

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.880.344 - SP (2020/0149326-1)

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
RECORRENTE : ALEXANDRA APARECIDA GONCALVES DA ROCHA
ADVOGADO : MARCOS CÉSAR GARRIDO E OUTRO(S) - SP096924
RECORRIDO : EBAZAR.COM.BR LTDA
ADVOGADOS : PATRICIA SHIMA - SP332068
MARCELO NEUMANN MOREIRAS PESSOA E OUTRO(S) - SP333300

EMENTA

CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COMPENSAÇÃO DE DANOS MATERIAIS. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DA CF. NÃO CONHECIMENTO. FRAUDE PRATICADA POR ADQUIRENTE DE PRODUTO ANUNCIADO NO MERCADO LIVRE. ENDEREÇO DE E-MAIL FALSO. PRODUTO ENTREGUE SEM O RECEBIMENTO DA CONTRAPRESTAÇÃO EXIGIDA. FALHA NA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS. INEXISTÊNCIA. FATO DE TERCEIRO. ROMPIMENTO DO NEXO DE CAUSALIDADE. JULGAMENTO: CPC/2015.

1. Ação de indenização por danos materiais ajuizada em 09/03/2018, da qual foi extraído o presente recurso especial interposto em 26/03/2020 e atribuído ao gabinete em 07/08/2020.

2. O propósito recursal é definir se o site intermediador no comércio eletrônico pode ser responsabilizado por fraude perpetrada por terceiro, a qual culminou na venda do produto pelo ofertante sem o recebimento da contraprestação devida.

3. A alegada violação a dispositivo constitucional não pode ser apreciada na via estreita do recurso especial.

4. O comércio eletrônico é utilizado em larga escala pelos consumidores e, ante a proliferação dos dispositivos móveis, se tornou, para muitos, o principal meio de aquisição de bens e serviços. Nesse cenário, os sites de intermediação (facilitadores) têm especial relevância, já que facilitam a aproximação de vendedores e compradores em ambiente virtual. O Mercado Livre atua nesse ramo desde 1999, propiciando a veiculação de anúncios na internet e o contato entre ofertantes e adquirentes. A principal finalidade desses sites é viabilizar a circulação de riquezas na internet e equiparar vendedores e adquirentes, de modo a simplificar as transações *on-line*.

5. Para o Marco Civil da Internet, os sites de intermediação enquadram-se na categoria dos provedores de aplicações, os quais são responsáveis por disponibilizar na rede as informações criadas ou desenvolvidas pelos provedores de informação. Isso significa que os intermediadores estão sujeitos às normas previstas na Lei 12.965/2014, em especial àquelas voltadas aos provedores de conteúdo.

6. A relação jurídica firmada entre o site intermediador e os anunciantes,

Superior Tribunal de Justiça

embora tangencie diversas modalidades contratuais disciplinadas no CC/02, é atípica. Tal circunstância impõe ao julgador a laboriosa tarefa de definir o regime de responsabilidade civil aplicável ao vínculo firmado entre o intermediário e o ofertante.

7. O responsável pelo site de comércio eletrônico, ao veicular ofertas de produtos, disponibilizando sua infraestrutura tecnológica e, sobretudo, ao participar das respectivas negociações em caso de aceitação por parte do adquirente, assume a posição de fornecedor de serviços. A remuneração pelo serviço prestado pelo intermediador, por sua vez, é variável e pode ser direta ou indireta. Nesta, a remuneração é oriunda de anúncios publicitários realizados no site, enquanto naquela, normalmente é cobrada uma comissão consistente em percentagem do valor da venda realizada no site.

8. A relação entre o ofertante e o intermediador será ou não de consumo a depender da natureza da atividade exercida pelo anunciante do produto ou serviço. Se o vendedor for um profissional que realiza a venda de produtos com habitualidade, ele não se enquadrará no conceito de fornecedor instituído no art. 3º do CDC, de modo que a responsabilidade civil do site será regida pelas normas previstas no Código Civil. Lado outro, caso o vendedor não seja um profissional e não venda produtos ou ofereça serviços de forma habitual, havendo falha na prestação de serviços por parte do intermediário, aplicam-se as normas previstas no CDC. Sendo a relação de consumo, para emergir a responsabilidade do fornecedor de serviços, é suficiente a comprovação do dano; da falha na prestação dos serviços e do nexo de causalidade entre o prejuízo e o vício ou defeito do serviço.

9. Na espécie, o fato de o fraudador não ter usufruído de mecanismos utilizados na intermediação do comércio eletrônico, nem utilizado-se da plataforma disponibilizada pelo Mercado Livre para praticar a fraude, obsta a qualificação do ocorrido como uma falha no dever de segurança. Não houve, ademais, divulgação indevida de dados pessoais, nem mesmo violação do dever de informar. Resta ausente, assim, a falha na prestação dos serviços. Não só, a fraude praticada por terceiro em ambiente externo àquele das vendas *on-line* não tem qualquer relação com o comportamento da empresa, tratando-se de fato de terceiro que rompeu o nexo causal entre o dano e o fornecedor de serviços.

10. A falta de indicação do dispositivo legal sobre o qual recai a divergência inviabiliza a análise do dissídio.

11. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas constantes dos autos, por unanimidade, conhecer em parte do recurso

Superior Tribunal de Justiça

especial e, nesta parte, negar-lhe provimento, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a) Relator(a). Os Srs. Ministros Paulo de Tarso Sanseverino, Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Aurélio Bellizze e Moura Ribeiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 09 de março de 2021(Data do Julgamento)

MINISTRA NANCY ANDRIGHI
Relatora



Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.880.344 - SP (2020/0149326-1)
RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
RECORRENTE : ALEXANDRA APARECIDA GONCALVES DA ROCHA
ADVOGADO : MARCOS CÉSAR GARRIDO E OUTRO(S) - SP096924
RECORRIDO : EBAZAR.COM.BR LTDA
ADVOGADOS : PATRICIA SHIMA - SP332068
MARCELO NEUMANN MOREIRAS PESSOA E OUTRO(S) - SP333300

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA NANCY ANDRIGHI (Relatora):
Cuida-se de recurso especial interposto por ALEXANDRA APARECIDA GONÇALVES DA ROCHA, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, contra acórdão do TJ/SP.

Recurso especial interposto em: 26/03/2020.

Concluso ao gabinete em: 07/08/2020.

Ação: de reparação de danos materiais proposta pela recorrente em face de EBAZAR.COM.BR LTDA. (Mercado Livre), em razão de fraude praticada pelo adquirente do produto exposto à venda na plataforma eletrônica mantida pela recorrida.

Sentença: julgou procedente o pedido, ao efeito de condenar a ora recorrida a pagar à ora recorrente R\$ 2.000,00 a título de danos materiais.

Acórdão: por maioria, deu provimento ao recurso de apelação interposto pela recorrida, nos termos da seguinte ementa:

Ação de reparação de danos materiais - Compra e venda feita em ambiente virtual Celular - Produto entregue - Pagamento não efetuado - Responsabilização da provedora de site que disponibiliza espaço - Não reconhecimento.

Ré que não participa do negócio jurídico celebrado pelas partes. Os interessados na venda de produtos on line realizam um cadastro no sítio eletrônico e, através da plataforma digital, passam a divulgar os bens. Os interessados na compra, por seu turno, negociam diretamente com os vendedores, sem que haja intermediação pela ré.

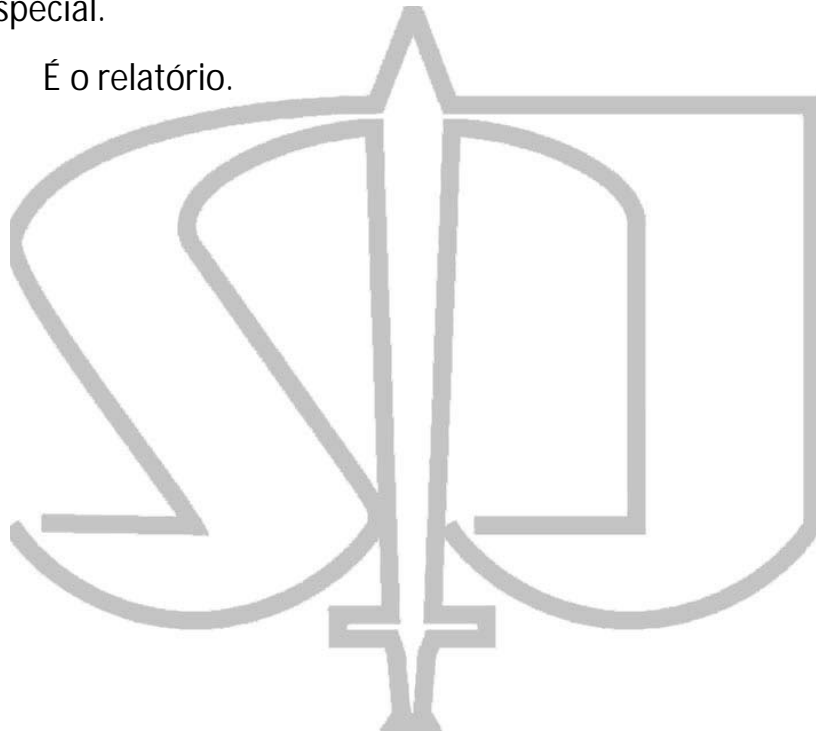
Apelação provida.

Superior Tribunal de Justiça

Recurso especial: sustenta violação ao art. 5º, XXXII, da CF e aos arts. 4º e 14 do CDC, além de dissídio jurisprudencial com julgados de outros tribunais. Alega que houve falha na prestação dos serviços, haja vista que a fraude somente ocorreu em razão de um e-mail falso noticiando a venda do produto. Destaca que a vulnerabilidade técnica a impediu de aferir a veracidade do e-mail.

Juízo prévio de admissibilidade: o Tribunal estadual admitiu o recurso especial.

É o relatório.



Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.880.344 - SP (2020/0149326-1)

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI

RECORRENTE : ALEXANDRA APARECIDA GONCALVES DA ROCHA

ADVOGADO : MARCOS CÉSAR GARRIDO E OUTRO(S) - SP096924

RECORRIDO : EBAZAR.COM.BR LTDA

ADVOGADOS : PATRICIA SHIMA - SP332068

MARCELO NEUMANN MOREIRAS PESSOA E OUTRO(S) - SP333300

EMENTA

CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COMPENSAÇÃO DE DANOS MATERIAIS. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DA CF. NÃO CONHECIMENTO. FRAUDE PRATICADA POR ADQUIRENTE DE PRODUTO ANUNCIADO NO MERCADO LIVRE. ENDEREÇO DE E-MAIL FALSO. PRODUTO ENTREGUE SEM O RECEBIMENTO DA CONTRAPRESTAÇÃO EXIGIDA. FALHA NA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS. INEXISTÊNCIA. FATO DE TERCEIRO. ROMPIMENTO DO NEXO DE CAUSALIDADE. JULGAMENTO: CPC/2015.

1. Ação de indenização por danos materiais ajuizada em 09/03/2018, da qual foi extraído o presente recurso especial interposto em 26/03/2020 e atribuído ao gabinete em 07/08/2020.

2. O propósito recursal é definir se o site intermediador no comércio eletrônico pode ser responsabilizado por fraude perpetrada por terceiro, a qual culminou na venda do produto pelo ofertante sem o recebimento da contraprestação devida.

3. A alegada violação a dispositivo constitucional não pode ser apreciada na via estreita do recurso especial.

4. O comércio eletrônico é utilizado em larga escala pelos consumidores e, ante a proliferação dos dispositivos móveis, se tornou, para muitos, o principal meio de aquisição de bens e serviços. Nesse cenário, os sites de intermediação (facilitadores) têm especial relevância, já que facilitam a aproximação de vendedores e compradores em ambiente virtual. O Mercado Livre atua nesse ramo desde 1999, propiciando a veiculação de anúncios na internet e o contato entre ofertantes e adquirentes. A principal finalidade desses sites é viabilizar a circulação de riquezas na internet e equiparar vendedores e adquirentes, de modo a simplificar as transações *on-line*.

5. Para o Marco Civil da Internet, os sites de intermediação enquadram-se na categoria dos provedores de aplicações, os quais são responsáveis por disponibilizar na rede as informações criadas ou desenvolvidas pelos provedores de informação. Isso significa que os intermediadores estão sujeitos às normas previstas na Lei 12.965/2014, em especial àquelas voltadas aos provedores de conteúdo.

6. A relação jurídica firmada entre o site intermediador e os anunciantes, embora tangencie diversas modalidades contratuais disciplinadas no CC/02,

é atípica. Tal circunstância impõe ao julgador a laboriosa tarefa de definir o regime de responsabilidade civil aplicável ao vínculo firmado entre o intermediário e o ofertante.

7. O responsável pelo site de comércio eletrônico, ao veicular ofertas de produtos, disponibilizando sua infraestrutura tecnológica e, sobretudo, ao participar das respectivas negociações em caso de aceitação por parte do adquirente, assume a posição de fornecedor de serviços. A remuneração pelo serviço prestado pelo intermediador, por sua vez, é variável e pode ser direta ou indireta. Nesta, a remuneração é oriunda de anúncios publicitários realizados no site, enquanto naquela, normalmente é cobrada uma comissão consistente em percentagem do valor da venda realizada no site.

8. A relação entre o ofertante e o intermediador será ou não de consumo a depender da natureza da atividade exercida pelo anunciante do produto ou serviço. Se o vendedor for um profissional que realiza a venda de produtos com habitualidade, ele não se enquadrará no conceito de fornecedor instituído no art. 3º do CDC, de modo que a responsabilidade civil do site será regida pelas normas previstas no Código Civil. Lado outro, caso o vendedor não seja um profissional e não venda produtos ou ofereça serviços de forma habitual, havendo falha na prestação de serviços por parte do intermediário, aplicam-se as normas previstas no CDC. Sendo a relação de consumo, para emergir a responsabilidade do fornecedor de serviços, é suficiente a comprovação do dano; da falha na prestação dos serviços e do nexo de causalidade entre o prejuízo e o vício ou defeito do serviço.

9. Na espécie, o fato de o fraudador não ter usufruído de mecanismos utilizados na intermediação do comércio eletrônico, nem utilizado-se da plataforma disponibilizada pelo Mercado Livre para praticar a fraude, obsta a qualificação do ocorrido como uma falha no dever de segurança. Não houve, ademais, divulgação indevida de dados pessoais, nem mesmo violação do dever de informar. Resta ausente, assim, a falha na prestação dos serviços. Não só, a fraude praticada por terceiro em ambiente externo àquele das vendas *on-line* não tem qualquer relação com o comportamento da empresa, tratando-se de fato de terceiro que rompeu o nexo causal entre o dano e o fornecedor de serviços.

10. A falta de indicação do dispositivo legal sobre o qual recai a divergência inviabiliza a análise do dissídio.

11. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido.

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.880.344 - SP (2020/0149326-1)
RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
RECORRENTE : ALEXANDRA APARECIDA GONCALVES DA ROCHA
ADVOGADO : MARCOS CÉSAR GARRIDO E OUTRO(S) - SP096924
RECORRIDO : EBAZAR.COM.BR LTDA
ADVOGADOS : PATRICIA SHIMA - SP332068
MARCELO NEUMANN MOREIRAS PESSOA E OUTRO(S) - SP333300

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA NANCY ANDRIGHI (Relatora):

O propósito recursal é definir se o site intermediador pode ser responsabilizado por fraude perpetrada por terceiro, a qual culminou na venda do produto pelo ofertante sem o recebimento da contraprestação devida.

I. Da violação aos art. 5º, XXXII, da CF.

1. A alegada violação a dispositivo constitucional não pode ser apreciada na via estreita do recurso especial.

2. Com efeito, ao julgador do STJ não é dado imiscuir-se na competência do STF, sob pena de violar a rígida distribuição de competência recursal disposta na Constituição Federal.

II. Os intermediários de vendas *on-line* sob a ótica do Marco Civil da Internet.

3. Consabidamente, o comércio eletrônico é utilizado em larga escala pelos consumidores e, ante a proliferação dos dispositivos móveis, se tornou, para muitos, o principal meio de aquisição de bens e serviços. Nesse cenário, os sites de intermediação (facilitadores), como é o caso da recorrida, têm especial relevância, já que facilitam a aproximação de vendedores e compradores em ambiente virtual. O Mercado Livre atua nesse ramo desde 1999, propiciando a

veiculação de anúncios na internet e o contato entre ofertantes e adquirentes.

4. Essas modalidades negociais são comumente denominadas de *consumo colaborativo* e *mercado de plataformas pares*. Tais vocábulos são empregados " *para descrever uma vasta gama de novos modelos de produção e consumo que envolve o intercâmbio comercial de bens e serviços entre pares através de plataformas de internet*" (CARVALHO, Diógenes Faria de; CARDOSO, Alysson Godoy. Protegendo os consumidores em mercados de plataformas de pares-OECD. *Revista de Direito do Consumidor*. Vol. 114/2017, nov.-dez./2017, p. 234).

5. As relações que se formam nas plataformas colaborativas têm caráter triangular. De um lado, há a relação convencionada entre o ofertante e o site de intermediação; de outro, encontra-se o vínculo formado entre o adquirente do produto ou serviço e o intermediador; havendo, ainda, a relação entabulada entre o ofertante e o adquirente.

6. Cada um desses vínculos apresenta peculiaridades próprias, sendo que, no litígio em questão, debate-se exclusivamente o vínculo firmado entre o vendedor e o intermediador.

7. A principal finalidade dos sites intermediadores é viabilizar a circulação de riquezas na internet e equiparar vendedores e adquirentes, de modo a simplificar as transações *on-line*. A confiança depositada nessas plataformas pelos usuários é peça chave do seu crescente avanço, pois " *os vendedores e compradores navegam pela Internet, sem assegurar sua identificação precisa e localização exata. O único participante que ostenta certa estabilidade é o site de intermediação*" (DA ROCHA, Roberto Silva. Natureza jurídica dos contratos celebrados com sites de intermediação no comércio eletrônico. *Revista de Direito do Consumidor*. Vol. 61/2007, p. 230-269, jan.-mar./2007, p. 238). Essa sensação

de maior segurança advém da utilização, pelos intermediários, de mecanismos de avaliação, interação de pares, resolução de reclamações e da disponibilização de serviços de pagamento.

8. Para o Marco Civil da Internet, os sites intermediadores no comércio eletrônico enquadram-se na categoria dos provedores de aplicações, os quais são responsáveis por disponibilizar na rede as informações criadas ou desenvolvidas pelos provedores de informação. Nesse sentido é a jurisprudência do STJ, conforme precedente colacionado a seguir:

CIVIL E COMERCIAL. COMÉRCIO ELETRÔNICO. SITE VOLTADO PARA A INTERMEDIÇÃO DE VENDA E COMPRA DE PRODUTOS. VIOLAÇÃO DE MARCA. INEXISTÊNCIA. PRINCÍPIO DO EXAURIMENTO DA MARCA. APLICABILIDADE. NATUREZA DO SERVIÇO. PROVIDORIA DE CONTEÚDO. PRÉVIA FISCALIZAÇÃO DA ORIGEM DOS PRODUTOS ANUNCIADOS. DESNECESSIDADE. RISCO NÃO INERENTE AO NEGÓCIO. CIÊNCIA DA EXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DE PROPRIEDADE INDUSTRIAL. REMOÇÃO IMEDIATA DO ANÚNCIO. DEVER. DISPONIBILIZAÇÃO DE MEIOS PARA IDENTIFICAÇÃO DE CADA USUÁRIO. DEVER.

1. O art. 132, III, da Lei nº 9.279/96 consagra o princípio do exaurimento da marca, com base no qual fica o titular da marca impossibilitado de impedir a circulação (revenda) do produto, inclusive por meios virtuais, após este haver sido regularmente introduzido no mercado nacional.

2. O serviço de intermediação virtual de venda e compra de produtos caracteriza uma espécie do gênero provedoria de conteúdo, pois não há edição, organização ou qualquer outra forma de gerenciamento das informações relativas às mercadorias inseridas pelos usuários.

(...)

7. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 1383354/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 27/08/2013, DJe 26/09/2013)

9. Isso significa que os intermediadores estão sujeitos às normas previstas na Lei 12.965/2014, em especial àquelas voltadas aos provedores de conteúdo.

III. Da atipicidade da relação contratual firmada entre o ofertante e o site intermediador.

10. As particularidades da atividade desenvolvida pelos sites de intermediação dificultam o enquadramento da relação jurídica estabelecida com o anunciante em uma ou outra espécie contratual prevista no CC/02.

11. Ao examinar os negócios jurídicos disciplinados nesse Diploma Legal, percebe-se que a relação jurídica convencionada entre o site intermediador e o anunciante tangencia diversas modalidades de contratos, como é o caso da corretagem, do mandato e da colaboração empresarial. Sobre o assunto, registrem-se algumas ponderações realizadas pela doutrina:

“Pelo contrato de corretagem, segundo disposto no artigo 722, do Código Civil, uma pessoa, não ligada a outra em virtude de mandato, de prestação de serviços ou por qualquer relação de dependência, obriga-se a obter para a segunda um ou mais negócios, conforme as instruções recebidas. A remuneração é devida ao corretor uma vez que tenha conseguido o resultado previsto no contrato de mediação, ou ainda que este não se efetive em virtude de arrependimento das partes (CCN/2002, Art. 725).

(...)

É verdade que os *sites* de intermediação no comércio eletrônico não se obrigam a obter negócios para seus usuários, mas produzem informações para estimular o consumo (publicidade, p. ex.), intervindo na realização do negócio (...).

(...) o que na realidade se pode aproveitar das regras da corretagem na atividade dos *sites* de intermediação é exatamente o dever de prestar todas as informações relevantes para que os usuários não sejam lesados nos negócios oferecidos, considerando especialmente as peculiaridades das relações desenvolvidas no ciberespaço.

Em relação à atividade em questão, poder-se-ia cogitar do contrato de mandato (CC, Art. 653), entendendo-se, com o reforço da teoria da aparência, que o responsável pelo *site*, ao veicular as ofertas de terceiros, estaria praticando atos ou administrando os interesses destes. Tal enquadramento, contudo, mostra-se muito limitado, não regulando de forma conveniente a complexa realidade desse novo canal de comercialização.

No comércio eletrônico por meio de *sites* de intermediação, a celebração de contratos de compra e venda é apenas a última etapa de um negócio mais amplo, cujo início se encontra na publicidade do *site*, estimulando a utilização do ciberespaço e aproximando potenciais vendedores e compradores.

Difere, portanto, da atividade do nuncio ou mensageiro, que é o caso mais simples de colaboração. (...).

De modo geral, a aproximação entre produtor e consumidor é feita pelo comércio, em princípio, mediante uma sucessão de contratos de compra e venda. Conduto, existem à disposição do mercado instrumentos

contratuais que foram desenvolvidos paulatinamente com o objetivo de estabilizar relações negociais, ampliar vendas, garantir a presença da marca em mercados distantes em relação ao lugar da unidade produtiva, racionalizando e otimizando o escoamento das mercadorias.

(...)

Não se mostra adequado subsumir a prática da intermediação no comércio eletrônico ao contrato de agência, previsto nos artigos 710 e seguintes do Código Civil, uma vez que normalmente a relação estabelecida entre o dono dos produtos oferecidos e o responsável pelo portal ocorre em caráter eventual e sem que o último assuma perante o proprietário do bem qualquer responsabilidade pela promoção dos negócios. (...).

Próximo à realidade do comércio eletrônico poder-se-ia pensar no contrato de mediação. Conforme António Pinto Monteiro, o contrato de mediação tem em comum com o contrato de agência o fato de em ambos alguém atuar como *intermediário*, procurando que determinado negócio venha a se concretizar e preparando a sua conclusão. O mediador exerce uma atividade semelhante a do agente, mas limitada a *aproximar* duas pessoas e facilitar a celebração do contrato, podendo sua remuneração caber a ambos os contraentes, ou apenas àquele que recorreu aos seus serviços. O mediador é tipicamente uma pessoa independente, que intervém ocasionalmente, só quando solicitado para determinado ato concreto" (ROCHA, Roberto da Silva da. *Sites de comércio eletrônico e a responsabilidade pela intermediação no ambiente virtual*. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais, Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Porto Alegre, 2005, pp. 206-215).

12. Após essa detida análise, o autor conclui que "*a relação entre o site de intermediação e os respectivos usuários-consumidores é atípica*" (ROCHA, Roberto da Silva da. *Op. Cit.*, p. 219). Os contratos atípicos, nas palavras de Pedro Pais de Vasconcelos, "*precisamente porque são atípicos, vêem excluído, ou muito reduzido, o recurso aos modelos regulativos que são os tipos e que dão aos contratos típicos talvez a maior parte da sua disciplina e os critérios para a solução das questões que se suscitarem*" (VASCONCELOS, Pedro Pais de. *Contratos Atípicos*. Coimbra: Almedina, 1995, p. 322).

13. Sendo assim, a relação jurídica estabelecida entre o site intermediador e o potencial vendedor não se subsume integralmente a qualquer das espécies contratuais regulamentadas no CC/02.

IV. Do regime de responsabilidade civil aplicável à espécie.

14. A atipicidade da relação negocial ora tratada impõe ao julgador a laboriosa tarefa de definir o regime de responsabilidade civil aplicável ao vínculo firmado entre o intermediário e o ofertante.

15. Inicialmente, é certo que o responsável pelo site de comércio eletrônico, ao veicular ofertas de produtos, disponibilizando sua infraestrutura tecnológica e, sobretudo, participar das respectivas negociações em caso de aceitação por parte do adquirente, assume a posição de fornecedor de serviços. Mais especificamente, o serviço fornecido consiste na "*disponibilização de espaço virtual na internet para facilitação e viabilização de vendas e compras de bens e contratação de serviços*" (NERY JUNIOR, Nelson. *Plataforma Eletrônica de Vendas. Natureza Jurídica de Prestação de Serviços*. Vol. 6/2014, pp. 653-704, Set/2014, p. 13).

16. Os sites de intermediação funcionam da seguinte maneira: os vendedores realizam um cadastro no site e anunciam seus produtos e serviços, sendo que a negociação pode ou não ser finalizada na plataforma intermediária (TEIXEIRA, Tarcisio. *Comércio Eletrônico: conforme o Marco Civil da Internet e a regulamentação do e-commerce no Brasil*. 1º ed. *E-book*. São Paulo: Saraiva, 2015). Na fase inicial, o comprador não tem acesso aos dados do vendedor e vice-versa. Após o adquirente manifestar sua intenção de compra, o Mercado Livre fornece os contatos um do outro, o que viabiliza a finalização do negócio fora da plataforma (TEIXEIRA, Tarcisio. *A Responsabilidade Civil no Comércio Eletrônico: a livre-iniciativa e a defesa do consumidor*. *In: Direito e Internet III: Marco Civil da Internet (Lei n. 12.965/2014)*. Tomo II. DE LUCCA, Newton; FILHO, Adalberto Simão; LIMA, Cíntia Rosa Pereira de (Coord.). São Paulo: Quartier Latin, 2015, p.

364).

17. Por sua vez, a remuneração pelo serviço prestado pelo intermediador é variável e pode ser direta ou indireta. Nesta, a remuneração é oriunda de anúncios publicitários realizados no site, enquanto naquela, normalmente é cobrada uma comissão consistente em percentagem do valor da venda realizada no site. Nesse último modelo, ainda, a remuneração "*pode variar de acordo com a quantidade de produto e, ainda, deve observar o tipo de anúncio, ou seja, se se trata de anúncio "diamante", "ouro", "prata", "bronze" ou gratuito; além disso, o valor da remuneração também pode ser alterado de acordo com categorias especiais de produtos e serviços, no que se incluem imóveis, carros, motos e outros automóveis*" (NERY JUNIOR, Nelson. Plataforma Eletrônica de Vendas. Natureza Jurídica de Prestação de Serviços. *Revista dos Tribunais*. Vol. 6/2014, pp. 653-704, Set/2014, p. 05).

18. Nesse cenário, revela-se mais adequado considerar a relação como sendo ou não de consumo a depender da natureza da atividade exercida pelo anunciante do produto ou serviço. Explique-se, se o vendedor for um profissional que realiza a venda de produtos ou fornece serviços com habitualidade, ele não se enquadrará no conceito de fornecedor instituído no art. 3º do CDC, de modo que a responsabilidade civil do site intermediador será regida pelas normas previstas no Código Civil. Lado outro, caso o vendedor não seja um profissional e não venda produtos ou ofereça serviços de forma habitual, havendo falha na prestação de serviços por parte do intermediário, aplicam-se as normas previstas no CDC. Essa posição, aliás, é adotada por Tarcisio Teixeira, que sublinha:

A divulgação no site do intermediário dos produtos ou dos serviços oferecidos ou anunciados não deixa de ser uma prestação de serviço do intermediário a estes fornecedores. Havendo vício ou defeito nesta prestação de serviço, o intermediário responde perante o fornecedor que lhe contratou. Se o

vendedor realiza venda ou prestação de serviço esporadicamente ele pode ser considerado consumidor, situação passível de aplicação do CDC. Mas tratando-se de vendedor profissional, o serviço prestado pelo intermediário é um insumo para o fornecedor, sendo que neste caso ele não pode ser tido como destinatário final, consumidor, portanto. Dessa forma, aplicar-se-á o regimento ordinário da responsabilidade civil, não o CDC (TEIXEIRA, Tarcisio. Comércio Eletrônico: conforme o Marco Civil da Internet e a regulamentação do e-commerce no Brasil. 1º ed. São Paulo: Saraiva, 2015)

19. Sobre o assunto, lembre-se ainda que *"o fato de o serviço prestado pelo provedor ser gratuito não desvirtua a relação de consumo, pois o termo "mediante remuneração" contido no art. 3º, § 2º, do CDC deve ser interpretado de forma ampla, de modo a incluir o ganho indireto do fornecedor"* (REsp 1.193.764/SP, DJe 14/12/2010).

20. Na hipótese em julgamento, narram os autos que a recorrente colocou à venda, no site da recorrida, um celular Iphone 6S, usado, por R\$ 2.000,00. É evidente, assim, que a recorrente não desenvolve a atividade comercial com habitualidade, circunstância que autoriza a aplicação das regras de responsabilidade estabelecidas no CDC.

21. É sob tal perspectiva que se deve analisar a possibilidade de atribuir à recorrida a responsabilidade pelo prejuízo suportado pela recorrente devido à fraude que conduziu à venda do bem sem o recebimento da remuneração correspondente.

IV.I. Dos pressupostos da responsabilidade civil.

22. No âmbito do microsistema normativo do Código de Defesa do Consumidor, a responsabilidade do fornecedor prescinde do elemento culpa, pois funda-se na teoria do risco da atividade (REsp 1580432/SP, DJe 04/02/2019). Em consequência, para emergir a responsabilidade do fornecedor de serviços, é

suficiente a comprovação (i) do dano; (ii) da falha na prestação dos serviços e (iii) do nexo de causalidade entre o prejuízo e o vício ou defeito do serviço, os quais se passa a examinar.

IV.I.I. Do dano.

23. O dano patrimonial pode ser conceituado como aquele que *"atinge os bens integrantes do patrimônio da vítima, entendendo-se como tal o conjunto de relações jurídicas de uma pessoa apreciáveis economicamente"* (CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2012, pp. 77-78).

24. No particular, repise-se, é incontroverso que a recorrente anunciou um *smartphone* à venda no site da recorrida, o qual foi vendido e entregue ao adquirente, sem que tenha havido o recebimento da contraprestação exigida.

25. O dano patrimonial, portanto, é inequívoco.

IV.I.II. Da falha na prestação dos serviços.

26. Para verificar a ocorrência ou não de falha na prestação dos serviços, é imprescindível que se considere a modalidade de serviços prestada pela recorrida, sob pena de responsabilizá-la por atos sobre os quais não exerce qualquer influência.

27. Como se viu, a recorrida realiza a intermediação de vendas no comércio eletrônico. Ajusta-se, assim, ao conceito de provedor de aplicações, fornecendo aos potenciais vendedores serviços de veiculação de ofertas de produtos ou serviços e, se a contratação é finalizada na plataforma, disponibiliza meios de pagamento e gerencia a transferência dos valores entre adquirente e

vendedor.

28. Partindo-se das premissas assentadas, depreende-se que o intermediador de vendas *on-line* será responsabilizado perante o anunciante se houver, por exemplo, o fornecimento a terceiros de seus dados pessoais, inclusive registros de conexão e de acesso a aplicações de internet, salvo mediante consentimento livre, expresso e informado ou nas hipóteses previstas em lei (art. 7º, VII, da Lei 12.965/2014); falha na entrega de correios eletrônicos ou permissão de acesso indevido de terceiros a e-mails ou conteúdo de mensagens (art. 7º, III, da Lei 12.965/2014); não houver o repasse do valor pago pelo adquirente; forem prestadas informações deficientes sobre a correta utilização do serviço ou faltar advertência acerca dos riscos a ele atrelados (art. 14 do CDC).

29. Nesse contexto, vale registrar que este Tribunal Superior tem entendimento segundo o qual *"a fiscalização prévia, pelo provedor de conteúdo, do teor das informações postadas na web por cada usuário não é atividade intrínseca ao serviço prestado, de modo que não se pode reputar defeituoso, nos termos do art. 14 do CDC, o site que não examina e filtra os dados e imagens nele inseridos"* (REsp 1.193.764/SP, DJe 14/12/2010).

30. Em outra oportunidade, decidiu-se que, em relação à prática de ato ilícito pelos usuários, a obrigação do intermediador restringe-se a *"propiciar meios para que se possa identificar cada um dos usuários, a fim de que eventuais ilícitos não caiam no anonimato. Sob a ótica da diligência média que se espera desse intermediador virtual, deve este adotar as providências que, conforme as circunstâncias específicas de cada caso, estiverem ao seu alcance para a individualização dos usuários do site, sob pena de responsabilização subjetiva por culpa in omittendo"* (REsp 1383354/SP, DJe 26/09/2013).

31. Na espécie, num primeiro momento, poder-se-ia pensar que

houve o vazamento de dados pessoais da recorrente ao potencial comprador (fraudador), tendo em vista que este, passando-se pelo Mercado Livre e valendo-se de um endereço de e-mail falso, encaminhou mensagem eletrônica ao e-mail da recorrente, informando a compra do produto e a necessidade de encaminhá-lo ao adquirente antes do recebimento do valor cobrado. Entretanto, como destacou-se acima, o compartilhamento dos contatos tão logo demonstrado o interesse do usuário de adquirir o produto é uma característica dos serviços prestados pelo Mercado Livre.

32. Ademais, a sentença e o acórdão recorrido não fazem menção à eventual falha no dever de informar. Acerca disso, há doutrina esclarecendo que *" todos os usuários do consulente são expressa e ostensivamente cientificados, por meio dos "Termos e Condições Gerais de Uso" e de informações contidas em várias seções do site "www. mercadolivre.com.br", a respeito da natureza do serviço, assim como sobre os seus deveres, responsabilidades e riscos relativos às negociações travadas direta e exclusivamente entre anunciantes/vendedores e compradores"* (NERY JUNIOR, Nelson. Plataforma Eletrônica de Vendas. Natureza Jurídica de Prestação de Serviços. *Revista dos Tribunais*. Vol. 6/2014, Set/2014, pp. 679-680).

33. Finalmente, o fato de o fraudador não ter usufruído de mecanismos utilizados na intermediação do comércio eletrônico, nem utilizado-se da plataforma disponibilizada pelo Mercado Livre para praticar a fraude, obsta a qualificação do ocorrido como uma falha no dever de segurança.

IV.I.III. Do nexo de causalidade. Do fato exclusivo de terceiro.

34. Em reforço à ausência de responsabilidade do site intermediador, é pertinente tecer algumas considerações acerca do nexo causal.

Superior Tribunal de Justiça

35. Com efeito, o dever de indenizar só nasce quando houver um liame de causalidade entre a conduta do agente e o resultado danoso. *"Na responsabilidade objetiva, em face da ausência dos parâmetros da ilicitude e da culpa, o nexo causal assume particular relevo"* (SAMPAIO DA CRUZ, Gisela. *O Problema do Nexo Causal na Responsabilidade Civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 24).

36. O nexo causal entre o prejuízo e aquele a quem se atribui a autoria do dano dar-se-á por interrompido caso evidenciada a ocorrência de (i) fato exclusivo da vítima ou de terceiro (art. 12, § 3º, III, do CDC); ou (ii) evento de força maior ou caso fortuito externo (art. 393 do CC/02). Qualquer dessas situações tem o condão de excluir a responsabilidade do fornecedor em razão da inexistência de nexo de causalidade.

37. O fato exclusivo de terceiro *"é a atividade desenvolvida por uma pessoa determinada que, sem ter qualquer vinculação com a vítima ou com o causador aparente do dano, interfere no processo causal e provoca com exclusividade o evento lesivo"* (SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. *Responsabilidade Civil no Código do Consumidor e a defesa do fornecedor*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 302). Então, para a aplicação dessa excludente de responsabilidade o *"terceiro não pode ser alguém que mantenha qualquer tipo de relação com o fornecedor"* (TEIXEIRA, Tarcisio; FERREIRA, Leandro Taques. As excludentes de responsabilidade além do CDC – o fortuito interno e externo. *Revista de Direito Empresarial*. Vol. 3, n. 7, jan.-fev./2015, p. 26).

38. No entanto, se o fato de terceiro ocorrer dentro da órbita de atuação do fornecedor, ele se equipara ao fortuito interno, sendo absorvido pelo risco da atividade. Esclareça-se que *"o fortuito interno está relacionado a algo que integra o processo produtivo ou de prestação de serviço, não excluindo a*

responsabilidade do agente; já o fortuito externo é derivado de um fato alheio ou extrínseco à produção do bem ou à execução do serviço, por isso é uma excludente de responsabilidade' (TEIXEIRA, Tarcisio; FERREIRA, Leandro Taques. As excludentes de responsabilidade além do CDC – o fortuito interno e externo. *Revista de Direito Empresarial*. Vol. 3, n. 7, jan.-fev./2015, p. 31).

39. Na hipótese dos autos, a fraude praticada pelo terceiro não guarda conexão com a atividade de intermediação desenvolvida pelo Mercado Livre. Isso porque, conforme narram os autos, a negociação travada entre a recorrente e o terceiro não se deu no ambiente virtual do site intermediador. Embora a ofertante tenha anunciado seu celular na plataforma da recorrida, o fraudador e a recorrente trocaram mensagens em aplicativos externos. Sublinhe-se, uma vez mais que, para perpetrar a fraude, o terceiro não se valeu de nenhuma ferramenta colocada à disposição pela recorrida, tampouco de dados da anunciante fornecidos ao intermediador e que deveriam ter sido mantidos sob sigilo.

40. Desse modo, a fraude que levou a recorrente a encaminhar a mercadoria sem que tenha havido o efetivo pagamento não tem qualquer relação com o comportamento da empresa, tratando-se de fato de terceiro que rompeu o nexo causal entre o dano e o fornecedor.

41. É importante ressaltar, por fim, que nem toda fraude de terceiro será apta a excluir a responsabilidade do Mercado Livre. Cada situação demanda uma análise pontual do caminho percorrido pelo fraudador, a fim de que se possa definir o fato como fortuito interno ou externo.

V. Dissídio jurisprudencial.

42. Entre os acórdãos trazidos à colação, não há a comprovação da

similitude fática, elemento indispensável à demonstração da divergência. Assim, a análise da existência do dissídio é inviável, porque foram descumpridos os arts. 1.029, §1º do CPC/2015 e 255, § 1º, do RISTJ.

43. Além disso, a falta de indicação do dispositivo legal sobre o qual recai a divergência inviabiliza a análise do dissídio. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.579.618/PR, 3ª Turma, DJe de 01/07/2016; AgRg no REsp 1.283.930/SC, 4ª Turma, DJe de 14/06/2016; e, AgRg no REsp 1.346.588/DF, Corte Especial, DJe de 17/03/2014.

VI. Conclusão.

44. Forte nessas razões, CONHEÇO PARCIALMENTE do recurso especial e, nessa extensão, NEGO-LHE PROVIMENTO.

45. Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/15, considerando o trabalho adicional imposto ao advogado da parte recorrida em virtude da interposição deste recurso, majoro a verba honorária arbitrada na origem para R\$ 2.500,00, observado o disposto no art. 98, § 3º, do CPC/2015.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA TURMA**

Número Registro: 2020/0149326-1

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.880.344 / SP

Números Origem: 1009549-76.2018.8.26.0037 10095497620188260037

PAUTA: 09/03/2021

JULGADO: 09/03/2021

Relatora

Exma. Sra. Ministra **NANCY ANDRIGHI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **PAULO DE TARSO SANSEVERINO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ROGÉRIO DE PAIVA NAVARRO**

Secretária

Bela. **MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : **ALEXANDRA APARECIDA GONCALVES DA ROCHA**

ADVOGADO : **MARCOS CÉSAR GARRIDO E OUTRO(S) - SP096924**

RECORRIDO : **EBAZAR.COM.BR LTDA**

ADVOGADOS : **PATRICIA SHIMA - SP332068**

MARCELO NEUMANN MOREIRAS PESSOA E OUTRO(S) - SP333300

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Obrigações - Espécies de Contratos - Prestação de Serviços

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Turma, por unanimidade, conheceu em parte do recurso especial e, nesta parte, negou-lhe provimento, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a) Relator(a).

Os Srs. Ministros Paulo de Tarso Sanseverino (Presidente), Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Aurélio Bellizze e Moura Ribeiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.