentários ao novo Código Civil*, Editora Forense, Rio de Janeiro, 2003, p. 146 e ss.

[193] FLÁVIO TARTUCE, DANIEL AMORIM ASSUMPTÃO NEVES, *Manual de Direito do Consumidor - Direito Material...*, cit., p. 722 e ss. No mesmo sentido: FERNANDO NORONHA, *Direito das obrigações*, Saraiva, São Paulo, 2003, p. 371-372; SERGIO CAVALIERI FILHO, *Programa de responsabilidade civil*, 7.º edição, Atlas, São Paulo, 2007, p. 143.



sabilidade civil objetiva do abusador independente do elemento culpa<sup>[194]</sup>.

Sob outra perspectiva, a Professora Cláudia Lima Marques<sup>[195]</sup> argumenta que o exercício do direito de arrependimento deve atender aos ditames do abuso do direito ou da posição contratual do fornecedor, de modo a impedir qualquer exclusão de alguma prerrogativa já reconhecida ao consumidor.

Por fim, a Professora explica que, em sede de comércio eletrônico, o excesso de informação na tela do computador pode acabar por prejudicar o consumidor, sem informá-lo do direito que lhe assiste, no que seria uma forma nova de abuso do direito<sup>[196]</sup>.

#### 4. Conclusão

Ficou patente em ambos os sistemas que o direito de arrependimento imprime à relação contratual eletrônica o necessário equilíbrio entre as partes, de maneira a resguardar os inte-

[194] Cf. Enunciado n.º 37, aprovado na I Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal: "artigo 187: a responsabilidade civil decorrente do abuso do direito independe de culpa, e fundamenta-se somente no critério objetivo-finalístico".

[195] Cf. CLÁUDIA LIMA MARQUES, ob. cit., p. 594.

[196] Cf. Artigo 39.º inciso II do Código de Defesa do Consumidor brasileiro. Cf. também: CLÁUDIA LIMA MARQUES, *Confiança no comércio eletrônico e a proteção do consumidor*, p. 273 e ss. No mesmo sentido, João Pedro Leite Barros, "O excesso de informação como abuso do direito (dever)", *Revista Luso-Brasileira de Direito do Consumo*. vol. VII. n.º 25. (2017).

resses dos consumidores, possibilitando uma manifestação que expresse a vontade racional e isenta de qualquer postura determinista do fornecedor.

Verificou-se no estudo que as características do direito de arrependimento são as mesmas nos dois sistemas, notadamente por ser um direito desmotivado, irrenunciável e potestativo, exercido sem qualquer ônus por parte do consumidor.

O estudo trouxe à tona quais os reflexos que o exercício do direito de arrependimento possui como forma de extinção das obrigações, notadamente quando se tratou de contratos eletrônicos ainda em pendência de prazo para o seu exercício entre fornecedores e consumidores.

Quanto à natureza jurídica do direito de arrependimento, concluímos que ainda não reúne na doutrina portuguesa e brasileira entendimento unânime sobre o tema. Apesar disso, perfilhamos que tal direito se aproxima mais da revogação, já que seu exercício faz cessar os efeitos do contrato, operando retroativamente. Por sua vez, na doutrina brasileira, a corrente majoritária compreende o direito de arrependimento como uma espécie de resolução contratual, já que o consumidor poderia resolver o contrato no prazo legal de reflexão, sem ter de arcar com os ônus contratuais normais da resolução por inadimplemento.

No que toca ao prazo legal de reflexão, restou indubitável que a doutrina portuguesa ressoa mais favorável à brasileira quanto ao prazo, vez que no Brasil limita-se a 7 dias e em Portugal a 14 dias. Por outro lado, fato comum aos dois diplomas é



a possibilidade de ampliação de tal prazo, vez que a proteção disposta é o pressuposto mínimo de proteção.

Quanto aos efeitos do exercício do direito de arrependimento, os dois sistemas confluem da mesma forma: o fornecedor fica obrigado a reembolsar o preço pago pelo consumidor com diferenças pontuais entre si (notadamente no que toca aos encargos para envio do produto).

Foi constatado que o dever pré-contratual de informação aplicado ao direito de arrependimento é um pressuposto necessário para o efetivo exercício do direito, uma vez que a transparência, adequação e veracidade são princípios norteadores desse dever de informar, constituindo elemento fulcral para contratação. Nesse ponto, se comparado ao diploma brasileiro, percebemos que ordenamento português demonstrou uma postura mais garantista ao consumidor, alargando o prazo do direito de arrependimento de 14 dias para 12 meses, se houver falha de comunicação da informação pelo fornecedor. Outrossim, uma diferença nítida entre os dois sistemas refere-se aos gastos postais e envio do produto ao fornecedor, quando exercido o direito de arrependimento. Ficou nítida a maior proteção do diploma brasileiro, já que tais despesas ficam por conta do fornecedor (teoria do risco negocial), diferentemente da regra geral portuguesa. Entendemos ser mais adequada a concepção do sistema brasileiro, desde que o consumidor observe os requisitos inerentes da boa-fé.

Constatamos também que a imprecisão do Código do Consumidor brasileiro e das leis que tratam sobre o direito de arrependimento ainda são geram dúvidas não solucionadas sobre o

tema. Acreditamos que somente com dispositivos mais claros poderia sanar a polêmica doutrinária quanto a algumas questões demonstradas (exceção ao direito de arrependimento, aplicabilidade do direito de arrependimento aos contratos aéreos, dentre outras) e reduzir o subjetivismo do operador do Direito quando da subsunção da norma ao caso prático.

Por fim, restou inconteste a simbiose entre os sistemas jurídicos português e brasileiro, longínquos algumas vezes por conceitos, mas sempre imbricados e convergentes pela essência: proteção ao consumidor.

