

UNIVERSIDADE FEDERAL DE UBERLÂNDIA
FACULDADE DE DIREITO PROFESSOR JACY DE ASSIS
GRADUAÇÃO EM DIREITO – BACHARELADO MATUTINO
TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO

BÁRBARA SOUZA DE ANDRADE

PIRÂMIDES FINANCEIRAS E MARKETING MULTINÍVEL: Um estudo
acerca do dano social e da responsabilidade civil no Direito Privado, frente às
demandas da sociedade de consumo e de informação

Uberlândia –MG

2018

BÁRBARA SOUZA DE ANDRADE

PIRÂMIDES FINANCEIRAS E MARKETING MULTINÍVEL: Um estudo
acerca do dano social e da responsabilidade civil no Direito Privado, frente às
demandas da sociedade de consumo e de informação

Monografia apresentada na graduação como requisito parcial para a
obtenção do título de Bacharel em Direito, pela Universidade Federal
de Uberlândia, Faculdade de Direito Professor Jacy de Assis, Campus
Santa Mônica.

Orientador: Prof. Dr. Fernando Rodrigues Martins

Uberlândia –MG

2018

FOLHA DE APROVAÇÃO

Pontuação

Justificativa

Prof. Dr. Fernando Rodrigues Martins

Orientador

Prof. Dr. Marco Aurélio Nogueira

Banca Avaliadora

Bárbara Souza de Andrade

Orientanda

Uberlândia – MG, 20 de dezembro de 2018.

À minha mãe Ivone e minha irmã Gabriela, por todo o apoio durante a graduação. Sou o que sou porque tenho vocês.

À memória do meu pai, Elmo.

“É tão estranho

Os bons morrem jovens

Assim parece ser

Quando me lembro de você

Que acabou indo embora

Cedo demais...”

Love In The Afternoon – Legião Urbana

AGRADECIMENTOS

A minha opção pelo tema, que se liga diretamente à sociedade atual, é devido, em grande parte, pelo compromisso com o justo e o certo a se fazer, valores esses ensinados pela minha mãe.

O gosto pela escrita me instiga a seguir a carreira dentro da Universidade, e seria uma honra desenvolver o tema para o mestrado e o doutorado. A minha relação com a pesquisa transformou-se de forma profunda e significativa.

O tema se liga à interação dos institutos com o lesado, este que assume simultaneamente o papel de autor e vítima do fato, e traz problematização que demonstra necessidade de resposta pelo Direito enquanto sistema, instrumento de justiça e equidade.

Construí a metodologia da monografia, em sua maior parte, com a observação da realidade, fatos jornalísticos atuais e estudos doutrinários acerca do fundamento dos institutos e os seus reflexos sociais. Essa análise doutrinária e científica deve-se à orientação do saudoso Professor Doutor Fernando Rodrigues Martins, a quem devo gratidão pelo acolhimento do tema, e a quem guardo profunda admiração.

Aqui fica, pois, meu agradecimento, com a certeza de que me dediquei para fazer o melhor que podia, conforme minha mãe me ensinou, com a necessidade do rigor e da disciplina do trabalho que a vida nos exige, para não desapontar a confiança do ilustre jurista que é meu orientador, e como retribuição à sociedade, financiadora dos meus estudos em uma das melhores Universidades Públicas Federais do país, privilégio de poucos.

A mesma gratidão é devida ao Professor Doutor Marco Aurélio Nogueira, distinto(a) jurista que constitui a banca avaliadora, pela disponibilidade, apontamentos e observações indispensáveis, pertinentes e enriquecedoras transmitidas acerca do tema desta monografia.

Agradeço também à Gabriela de Carvalho Almança Lopes, pela honra do diálogo, estímulo, contribuições pelas reflexões acerca do tema e a amizade sincera em tempo integral.

Por fim, manifesto reconhecimento à Procuradoria Seccional da Fazenda Nacional em Uberlândia – MG, nas pessoas dos Procuradores da Fazenda Nacional: Dr. Thiago Faria Campos e Dr. Guilherme Augusto Vidal Tavares, pela orientação no meu estágio de formação que me incutiu o gosto pelo estudo das matérias de vieses econômicos, e que me acrescentou muito como pessoa, acadêmica e profissional do direito que me tornei.

Uberlândia - MG, novembro de 2018.

“When you are inspired by some great purpose, some extraordinary project, all your thoughts break their bonds: Your mind transcends limitations, your consciousness expands in every direction, and you find yourself in a new, great, and wonderful world. Dormant forces, faculties and talents become alive, and you discover yourself to be a greater person by far than you ever dreamed yourself to be.”

Livre tradução: “Quando você é inspirado por algum grande propósito, algum projeto extraordinário, todos os seus pensamentos rompem seus limites: Sua mente transcende as limitações, sua consciência expande-se em todas as direções, e você se encontra em um mundo novo, ótimo e maravilhoso. Forças adormecidas, faculdades e talentos tornam-se vivos, e você se descobre como uma pessoa maior, de longe, do que você jamais sonhou ser.”

(PATAÑJALI, Yoga Sutras. *Method of Enlightenment*, ca. Second Century B.C.)

RESUMO

A sociedade tem conhecimento acerca da ilicitude das pirâmides financeiras, mas não possui conhecimento suficiente acerca do Marketing Multinível. Esse novo instituto surgiu para driblar as jurisprudências e conseguir credibilidade social. A sociedade precisa se conscientizar de que não importa o nome dado ao sistema, mas sim a sua estrutura, seja em pirâmide, corrente ou doação. As propagandas tão somente alimentam o mercado publicitário, fazendo com que o sistema seja impulsionado, cada vez mais, devido a aparência de licitude gerada pelos comerciais em emissoras de TV de renome, ou pelos horários nobres da programação televisiva. Nesse sentido, entende-se que o indivíduo que se interesse pela atividade é o responsável por saber acerca do grau de ilicitude do instituto que deseja participar, e, sobre os eventuais danos que ele possa causar, seja em sociedade ou não. Por meio de pesquisa doutrinária e jurisprudencial, percebemos que a busca pela promoção da pessoa humana é uma forma de solução para a adesão social desenfreada e impulsionada pelas propagandas, por tratar-se de vulneráveis, econômica e culturalmente, no que se refere às possibilidades de acesso à informação.

Palavras-chave: Pirâmides financeiras; Marketing Multinível; Responsabilidade civil; dano; vulnerabilidade.

ABSTRACT

The society is aware about the illegality of the Financial Pyramids, but they don't have enough knowledge about Multilevel Marketing. This new institute came up to circumvent the jurisprudence and reach social credibility. The society needs to be aware that it doesn't matter how the system is called as long as it knows how the structure works, being in pyramid, in flux or donation. The advertisements are only fueling the advertising market, making the system more and more driven by the aspect of legality caused by commercials on well-known TV stations, or because of the prime hours of the TV schedule. In this way, it's known that someone who is interested in the activity is responsible to be aware of how unlawful is the institute that it claims to be part of, and, the probable damages that it can cause. Through doctrinal and jurisprudential research, we have noticed that the search for promotion of the human being is one of the solutions for the unbridled social adhesion boosted by the advertisement, since it covers the vulnerability part of the society, talking about the economic and cultural sense, by the access of information.

Keywords: Financial pyramids; Multilevel Marketing; Civil responsibility; damage; vulnerability.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ABEVD	Associação Brasileira de Empresas de Vendas Diretas
CC	Código Civil
CDC	Código de Defesa do Consumidor
CF	Constituição Federal
CIC's	Contratos de Investimento Coletivo
CNPJ	Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica
CNPq	Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico
CVM	Comissão de Valores Mobiliários
FADIR	Faculdade de Direito Professor Jacy de Assis – UFU
Ficap	Fundo de Investimento Capitalizado
MLM	Multi Level Marketing
MMN	Marketing Multinível
MPF	Ministério Público Federal
MPMG	Ministério Público de Minas Gerais
MR	Marketing de Rede
NM	Network Marketing
PIVIC	Programa Institucional Voluntário de Iniciação Científica
SEC	U. S. Securities and Exchange Commission
Senacon/MJ	Secretaria Nacional do Consumidor do Ministério da Justiça
UFU	Universidade Federal de Uberlândia
VOIP	Voice Over Internet Protocol
WFDSA	World Federation of Direct Selling Associations
Prodecon	Promotora de Justiça de Defesa do Consumidor
MPDFT	Ministério Público do Distrito Federal e Territórios

PREFÁCIO

Partindo-se de uma leitura crítica, a proposta deste trabalho, considerando os novos desafios do Direito Privado na sociedade pós-moderna, é atribuir uma resposta adequada e justa às estratégias e atividades desenvolvidas por aqueles que buscam a todo custo maximizar seus lucros.

Bárbara Souza de Andrade é, desde o princípio da graduação, questionadora e defensora da emancipação individual por meio da informação, buscando sempre a extensão dos conhecimentos cientificamente adquiridos à sociedade. Sempre fiel aos seus valores, afastando-se de sua zona de conforto, abordou em seus trabalhos temas sensíveis à democracia e à dignidade da pessoa humana, combatendo o injusto e confrontando a lógica do capital: racional, impessoal e exploradora.

Neste estudo, através de uma leitura inovadora da responsabilidade civil e das relações consumeristas, está em foco o tema das pirâmides financeiras e do Marketing Multinível, trazendo lucidez sobre o dano social e a responsabilidade frente às demandas da sociedade de consumo e de informação.

As pirâmides financeiras, esquemas comerciais que prometem elevados rendimentos financeiros através do recrutamento de pessoas com pouco ou nenhum investimento inicial, organizadas a partir do século 20, são atividades que não se sustentam. Muito conhecidas por terem levado diversos grupos de investidores que incorporam a sua “base” à falência, as pirâmides financeiras são consideradas ilícitas no ordenamento jurídico pátrio.

Tal fato se deu por gerarem danos não somente aos indivíduos que nela se envolvem diretamente, mas por causarem mal-estar social generalizado, como crises financeiras regionais. Todavia, diante da ilicitude das pirâmides, um novo modelo se desenvolveu, para que práticas comerciais semelhantes, impulsionadas pela publicidade e venda de produtos próprios, tivessem maior aparência de licitude: o Marketing Multinível.

No sistema do Marketing Multinível, como explora a autora, o vendedor ganha uma comissão dos lucros tanto pelos produtos vendidos, quanto pela rede de revendedores que recruta para o sistema, o que nos remete às pirâmides e à sua insustentabilidade.

Ocorre que, nesses sistemas, lesado e agente se confundem, incorporando-se ao sistema, diante de promessas de lucro rápido e mudança de vida, o que apresenta grande dificuldade de regulação pelo direito e de responsabilização pelos danos causados.

Neste trabalho, buscando concretizar os princípios da dignidade humana, da confiança

coletiva e da justiça social, a autora busca compreender a interação da publicidade e da responsabilidade civil com as pirâmides financeiras e com o Marketing Multinível, para propor uma resposta pelo ordenamento e identificar como a informação eficiente pode consistir em mecanismo emancipador do consumidor, para que este não entre no esquema de modo inconsciente, evitando os danos sofridos e causados por ele.

Gabriela de Carvalho Almança Lopes
Graduanda pela Faculdade de Direito Professor Jacy de Assis
Universidade Federal de Uberlândia – UFU
Dezembro 2018

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO.....	13
a. Apresentação do tema.....	13
b. Casos exemplificativos e histórico dos institutos no Brasil e no mundo.....	21
c. Interesse dogmático e importância prática.....	29
d. Opções metodológicas.....	30
e. Impressões iniciais.....	32
2. PRESSUPOSTOS CONCEITUAIS DA RESPONSABILIDADE CIVIL	38
3. AS RELAÇÕES DE CONSUMO NO CONTEXTO DA INTERNET.....	56
4. A REPARTIÇÃO DOS DANOS DEVIDO AO CONCURSO DA CONDUTA CULPOSA DO LESANTE E DO LESADO	72
5. CONCLUSÃO.....	82
6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	96

1. INTRODUÇÃO

a. Apresentação do tema

O desenvolvimento desta monografia iniciou-se com o meu próprio interesse pelas pirâmides financeiras. Em março de 2017 procurei o professor, que sempre foi uma referência, tanto na Faculdade de Direito (FADIR), quanto no Ministério Público de Minas Gerais (MPMG), com notório saber jurídico, para que ele possibilitasse a formalização e o aprofundamento das pesquisas que já eram realizadas autonomamente.

Foi proposta a feitura de um Projeto de Pesquisa sob o título “Pirâmides Financeiras e Marketing Multinível: um estudo acerca da necessidade de adequação constante do Direito Privado, frente às demandas da sociedade de consumo e de informação”, que acabou fazendo parte do Projeto denominado “Pirâmide Financeira e dano social” do professor orientador. O meu projeto fez parte do Programa Institucional Voluntário de Iniciação Científica (PIVIC), um Convênio entre a Universidade Federal de Uberlândia (UFU) e o Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico (CNPQ), com vigência durante o anuênio 2017/2018: de agosto/2017 a julho/2018.

Inicialmente, a delimitação do tema fez-se pela análise da suposta licitude e, conseqüentemente, grande adesão das pessoas aos novos mercados de investimento, dificultando o controle da atividade. Durante a Iniciação Científica, me propus a solucionar a seguinte problemática: “De que maneira esses novos institutos financeiros poderiam ser controlados, como uma forma de solução para a adesão social desenfreada e impulsionada pelas propagandas que ocasionam a aparência de licitude?”.

Porém, com o aprofundamento das pesquisas e a orientação de viés acadêmico do professor, percebi que a problemática se apresenta muito mais no seguinte sentido: “A emancipação da pessoa, ou seja, a busca pela promoção da pessoa, e não a punição, em caso de vulneráveis, difundida pelo Direito Brasileiro, é compatível com a função preventiva da responsabilidade civil?”.

Finalizei o projeto de Iniciação Científica sem a sensação de dever cumprido, tendo em vista que o tema demonstrou-se de grande potencial para uma pesquisa mais aprofundada.

O prazo de um ano, estabelecido pelo programa de pesquisa, ao qual as primeiras noções de base desse projeto foram submetidas inicialmente, não foi suficiente para sanar os questionamentos, e, por isso, passou a não ser visto mais como um prazo finito para analisar

todos os pormenores desse tema. Não foi possível encerrar a pesquisa com resultados prontos e definitivos, conforme eu havia previsto no planejamento inicial.

Durante o anuênio, percebi que esse período compreendeu tão somente um momento de aprendizado para “como realizar uma pesquisa” com o rigor científico que a carreira exige, além de possibilitar o entendimento geral sobre os institutos e sua contextualização.

Tenho muita vontade de submeter o resultado de todas as minhas pesquisas com essa temática em eventos e periódicos, mas até o momento, não me senti preparada o suficiente para abordar um tema que, quanto mais estudo, mais encontro pontos questionáveis e intrigantes.

Por todo o exposto, pelas perspectivas de continuidade imensas para essa pesquisa, foi mantido o objeto do estudo e mudou-se o perfil de análise para o presente Trabalho de Conclusão do Curso. O projeto, como requisito formal da graduação e da disciplina, foi entregue em 05 de julho de 2018 na Coordenação do curso de Direito, da Faculdade de Direito Professor Jacy de Assis (FADIR).

Durante a pesquisa para a Iniciação Científica, percebi que a responsabilidade civil e os danos causados pelos institutos na sociedade deveriam ser analisados com cautela, e que ainda, talvez pudessem ser o escopo para a fundamentação da discussão e as conclusões que buscava.

Dessa forma, faz-se mister uma apresentação geral do tema com o histórico dos objetos de estudo no Brasil e no mundo, para que o leitor seja inserido e contextualizado na problemática que será exposta, na discussão que será desenvolvida, conforme far-se-á a seguir.

Pirâmides financeiras são, tecnicamente, modelos comerciais que prometem elevados rendimentos financeiros, mas que na verdade não se sustentam, devido ao fato de dependerem essencialmente do recrutamento constante e progressivo de novos integrantes¹.

O Esquema Ponzi² ou Esquema em Pirâmide depende da desinformação de um investidor iludido por falsas promessas de altas rentabilidades, quais sejam estas fruto de habilidades como venda, aliciamento e propaganda do esquema financeiro. O golpista do esquema usa o dinheiro dos novos investidores para pagar os altos juros prometidos aos primeiros do topo da pirâmide, ou pagar o resgate daqueles que o pedem antecipadamente, ficando com o restante do dinheiro para uso próprio. Porém, o sistema não se sustenta por muito tempo, pois se torna impossível conseguir mais adesões em número suficiente para manter o

¹ PINHO, T., AMORIM, R. *Pirâmides Financeiras*. A Revista - Revista da Associação Nacional do Ministério Público do Consumidor. v. 2. n° 2. 2016. Disponível em: <revistampcon.com.br/edicoes/02/home.html>. Acesso em: 12 out. 2018.

²THE NEW YORK TIMES E O GLOBO. *De Ponzi a Madoff: saiba como nasceu o esquema de pirâmide*. Disponível em: <<http://oglobo.globo.com/economia/de-ponzi-madoff-saiba-como-nasceu-esquema-de-piramide-2822861>>. Acesso em: 17 fev. 2017.

crescimento contínuo do esquema. Qualquer sistema que dependa do recrutamento *ad infinitum*³, para se manter em pleno funcionamento e dar continuidade à pirâmide ou corrente, está fadado ao rápido saturamento.

Segundo o pesquisador Mitchell Zuckoff⁴, biógrafo de Charles Ponzi⁵, o imigrante italiano nomeou o esquema depois de organizar a primeira pirâmide da história. Em plena década de 20 nos EUA, com o fim da Primeira Guerra Mundial⁶, o sistema se aproveitava da esperança dos trabalhadores na recuperação da economia, prometendo até 50% de lucro em 45 dias⁷, sendo que as contas de poupança da época não ofereciam mais do que 5% em 90 dias. O negócio funcionava de fachada com os “papéis Ponzi”⁸, ou seja, a troca de cupons postais por selos de correspondência, enviados para que os destinatários pudessem resgatá-los sem custo. Nos Estados Unidos eram resgatados a um preço mais elevado, já que o valor era calculado no local da compra, mas podiam ser trocados em outros países. Porém, apenas uma parte do dinheiro era investida nos cupons de selos postais, e conseqüentemente, o esquema foi desastroso, levando mais de 17 mil pessoas ao prejuízo financeiro. Devido a isso, Charles Ponzi foi preso, cumpriu pena por fraude, e em 15 de janeiro de 1949 morreu falido no Rio de Janeiro.

Por sua vez, o Marketing Multinível (MMN), *Multi Level Marketing* (MLM), *Network Marketing* (NM), ou ainda, o chamado Marketing de Rede (MR), consiste em um modelo de negócios de venda de produto ou serviço, em que o vendedor ganha uma comissão dos lucros totais obtidos por ele e pela rede de revendedores que conseguiu recrutar para o sistema. Em tese, o vendedor recebe apenas os ganhos e lucros a partir das vendas: diretamente realizadas

³“*Ad infinitum*” vem do latim e significa algo que não tem fim ou limite. É interminável, infinito, para sempre. Fonte: *Cambridge Dictionary*. Disponível em: <<http://dictionary.cambridge.org/pt/dicionario/ingles/ad-infinitum>>. Acesso em: 18 fev. 2017.

⁴MITCHELL ZUCKOFF é um professor de jornalismo na Universidade de Boston. Ele é coautor de “*JudgmentRidge*”, que foi uma obra finalista para o Edgar Award, e autor de “*Choosing Naia*”, um “*Boston Globe*” best-seller e vencedor do “Christopher Award”. Como repórter do “*The Boston Globe*”, ele foi finalista do Prêmio Pulitzer e ganhou inúmeras honras nacionais, incluindo o “2000 Distinguished” Prêmio de Escrita da Sociedade Americana de Editores de Jornais. Atualmente, ele vive fora de Boston com sua mulher e suas 2 filhas. Tradução da obra de ZUCKOFF, Mitchell. *Ponzi's Scheme: The True Story of a Financial Legend*. eBook. New York: Random House, 2005, p.226.

⁵O GLOBO. GLOBO.COM. *Ponzi, o inventor do esquema de pirâmide financeira*. Disponível em: <<http://oglobo.globo.com/economia/defesa-do-consumidor/ponzi-inventor-do-esquema-de-piramide-financeira-9111661>>. Acesso em: 16 fev. 2017.

⁶Ler mais em: ARTHMAR, Rogério. *Os Estados Unidos e a economia mundial no Pós-Primeira Guerra*. Estudos Históricos, Rio de Janeiro, v.1, n.29. 2002.

⁷Leia mais em: DEVASTATING DISASTERS. *Devastating Disasters that happened in the past: Charles Ponzi's Securities Exchange Company – 1920*. Disponível em: <<https://devastatingdisasters.com/charles-ponzis-securities-exchange-company-1920/>>. Acesso em: 01 nov. 2018.

⁸Vídeo explicativo sobre o Esquema Ponzi. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=wDhjZelC9Wk>>. Acesso em: 18 fev. 2017.

por ele, ou das indiretas, quais sejam, as realizadas pela sua equipe de revendedores⁹. O estímulo do sistema é a recompensa pelo trabalho de comercialização dos produtos ou do serviço. Assim, todos os vendedores colaboram com o trabalho alheio, visto que os ganhos também levam em consideração as vendas obtidas em conjunto.

Esse modelo de negócio foi criado pelo estadunidense Carl F. Rehnberg¹⁰, em 1940, como uma alternativa ao tradicional sistema de vendas unilevel, em que os ganhos de comissões eram individuais. No plano de vendas *Unilevel* a lateralidade é infinita, mas a profundidade é limitada¹¹, podendo cada consultor e cada revendedor recrutar quantas pessoas quiserem. O objetivo nesse tipo de venda não é o volume do grupo, e inclusive, as comissões são tão somente sobre as vendas individuais.

Nutrilite¹² é a marca que liderava¹³ o mercado mundial de suplementos de vitaminas e minerais. Essa marca foi fundada em 1934 pelo químico americano Carl Rehnberg. Ele criou o primeiro suplemento multivitamínico e de minerais nos Estados Unidos, após viver e trabalhar na China durante muitos anos, onde ele pôde observar que a saúde precária da população tinha grande relação com a nutrição. Por isso, buscou o equilíbrio da alimentação com a criação do suplemento.

Porém, após criar o plano de vendas da Nutrilite, com distribuidores exclusivos dos suplementos, ficou insatisfeito com o repasse que os revendedores tinham no comércio, em que ganhavam apenas a bonificação sobre o que vendiam, embora fizessem propagandas significativas para a marca. Por isso, decidiu criar um sistema diferente de bonificação, no qual o revendedor passaria a ganhar um rendimento adicional sobre as vendas efetuadas pelos revendedores que ele trouxesse. Assim, surgiu o modelo de remuneração em vendas diretas do Marketing de Rede (MR), Marketing de Relacionamentos, ou melhor, o famoso Marketing Multinível (MMN).

O MMN se constituiu como um novo conceito de venda direta¹⁴, ou seja, a que acontece

⁹ MARKETING MULTINÍVEL. *O que é o Marketing Multinível?* Disponível em: <<https://marketingmultinivel.pt/o-que-e-o-marketing-multinivel/>>. Acesso em: 12 out. 2018.

¹⁰ Leia mais em: BIOGRAFIA. *Carl Rehnberg*. Disponível em: <<https://persona.rin.ru/eng/view/f/0/18440/carl-rehnberg>>. Acesso em: 31 out. 2018.

¹¹ MAXNIVEL: sistema de venda direta. *Diferença das redes de compensação Unilevel e Binária*. Disponível em: <<https://maxnivel.com.br/index.php/blog/leitura/diferenca-das-redes-de-compensacao-unilevel-e-binaria?post-id=428>>. Acesso em: 30 out. 2018.

¹² Saiba mais em: *La Historia de Carl F. Rehnberg y Nutrilite em vídeo*. Disponível em: <<http://evidasana.com/blog/la-historia-de-carl-f-rehnberg-y-nutrilite-en-video/>>. Acesso em: 31 out. 2018.

¹³ NUTRILITE. *Nutrilite: Uma história para contar...* Nutrilite Health Institute. Celebration! – Ano 2, n° 6, Junho de 2004. Disponível em: <<http://www.phytocenter.com.br/amway/nutrihistoria.html>>. Acesso em: 29 out. 2018.

¹⁴ Conforme informações da página da AMWAY, empresa líder mundial no mercado de vendas diretas, fabricante das marcas Nutrilite e Artistry: “Em 1959, a Amway lançou um modelo de negócio baseado no poder do relacionamento. (...) A Amway tem a missão de ajudar as pessoas a mudar seu estilo de vida, oferecendo a

sem intermediários, em que a empresa pode remunerar muito melhor seus distribuidores/vendedores/revendedores. O raciocínio empresarial é de que, ao contrário de gastar muito com propagandas para impulsionar a marca ou o produto, os revendedores podem ser melhores remunerados, se estimulados a trazerem mais pessoas ao negócio. Isso porque, desde o sistema de vendas diretas o trabalho já tinha retorno financeiro conforme a habilidade individual de vendas¹⁵. Resultado: as vendas dos suplementos aumentaram rapidamente. Bom para o negócio, bom para os vendedores.

Devido ao sucesso da Amway no mercado, o MMN sofreu acusações na década de 60, por empresários americanos preocupados com a nova forma de atividade empresarial, que optaram por acusar o sistema de: pouco fundamentado, incorreto e incoerente.¹⁶ Porém, em 1979 o governo dos Estados Unidos reconheceu a legitimidade da operação, decidindo que o programa de MMN era uma atividade lícita e legítima, e não um golpe, podendo ser praticado no país. O MMN passou a ser conhecido como uma maneira legal de vender produtos e recompensar desempenhos, esforços e ideias.¹⁷

No Brasil não há uma legislação específica que regule o Marketing Multinível, ficando ele sujeito às legislações empresariais gerais. Como a atividade é de vendas diretas, a prática é acompanhada de perto pela Associação Brasileira de Empresas de Vendas Diretas (ABEVD)¹⁸, membro da World Federation of Direct Selling Associations (WFDSA)¹⁹. Por isso, as empresas de MMN no Brasil adotam o Código de Conduta da atividade, que seria a regulação de um comportamento ético que excede as próprias exigências das nossas leis nacionais, isso tudo em busca de proteção jurídica para a atividade empresarial. Ademais, em associação ao Código de Ética, surgiu o Estatuto do Vendedor Direto, em conformidade com o Código Comercial Brasileiro (Lei nº 556 de 25/06/1850, revogada pela Lei nº 10.406, de 10/01/2002).

O Estatuto do Vendedor Direto estabeleceu que as empresas que utilizam do MMN estão sujeitas às mesmas leis que regem toda e qualquer empresa no Brasil. Consequentemente, as

oportunidade de um negócio próprio para ganhar renda extra. Por mais de 50 anos, incentivamos o empreendedorismo e reconhecemos o trabalho de nossos empresários.”. *AMWAY. BRASIL*. Disponível em: <<https://www.amway.com.br/pt/WhoisAmway>>. Acesso em: 29 out. 2018.

¹⁵ NETWORK MARKETING. *Como surgiu o MMN?* Disponível em: <<https://marketing-multinivel.webnode.com.br/o-que-e-mmn/como-surgiu-o-mmn/>>. Acesso em: 30 out. 2018.

¹⁶ SUCESSO NETWORK MARKETING. *A história do Multinível no mundo*. Disponível em: <<http://www.sucessonetwork.com.br/historia-do-multinivel-no-mundo/>>. Acesso em: 30 out. 2018.

¹⁷ Idem.

¹⁸ “(...) é uma entidade sem fins lucrativos, criada, em 1980, para promover e desenvolver a venda direta no Brasil, bem como representar e apoiar empresas que comercializam produtos e serviços diretamente aos consumidores finais.” Leia mais em: <<http://abevd.org.br/>>. Acesso em: 30 out. 2018.

¹⁹ “WFDSA, based in Washington DC, is the leading international non-governmental organization representing direct selling industry worldwide as a federation of national Direct Selling Associations”. Leia mais em: <<https://wfdsa.org/>>. Acesso em: 30 out. 2018.

comissões dos vendedores e todo o rendimento empresarial financeiro estão sujeitos ao recolhimento do Imposto de Renda na Fonte, fundamentando, em tese, a legalidade diante do mercado e do governo brasileiro. Alguns exemplos das empresas mais antigas de MMN no mercado são: Amway, Avon, Herbalife, Vorwek, Mary Kay, Natura, Nu Skin, Tupperware, Belcorp, Oriflame e Shake Lee. Dentre as mais recentes temos: Jequití.

Atualmente, há diversas semelhanças entre os métodos das pirâmides financeiras e os novos métodos das empresas de Marketing Multinível²⁰. Em tese, nos esquemas de pirâmide ocorre tão somente a permuta de dinheiro pelo recrutamento de outras pessoas para o esquema, sem troca de benefícios, enquadrado como crime pelo art. 2º, inciso IX da Lei nº 1.521²¹. Enquanto no Marketing Multinível, a princípio, só há dinheiro se houver clientes e produtos. Isso porque, nesse sistema, são estabelecidas relações contínuas de consumo com pessoas de fora da estrutura.

Em ambos os esquemas o investidor paga uma taxa para “comprar os primeiros produtos, se associar, se tornar membro ou ser sócio do sistema”, e sua função é convencer outras pessoas a entrarem no esquema. Na teoria, o Marketing Multinível tem como principal diferença a venda efetiva de produtos da marca. Dessa forma, a renda dos investidores provém apenas, ou em sua maioria, das vendas dos produtos ou do serviço.

Entretanto, esse instituto vem sendo um modelo de negócio, a cada dia, mais desacreditado, devido a apresentação de alguns esquemas em pirâmide como empresas de MMN, com objetivo de gerar credibilidade e atrair novas vítimas, ou melhor, novos empreendedores, tendo em vista que as empresas de Marketing Multinível ganharam espaço no mundo dos negócios nas últimas décadas, devido a apresentação constante de planos mais lucrativos e modernos.

Conforme João Pedro Caleiro define, a diferença significativa e que realmente difere o Marketing Multinível das pirâmides financeiras é que:

Em linhas gerais, pirâmide é um esquema de marketing multinível sem lastro real – quando o serviço ou produto oferecido ou não existe de fato ou não é a

²⁰ “(...) verificar se uma empresa está associada à ABEVD é uma das formas de saber se ela, de fato, pratica o marketing de rede.” “Outra é analisando se o foco dela é no ganho por meio das vendas (típico do MMN) ou se insiste no recrutamento de novos integrantes (característico das pirâmides).” Para saber mais, veja o vídeo disponível em: <<https://marketingdeconteudo.com/marketing-multi-nivel/>>. Acesso em: 31 out. 2018.

²¹ BRASIL. *Lei nº 1.521, de 26 de dezembro de 1951*. “Art. 2º. São crimes desta natureza: (...) IX - obter ou tentar obter ganhos ilícitos em detrimento do povo ou de número indeterminado de pessoas mediante especulações ou processos fraudulentos (“bola de neve”, “cadeias”, “pichardismo” e quaisquer outros equivalentes);”. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L1521.htm>. Acesso em 01 jul. 2018.

fonte principal dos recursos obtidos pela empresa.²²

Ainda, conforme definição da Comissão Federal de Comércio, a agência do governo americano responsável por coibir práticas anticompetitivas e proteger o consumidor:

(...) se o dinheiro é baseado em vendas para o público, pode ser um esquema de marketing multinível legítimo. Se o dinheiro é baseado no número de pessoas que você recruta e suas vendas para elas, então não: é um esquema de pirâmide.²³

Nessa situação de fraude, a maior parte das empresas apresentadas como Marketing Multinível não são capazes de gerar vendas a clientes reais, burlam o sistema jurídico às custas de pessoas inocentes e sem experiência, na medida em que, nenhum dos associados precisa realmente vender os produtos. A verdade é que, a remuneração dos membros dessas supostas empresas de MMN proveem do aliciamento de novos investidores, e não da comissão pela venda de produtos ou serviços. Assim, o dinheiro dos novos investidores é usado para pagar aqueles que entraram primeiro, não por critério de preferência no pagamento, mas para que essa pessoa do topo seja o objeto de propaganda para continuidade do esquema.

Devido à confusão constante entre os institutos, nos Estados Unidos há uma forma de diferenciar os dois sistemas: a chamada regra dos 70%. Se a empresa tem 70% ou mais do rendimento empresarial advindo da venda dos produtos, caracteriza-se como Marketing de Rede, caso contrário, é pirâmide.

É de notório conhecimento que, atualmente, a maior razão pela qual o governo dos EUA não investiga estes esquemas de enganação e práticas fraudulentas, os enquadrando como esquemas de pirâmides que são, é que os líderes do esquema contribuem com enormes quantias para as campanhas eleitorais dos políticos. Qualquer negócio de venda direta que não venda a maioria de seus produtos para alguém de fora do sistema viola as leis anti-pirâmide dos Estados Unidos da América, mas, as pessoas ainda usam como critério de análise o fato de uma empresa não ter sido processada pelo governo. Isso significaria que ela possui atividade comercial e empresarial legítima.²⁴

Calha esclarecer que os líderes brasileiros, em busca de credibilidade, comumente constituem uma empresa e o registro de um CNPJ (a exemplo de algumas pessoas jurídicas:

²² CALEIRO, João Pedro. *Enfim, o que difere (mesmo) marketing multinível e pirâmide?* Disponível em: <<https://exame.abril.com.br/negocios/enfim-o-que-difere-mesmo-marketing-multinivel-e-piramide/>>. Acesso em: 31 out. 2018.

²³ Idem.

²⁴ G1. GLOBO.COM. *Kriptacoin: polícia apreende carro de R\$1,8 milhão com suspeitos de envolvimento com a moeda falsa.* Disponível em: <<https://g1.globo.com/distrito-federal/noticia/kriptacoin-policia-apreende-carro-de-r-18-milhao-com-supostos-envolvidos-com-a-moeda-falsa.ghtml>>. Acesso em: 03 nov. 2018.

TelexFree, Bbom, MultiClick, BlackDever, Priples). Como os investidores, ou melhor, consumidores, são, em sua maioria, de camadas sociais mais baixas da sociedade, e conseqüentemente, com pouco conhecimento no mercado financeiro, acreditam que o CNPJ e a existência de uma loja física na cidade seja uma garantia de atividade lícita, e portanto, atividade controlada pelo Estado.

Resultado: o mercado está saturado de empresas de Marketing Multinível desonestas. Cada vez mais pessoas investem nas empresas de MMN, em busca do dinheiro fácil, este apresentado como recompensa do trabalho árduo de vendas, mas na verdade são o estímulo para continuidade no sistema, com mais e mais recrutamentos. Assim, a possibilidade fica cada vez mais próxima para os investidores chegarem ao topo do sistema. Quanto mais pessoas forem aliciadas, mais os primeiros ficam distantes da base, e conseqüentemente, mais se destacam na ponta, ou melhor, no topo do sistema. Ganham viagens, carros, bonificações, festas sociais com tudo pago, e, claro, tudo isso como método de propaganda do sucesso dos empreendedores que já estão no sistema, felizes e ricos, para convencerem mais investidores, ou mais vendedores a se recrutarem.

Mas, questionamos: A função dos revendedores de recrutar pessoas com propagandas realizadas “*tête à tête*”²⁵ não teria sido prejudicada com a internet, tendo em vista o fato de que ela facilitou, e muito, a realização da ideia de difundir, divulgar e distribuir um produto?

Na verdade, hoje em dia, os consumidores são recrutados, na maioria dos casos, para pirâmides financeiras, ilegais, disfarçadas de MMN²⁶, vestidos da legalidade e da credibilidade que este modelo de negócios possui. Conforme defendido pelo Deputado Sérgio Brito, em sua proposta de lei para aumentar a punição nessa hipótese de pirâmides financeiras, no ano de 2013, devido ao grande número de pessoas afetadas e prejudicadas na época: “A maioria dos esquemas em pirâmide tira vantagem da confusão entre negócios autênticos e golpes complicados, mas convincentes, para fazer dinheiro fácil.”²⁷

²⁵ Expressão francesa que não significa exatamente cara-a-cara no sentido físico, mas sim uma conversa entre duas pessoas. É muito utilizada em diversos países, inclusive no Brasil. Em francês “tête” significa cabeça, e possui a seguinte pronúncia: têt. Fonte: <<https://www.dicionarioinformal.com.br/t%C3%A0te-%C3%A0-t%C3%A0te/>>. Acesso em: 01 nov. 2018.

²⁶ “1. As operações denominadas de “pirâmide financeira”, sob o disfarce de “marketing multinível”, caracterizam-se por oferecer a seus associados uma perspectiva de lucros, remuneração e benefícios futuros irreais, cujo pagamento depende do ingresso de novos investidores ou de aquisição de produtos para uso próprio, em vez de vendas para consumidores que não são participantes do esquema.” (CC - CONFLITO DE COMPETENCIA - 146153 2016.00.98236-2, REYNALDO SOARES DA FONSECA, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, DJE DATA:17/05/2016. DTPB:.)

²⁷ O deputado acredita que a punição prevista no art. 2º, inciso IX, da Lei nº 1.521, de 26 de dezembro de 1951, lei que constitui crime contra a economia popular, é ineficaz. Por isso, defende a necessidade de atualização da previsão, acrescentando dispositivo à Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990, que “Define crimes contra a ordem

Posto isto, alguns casos com maiores repercussões sociais serão explicitados, para possibilitar o entendimento completo do leitor quanto ao contexto histórico e as condições econômicas e sociais que acabam por estimular e justificar o surgimento dos institutos nos países.

b. Casos exemplificativos e histórico dos institutos no Brasil e no mundo

O surgimento de pirâmides financeiras, esquema fraudulento e ilícito, possui relação direta entre as crises econômicas mundiais e o superendividamento²⁸ das classes sociais mais baixas. Ou seja, os consumidores mais vulneráveis são atraídos para o investimento de lucro fácil e rápido.

Conforme já explicitado, a primeira pirâmide da história, em plena década de 20 nos EUA, veio do contexto do fim da Primeira Guerra Mundial. Tudo que os trabalhadores queriam era a recuperação da economia, então Charles Ponzi²⁹ apresentou sua empresa, a *Securities Exchange Company*, que prometia altos rendimentos automáticos baseados na diferença entre as cotações do dólar americano e as divisas estrangeiras. Os “papéis ponzi” eram resgatados nos Estados Unidos a um preço mais elevado, já que o valor era calculado no local da compra mas podiam ser trocados em outros países. Porém, apenas uma parte dos investidores obtiveram lucros com o esquema: os que decidiram retirar suas economias antecipadamente. Isso aconteceu porque apenas uma pequena parte do dinheiro foi investida nos cupons de selos postais, e, conforme a U. S. Securities and Exchange Commission (SEC)³⁰, denominada Comissão de Valores Mobiliários dos Estados Unidos – autoridade reguladora do mercado americano, ou melhor, agência americana independente e responsável por proteger os investidores de indústrias financeiras -, na maioria dos Esquemas Ponzi, o fraudador não investe

tributária, econômica e contra as relações de consumo, e dá outras providências”. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1176894>. Acesso em: 12 out. 2018.

²⁸ “Por superendividamento compreende-se a impossibilidade manifesta do consumidor de *boa-fé* em fazer frente ao conjunto de suas dívidas de caráter não profissional, exigíveis e por vencer.” Fonte: MARTINS, Fernando Rodrigues. *A Contingente Atualização Do Código De Defesa Do Consumidor: Novas Fontes, Metodologia E Devolução De Conceitos*. 2012. p. 20.

²⁹ PORTAL IG. Economia. *Esquema da pirâmide: uma bola de neve surgida nos anos 20*. Disponível em: <<https://economia.ig.com.br/esquema-da-piramide-uma-bola-de-neve-surgida-nos-anos-20/n1237699779368.html>>. Acesso em: 01 nov. 2018.

³⁰ SEC é a agência dos Estados Unidos responsável pelo correto funcionamento do mercado de capitais. Foi criada pelo Congresso americano em 1934, como a primeira agência reguladora de nível federal dos mercados de valores mobiliários no país. Dentre as funções cita-se: a proteção aos investidores contra práticas fraudulentas dentro do mercado de capitais, e, monitoramento de fusões e aquisições dentro do ambiente corporativo americano. Fonte: SUNO RESEARCH. *SEC: Saiba o que faz essa agência dentro do mercado de valores dos EUA*. Disponível em: <<https://www.sunoresearch.com.br/artigos/sec/>>. Acesso em: 01 nov. 2018.

o dinheiro, mas sim, usa-o para uso próprio e para pagar quem investiu mais cedo no esquema.³¹

Inspirados em Ponzi, vários outros esquemas surgiram, como: nos anos de 1950 em Lisboa – Portugal, com Maria Branca dos Santos³², a chamada Dona Branca ou “Banqueira do Povo”³³, cujas movimentações financeiras alarmaram o país. Em meados de 1980 conseguiu quadruplicar o seu poder econômico em pouco tempo, depois de conquistar a confiança de centenas de pessoas durante 3 décadas. Os investidores buscavam a promessa de juros mensais a 10%, maiores do que a oficial bancária que era de 30% ao ano. Porém, em um curto prazo de tempo ocorreu um crescente levantamento das contas bancárias, que conseqüentemente, alarmaram o Banco de Portugal e o Governo do país, prevendo uma bancarrota³⁴. Foi condenada a 10 anos de prisão, porém, saiu pouco tempo depois devido ao débil estado de saúde. Morreu em 1992 com 90 anos de idade.

Um esquema parecido surgiu em 1960 e ruiu no fim dos anos 2000, com Bernard Madoff³⁵, um investidor de Wall Street, que foi conhecido por realizar o maior e mais desastroso esquema Ponzi da História. Madoff fundou sua empresa, a Bernard L. Madoff Investment Securities³⁶, com sede nos andares 17, 18 e 19 do Lipstick Building³⁷ em Nova York

³¹ “(...) in many Ponzi schemes, the fraudsters do not invest the money. Instead, they use it to pay those who invested earlier and may keep some for themselves.”. INVESTOR.GOV. *U. S. Securities and Exchange Commission*. 1934. Disponível em: <<https://www.investor.gov/protect-your-investments/fraud/types-fraud/ponzi-scheme>>. Acesso em: 01 nov. 2018.

³² PORTUGAL. Jornal DN. D. Branca, a primeira “Banqueira do Povo”. Disponível em: <<http://www.dn.pt/portugal/interior/d-branca-a-primeira-banqueira-do-povo-1548477.html>>. Acesso em: 18 fev. 2017.

³³ “A *Banqueira do Povo*’ foi uma das telenovelas de maior sucesso da RTP. Interpretada pela grande senhora da representação portuguesa, Eunice Muñoz, esta telenovela baseava-se em um fato real: na ascensão e na queda da famosa D. Branca, uma agiota que emprestava dinheiro a juros e que enriqueceu muita gente. Produzida em 1993, com realização de Walter Avancini”. PORTUGAL. Telenovela Portuguesa. RTP. *A ‘Banqueira do povo*’. Disponível em: <<http://www.rtp.pt/programa/tv/p1263#sthash.LJFbZq3B.dpuf>>. Acesso em: 18 fev. 2017.

³⁴ Substantivo Feminino. Falência; não pagamento de uma dívida por falta de recursos; circunstância em que o Estado, por falta de recursos financeiros, não cumpre com suas obrigações financeiras; ruína; declínio. DICIONÁRIO online de Português. *Bancarrota*. Disponível em: <<https://www.dicio.com.br/bancarrota/>>. Acesso em: 01 nov. 2018.

³⁵ “The success of Madoff Securities was in part due to a willing ness to adapt to changing times; the firm was among the earliest to use computer technology for trading, helping to give rise to the National Association of Securities Dealers Automated Quotations (NASDAQ). Madoff later served as NASDAQ chairman for three one-year terms.” Biografia disponível em: <<http://www.biography.com/people/bernard-madoff-466366#arrest>>. Acesso em: 20 fev. 2017.

³⁶ Conforme defende o conselheiro chefe da TRUSTEE, David J. Sheehan, defende: “The overriding goal of this liquidation is to return principal lost in the Madoff Ponzi fraud to its rightful owners in the timeliest manner possible. The rightful owners include both “direct” Madoff customers (those who had accounts with the Madoff firm) and “indirect” customers (those who invested in BLMIS through third parties).” Ou seja, o objetivo primordial dessa liquidação é devolver o principal que foi perdido na fraude de Madoff Ponzi a seus legítimos proprietários da maneira mais pontual possível. Os legítimos proprietários incluem clientes Madoff “diretos” (aqueles que têm contas com a empresa Madoff) e clientes “indiretos” (aqueles que investiram na BLMIS através de terceiros). Acompanhe todas as notícias e andamentos judiciais da liquidação da empresa aqui: <<http://www.madofftrustee.com/>>. Acesso em: 01 nov. 2018.

³⁷ “The structure earned its nickname due to its unusual shape. Nestled among blocks of standard rectangular Midtown office buildings, its oval contour stands in three layers stacked like an opened lipstick tube.” Fonte:

(Terceira Avenida, entre as ruas 53 e 54, inaugurado em 1986). Ele arrecadou bilhões de dólares de investidores, entre eles celebridades, como Steven Spielberg, pessoas do mercado financeiro e bancos, com uma promessa de retorno de 1% ao mês. Então, só porque tinha um escritório no meio de Manhattan, muito conhecido entre artistas e bancos, não acreditavam que um esquema piramidal estaria acontecendo durante décadas. Porém, foram 16 mil investidores em 16 anos de atividades, e parte dos recursos nunca chegou a ser investida. Embora os altos retornos financeiros, quase livres de risco e durante décadas fossem sinais de alerta acerca da ilicitude do esquema, sem que as pessoas percebessem, ele só conseguiu se manter durante tantos anos no mercado devido ao período de política monetária expansionista americana e de juros baixos do *Federal Reserve*³⁸ – O Banco Central Americano.³⁹ Por fim, foi condenado em 2009 a 150 anos de prisão por fraude financeira e outros 11 crimes, entre eles: lavagem de dinheiro e perjúrio.

Nessa senda, o caso mais conhecido de pirâmide financeira no Brasil foi o da “engorda de gado nas Fazendas Reunidas Boi Gordo”⁴⁰, na década de 90. A promessa de 42% de lucro em um ano e meio fez com que muitos investidores aplicassem dinheiro nos chamados Contratos de Investimento Coletivo (CICs)⁴¹. Propagandas com Antônio Fagundes⁴² nos intervalos da novela “Rei do Gado”⁴³ faziam com que o negócio tivesse mais credibilidade. Porém, em 2001 a empresa já não tinha dinheiro para garantir os resgates de todos os investidores e acabou falindo em 2004. O dono da empresa, Paulo Roberto de Andrade, teve sua condenação pela Comissão de Valores Mobiliários (CVM) em 2003, constituída em uma multa de mais de 20 milhões de reais e a proibição de exercício de cargo administrativo de

<<http://nymag.com/listings/attraction/lipstick-building/>>. Acesso em: 01 nov. 2018. Veja fotos e curiosidades arquitetônicas em: <<https://pt.wikiarquitectura.com/constru%C3%A7%C3%A3o/edificio-lipstick/>>. Acesso em: 01 nov. 2018.

³⁸ *Board of Governors of the Federal Reserve System*. Saiba mais em: <<https://www.federalreserve.gov/>>. Acesso em: 01 nov. 2018.

³⁹ BELTRÃO, Helio. Mises Brasil. *O maior esquema de pirâmide do século – como Bernie Madoff enganou meio-mundo durante trinta anos*. Disponível em: <<https://mises.org.br/Article.aspx?id=2316>>. Acesso em: 01 nov. 2018.

⁴⁰ EXAME.COM. *6 golpes financeiros que enganaram milhares de investidores*. Disponível em: <<http://exame.abril.com.br/seu-dinheiro/6-golpes-financeiros-que-enganaram-milhares-de-investidores/>>. Acesso em: 18 fev. 2017.

⁴¹ Dentre os julgados essenciais para a pesquisa, destacou-se: BRASIL. TRF2. Apelação Cível de nº AC 00040920320104025101. Relator: RALDÊNIO BONIFACIO COSTA. Data da Publicação: 20/09/2013. “*Sabe-se que o mercado de valores mobiliários envolve riscos e, no sistema adotado no Brasil, o Estado não tem a responsabilidade de analisar o mérito dos investimentos disponíveis.*” BRASIL. Jurisprudência Unificada. Conselho da Justiça Federal. Disponível em: <<http://www.cjf.jus.br/juris/unificada>>. Acesso em: 20 fev. 2017.

⁴² Antônio da Silva Fagundes Filho estreou na Rede Globo, antes chamada TV Tupi, em 1974. Fonte: <<http://memoriaglobo.globo.com/perfis/talentos/antonio-fagundes.htm>>. Acesso em: 20 fev. 2017.

⁴³ “*O Rei do Gado*” foi uma novela televisiva exibida entre o fim de 1996 e início de 1997. Para mais informações, acessar: <<http://memoriaglobo.globo.com/programas/entretenimento/novelas/o-rei-do-gado/trama-principal.htm>>. Acesso em: 20 fev. 2017.

companhia aberta por 20 anos.

O país também foi sede do golpe do Grupo Avestruz Master⁴⁴, com fundação em Goiânia em 1998, que comercializou mais animais do que realmente tinha e gastou mais com publicidade do que com os próprios avestruzes. Oferecia contratos de compra e venda de avestruzes com compromisso de recompra dos animais pela empresa. Assim, quem investisse em uma ave com 18 meses de vida, ganharia 10% de lucro sobre a aplicação até o abate para exportação da carne. Decretou falência em 2005 e seus sócios fugiram para o Paraguai. Em 2010, a Justiça Federal condenou os dois filhos e o genro do dono da empresa à indenizar os investidores, além de 13 anos de prisão, já que Jerson Maciel morreu 2 anos antes da decisão.

No ano de 2010, em Belo Horizonte, Thales Emmanuelle Maioline, conhecido como o Madoff brasileiro⁴⁵, conseguiu 2 mil investidores para o Fundo de Investimento Capitalizado (Ficap), cuja aplicação prometia 5% ao mês, com acréscimo de um bônus a cada semestre. Porém, o fundo só existia no site da empresa “Fiv Consultoria e Administração de Recursos Financeiros”, e quando um dos clientes tentou resgatar R\$ 3 milhões, o esquema ruiu. Ele fugiu, chegou a ficar preso durante um ano e meio, mas desde junho de 2014 aguarda o julgamento do caso, e por isso, pegou liberdade provisória.

Ademais, seguem os casos brasileiros com riquezas acumuladas em menor tempo, além dos casos com grande repercussão social, o que se faz por mero amor à dissertação e enriquecimento da contextualização.

O caso da denominada Bbom⁴⁶, empresas Embrsystem Tecnologia em Sistemas Importação e Exportação LTDA e BBrasil Organizações e Métodos, com processo investigativo acerca da prática ou não de pirâmide financeira desde 2013, tinha como produto o rastreador de veículo, com oferecimento de serviços de rastreamento e monitoramento, comercializados pela rede de franquias Unepxmil. O interessado pagava o valor da adesão e recebia bonificações conforme a quantidade de pessoas trazidas para a rede. Ou seja, a atividade que mantinha o negócio não era exatamente a venda o produto, sendo o rastreador apenas a “isca” para o recrutamento de novos empreendedores. No site⁴⁷, a empresa caracterizava-se como

⁴⁴Leia mais em: *Caso Avestruz Master – Fato Típico – Revista Eletrônica do Ministério Público Federal do Estado de Goiás*. Disponível em: <http://www.prgo.mpf.mp.br/fato_tipico/pagina_edicoes004-reportagem.html>. Acesso em: 20 fev. 2017.

⁴⁵ISTOÉ. *Informações Caso Madoff brasileiro*. Disponível em: <http://istoe.com.br/94859_O+MADOFF+BRASILEIRO/>. Acesso em: 20 fev. 2017.

⁴⁶(AI 0066567-57.2014.4.01.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL DANIEL PAES RIBEIRO, TRF1, 19/12/2014.)

⁴⁷www.bbomcomofunciona.com.br, mas que hoje já não é mais encontrado.

marketing multinível, mas no portal “Reclame Aqui”⁴⁸ constavam diversas reclamações por motivos diversos, entre eles a fraude de pirâmide. Em 2016 o MPF-GO comprovou a atividade de esquema piramidal⁴⁹, desistindo da tentativa de acordo, tendo em vista o tumulto ocasionado pela empresa no processo, inviabilizando procedimentos e fundamentando a perda da confiança na parte.⁵⁰ Em 15 de dezembro de 2017, a Justiça Federal do estado do Goiás determinou: a dissolução da empresa, a indenização dos clientes e o pagamento de multa de 100 milhões de reais por aplicar o esquema de pirâmides.

Por sua vez, a Multiclick Brasil, apresentada por Wagner Alves, localizada em Balneário Camboriú, no estado de Santa Catarina, se identificava no site oficial⁵¹ como uma empresa que atua no ramo publicitário. Se apresentou como uma proposta de recrutar pessoas para colocar anúncios no Facebook e ganhar dinheiro por isso. Em tese, o interessado escolheria um tipo de plano, pagaria o preço colocado pela empresa, e então teria o direito de começar a postar os anúncios na internet. A empresa explica que seus produtos são o desenvolvimento de site e o compartilhamento em rede social⁵². Mas questionamos: Você deve pagar para trabalhar? Novamente o rendimento financeiro diretamente relacionado ao recrutamento de novas pessoas para o sistema da empresa?

Por fim, a Telexfree no Brasil seria o nome-fantasia da empresa Ympactus Comercial LTDA, com sede em Vitória, no Espírito Santo, tendo iniciado suas atividades em março de 2012.⁵³ Sempre se apresentou como uma empresa de marketing multinível para estimular os investimentos, dizendo-se divulgadora e revendedora do serviço VOIP. Criada originalmente nos Estados Unidos, sendo a sede no Brasil apenas para gestão administrativa, a Telexfree comercializa um sistema de telefonia pela internet, o VOIP (Voice Over Internet Protocol)⁵⁴,

⁴⁸ Site brasileiro de reclamações contra várias empresas. Mecanismo de proteção a consumidores. Serviço gratuito. Acesso ao site em: <<https://www.reclameaqui.com.br/>>. Acesso em: 02 nov. 2018.

⁴⁹ Ministério Público Federal – Goiás (MPF-GO). *Caso Bbom: sentença confirma prática de pirâmide financeira e proíbe atividade comercial da empresa*. Disponível em: <<http://www.mpf.mp.br/go/sala-de-imprensa/noticias-go/caso-bbom-sentenca-confirma-pratica-de-piramide-financeira-e-proibe-atividade-comercial-da-empresa>>. Acesso em: 01 nov. 2018.

⁵⁰ G1. GLOBO.COM. *Perícia confirma que BBom praticava pirâmide financeira, diz MPF-GO*. Disponível em: <<http://g1.globo.com/goias/noticia/2016/07/pericia-confirma-que-bbom-praticava-piramide-financeira-diz-mpf-go.html>>. Acesso em: 01 nov. 2018.

⁵¹ Leia mais sobre como funcionava o sistema no site oficial da empresa que ainda está disponível em: <<http://multiclickbrasill.blogspot.com/>>. Acesso em: 02.nov. 2018.

⁵² SORANO, Vitor. IG São Paulo. *Investigada por pirâmide, Multiclick vai à Justiça para tentar evitar bloqueio*. Disponível em: <<https://economia.ig.com.br/2013-08-09/investigada-por-piramide-multiclick-vai-a-justica-para-tentar-evitar-bloqueio.html>>. Acesso em: 01 nov. 2018.

⁵³ G1. GLOBO.COM. *Entenda o caso Telexfree*. Disponível em: <<http://g1.globo.com/economia/noticia/2013/03/entenda-o-caso-telexfree.html>>. Acesso em: 02 nov. 2018.

⁵⁴ Tecnologia que permite a transmissão de voz por IP, tornando possível a realização de chamadas telefônicas pela internet. Essa tecnologia também é conhecida por Voz sobre IP, tendo em vista que funde as redes de telefonia com as redes de dados. Fonte: INFOWESTER: Tecnologia ao seu alcance. Por: Emerson Alecrim. *Tecnologia VoIP*. Fonte: <<https://www.infowester.com/voip.php>>. Acesso em: 02 nov. 2018.

justificando os valores estabelecidos em dólares. Em tese, a empresa venderia pacotes a divulgadores que compram e revendem contas, além de recrutarem novos revendedores. Como sempre, a divulgação mais significativa ocorre pela internet. Porém, o desenrolar do caso acabou em evasão de divisas e formação de instituição financeira clandestina, com atividades de câmbio, remessa e operações de crédito irregulares em geral,⁵⁵ que não merecem destaque específico na presente dissertação, pois seria causa de delonga excessiva da argumentação.

Da mesma forma a BlackDever⁵⁶ surgiu, apresentada por Rogério Alves, como uma empresa de marketing multinível que se denominava “O maior MMN do mundo”. Conforme consta na própria página⁵⁷ da BlackDever, a principal atividade econômica seria a Administração de cartões de crédito, que dependeria diretamente de anúncios pela internet para impulsionar a marca. Logo em seguida, a empresa expõe os planos de associação que o interessado pode escolher para dar início à revenda dos cartões. Inclusive, durante toda a explicação do mecanismo de atividade na página on-line, a BlackDever apresenta como e-mail disponível para o envio de dúvidas o da Telexfree.

O Jornal *El País*⁵⁸ explicou que, o empresário Rogério Alves, com a declaração pelo MPF-MG de esquema de pirâmide na BlackDever, passou para o WishClub, juntamente a outros empresários espanhóis com o fim da Telexfree.⁵⁹ Enquanto a BlackDever era fechada no Brasil, a WishClub surgia em Santa Cruz Tenerife⁶⁰.

Conforme esclarece o procurador da República em Goiás Helio Telho Corrêa Filho⁶¹, lotado no Município de Goiânia, com atuação no 12º Ofício, no Núcleo de Combate à Corrupção:

Este tipo de esquema é coisa antiga. Mas com as redes sociais ganhou um fermento potencial inimaginável. Hoje, estas empresas crescem de maneira rápida demais e aprendemos que quanto antes se consegue intervir e bloquear menor o prejuízo para as

⁵⁵ G1. GLOBO.COM. *Telexfree tem 22 réus após Justiça aceitar denúncia do MPF-ES*. Disponível em: <<http://g1.globo.com/espírito-santo/noticia/2017/03/telexfree-tem-22-reus-apos-justica-aceitar-denuncia-do-mpf-es.html>>. Acesso em: 02 nov. 2018.

⁵⁶ (HC 0045089-27.2013.4.01.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL CATÃO ALVES, TRF1 - TERCEIRA TURMA, e-DJF1 DATA:06/09/2013 PAGINA:295.)

⁵⁷ Expressão facilmente confirmada com o acesso à página on-line da empresa, disponível em: <<https://mmnblackdever.wordpress.com/>>. Acesso em: 02 nov. 2018.

⁵⁸ “EL PAÍS: el periódico global”, é um jornal diário espanhol, com sede em Madrid, que possui uma edição denominada “Edição Brasil no EL PAÍS: o jornal global”. Sua edição original está disponível em: <<https://elpais.com/>>. Acesso em: 02. nov. 2018.

⁵⁹ EL PAÍS. *Rogério, a outra face de um vencedor*. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/brasil/2014/07/12/economia/1405178925_280225.html>. Acesso em: 02 nov. 2018.

⁶⁰ Município e cidade da Espanha, na província de Santa Cruz de Tenerife.

⁶¹ Ministério Público Federal – Goiás (MPF-GO). *Procuradoria da República em Goiás (Goiânia)*. Disponível em: <<http://www.mpf.mp.br/go/municipios/procuradoria-da-republica-em-goias-goiania>>. Acesso em: 02 nov. 2018.

vítimas.⁶²

Ainda, conforme declaração da extinta Secretaria de Acompanhamento Econômico (Seae) do Ministério da Fazenda⁶³:

A oferta de ganhos altos e rápidos proporcionados principalmente pelo recrutamento de novos entrantes para a rede, o pagamento de comissões excessivas, acima das receitas advindas de vendas de bens reais e a não sustentabilidade do modelo de negócio desenvolvido pela organização sugerem um esquema de pirâmide financeira, o que é crime contra a economia popular, tipificado no inciso IX, art. 2º, da Lei 1.521/51.⁶⁴

Sendo assim, conforme mecanismo de avaliação do Ministério Público Federal, se qualquer dessas empresas tem em comum o fato de não possuírem atividade comercial auto-sustentável a longo prazo e dependerem do dinheiro das novas adesões para se manter no mercado e pagar os associados, fica evidente que o negócio apresentado, seja qual for o produto ou serviço, tem uma única função: disfarçar a prática de pirâmide financeira, considerada crime contra a economia popular no Brasil.

Por derradeiro, para somar aos casos já demonstrados e por mera reflexão dissertativa, trouxe o caso mais recente de prática de pirâmide financeira: as moedas digitais. Denominadas também de criptomoedas, moedas virtuais ou bitcoins, tiveram uma súbita valorização⁶⁵ de mercado, sem lastro e sem regulação, se mostrando um risco explícito de bolha pois não possuem bancos centrais que lhe confirmam segurança⁶⁶, conforme defende o presidente do Banco Central do Brasil, Ilan Goldfajn⁶⁷.

⁶² G1. GLOBO.COM. *Justiça nega pedidos da Multiclick para evitar bloqueio de bens*. Disponível em: <<http://g1.globo.com/economia/negocios/noticia/2013/08/justica-nega-pedidos-da-multiclick-para-tentar-evitar-bloqueio-de-bens.html>>. Acesso em: 02 nov. 2018.

⁶³ Conforme informações constantes da própria página do Ministério da Fazenda: “A Secretaria de Acompanhamento Econômico (Seae) foi extinta e duas novas secretarias foram criadas a partir do remanejamento de competências e cargos: a Secretaria de Promoção da Produtividade e Advocacia da Concorrência (Seprac); e a Secretaria de Acompanhamento Fiscal, Energia e Loteria (Sefel), de acordo com o Decreto nº 9.266, de 15 de janeiro de 2018.” Ministério da Fazenda. *Secretaria de Acompanhamento Econômico (Seae)*. Disponível em: <<http://www.fazenda.gov.br/orgaos/seae>>. Acesso em: 02. nov. 2018. Para mais informações acesse: <<http://fazenda.gov.br/carta-de-servicos/lista-de-servicos/seae>>. Acesso em: 02. nov. 2018.

⁶⁴ G1. GLOBO.COM. *Entenda o caso Telexfree*. Disponível em: <<http://g1.globo.com/economia/noticia/2013/03/entenda-o-caso-telexfree.html>>. Acesso em: 02 nov. 2018.

⁶⁵ Gráfico que demonstra a evolução do valor de um bitcoin entre 31 de dezembro de 2016 e 13 de dezembro de 2017 disponível em: <<https://economia.estadao.com.br/noticias/seu-dinheiro,crescimento-do-bitcoin-e-bolha-e-piramide-diz-banco-central,70002118561>>. Acesso em: 03 nov. 2018.

⁶⁶ INFOMONEY. *Para presidente do Banco Central, o bitcoin tem duas funções: pirâmide e atividade ilícita*. Disponível em: <<https://www.infomoney.com.br/mercados/bitcoin/noticia/7139011/para-presidente-banco-central-bitcoin-tem-duas-funcoes-piramide-atividade>>. Acesso em: 03 nov. 2018.

⁶⁷ Saiba mais sobre Ilan Goldfajn em: <<https://oglobo.globo.com/economia/ilan-goldfajn-escolhido-melhor-banqueiro-central-do-mundo-por-revista-britanica-22274173>>, e <<https://economia.uol.com.br/noticias/reuters/2018/09/26/ilan-goldfajn-e-eleito-por-revista-britanica-o-melhor-banqueiro-central-da-america-latina-pela-segunda-vez.htm>>. Acesso em: 03 nov. 2018.

O jornal O Globo explica:

O bitcoin é uma moeda digital que não está sujeita a regulações de nenhum governo ou banco central. As transações são feitas digitalmente, sem nenhum banco intermediar. Como o dinheiro em espécie, o bitcoin permite que os usuários gastem ou recebam os recursos de forma anônima, ou em grande parte anônima, através da internet. Milhares de computadores no mundo validam transações e adicionam novos bitcoins ao sistema. Existem outras moedas digitais, mas o bitcoin é a mais popular.⁶⁸

A empresa Wall Street Corporate foi um caso recente e comprovado de pirâmide com moedas digitais no Brasil. Ela vendia a suposta moeda digital Kriptacoin e informava ter atividades de MMN. Como todas as atuais pirâmides, a empresa possuía uma forte presença nas redes sociais, prometendo ganhos de até 1% ao dia⁶⁹. O promotor Paulo Roberto Binichski⁷⁰ da Promotoria de Justiça de Defesa do Consumidor (Prodecon)⁷¹, do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios (MPDFT)⁷², afirmou que a tal moeda nunca existiu⁷³, e, conseqüentemente, sem produto ou serviço de fato, o negócio estava fadado ao fracasso⁷⁴.

⁶⁸ O GLOBO. GLOBO.COM. *Bitcoin: presidente do BC alerta para risco de bolha em moedas virtuais*. Disponível em: <<https://oglobo.globo.com/economia/bitcoin-presidente-do-bc-alerta-para-risco-de-bolha-em-moedas-virtuais-22185910>>. Acesso em: 03 nov. 2018.

⁶⁹ Para saber como funcionam as bitcoins acesse: *Infográfico: Como funciona o bitcoin? Moeda virtual é emitida por sistema de computador e operação de compra e venda não é regulada*. Elaboração em: 28/11/2017. Fonte: <<https://g1.globo.com/economia/noticia/presidente-do-banco-central-ve-risco-de-bolha-e-piramide-nas-moedas-virtuais.ghtml>>. Acesso em: 03 nov. 2018.

⁷⁰ "Graduado em CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS pela ASSOCIAÇÃO DOS PROFESSORES DE CRUZ ALTA (1989). Mestre em CIÊNCIAS JURÍDICAS pela Universidade de Lisboa (2005) e Doutorando pela Universidade de Lisboa com o tema "A Interpretação dos contratos no Sistema Jurídico Brasileiro. Professor de Direito do Consumidor do IESB. Promotor de Justiça do MPDFT, Titular da 1ª PRODECON - Promotoria de Defesa do Consumidor. Proferiu diversas palestras, com destaque ao tema "Responsabilidade Civil dos Provedores de internet: O caso do orkut" e outras na área da defesa do consumidor. Autor de artigo sobre a constitucionalidade e interpretação ao artigo 305 do Código de trânsito brasileiro. Autor do livro Responsabilidade Civil dos Provedores de Internet - Direito Comparado e Perspectivas de Regulamentação no Direito Brasileiro, 316 págs. Publicado em: 6/10/2011, Editora: Juruá Editora, ISBN: 978853623513-4." (Texto informado pelo autor). Disponível em: <<http://lattes.cnpq.br/5383616048235936>>. Acesso em: 03 nov. 2018.

⁷¹ "Atuam em casos de interesses coletivos dos consumidores. Ou seja, defendem aqueles interesses que atingem, de maneira uniforme, número expressivo de consumidores. Questões individuais estão fora do âmbito de atuação da Promotoria, podendo ser resolvidas por meio da contratação direta de advogado, pela Defensoria Pública, Juizado Especial Cível ou pelo Procon-DF (órgão público do Governo do Distrito Federal)." Texto disponível em: <<http://www.mpdft.mp.br/portal/index.php/conhecampdft-menu/promotorias-justica-menu/prodecon-menu>>. Acesso em: 03 nov. 2018.

⁷² "(...) As promotorias atuam junto aos juízes de Direito de 1ª Instância e estão presentes em Brasília e nas cidades de Brazlândia, Ceilândia, Gama, Núcleo Bandeirante, Paranoá, Planaltina, Samambaia, Santa Maria, São Sebastião, Sobradinho e Taguatinga. As procuradorias de Justiça atuam na 2ª Instância e fiscalizam a aplicação da Lei nos processos de natureza cível e criminal perante o Tribunal de Justiça. (...)". Saiba mais em: <<http://www.mpdft.mp.br/portal/index.php/conhecampdft-menu>>. Acesso em: 03 nov. 2018.

⁷³ Leia mais sobre o caso em: G1. GLOBO.COM. *Kriptacoin: polícia apreende carro de R\$1,8 milhão com suspeitos de envolvimento com a moeda falsa*. Disponível em: <<https://g1.globo.com/distrito-federal/noticia/kriptacoin-policia-apreende-carro-de-r-18-milhao-com-supostos-envolvidos-com-a-moeda-falsa.ghtml>>. Acesso em: 03 nov. 2018.

⁷⁴ SPUTNIKNEWS. *Moedas digitais estão sendo usadas para esquemas de pirâmide, alerta promotor*. Disponível em: <<https://br.sputniknews.com/economia/2017121410075635-bitcoin-moeda-digital-esquema-piramide-ponzi-kriptacoin/>>. Acesso em: 03 nov. 2018.

Portanto, o MMN apresentado era na verdade uma pirâmide financeira porque, nas palavras do promotor, “há necessidade de trazer outras pessoas para obter lucro”.

Como as moedas digitais estavam e ainda são muito divulgadas e discutidas como tema da modernidade e da tecnologia, foram facilmente usadas como atrativo para o esquema de pirâmide, porém, com o valor decorrente tão somente da confiança conferida pelos indivíduos. O promotor Paulo Binicheski alerta que é preciso sempre ter cautela com promessas de retorno exageradas vindas de empresas novas no mercado e sem atividade empresarial comprovada⁷⁵.

O que merece destaque é o fato de que, antes, somente os criadores e os grandes líderes do esquema iam presos. Atualmente, cada vez mais pessoas são presas por investirem e participarem das fraudes. Conforme conduta⁷⁶ da 1ª Promotoria de Justiça de Defesa do Consumidor (Prodecon), do MPDFT, o desafio dos órgãos envolvidos nos casos é conseguir o banco de dados das empresas para identificar os participantes. Isso ocorre porque, caso alguém tenha colocado uma ou mais pessoas no esquema piramidal, o participante deixa de ser uma vítima (lesada pelo líder do esquema), passando a ser conivente do crime de estelionato⁷⁷ (operador que age de má-fé).

c. Interesse dogmático e importância prática

As pirâmides financeiras são conhecidas socialmente pela sua ilicitude, porém, conforme já demonstrado, várias delas se fundiram com o instituto do Marketing Multinível para driblar as jurisprudências e conseguirem credibilidade social.

Essa monografia defende que a sociedade precisa da conscientização, de que não importa o nome dado ao sistema, mas sim a sua estrutura, seja em pirâmide, corrente ou doação. As propagandas alimentam o mercado publicitário e possuem como principais aliados as redes sociais, televisivas e as plotagens em carros, fazendo com que as marcas atuais de Marketing Multinível consigam, cada vez mais, impulsionar o sistema, devido a aparência de licitude gerada.

⁷⁵ SPUTNIKNEWS. *Moedas digitais estão sendo usadas para esquemas de pirâmide, alerta promotor*. Disponível em: <<https://br.sputniknews.com/economia/2017121410075635-bitcoin-moeda-digital-esquema-piramide-ponzi-kriptacoin/>>. Acesso em: 03 nov. 2018.

⁷⁶ SUCESSO NETWORK MARKETING. *Kriptacoin: falsa moeda de pirâmide é desarticulada num esquema de R\$250 milhões*. Disponível em: <<http://www.sucessonetwork.com.br/kriptacoin-falsa-moeda-de-piramide-e-desarticulada-num-esquema-de-r-250-milhoes/>>. Acesso em: 03 nov. 2018.

⁷⁷ “Art. 171 - Obter, para si ou para outrem, vantagem ilícita, em prejuízo alheio, induzindo ou mantendo alguém em erro, mediante artifício, ardil, ou qualquer outro meio fraudulento: Pena - reclusão, de um a cinco anos, e multa, de quinhentos mil réis a dez contos de réis.” BRASIL. Código Penal. Decreto-Lei n° 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm>. Acesso em: 03 nov. 2018.

Nesse sentido, o indivíduo que se interesse pela atividade é o responsável por saber acerca do grau de ilicitude do instituto que deseja participar, e, sobre eventual dano que ele possa causar.

A proposta da monografia é no sentido de discutir acerca do controle da adesão social desenfreada e impulsionada pelas propagandas, devido a aparência de licitude gerada às pirâmides financeiras. Ademais, discutir-se-á se a busca pela promoção da pessoa, no caso dos vulneráveis econômicos, é compatível com a função preventiva da responsabilidade civil.

O desenvolvimento do trabalho tem como parâmetro os objetivos estabelecidos pelo orientador no Projeto “Pirâmide financeira e dano social”, os quais foram: perscrutar os efeitos danosos da publicidade; compreender a estratégia ilícita das pirâmides financeiras, mediante a utilização de marketing; utilizar a responsabilidade civil preventiva (*ex ante*) e retrospectiva (*ex post*) como forma de promoção da pessoa; desenvolver dentro da linha do direito privado as argumentações necessárias para a tutela dos direitos da pessoa.

Um dos fatos a serem questionados, que foram resposta social aos danos ocasionados pela fraude aos investidores enganados pelas mais famosas pirâmides no Brasil, na tentativa de proteção, é a constituição de Associações para reaverem os valores investidos, como: a União Nacional de Associações e Associados em Prol do Projeto Global Brasil e de Credores da Fazenda Reunidas Boi Gordo S.A. (UNAA Brasil)⁷⁸ e, a Associação Brasileira de Proteção aos Investidores da Avestruz Master (ABPAM)⁷⁹. Será que Associações como essas são legítimas? Elas são suficientes e realmente eficientes nessa busca pela proteção? Os investidores merecem essa dita “proteção”?

d. Opções metodológicas

Trata-se de tema com aplicação prática que intervém na atualidade do Brasil, com uma

⁷⁸ Registrada em cartório em dezembro de 2003 como mais uma tentativa de recuperar os créditos dos portadores de Contratos de Investimento Coletivo (CICs) das Fazendas Reunidas Boi Gordo. Buscou representar os portadores de CICs em Juízo e negociar com os controladores da Boi Gordo acerca do ressarcimento de suas perdas financeiras. Fonte das informações: <<http://www.debentures.com.br/informacoesaomercado/noticias.asp?mostra=539&pagina=-157>>. Acesso em: 03 nov. 2018. Veja também sobre o ressarcimento dos investidores em: <<https://epocanegocios.globo.com/Mercado/noticia/2018/07/justica-autoriza-ressarcimento-dos-investidores-da-boi-gordo.html>>. Acesso em: 03 nov. 2018.

⁷⁹ CNPJ: 07.701.679/0001-95. Nome fantasia: Abpam. Razão social: Abpam - Associação Brasileira de Proteção Aos Investidores da Avestruz Master. Data de abertura: 18/11/2005. Informações disponíveis em: <<http://idg.receita.fazenda.gov.br/>>. Acesso em: 03 nov. 2018. Caminho: Serviços > Cadastros > CNPJ – Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica > Consultar Comprovante de Inscrição e de Situação Cadastral no CNPJ > Acesso Direto.

abordagem explicativa, tendo em vista a análise acerca da razão, do motivo, da causa e do efeito social das pirâmides financeiras e do Marketing Multinível. A monografia fundamenta-se no método indutivo, em que a graduanda parte da observação individual e específica dos institutos para identificação de coincidências entre eles, e a consequente obtenção de conclusão generalizada, com a análise de documentos, quais sejam: reportagens, jornais e revistas. Ademais, o estudo será desenvolvido em sua maior parte com a pesquisa bibliográfica: pelo estudo de casos históricos, além dos estudos de dados doutrinários, jornalísticos e jurisprudenciais acerca do tema.

Trata-se de um trabalho de pesquisa caracterizado pela leitura crítica de bibliografias, associada à observação do objeto de estudo na sociedade. Por isso, tendo em vista que o MMN disfarçando pirâmides financeiras é instituto relativamente novo no cenário social, a maior parte da leitura realizada foi por meios eletrônicos, quais sejam: sites, artigos e matérias jornalísticas, além das obras encontradas no acervo da Biblioteca Central da Universidade Federal de Uberlândia. É importante destacar que pouco se pôde encontrar em livrarias físicas sobre materiais doutrinários relacionados diretamente com os objetos de estudo.

Por isso, faz-se uso da revisão bibliográfica para obtenção de informações e desenvolvimento do estudo acerca das condições vivenciadas pelos institutos disfarçados ou correlacionados às pirâmides financeiras. Por fim, apontar-se-á conclusões acerca da vigilância dos institutos, com o objetivo de solucionar a problemática da manutenção da ilicitude evidente para a sociedade e, conseqüentemente, afastar/minimizar/diminuir a adesão de investidores/consumidores/vulneráveis financeiros, ao sistema piramidal.

A monografia parte da análise acerca da ilicitude dos institutos e da contribuição da própria vítima para a realização do dano. Para isso, se propõe no sentido de investigar os aspectos históricos, sociais e jurídicos, inerentes às pirâmides financeiras e ao Marketing Multinível. Porém, é necessário abordar os reflexos sociais e os problemas na aplicação das leis que visam a proteção à economia popular, além das efetividades e obscuridades para a aplicação das jurisprudências consolidadas sobre o tema. Só assim será possível esclarecer porque os institutos continuam ocorrendo e prejudicando tantas pessoas.

Além disso, a pesquisa busca refletir sobre como a propaganda age de forma essencial para que os princípios reguladores das relações de consumo sejam infringidos, quais sejam: a boa-fé⁸⁰ e o equilíbrio entre consumidores e fornecedores.

Com a análise comparativa das informações obtidas e analisadas, em seus aspectos

⁸⁰Para mais informações ler em: MARTINS-COSTA, Judith. *A boa-fé no direito privado: critérios para a sua aplicação*. São Paulo: Marcial Pons, 2015.

doutrinários e de aplicabilidade jurisprudencial, será possível entender e esclarecer os desafios enfrentados para o controle da atividade dos institutos, além da responsabilidade civil e sua função preventiva. A presente monografia irá provar que, mesmo com a posição do Direito brasileiro, no que se refere à ausência de tutela, a sociedade ainda espera a regulação do lícito e do ilícito pelo Estado.

Nesse sentido, o estudo busca aproximar as opções legislativas para compreender cientificamente a origem, a causa e os reflexos sociais da adesão maciça/exacerbada aos institutos de MMN e pirâmides financeiras. Ademais, discutir-se-á acerca da responsabilidade civil, esta que opera-se em 3 (três) modos: 1- *ex ante* ou preventivo, com a tutela inibitória, que objetiva a evitabilidade de danos maiores ou danos indesejados (CDC, art. 6º, inciso VI, primeira parte e CC, art. 12); 2 – *ex post*, com a indenização por danos patrimoniais e extrapatrimoniais (CDC, art. 6º, inciso VI, segunda parte e art. 81, inciso III; CC art. 187 e 927, § único); e, 3 – danos morais coletivos (CDC, art. 6º, inciso VI, última parte), conforme função punitiva da responsabilidade civil, que no Brasil está presente na função compensatória, responsável por mitigar ou diminuir os danos aos direitos de personalidade (extrapatrimoniais). É mitigação porque os elementos são amplos, não mensuráveis, como é a repercussão social do dano.

Portanto, a pesquisa parte do pressuposto de que, em pleno século XXI, em que toda e qualquer informação está na ponta dos dedos, como Bill Gates⁸¹ planejou, na hipótese de tratar-se de empresa de Marketing Multinível com sistema de pirâmide financeira disfarçado, e o consumidor aproveitar-se para obter ganho ilícito, sabendo da ilicitude da atividade, aplica-se o artigo 883⁸² do Código Civil, cabendo o ressarcimento às instituições sociais, pois a “pseudovítima” também deve ser punida.

e. Impressões iniciais

A linha de raciocínio inicialmente estabelecida no Projeto de submissão do tema ao Edital de Iniciação Científica Voluntária do CNPq foi totalmente questionada, repensada e

⁸¹ “Um dos primeiros lemas de Bill Gates para a Microsoft, da qual ele é co-fundador, era de que o objetivo da empresa era dar a cada indivíduo “IAYF” – informação na ponta dos dedos (em inglês, *information at your fingertips*).” Fonte: FRIEDMAN, Thomas L. *O mundo é plano: Uma breve história do século XXI*. Editora Companhia das Letras, 2014. Visualização online. E-book disponível em: <<https://books.google.com.br/books?isbn=8580869374>>. Acesso em: 18 fev. 2017.

⁸² BRASIL. *Código Civil. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Capítulo III - Do Pagamento Indevido. “Art. 883. Não terá direito à repetição aquele que deu alguma coisa para obter fim ilícito, imoral, ou proibido por lei.”. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 01 jul. 2018.

alterada durante todo o ano de pesquisa. Por isso, relato brevemente os itens do cronograma do Programa, incluindo as descobertas e desconstruções de ideias que surgiram dentro de cada fase da pesquisa.

As fases de: levantamento de bibliografia; e, coleta de dados doutrinários, jurisprudenciais e jornalísticos; demonstraram necessidade constante de realização durante toda a pesquisa, devido ao processo natural de aprofundamento do tema, cujo objeto de pesquisa mostra-se atual e de extrema relevância.

A fase de elaboração da fundamentação e comparação dos institutos se desenvolveu totalmente em conjunto com a fase de estudo sobre a relação e os reflexos do objeto na sociedade, obviamente, porque os dois limites de estudo são totalmente relacionados.

Por fim, a elaboração dos relatórios parcial e final, ocorreu na medida em que as desconstruções sociais, trazidas pela autora como indivíduo social, foram dando espaço para as reflexões doutrinárias e científicas.

Acerca das dificuldades encontradas, a que mais se destacou foi o fato de a pesquisa se mostrar pouco explorada no âmbito acadêmico, existindo escassos materiais de pesquisa com conceitos sólidos acerca dos institutos e seus reflexos na sociedade.

Por isso, o início da pesquisa na Iniciação Científica pautou-se em entender: os conceitos e as diferenças entre os institutos, a metodologia de pesquisa adequada ao objeto de pesquisa, e os exemplos ocorridos, desde os casos históricos, até os mais recentes. Desde o início a temática se mostrou exigente na busca por referências eficientes, estas que pudessem realmente possibilitar com que a pesquisa alcançasse um grau satisfatório.

Como já mencionado, o Estudo se fez acerca da necessidade de adequação constante do Direito Privado, frente às demandas da sociedade de consumo e de informação, com a análise da suposta licitude e, conseqüentemente, grande adesão das pessoas aos novos mercados de investimento, dificultando o controle da atividade.

Porém, a continuidade da pesquisa justifica-se pelos poucos estudos acerca dos reais reflexos das pirâmides financeiras e do Marketing Multinível na sociedade. A observação dos institutos faz-se necessária porque poderá fornecer dados para compreensão de como os objetos de pesquisa estão inseridos na atualidade. Além disso, o trabalho tem potencial de auxiliar na solução dos casos, tendo em vista que o mercado de crédito encontra-se fraco, com poucas opções oficiais seguras para saída da crise financeira, indicando vulnerabilidade social para adesão social aos esquemas de fraude.

Com a presente monografia, a graduanda espera solidificar a conclusão obtida na Iniciação Científica, de que todas as pirâmides financeiras que ruíram nas últimas décadas no

país se apresentaram com a mesma estrutura de vendedores presente no Marketing Multinível, mas não o exerciam de verdade. Isso porque, os objetos de estudo possuem grande relevância no contexto atual em que tanto se fala sobre as “brechas da lei”.

Inicialmente, no projeto de pesquisa voluntária pelo anuênio com CNPQ, como autora, “culpei” o Direito brasileiro pela ausência de tutela em alguns âmbitos sociais, e, imaginei que conseguiria provar que a obrigação da tutela seria do Direito, pois a sociedade ainda espera a regulação do lícito e do ilícito pelo Estado. Acreditava que, para afastar os investidores/consumidores vulneráveis financeiramente, evitando que as pirâmides financeiras continuassem se fortalecendo no país, seria necessário que o Estado fizesse esse repasse à sociedade, acerca da licitude ou não da atividade.

A premissa inicial era a de que a Constituição Federal⁸³ não era mais suficiente para a tutela dos vulneráveis e para a regulação em um contexto social com diversas formas de aplicação e funcionamento das pirâmides financeiras, em que há ganho ou tentativa de ganho ilícito em detrimento do povo⁸⁴, ou de um determinado grupo de investidores/consumidores, mediante fraude, sem leis com dispositivos suficientes para dispor sobre esses institutos. Inevitavelmente, acabam por exigir uma reação jurídica eficaz, com adequação constante na jurisprudência do direito privado para a promoção efetiva do lesado, da economia popular e da confiança coletiva, frente às diversas formas de aplicação e funcionamento das pirâmides financeiras. Portanto, parecia estar mais do que provada a carência da tutela de ordem pública nesse âmbito da economia popular. Conforme explicitou Fernando Rodrigues Martins e Keila Pacheco Ferreira:

O vulnerável financeiro desprovido de conhecimento mínimo que seja sobre as nuances do mercado (...) é o destinatário das inúmeras ofertas espargidas na sociedade de consumo, sendo que cria em seu interior cognoscitivo a legítima expectativa de que a aplicação em determinado fundo (...) ou mesmo o repasse das economias à empresa que promete juros e acessórios bem acima do valor de mercado sem a entrega de qualquer produto ou serviço e desprovida de autorização específica para operar no mercado (pirâmide financeira ou empresas de gestão fraudulentas) trará êxito e situação de plena lucratividade e rentabilidade, sendo depois surpreendido pela perda patrimonial.⁸⁵

⁸³ Conforme o art. 5º, inciso XXXII da *Constituição Federal de 1988*, é dever do Estado promover, na forma da lei, a defesa do consumidor. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 18 fev. 2017.

⁸⁴ BRASIL. *Lei n° 1.521, de 26 de dezembro de 1951*. “Art. 2º. São crimes desta natureza: (...) IX - obter ou tentar obter ganhos ilícitos em detrimento do povo ou de número indeterminado de pessoas mediante especulações ou processos fraudulentos ("bola de neve", "cadeias", "pichardismo" e quaisquer outros equivalentes);”. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L1521.htm>. Acesso em: 01 jul. 2018.

⁸⁵ MARTINS, F. R.; FERREIRA, K. P. *Vulnerabilidade Financeira e Economia Popular: Promoção de Bem Fundamental social em face da prática de institutos lucrativos ilusórios (Das Pirâmides ao Marketing Multinível)*. Revista Luso-Brasileira de Direito do Consumo - Vol. V | n. 20 | DEZEMBRO 2015. Disponível em:

Porém, diante de algumas leituras, conforme explicam Fernando Rodrigues Martins e Keila Pacheco Ferreira no trecho destacado acima, pude perceber que a proteção do consumidor exposto à sociedade de consumo, ou também chamada sociedade de risco⁸⁶, nesse contexto de avanço tecnológico, só pôde ser efetivada com o Código de Defesa do Consumidor⁸⁷⁸⁸, que surgiu com a premissa de igualdade entre os agentes no mercado, com o consequente dever de proteção do mais vulnerável (conforme art. 1º⁸⁹), conseguindo colmatar lacunas e tornar o direito privado mais humanizado e equilibrado⁹⁰.

Na verdade, o Direito busca pela promoção da pessoa humana. Por isso, o interessado precisa, caso queira se tornar um revendedor/investidor, procurar informações suficientes para saber acerca do grau de ilicitude do instituto que deseja participar, e, sobre os eventuais danos que ele possa causar, seja em sociedade ou não. São vulneráveis, econômica e culturalmente, no que se refere às possibilidades de acesso à informação, por isso, a promoção da pessoa humana seria a solução para a adesão desenfreada aos institutos das pirâmides financeiras/Marketing Multinível.

Ademais, de acordo com o 6º Boletim de Proteção ao Consumidor/Investidor, elaborado pela Secretaria Nacional do Consumidor do Ministério da Justiça (Senacon/MJ) em parceria

<https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/96827/vulnerabilidade_financeira_economia_martins.pdf>. Acesso em: 01 jul. 2018.

⁸⁶ “Desapropriação dos sentidos ou aceitação dos perigos impercebíveis e aparentemente inevitáveis, eis o dilema central no qual a pluralidade movediça de perigos envolve o cotidiano. Se não desembaralharmos essa situação, todas as iniciativas voltadas às instituições de nada servirão, por não atuarem contra a infantilização dos cidadãos, mas antes consagrará-la. O que alguém vê ou não vê, não é determinado pela acuidade de sua visão e não depende somente dele ou de sua atenção, mas essencialmente do que ele sabe ou não sabe. É o conhecimento que liberta o olhar. Quem sabe mais e conhece outras coisas, enxerga mais, de outra maneira e outras coisas.” BECK, Ulrich. *A política na sociedade de risco*. Campinas/SP: Ideias, N.1, Nova Série, 2010. p. 246 e 247.

⁸⁷ Renan Lotufo e Fernando Rodrigues Martins apud, MARTINS, Fernando Rodrigues. *A Contingente Atualização Do Código De Defesa Do Consumidor: Novas Fontes, Metodologia E Devolução De Conceitos*. 2012. p. 4. Destacou-se: “A vigência do Código de Defesa do Consumidor passava então a representar a reforma ética do Direito Privado, porque advinha do reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor enquanto agente de mercado, necessitando de proteção constante pelo ordenamento jurídico então transformado pela adoção da igualdade substancial, acompanhando a tendência europeia dos microssistemas (Natalino Irti, *L'età della decodificazione*, Giuffrè, 1979). (...) Posteriormente, a entrada em vigor da Lei federal 10.406/02 (o atual Código Civil) consolidou significativamente a mudança de rumo no Direito Privado, porque reoxigenou os institutos jurídicos mais relevantes aos tratos sociais: o contrato, a propriedade, a empresa, a responsabilidade civil, a família, as sucessões. É, no entanto, na positivação dos princípios jurídicos (autonomia privada, boa-fé, função social e equidade) que se verifica a aproximação da recente codificação civil com a consumerista, ensejando, ao revés de situações normativas antinômicas, efetivo diálogo de fontes.”

⁸⁸ BRASIL. *Código de Defesa do Consumidor. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm>. Acesso em: 22 fev. 2017

⁸⁹ “Art. 1º O presente código estabelece normas de proteção e defesa do consumidor, de ordem pública e interesse social, nos termos dos arts. 5º, inciso XXXII, 170, inciso V, da Constituição Federal e art. 48 de suas Disposições Transitórias.”. Idem. Acesso em: 03 nov. 2018.

⁹⁰ MARTINS, Fernando Rodrigues. *A Contingente Atualização Do Código De Defesa Do Consumidor: Novas Fontes, Metodologia E Devolução De Conceitos*. 2012. p. 6.

com a CVM, as pirâmides financeiras são caracterizadas pela promessa de ganho financeiro com poucas horas de trabalho por dia, ou seja, altos lucros em curto período de tempo⁹¹, mas que causam grandes prejuízos financeiros à maior parte dos investidores tardios. O sistema piramidal não se sustenta por muito tempo, pois a principal fonte de renda para os investidores - e aspecto de dependência do sistema para a sua continuidade - é o incentivo à adesão de novas pessoas ao negócio. Por outro lado, o Marketing Multinível apresenta a venda de um produto real como principal sustentação do negócio.

Destaca-se o seguinte trecho da argumentação do Ministério Público Federal e do Ministério Público do Estado de Goiás na Inicial da Ação Civil Pública do caso Bbom:

Nas pirâmides financeiras, a venda do produto ou serviço é apenas uma forma de mascarar o golpe, enquanto o foco é o recrutamento de novos investidores. Assim, os revendedores (que são na verdade apenas recrutadores) são capacitados precipuamente para saber explicar a “oportunidade de negócio”.⁹²

Nesse sentido, cabe reflexão acerca dos casos Telexfree e Bbom⁹³. A empresa Bbom afirmava atuar na área de produtos e serviços tecnológicos, e ainda, que a principal atividade do sistema financeiro seria as vendas do rastreador de veículos. Porém, o produto era apenas uma forma⁹⁴ de passar credibilidade e enganar o investidor. Conforme constatação de perícia no caso, a empresa nunca teve a intenção de atuar licitamente no mercado. Na mesma senda, a Telexfree⁹⁵ também se apresentou como Marketing Multinível, e, valendo-se da rápida propagação que a Internet proporciona, montou o esquema em várias partes do mundo. É fato que, todas as pirâmides financeiras que ruíram nas últimas décadas no país se apresentaram com a mesma estrutura de vendedores presente no Marketing Multinível, mas não o exerciam de verdade.

Dessa forma, cabia uma regulação jurídica mais específica, e que pudesse realmente efetivar a proteção do consumidor exposto à sociedade de consumo, ou também denominada

⁹¹ BRASIL. Governo Federal. Ministério da Justiça e Segurança Pública. *Boletim explica a diferença entre pirâmide financeira e Marketing Multinível*. Disponível em: <<http://www.justica.gov.br/noticias/boletim-explica-a-diferenca-entre-piramide-financeira-e-marketing-multinivel>>. Acesso em: 21 fev. 2017.

⁹² BRASIL. Ministério Público Federal. Ministério Público do Estado de Goiás. *Íntegra da Inicial da Ação Civil Pública* em: <<http://www.mpf.mp.br/go/sala-de-imprensa/docs/not2042-inicial-acp-bbom.pdf>>. Acesso em: 21 fev. 2017.

⁹³ (AIPTRMS - AGRAVO INTERNO NA PETIÇÃO NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 47155 2014.03.31245-1, REYNALDO SOARES DA FONSECA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:17/08/2016 ..DTPB:.)

⁹⁴ BRASIL. Ministério Público Federal. *Caso BBOM: perícia judicial confirma a prática de pirâmide financeira*. Disponível em: <<http://www.mpf.mp.br/go/sala-de-imprensa/noticias-go/caso-bbom-pericia-judicial-confirma-a-pratica-de-piramide-financeira>>. Acesso em: 21 fev. 2017.

⁹⁵ Leia mais em: BRASIL. Notícia - Jornal GGN. *Caso TELEXFREE*. Disponível em: <<http://jornalgggn.com.br/blog/luisnassif/telexfree-o-golpe-do-seculo>>. Acesso em: 21 fev. 2017.

sociedade de risco⁹⁶. Nesse contexto de avanço tecnológico, o Código de Defesa do Consumidor⁹⁷, em seu artigo 1º, surgiu com a premissa de igualdade entre os agentes no mercado, com o conseqüente dever de proteção do mais vulnerável.

Conforme já defendido, mas de necessária repetição para ênfase da premissa, o CDC⁹⁸ conseguiu colmatar lacunas e tornar o direito privado mais humanizado e equilibrado⁹⁹. Nesse sentido, em seu art. 4º, inciso III, trouxe o princípio de 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 fundadores da ordem econômica, previstos no artigo 170 da CF.

Isso tudo porque, a ausência de tutela gera insegurança coletiva, exclusões sociais e a sujeição da pessoa ao mercado, situação essa da qual o direito privado busca evoluir há tempos¹⁰⁰.

Por isso, a monografia busca entender e esclarecer os desafios enfrentados para o controle da atividade financeira. Para isso, a pesquisa realizar-se-á no sentido de observar, pesquisar e conhecer a efetiva atuação e dinâmica dos institutos. Além disso, questionar-se-á, de forma científica, sobre a responsabilidade civil e suas funções preventiva e punitiva, no sentido de refletir acerca da possibilidade de um controle dessa atividade. Analisar-se-á a possibilidade de um controle antecipado acerca das reais intenções da empresa, desde o seu registro no CNPJ. Tal questionamento justifica-se devido ao contexto econômico atual em que,

⁹⁶ “A cegueira do cotidiano frente à onipresença de perigos universais formalizados cientificamente é, então, um processo relativo, reversível, que depende do conhecimento disponível para a sociedade, de sua capacidade de dar forma concreta à atribuída aos processos que, num primeiro olhar, atuam discretamente.” BECK, Ulrich. *A política na sociedade de risco*. Campinas/SP: Ideias, N.1, Nova Série, 2010. p. 247.

⁹⁷ Renan Lotufo e Fernando Rodrigues Martins apud, MARTINS, Fernando Rodrigues. *A Contingente Atualização Do Código De Defesa Do Consumidor: Novas Fontes, Metodologia E Devolução De Conceitos*. 2012. p. 4. Destacou-se: “A vigência do Código de Defesa do Consumidor passava então a representar a reforma ética do Direito Privado, porque advinha do reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor enquanto agente de mercado, necessitando de proteção constante pelo ordenamento jurídico então transformado pela adoção da igualdade substancial, acompanhando a tendência europeia dos microssistemas (Natalino Irti, *L'età dellade codificazione*, Giuffrè, 1979). (...) Posteriormente, a entrada em vigor da Lei federal 10.406/02 (o atual Código Civil) consolidou significativamente a mudança de rumo no Direito Privado, porque reoxigenou os institutos jurídicos mais relevantes aos tratos sociais: o contrato, a propriedade, a empresa, a responsabilidade civil, a família, as sucessões. É, no entanto, na positivação dos princípios jurídicos (autonomia privada, boa-fé, função social e equidade) que se verifica a aproximação da recente codificação civil com a consumerista, ensejando, ao revés de situações normativas antinômicas, efetivo diálogo de fontes”.

⁹⁸ BRASIL. *Código de Defesa do Consumidor. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm>. Acesso em: 22 fev. 2017.

⁹⁹ MARTINS, Fernando Rodrigues. *A Contingente Atualização Do Código De Defesa Do Consumidor: Novas Fontes, Metodologia E Devolução De Conceitos*. 2012. p. 6.

¹⁰⁰ MARTINS, F. R.; FERREIRA, K. P. *Vulnerabilidade Financeira e Economia Popular: Promoção de Bem Fundamental social em face da prática de institutos lucrativos ilusórios (Das Pirâmides ao Marketing Multinível)*. Revista Luso-Brasileira de Direito do Consumo - Vol. V | n. 20 | DEZEMBRO 2015. Disponível em: <https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/96827/vulnerabilidade_financeira_economia_martins.pdf>. Acesso em: 01 jul. 2018.

pirâmides financeiras, Marketing Multinível e vendas diretas se apresentam de formas muito semelhantes. Portanto, é urgente e nítida a exigência de um controle da atividade para: conciliar a promoção da pessoa humana¹⁰¹, a proteção do consumidor, a proteção da economia popular e a manutenção da confiança coletiva, para o bem comum.

2. PRESSUPOSTOS CONCEITUAIS DA RESPONSABILIDADE CIVIL

O Código Civil brasileiro de 2002¹⁰² foi elaborado objetivando uma sistematização ampla. Essa sistematização marcou a modernidade jurídica por ser um dos principais efeitos do processo de racionalização do direito, derivado da ideia dominante no pensamento jurídico ocidental - o *civil law*¹⁰³, baseando-se na obra de Beviláqua¹⁰⁴.

Conforme Francisco Amaral¹⁰⁵ explica, o legislador de 2002 preocupou-se em superar os desajustes supervenientes do modelo sistêmico anterior, como: a concepção normativista-legalista do direito, a generalidade e abstração das regras jurídicas, a figura abstrata do sujeito de direito, a pretensa completude do sistema e, principalmente, o raciocínio lógico-dedutivo no processo de realização do direito, de forma revisional crítica.

Dessa forma, o CC de 2002 se apresentou como um sistema aberto, composto por princípios jurídicos gerais. O autor¹⁰⁶ disserta que o legislador de 2002 foi coerente com as ideias do pensamento pós-positivista, procurando enriquecer o sistema do Novo Código com elementos que pudessem proporcionar que o intérprete crie soluções jurídicas adequadas aos novos conflitos de interesses que o progresso científico e tecnológico suscitava. Esses

¹⁰¹ MARQUES, Claudia Lima. *O novo direito privado e a proteção dos vulneráveis*. 2ª ed. ver., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

¹⁰² BRASIL. *Código Civil. Lei n° 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 01 jul. 2018.

¹⁰³ Estrutura jurídica adotada no Brasil, com a lei sendo a principal fonte do Direito. O texto escrito é a prioridade na aplicação do Direito aos casos concretos, definindo exatamente o que pode ou não acontecer no país.

¹⁰⁴ “Clóvis Beviláqua, jurista, magistrado, jornalista, professor, historiador e crítico, nasceu em Viçosa, CE, em 4 de outubro de 1859, e faleceu no Rio de Janeiro, RJ, em 26 de julho de 1944.” Escreveu o Ante-Projeto do Código Civil Brasileiro entre março de 1900 e outubro de 1900, quando entregou a obra pronta. “Após dezesseis anos de discussão, o Código Civil Brasileiro entrou em vigor em 1º de janeiro de 1917.” Biografia disponível em: <<http://www.academia.org.br/academicos/clovis-bevilaqua/biografia>>. Acesso em: 29 nov. 2018.

¹⁰⁵ GODOY, Claudio Luiz Bueno de. *Responsabilidade civil pelo risco da atividade: uma cláusula geral no Código Civil de 2002*. São Paulo: Saraiva, 2002. p. XI.

¹⁰⁶ Idem.

elementos são: os princípios, como critérios para ação e constituição de normas; as cláusulas gerais, como enunciados normativos cuja hipótese de fato é indeterminada, conferindo ao intérprete maior autonomia na atividade de criação; e, os conceitos indeterminados, que são aqueles cuja compreensão e extensão se apresentam com grande margem de incerteza.

Acreditava-se que, com a inclusão desses elementos, o formalismo, o individualismo, a generalidade, a abstração e a completude do sistema do Código Civil de 1916¹⁰⁷ poderiam ser superados.¹⁰⁸

O CC de 2002 fundamentou-se em objetivos como: a eticidade, socialidade e concretude de sistema, baseado em fundamentos axiológicos que pudessem proporcionar uma abertura e uma flexibilidade do Novo Código, antes inexistente, promovendo mudanças metodológicas de interpretação jurídica.¹⁰⁹

Na obra *Responsabilidade civil pelo risco da atividade: uma cláusula geral no Código Civil de 2002*, Claudio Luiz Bueno de Godoy¹¹⁰ apresenta o § único do art. 927 do Código Civil¹¹¹ como uma cláusula geral que suscita ainda muita análise de doutrinadores, para que consigam conquistar uma correta interpretação e construção do que seja seu exato alcance e conteúdo jurídico.

Mas, para Claudio Luiz Bueno de Godoy¹¹², o § único do art. 927 do CC de 2002 é uma previsão genérica da obrigação de indenizar independentemente de culpa. Dessa forma, essa previsão seria uma cláusula geral, que, bem como a responsabilidade civil fundada no conceito de culpa, a denominada responsabilidade aquiliana¹¹³, suscita ainda longas reflexões e

¹⁰⁷ BRASIL. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Lei n° 3.071, de 1° de janeiro de 1916*. Foi revogada pela Lei n° 10.406, de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm>. Acesso em: 30 nov. 2018.

¹⁰⁸ GODOY, Claudio Luiz Bueno de. *Responsabilidade civil pelo risco da atividade: uma cláusula geral no Código Civil de 2002*. São Paulo: Saraiva, 2002. p. XII.

¹⁰⁹ Idem.

¹¹⁰ Ibidem.

¹¹¹ BRASIL. *Código Civil. Lei n° 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. “Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo. Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.” Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 30 nov. 2018.

¹¹² GODOY, Claudio Luiz Bueno de. *Responsabilidade civil pelo risco da atividade: uma cláusula geral no Código Civil de 2002*. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 1.

¹¹³ Trata-se da responsabilidade civil objetiva extracontratual, prevista no artigo 37, §6° da Constituição Federal, artigo 6°, inciso VI do Código de Defesa do Consumidor e artigo 186 do Código Civil, que decorre da inobservância de norma jurídica, por aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência (nexo de causalidade e culpa ou dolo), viola direito e causa dano a outrem, ainda que esse dano seja exclusivamente moral. Portanto, o agente não tem vínculo contratual com a vítima, mas possui vínculo legal. “Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional n° 19, de 1998) (...)§ 6° As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes,

discussões para construção do que seja exatamente seu alcance.

Para José Carlos Brandão Proença¹¹⁴, o CC de 2002 manteve a culpa como elemento de atribuição da obrigação de indenizar, conforme artigo 927, *caput*. Mas, para Cláudio Luiz Bueno de Godoy, também surgiu a regra geral de responsabilidade objetiva que independe de culpa, essa prevista no § único do mesmo artigo.¹¹⁵

A jurisprudência, por sua vez, prevê hipóteses de casos de responsabilidade civil sem culpa, em que o risco da atividade ou do objeto é o nexo de atribuição da imputação. Essa responsabilidade sem culpa não foi reconhecida por cláusula geral prevista no CC, mas sim por referência específica a situações particulares.¹¹⁶

O Novo CC consagrou expressamente a teoria do risco e, ao lado da responsabilidade subjetiva, aquela fundada na culpa, admitiu também a responsabilidade objetiva. Ou seja, despreendeu-se a responsabilidade civil do conceito de ilícito, desde que o dano causado decorra da utilização de coisas perigosas por si próprias. Todo indivíduo que exerce atividade está sujeito a criar um risco de dano para terceiros, sendo tal dano reparável independente da culpa ou do dolo deste.¹¹⁷ Portanto, o nexo de imputação da responsabilidade civil objetiva, em regra, não decorre de culpa do agente, estando necessariamente consubstanciado no ato ou atividade de perigo inerente.¹¹⁸

Tendo em vista que o CC de 2002 se referiu apenas ao risco, é muito discutida a possibilidade ou não de expansão da cláusula geral do § único do artigo 927 do diploma legal mencionado, sem estrita vinculação ao perigo, levando em consideração apenas a atividade

nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.” BRASIL. *Constituição Federal de 1988*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 30 nov. 2018. “Art. 6º São direitos básicos do consumidor: (...) VI - a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos;” BRASIL. *Código de Defesa do Consumidor. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm>. Acesso em: 30 nov. 2018. “Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.” BRASIL. *Código Civil. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 30 nov. 2018.

¹¹⁴ PROENÇA, José Carlos Brandão, *A conduta do lesado como pressuposto e critério de imputação do dano extrac contratual*. Dissertação de doutoramento em Ciências Jurídicas pela Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa. Coimbra: Edições Almedina S.A., setembro, 2007, p 93.

¹¹⁵ GODOY, Claudio Luiz Bueno de. *Responsabilidade civil pelo risco da atividade: uma cláusula geral no Código Civil de 2002*. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 27.

¹¹⁶ Id. Ibid. p. 31.

¹¹⁷ FIGUEIREDO, Heitor Cavalcante. *Responsabilidade Civil Subjetiva e Responsabilidade Civil Objetiva*. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/62363/responsabilidade-civil-subjetiva-e-responsabilidade-civil-objetiva>>. Acesso em: 30 nov. 2018.

¹¹⁸ GODOY, Claudio Luiz Bueno de. *Responsabilidade civil pelo risco da atividade: uma cláusula geral no Código Civil de 2002*. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 41.

desenvolvida pelo obrigado a indenizar.¹¹⁹

Para Judith Martins-Costa, a cláusula geral "constitui uma disposição normativa que utiliza, em seu enunciado, uma linguagem de tessitura intencionalmente aberta, fluida ou vaga, caracterizando-se pela ampla extensão de seu campo semântico".¹²⁰

Acerca das teorias que procuram explicar o risco, segue breve exposição realizada por Claudio Luiz Bueno de Godoy¹²¹ para esclarecer os conceitos:

- a) teoria do interesse ativo: define que quem desenvolve uma atividade qualquer, a seu próprio interesse, deve arcar com as respectivas consequências;
- b) teoria da prevenção: dispõe que a lei escolhe um responsável a quem impõe cuidados preventivos especiais (a denominada revelação do risco mitigado);
- c) teoria da equidade: é derivada da ideia aristotélica do justo comutativo ou corretivo, denominado também de compensatório, que, no que se refere à responsabilidade, busca o reequilíbrio da situação que fora desequilibrada pelo dano, conforme prevê os artigos 928, 944 e 945 no CC;
- d) teoria da repartição dos danos: destaca a noção de solidariedade, de socialização da responsabilidade, de diluição dos danos, e, é derivada da noção de justiça distributiva; por fim,
- e) teoria da atividade perigosa: estabelece uma responsabilidade para quem gera perigo a outrem, com o exercício de sua própria atividade, que, conforme defesa majoritária, está prevista no § único do artigo 927 do CC.

Por derradeiro, acerca das Teorias do Risco que melhor justificam a responsabilidade objetiva, sem culpa, segue também uma breve exposição dos conceitos, baseados em colocações pontuais do autor Claudio Luiz Bueno de Godoy:

- a) teoria do risco integral: é adotada no sistema pátrio brasileiro, conforme dispõe o artigo 37, §6º da CF, em que a revelação da causalidade pura substitui a culpa. Consequentemente, o dever reparatório surge do nexo/causalidade que há entre o dano e um fato humano, inclusive independente da vontade ou da consciência do agente.¹²²
- b) teoria do risco mitigado: é aquela em que não se tem uma causalidade pura. Nesse caso, a responsabilidade sem culpa se determina por um fato danoso marcado por algum elemento

¹¹⁹ GODOY, Claudio Luiz Bueno de. *Responsabilidade civil pelo risco da atividade: uma cláusula geral no Código Civil de 2002*. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 49.

¹²⁰ MARTINS-COSTA, Judith. 2000. *apud* GODOY, Claudio Luiz Bueno de. *Responsabilidade civil pelo risco da atividade: uma cláusula geral no Código Civil de 2002*. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 50.

¹²¹ GODOY, Claudio Luiz Bueno de. *Responsabilidade civil pelo risco da atividade: uma cláusula geral no Código Civil de 2002*. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 63.

¹²² Id. *Ibid.* p. 65.

específico a ele ou ao agente concernente.¹²³

c) teoria do risco criado: é aquela que independente de culpa, respondendo o agente que cria ou simplesmente expõe outrem a risco. Ou seja, é a causalidade entre o dano sofrido e uma atividade desempenhada que provoca risco convertido em lesão a direito alheio. Portanto, a atividade não precisa necessariamente ser desenvolvida de maneira anormal, bastando o desempenho normal de uma atividade lícita, a qual, porém, cria risco aos direitos de terceiros.¹²⁴

d) teoria do risco proveito: é a teoria que prevê justamente que o risco deve ser suportado por quem desempenhe uma atividade em seu proveito (*ubi emolumentum, ibi onus*¹²⁵). Ou seja, quem tira proveito de uma atividade que se volte à obtenção do lucro, deve arcar com a responsabilidade pelos danos que assim sejam causados a terceiros.¹²⁶

Com o devido apontamento das teorias úteis à problematização da presente monografia, seguimos a exposição comentando sobre as diversas posições doutrinárias acerca da teoria consagrada pelo § único do artigo 927 do Código Civil de 2002.

Muitos defendem que o § único do art. 927 do CC consagrou a teoria do risco integral. Nesse sentido, teria o legislador atribuído a responsabilidade a quem organiza, dirige e controla uma atividade, desencadeando uma sequência coordenada de atos ao alcance de um escopo, provocando danos a terceiros. Essa responsabilização decorre do risco em si que há, desde logo da escolha da prática dessa sucessão de atos coordenados.¹²⁷ A culpa então, é o elemento específico e qualificador ausente, que não se agrega ao nexo de causalidade para dar nascimento a uma responsabilidade civil.¹²⁸ Portanto, basta o desempenho da atividade, não havendo a necessidade do nexo de imputação, nem a agregação à causalidade de outro elemento.

Já na teoria do risco mitigado, a responsabilização do agente justifica-se somente se for reconhecido defeito na atividade desenvolvida. Por isso, o nexo de causalidade é um elemento qualificador, no caso, o defeito na segurança da atividade prestada.¹²⁹

A terceira orientação que busca o significado do § único do artigo 927, dispõe que a

¹²³ GODOY, Claudio Luiz Bueno de. *Responsabilidade civil pelo risco da atividade: uma cláusula geral no Código Civil de 2002*. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 66.

¹²⁴ Id. Ibid. p. 66/67.

¹²⁵ “*ubi emolumentum, ibi onus*”= “Quem aufere os bônus deve estar preparado para assumir os ônus”. É o princípio que dispõe sobre a pessoa que se aproveita dos riscos ocasionados, devendo ela arcar com suas consequências. Ou melhor, é a situação em que aquele que lucra com uma situação deve responder pelo risco ou pelas desvantagens dela. Leia mais em: PASQUINI, Luís Fernando Barbosa. O profissional liberal e sua responsabilidade civil na prestação de serviços. *Revista Jus Navigandi*, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 11, n. 1095, 1 jul. 2006. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/8574>>. Acesso em: 30 nov. 2018.

¹²⁶ GODOY, Claudio Luiz Bueno de. *Responsabilidade civil pelo risco da atividade: uma cláusula geral no Código Civil de 2002*. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 67.

¹²⁷ Id. Ibid. p. 69.

¹²⁸ Id. Ibid. p. 70.

¹²⁹ Id. Ibid. p. 73.

cláusula geral da responsabilidade sem culpa pressupõe a identificação de uma atividade intrinsecamente perigosa, esta que seria a causa do evento lesivo. Ou seja, para essa teoria, o CC exige que o nexo de imputação da obrigação de indenizar, além da causalidade, mas sem a exigência de um defeito, completa-se com o reconhecimento do perigo inerente, não necessariamente adquirido ou anormal, mas que existe no exercício da atividade desenvolvida ou da conduta realizada, capaz de causar um dano, este que será sofrido pela vítima.¹³⁰

Porém, Giselda Hironaka¹³¹ defende que a periculosidade da atividade desenvolvida deve ser especial, ou seja, indutiva de um risco especial. Precisa, portanto, que o risco induzido pela atividade do agente seja diferenciado, tanto quanto o perigo, quando a ele se vincule a norma, mesmo que a atividade não seja essencialmente perigosa, nem defeituosa.¹³²

Dessa forma, o Código Civil de 2002 optou por erigir regra geral de responsabilidade civil sem culpa mediante uma cláusula geral, se tornando referência na atuação integrativa da doutrina e da jurisprudência. Isso porque, conforme os dizeres de Judith Martins-Costa¹³³, cláusula geral "implica a concessão, pelo legislador, como que de um mandato ou de uma competência ao juiz para que, diante do caso concreto, desenvolva a norma, preencha o seu conteúdo". Ou seja, fica nítido que o legislador optou pela atuação do juiz na criação da norma.

Antes, a responsabilidade civil era subjetiva, baseada na culpa do agente ofensor, gerando uma obrigação ressarcitória ou reparatória. Agora, há também a previsão da responsabilidade civil objetiva, isto é, aquela baseada somente no risco da atividade, sem culpa, e sem basear-se na causalidade pura.¹³⁴

Dessa forma, o Código Civil de 2002 trouxe uma genérica responsabilidade sem culpa, ou seja, a responsabilidade civil objetiva mencionada anteriormente, mesmo diante de atividade ilícita, de incidência geral, não circunscrita a ocorrências particulares ou hipóteses individualizadas. Trata-se de novidade no Novo Código, além das previsões específicas já previstas no Código Civil de 1916¹³⁵, relativas a casos especiais em que a obrigação de

¹³⁰ GODOY, Claudio Luiz Bueno de. *Responsabilidade civil pelo risco da atividade: uma cláusula geral no Código Civil de 2002*. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 76.

¹³¹ HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes *apud* GODOY, Claudio Luiz Bueno de. *Responsabilidade civil pelo risco da atividade: uma cláusula geral no Código Civil de 2002*. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 96.

¹³² GODOY, Claudio Luiz Bueno de. *Responsabilidade civil pelo risco da atividade: uma cláusula geral no Código Civil de 2002*. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 97.

¹³³ MARTINS-COSTA, Judith. 2000. *apud* GODOY, Claudio Luiz Bueno de. *Responsabilidade civil pelo risco da atividade: uma cláusula geral no Código Civil de 2002*. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 53.

¹³⁴ GODOY, Claudio Luiz Bueno de. *Responsabilidade civil pelo risco da atividade: uma cláusula geral no Código Civil de 2002*. São Paulo: Saraiva, 2002. p. XII.

¹³⁵ BRASIL. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Lei n° 3.071, de 1° de janeiro de 1916*. Foi revogada pela Lei n° 10.406, de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm>. Acesso em: 30 nov. 2018.

indenizar já independia da verificação de qualquer erro de conduta, base da configuração de um ilícito.¹³⁶

Desta feita, Claudio Luiz Bueno de Godoy defende¹³⁷ que, cláusulas gerais, deliberadamente genéricas, conferem verdadeiro mandato ao operador, a fim de preencher com as decisões judiciais o conteúdo da previsão, conteúdo este que passa a ser fruto de previsão jurisprudencial. É exatamente o que ocorre com o § único do art. 927 do CC de 2002, tendo em vista tratar-se de responsabilidade civil objetiva, genérica, sem culpa.¹³⁸

Refletindo então sobre os aspectos expostos, primeiramente, nos termos da cláusula geral do § único do artigo 927 do CC, para que uma pessoa seja responsabilizada independentemente de culpa, é preciso que a causa do dano ocorrido ou do evento lesivo esteja no exercício de uma atividade.¹³⁹ Além disso, o fato de a cláusula geral da responsabilidade civil sem culpa exigir, para incidência de sua força normativa, que alguém exerça normalmente uma atividade, não ato ou negócio simplesmente, forçoso que ela implique, por sua natureza, risco aos direitos de outrem.¹⁴⁰

Dessa forma, conforme já demonstrado, defende Claudio Luiz Bueno de Godoy¹⁴¹ que, o § único do artigo 927 do referido diploma legal, precisa ser interpretado de forma extensiva, para considerá-lo atinente também aos casos de responsabilidade pelo risco induzido, embora nessa hipótese não seja considerada a atividade em si, mas os meios normais de seu desempenho. Percebe-se, portanto, que: "O foco do regramento deixou de ser exclusivamente a pessoa do ofensor, e da falta de diligência de seu proceder, deslocando-se para a preservação da vítima ou, antes, do equilíbrio da relação entre ambos."¹⁴²

Claudio Luiz Bueno de Godoy trabalha com a alusão às disposições do direito italiano e português, porque, aparentemente, possuem previsões legais que assemelham-se à opção legislativa brasileira, além do fato de que as duas legislações tiveram influência marcante na nova codificação brasileira. Por exemplo, devido ao fato de entender o § único do artigo 927 do CC de 2002 como uma cláusula geral, esse dispositivo pode gerar interpretação ampla na sociedade, acaso sua disposição permaneça ampla demais. Por isso, o autor busca¹⁴³ estabelecer

¹³⁶ GODOY, Claudio Luiz Bueno de. *Responsabilidade civil pelo risco da atividade: uma cláusula geral no Código Civil de 2002*. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 2.

¹³⁷ Idem.

¹³⁸ GODOY, Claudio Luiz Bueno de. *Responsabilidade civil pelo risco da atividade: uma cláusula geral no Código Civil de 2002*. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 3.

¹³⁹ Id. Ibid. p. 55.

¹⁴⁰ Id. Ibid. p. 61.

¹⁴¹ Id. Ibid. p. 100.

¹⁴² Id. Ibid. p. 62.

¹⁴³ Id. Ibid. p. 4.

premissas que preencham o conteúdo da cláusula geral que suporta a previsão da responsabilidade pelo risco da atividade.

Tendo em vista que os dispositivos são aplicados e refletem suas consequências na sociedade, além da necessária análise da relação entre o homem e a ciência do Direito, Sérgio Savi explica o dinamismo das relações sociais nos seguintes termos:

O Direito é uma ciência que tem como ponto de referência o homem em sociedade e, por isso, é constantemente afetado pelas modificações da realidade social. Foi-se o tempo em que se acreditava que os conceitos jurídicos e a própria dogmática eram imutáveis. Pelo contrário, recentes experiências da sociedade demonstraram que o direito demanda cada vez maiores aberturas, de modo a permitir o acompanhamento das modificações que venham a ocorrer na realidade que o circunda.¹⁴⁴

Para o autor, o Direito Privado também não ficou alheio a essas modificações da realidade social, de forma que, no decorrer do século XX, com o advento das constituições dos Estados democráticos nos países de tradição romano-germânica,

(...) os princípios fundamentais do direito privado passaram a fazer parte dos textos constitucionais. Em razão da supremacia da Constituição Federal e da exigência do Estado Democrático de Direito de manter a unidade do sistema, toda a ordem jurídica passou, necessariamente, a ter que ser lida sob a luz da Constituição Federal, fenômeno denominado por alguns de "filtragem constitucional".¹⁴⁵

Desse modo, surgiu o chamado Direito Civil Constitucional, que prioriza a pessoa humana, a sua dignidade, sua personalidade e seu livre desenvolvimento, se apresentando, portanto, como uma nova forma de interpretar os institutos tradicionais do Direito Civil. Consequentemente, a responsabilidade civil passou por uma longa evolução e as mudanças, na dogmática jurídica, acabaram por contribuir, ainda mais, para a evolução do instituto, que deixou de considerar a culpa como fundamento central do dever de responsabilização do causador do dano, como será demonstrado durante a exposição.

Nesse sentido, Sérgio Savi, bem como Regis Fichtner Pereira, explicam que, atualmente, a ideia de responsabilização fundamentada na culpa tem sido substituída pela responsabilização fundamentada no "dano injusto".¹⁴⁶ Isso porque, a responsabilidade civil fundada na teoria subjetivista, que exigia a prova da culpa para o surgimento do dever de

¹⁴⁴ SAVI, Sérgio. *Responsabilidade civil e enriquecimento sem causa: o lucro da intervenção*. São Paulo: Atlas, 2012. p. 32.

¹⁴⁵ Id. Ibid. p. 36.

¹⁴⁶ PEREIRA, Regis Fichtner, *apud* SAVI, Sérgio. *Responsabilidade civil e enriquecimento sem causa: o lucro da intervenção*. São Paulo: Atlas, 2012. p. 37.

indenizar, mostrava-se insuficiente para a efetiva proteção da vítima.¹⁴⁷

A partir de meados do século XX, a vítima de um dano passou a desempenhar cada vez mais a função de protagonista da relação jurídica, esta, por sua vez, e conforme anteriormente esclarecido, instaurada com o evento danoso. A vítima conseguia indenizações provando apenas o dano sofrido e o nexo de causalidade entre: a conduta do agente e o dano sofrido. Por isso, a teoria da responsabilidade objetiva foi muito relevante entre as teorias doutrinárias, já que dispensa a prova da culpa, admitindo a responsabilidade daqueles que causam danos simplesmente em razão do exercício de suas atividades.¹⁴⁸

Ademais, dentro da percepção do instituto da responsabilidade civil, faz-se mister destacar que a vítima não poderá exigir mais do que os danos efetivamente sofridos, conforme dispõe o artigo 944 do CC de 2002 sobre a limitação da indenização pela extensão do dano. Por isso, para Sérgio Savi, partindo do pressuposto de que o conceito de dano se determina a partir da esfera do lesado, e não da esfera do lesante, "A função primordial da responsabilidade civil, portanto, é a de remover o dano sofrido pela vítima, sem preocupar-se com a punição do ofensor."¹⁴⁹

Conforme Nuno Garoupa nos apresenta, os agentes econômicos tomam decisões de forma racional, comparando benefícios e custos, dado o conjunto de informações disponíveis a eles. Isso acontece porque as pessoas buscam o bem-estar individual, este que é diretamente relacionado ao bem-estar da sociedade.¹⁵⁰

Desta forma, o autor defende que:

A responsabilidade civil governa a forma de relacionamento dos agentes econômicos, indivíduos e empresas, na sociedade contemporânea. Deste modo, as regras de responsabilidade civil afetam de forma importante as decisões e comportamentos dos indivíduos e, conseqüentemente, o bem-estar social.¹⁵¹

Por sua vez, Eugênio Battesini explica que, no Direito, a responsabilidade civil determina quem paga o quê, quando um determinado acidente ou acontecimento ocorre. Nesse sentido, defende que, economicamente, os elementos a serem levados em consideração são: a perda derivada do acidente e as partes envolvidas. Tal entendimento pode ser observado pelas seguintes palavras do autor:

¹⁴⁷ SAVI, Sérgio. *Responsabilidade civil e enriquecimento sem causa: o lucro da intervenção*. São Paulo: Atlas, 2012. p. 38.

¹⁴⁸ Id. Ibid. p. 39.

¹⁴⁹ Id. Ibid. p. 45.

¹⁵⁰ Nuno Garoupa, na Apresentação do Livro: BATTESINI, Eugênio. *Direito e Economia: novos horizontes no estudo da responsabilidade civil no Brasil*. São Paulo: LTr, 2011. p. 11.

¹⁵¹ Id. Ibid. p. 12.

A responsabilidade civil é definida como o aramo da tecnologia jurídica que se dedica ao estudos dos critérios para a seleção das situações nas quais a ocorrência de danos deve ser indenizada e ao estudo dos critérios para a efetivação da trasladação dos danos.¹⁵²

Da mesma forma, Sérgio Savi se posiciona no sentido de que, a sanção depende e está diretamente relacionada à previsão do ordenamento jurídico, no que se refere ao lucro indevido que eventualmente o fraudador possa ter auferido.

Para garantir que a violação a interesses dignos de tutela seja sancionada de maneira eficaz (...), é necessário que o ordenamento jurídico imponha ao interventor uma obrigação de entregar ao titular do direito o lucro obtido através da indevida intromissão na esfera jurídica deste.¹⁵³

Porém, explica que, decidir a que título o agente interventor deverá restituir o lucro depende da posição adotada acerca dos requisitos e funções da responsabilidade civil, além do instituto do enriquecimento sem causa, compatível à alegação de lucro indevido. Isso porque, para Savi, a moderna responsabilidade civil tem a reparação dos danos sofridos pela vítima como a função principal, de modo que o grau de culpa ou a situação do ofensor é irrelevante para a fixação do valor da indenização.¹⁵⁴

Acerca das funções da responsabilidade civil, Nuno Garoupa explica que, na visão tradicional do instituto, há uma importância muito grande atribuída à ideia de que, quem causa o dano deve pagar por ele ou pela perda que causou¹⁵⁵, ou seja, o foco é a compensação das vítimas.¹⁵⁶ Porém, esta visão seria oposta à perspectiva econômica, pois a indenização pode não significar o impacto real e necessário a assegurar uma redução significativa dos danos que podem ser causados, como também, a compensação da vítima poderia ser assegurada por sistemas alternativos mais eficientes.

Nessa senda, Sérgio Savi¹⁵⁷ explica que não há consenso na doutrina se a responsabilidade civil, além de exercer a função tradicional de reparar o dano sofrido (função compensatória, reparatória, indenizatória ou também denominada de ressarcitória), deveria

¹⁵² BATTESINI, Eugênio. *Direito e Economia: novos horizontes no estudo da responsabilidade civil no Brasil*. São Paulo: LTr, 2011. p. 23.

¹⁵³ SAVI, Sérgio. *Responsabilidade civil e enriquecimento sem causa: o lucro da intervenção*. São Paulo: Atlas, 2012. p. 20.

¹⁵⁴ Id. *Ibid.* p. 22.

¹⁵⁵ Nuno Garoupa, na Apresentação do Livro: BATTESINI, Eugênio. *Direito e Economia: novos horizontes no estudo da responsabilidade civil no Brasil*. São Paulo: LTr, 2011. p. 14.

¹⁵⁶ Id. *Ibid.* p. 13.

¹⁵⁷ SAVI, Sérgio. *Responsabilidade civil e enriquecimento sem causa: o lucro da intervenção*. São Paulo: Atlas, 2012. p. 25.

exercer também uma função preventiva ou punitiva, impondo indenizações com valores superiores aos danos efetivamente sofridos pelas vítimas.

Para o autor, a principal função da responsabilidade civil é a de reparar o dano sofrido pela vítima. Mas, ele reconhece que a função reparatória tem destaque significativo, sem excluir a função preventiva, que, para ele, decorre da própria imposição da obrigação de reparar integralmente o dano causado à vítima, reparação esta que ocorre sempre no limite da previsão e do dano. Isso fundamenta-se no fato de que, ao obrigar o ofensor a pagar a indenização, ele sofre uma repressão do ordenamento jurídico, a qual deveria servir como desestímulo para a prática de atos semelhantes no futuro.¹⁵⁸

No mesmo sentido, Renan Lotufo, no prefácio da obra de Claudio Luiz Bueno de Godoy¹⁵⁹ explica que, a responsabilidade civil pode ser trabalhada, não como mero direito de danos, mas como meio de poder servir de forma precedente, promocional da pessoa humana, conforme Lotufo lembra que Bobbio¹⁶⁰ defendia.

Porém, na verdade, esse desestímulo não ocorre, e, a insuficiência dessa sanção imposta pelo ordenamento jurídico pelas regras tradicionais de responsabilidade civil acabou gerando um "sentimento de insatisfação com os institutos tradicionais", justificando e fundamentando a defesa doutrinária pela indenização punitiva em algumas hipóteses.¹⁶¹

Retomando a questão das influências do risco da atividade, Eugênio Battesini explica que ele aumenta a probabilidade *ex-ante*¹⁶² de ocorrer o dano, exigindo, portanto, que uma indenização *ex-post*¹⁶³ da vítima exista. Para ele, essa indenização não seria uma simples transferência de recursos de um indivíduo para outro, e também não é eficiente a imposição de indenizações de elevados recursos da sociedade em geral.

Dentro desse contexto, José Carlos Brandão¹⁶⁴ define o princípio indenizatório da

¹⁵⁸ SAVI, Sérgio. *Responsabilidade civil e enriquecimento sem causa: o lucro da intervenção*. São Paulo: Atlas, 2012. p. 26.

¹⁵⁹ GODOY, Claudio Luiz Bueno de. *Responsabilidade civil pelo risco da atividade: uma cláusula geral no Código Civil de 2002*. São Paulo: Saraiva, 2002. Prefácio.

¹⁶⁰ Norberto Bobbio (1909-2004), militante político, ensaísta e professor italiano, considerado um dos mais destacados filósofos do século XX, nasceu em Turim, Itália. "Para Bobbio, a efetivação da maior proteção dos direitos do homem está ligada ao desenvolvimento global da civilização humana, que ao mesmo tempo não pode ser tratada de forma isolada, sob pena de nem sequer compreender o problema em sua real dimensão." Fonte: PINTO, Marcio Morena, *O pensamento jurídico de Norberto Bobbio*. Jusbrasil. Disponível em: <<https://marciomorena.jusbrasil.com.br/artigos/136366599/o-pensamento-juridico-de-norberto-bobbio>>. Acesso em: 01 dez. 2018.

¹⁶¹ SAVI, Sérgio. *Responsabilidade civil e enriquecimento sem causa: o lucro da intervenção*. São Paulo: Atlas, 2012. p. 27.

¹⁶² Baseado em prognóstico e em suposição, fundamentalmente subjetivo e estimativo.

¹⁶³ Relativo ao desenvolvimento de um fato econômico depois da ocorrência do fato em questão.

¹⁶⁴ PROENÇA, José Carlos Brandão, *A conduta do lesado como pressuposto e critério de imputação do dano extracontratual*. Dissertação de doutoramento em Ciências Jurídicas pela Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa. Coimbra: Edições Almedina S.A., setembro, 2007, p 93.

seguinte maneira:

(...) surge, deste modo, numa relação intersubjetiva como princípio fundamental, expressão de um pensamento basilar de justiça comutativa, aliado a escopos acessórios ou de feição “penalística”, mas sem assumir papel exclusivo no quadro de reações predispostas pela ordem jurídica – em ordem a “reequilibrar” a situação criada em desrespeito pela “máxima moral e jurídica que tira a sua razão de ser da natureza das coisas” – nem reparar integralmente os danos nos domínios de maior risco, onde prevalece uma *imputação objectiva*.

O fato é que o dano reduz o ofendido a uma situação de desigualdade, a qual precisa ser reequilibrada, conforme pressupostos do solidarismo, previstos no artigo 3º, inciso I da CF¹⁶⁵, em prol da construção de uma sociedade justa, ou seja, razoavelmente equilibrada, e solidária. Dessa forma, a responsabilidade civil vista conforme a dignidade humana preocupa-se mais com a reparação do dano do lesado, do que com a avaliação oral da conduta do indivíduo.

Conforme Claudio Proença explica majestosamente, o CC de 2002 passou a dar foco, quando da análise da responsabilidade civil, à situação relacional entre vítima e ofensor, que precisa ser recomposta em virtude do dano havido. Isso porque, o dano sofrido pela vítima desequilibra a sua situação, ou seja, a lesão coloca a vítima em posição desequilibrada diante do lesante.¹⁶⁶

Conforme Marco Comporti¹⁶⁷ defende, a responsabilidade civil é uma "reação a um dano injusto mediante a atribuição ressarcitória a determinado sujeito, mas por intermédio de critérios diversos de imputação oferecidos pelo sistema normativo." Isso justifica-se devido a ideia de "imputação da obrigação de indenizar a um responsável, culpado ou não, conforme a fixação do critério, do nexo de imputação que opte o ordenamento por fazer".

Porém, é de questionar-se: não teria a indenização um papel importante no comportamento dos agentes causadores de danos? Até que ponto pode o Estado intervir e definir?

Bullard González¹⁶⁸ defende que “todo sistema de responsabilidade civil deve ter uma razão de ser, deve desempenhar uma determinada função”. A responsabilidade civil desempenha 2 (duas) funções básicas: a reparação, que é a obrigação de compensar o dano

¹⁶⁵ BRASIL. *Constituição Federal de 1988*. “Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I - construir uma sociedade livre, justa e solidária; (...)”. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 01 dez. 2018.

¹⁶⁶ GODOY, Claudio Luiz Bueno de. *Responsabilidade civil pelo risco da atividade: uma cláusula geral no Código Civil de 2002*. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 25.

¹⁶⁷ COMPORTI, Marco, *apud* GODOY, Claudio Luiz Bueno de. *Responsabilidade civil pelo risco da atividade: uma cláusula geral no Código Civil de 2002*. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 26.

¹⁶⁸ BULLARD GONZÁLEZ, Alfredo, *apud* BATTESINI, Eugênio. *Direito e Economia: novos horizontes no estudo da responsabilidade civil no Brasil*. São Paulo: LTr, 2011. p. 103.

causado, ou seja, de proporcionar às vítimas o ressarcimento pelos prejuízos sofridos; e, a prevenção, que é a criação de incentivos para que autores e vítimas adotem conduta com objetivo de evitar ou minimizar os riscos de acidentes, ambas as funções ligadas diretamente a mais 2 (duas) funções adjacentes: a punição, que é a imposição ao autor de ônus pecuniário adicional aos danos efetivamente verificados; e, a informação, no sentido da disponibilização de informações sobre riscos e medidas de prevenção, com objetivo de preparar as partes envolvidas para situações de potencial dano ocasionado, ambas essas funções adjacentes constituindo a função primordial de maximizar o bem-estar social.

O tema da responsabilidade civil suscita primordialmente o questionamento acerca de: quais casos e sob quais condições uma pessoa será obrigada a reparar os danos sofridos pelo lesado? O patrimônio do agente pode fazer frente ao prejuízo causado a outrem?

Claudio Luiz Bueno de Godoy¹⁶⁹ demonstra que, o objetivo da indenização não é tão somente a recomposição do dano, mas também a prevenção da ocorrência do fato lesante, em consonância com a busca pelo cuidado no desempenho de atividades que imponham risco aos direitos de outrem.¹⁷⁰ Isso porque, conforme art. 1º, inciso III, da Constituição Federal de 1988¹⁷¹, é garantia da indenidade da pessoa humana, preservando-lhe a existência digna, afinal valor básico do ordenamento.

Matias Irigoyen Testa¹⁷² enfatiza que, por meio da função punitiva e da função compensatória, um sistema de responsabilidade civil cumpre sua “função primordial de dissuasão” conforme padrões socialmente desejáveis. Por exemplo, quando a função compensatória é “insuficiente ou inadequada para criar incentivos ótimos”¹⁷³ de prevenção, efetiva-se a complementação por meio da função punitiva, dissuasão esta que contribui positivamente no controle de situações de danos

A dissuasão é, portanto, a função primordial da responsabilidade civil, que serve para coibir a repetição da prática danosa, em prol da preservação especial e geral.

Ainda, na consideração de Fernando Noronha¹⁷⁴, a dissuasão é, hoje, uma das funções

¹⁶⁹ GODOY, Claudio Luiz Bueno de. *Responsabilidade civil pelo risco da atividade: uma cláusula geral no Código Civil de 2002*. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 6.

¹⁷⁰ Id. Ibid. p. 7.

¹⁷¹ BRASIL. *Constituição Federal de 1988*. “Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: (...) III - a dignidade da pessoa humana; (...)”. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaoconsolidado.htm>. Acesso em: 01 dez. 2018.

¹⁷² IRIGOYEN TESTA, Matias, *apud* BATTESINI, Eugênio. *Direito e Economia: novos horizontes no estudo da responsabilidade civil no Brasil*. São Paulo: LTr, 2011. p. 105.

¹⁷³ Idem.

¹⁷⁴ NORONHA, Fernando, *apud* GODOY, Claudio Luiz Bueno de. *Responsabilidade civil pelo risco da atividade: uma cláusula geral no Código Civil de 2002*. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 7.

da responsabilidade civil que serve a coibir a repetição de igual prática danosa, pelo lesante ou por quaisquer pessoas, em cumprimento a um objetivo de prevenção especial e geral.

Esse caráter de prevenção na ocorrência de danos busca seu espaço no sistema de responsabilidade civil, paralelamente àquele já ocupado pela reparação dos danos já ocorridos, cujo monopólio deixa de existir.¹⁷⁵

Conforme defende Claudio Luiz Bueno de Godoy, essa relevância cresce ainda mais quando analisa-se a categoria do dano social. Segundo Antonio Junqueira de Azevedo¹⁷⁶, o dano social é "aquele que atinge a sociedade como um todo, trazendo um rebaixamento imediato do nível de vida da população, tal como se dá quando são gravemente desrespeitadas as obrigações de segurança" ou ainda, quando se evidenciam comportamentos 'exemplarmente negativos', que podem ensejar uma indenização agravada, de modo a dissuadir ou mesmo a punir condutas que assim se identifiquem.

Portanto, tem-se a punição como uma função da responsabilidade civil, na medida em que, o dano moral é arbitrado como punição a condutas lesivas.¹⁷⁷ O próprio Direito Civil prevê o agravamento da indenização como resposta sancionatória ao dano social em algumas hipóteses, conforme artigos: 1.992/1.993¹⁷⁸, que dispõem sobre sonegação, artigos 939/941¹⁷⁹, que tratam acerca da cobrança indevida, e, por último, artigo 1258, § único do CC/2002¹⁸⁰.

¹⁷⁵ VINEY, Geneviève, *apud* MARTINS, Guilherme Magalhães. *Responsabilidade civil por acidente de consumo na Internet*. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 205.

¹⁷⁶ AZEVEDO, Antonio Junqueira de, *apud* GODOY, Claudio Luiz Bueno de. *Responsabilidade civil pelo risco da atividade: uma cláusula geral no Código Civil de 2002*. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 7.

¹⁷⁷ GODOY, Claudio Luiz Bueno de. *Responsabilidade civil pelo risco da atividade: uma cláusula geral no Código Civil de 2002*. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 7.

¹⁷⁸ BRASIL. *Código Civil. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. “Art.1.992. O herdeiro que sonegar bens da herança, não os descrevendo no inventário quando estejam em seu poder, ou, com o seu conhecimento, no de outrem, ou que os omitir na colação, a que os deva levar, ou que deixar de restituí-los, perderá o direito que sobre eles lhe cabia. Art. 1.993. Além da pena cominada no artigo antecedente, se o sonegador for o próprio inventariante, remover-se-á, em se provando a sonegação, ou negando ele a existência dos bens, quando indicados.” Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 01 dez. 2018.

¹⁷⁹ Idem. “Art. 939. O credor que demandar o devedor antes de vencida a dívida, fora dos casos em que a lei o permita, ficará obrigado a esperar o tempo que faltava para o vencimento, a descontar os juros correspondentes, embora estipulados, e a pagar as custas em dobro. Art. 940. Aquele que demandar por dívida já paga, no todo ou em parte, sem ressaltar as quantias recebidas ou pedir mais do que for devido, ficará obrigado a pagar ao devedor, no primeiro caso, o dobro do que houver cobrado e, no segundo, o equivalente do que dele exigir, salvo se houver prescrição Art. 941. As penas previstas nos arts. 939 e 940 não se aplicarão quando o autor desistir da ação antes de contestada a lide, salvo ao réu o direito de haver indenização por algum prejuízo que prove ter sofrido.”

¹⁸⁰ Idem. “Art. 1.258. Se a construção, feita parcialmente em solo próprio, invade solo alheio em proporção não superior à vigésima parte deste, adquire o construtor de boa-fé a propriedade da parte do solo invadido, se o valor da construção exceder o dessa parte, e responde por indenização que represente, também, o valor da área perdida e a desvalorização da área remanescente. Parágrafo único. Pagando em décuplo as perdas e danos previstos neste artigo, o construtor de má-fé adquire a propriedade da parte do solo que invadiu, se em proporção à vigésima parte

Por isso, conforme Eugênio Battesini¹⁸¹ explica, o papel do sistema de responsabilidade civil na correção de falhas de funcionamento de mercado vai além da internalização de externalidades negativas, atuando, também, perante a distribuição assimétrica de informações.

O escopo das instituições (dentre elas, o Estado) no decorrer da história humana foi essencialmente dirigido ao controle da sociedade, protegendo os que vivem de acordo com suas regras e admoestando os que infringem as mesmas regras. Por isso, as instituições potencialmente dominadoras valeram-se (e valem-se) da informação enquanto fonte de poder, enquanto instrumento de diferenciação social ou reduto de acesso há poucos.¹⁸²

Dessa forma, com o objetivo de estabelecer padrões de conduta, função fundamental é desempenhada no que se refere à consecução do objetivo de obtenção de informações em nível eficiente, com vistas à adoção de medidas de precaução que minimizem os danos sociais e adoção de atividades que maximizem o bem-estar social.

Dessa forma, assim como a função punitiva, a função adjacente de informação guarda forte correlação com a função preventiva desempenhada por um sistema de responsabilidade civil, tendo em vista que a responsabilização civil se fundamenta na determinação de padrão de conduta, o homem racional que age com cuidado razoável esperado, conforme padrões sobre quais ações ou comportamentos são aceitos ou não.

Ainda, acerca do nexo de causalidade, elemento essencial para análise da responsabilidade civil, que seria o cálculo de probabilidades que limita o conjunto de agentes que podem ou não ser responsabilizados por determinado dano, leva-se em consideração a capacidade de evitar o dano.

Portanto, conclui-se que, faz parte do sistema de responsabilidade civil a criação de incentivos para que as partes tomem decisões ótimas acerca do nível de informações acerca do objeto, ou seja, para que as partes envolvidas em atividades com risco de danos adquiram e distribuam informações, viabilizando o nível eficiente de precaução e o nível eficiente de atividade, com o objetivo de beneficiar a sociedade como um todo.

Surgiu-se 2 (duas) concepções, em tese, conflitantes: a de justiça corretiva ou formalismo jurídico, e a de justiça distributiva ou funcionalismo jurídico, que atribuem

deste e o valor da construção exceder consideravelmente o dessa parte e não se puder demolir a porção invasora sem grave prejuízo para a construção.”

¹⁸¹ BATTESINI, Eugênio. *Direito e Economia: novos horizontes no estudo da responsabilidade civil no Brasil*. São Paulo: LTr, 2011. p. 113.

¹⁸² MARTINS, Fernando Rodrigues. Sociedade da Informação e promoção à pessoa. Emponderamento Humano na concretude de novos Direitos Fundamentais. *Revista de Direito do Consumidor. Revista dos Tribunais Online*. Vol. 96/2014. p. 225. nov. 2014. p. 1.

diferentes papéis à economia no estudo do direito.

A ideia de justiça corretiva pauta-se pelo restabelecimento do equilíbrio interno violado pelo dano causado, restabelecimento este que se realiza mediante trasladação do dano da vítima para o autor, para manutenção da igualdade nas relações entre os indivíduos. Ou seja, é a compensação de danos.

Já a justiça distributiva, é a distribuição eficiente dos custos sociais dos acidentes, distribuição esta que se realiza utilizando como critério principal a capacidade de evitar ou reduzir os riscos, de forma que o sujeito que detém melhores condições para evitar os danos deve receber maior parte dos custos, para minimizar os custos e os danos, e maximizar os benefícios sociais. Ou seja, é a distribuição dos riscos.

Clóvis do Couto e Silva¹⁸³ destaca que, a primeira teoria, qual seja, a da justiça corretiva, impera na responsabilidade por culpa, em que o direito leva em consideração a conduta dos partícipes do evento danoso. Já a segunda teoria, da justiça distributiva, impera na responsabilidade por risco, em que o evento danoso é satisfeito por quem o assumiu.

A regra da responsabilidade objetiva determina que, a reparação dos danos constitui sempre encargo do autor. Em tal situação, o autor, assumindo a responsabilidade pela integralidade dos custos relativos ao evento danoso, opta pela alternativa que minimiza os custos de prevenção e os danos esperados.

Já na regra da responsabilidade subjetiva, o autor do evento danoso será responsável pela reparação dos danos caso seja caracterizada a sua culpa, ou seja, caso tenha agido sem a observância dos padrões mínimos de precaução estabelecidos pelo sistema jurídico. Desse modo, se não for caracterizada a culpa do autor, os danos serão suportados pela vítima.

Dessa forma, cabe a escolha entre: controlar o nível de atividade de risco do autor do evento danoso, ou controlar o nível de atividade de risco da vítima? E, fica o seguinte questionamento: Como estruturar o sistema jurídico de forma a evitar o dano social mais grave? Para uma correta reflexão, é essencial destacar o fato de que, para a análise da responsabilidade civil em casos concretos, cabe às leis e instituições, melhoradas, serem mais eficientes.

Continuando a reflexão acerca da responsabilidade do consumidor, a maioria das pessoas não contratam mais, participando, na maioria das vezes, de meras relações de consumo, que não são contratos, mas sim, contratos sociais, baseados na confiança, fundamentados no diálogo, protegidos pelo ordenamento jurídico, em razão tão somente da hipossuficiência e/ou vulnerabilidade do membro mais fraco dessa relação: o consumidor.

¹⁸³ SILVA, Clóvis *apud* BATTESINI, Eugênio. *Direito e Economia: novos horizontes no estudo da responsabilidade civil no Brasil*. São Paulo: LTr, 2011. p. 118.

Portanto, partimos do pressuposto de que as partes envolvidas em atividades com risco de danos são perfeitamente informadas acerca da probabilidade e da severidade dos danos associados à atividade.

Contudo, o aspecto principal para essa análise é o fato de a vítima ser um consumidor. A dimensão unilateral quanto à causação do acidente, e o nível de segurança e confiabilidade dos produtos ou das atividades levados ao mercado, expressam o nível de precaução a que os autores dos danos, na condução das atividades, deveriam se preocupar, por ficarem expostos aos riscos e exporem os consumidores. Eugênio Battesini¹⁸⁴ explica que, o objetivo é tornar possível a visualização, pela sociedade, de como o nível de informação do consumidor acerca da situação de risco interage com a dinâmica de funcionamento do sistema de responsabilidade.

Sendo assim, conforme a perspectiva de responsabilidade civil ora trabalhada, de acordo com o

(...) nível de informação das partes envolvidas em atividade com risco de acidentes, verifica-se que a ideia de correção da assimetria na distribuição das informações entre autor e vítima serve de fundamento teórico para a contemporânea utilização da regra de responsabilidade objetiva, no âmbito das relações de consumo, bem como para a pretérita utilização da responsabilidade objetiva no âmbito das relações de trabalho.¹⁸⁵

Por isso, no âmbito das relações de consumo, com a aplicação da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, ou seja, o denominado Código de Defesa do Consumidor¹⁸⁶, associado ao Código Civil de 2002, em contexto de causação bilateral e de distribuição assimétrica da informação, com o autor do dano perfeitamente informado e a vítima subestimando o risco da atividade, fica estabelecida a possibilidade de redução do valor da indenização proporcionalmente à culpa da vítima e a possibilidade de exclusão do nexo causal por culpa exclusiva da vítima, conforme prevê o artigo 945 do CC¹⁸⁷, discussão esta que constitui a fundamentação da maior parte dos tópicos a seguir.

Por derradeiro, Eugênio Battesini¹⁸⁸ explica que essas atitudes são capazes de proporcionar resultados eficientes à distribuição de informações acerca dos riscos de danos, e

¹⁸⁴ BATTESINI, Eugênio. *Direito e Economia: novos horizontes no estudo da responsabilidade civil no Brasil*. São Paulo: LTr, 2011. p. 158.

¹⁸⁵ Id. Ibid. p. 169.

¹⁸⁶ BRASIL. *Código de Defesa do Consumidor. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm>. Acesso em: 22 fev. 2017.

¹⁸⁷ BRASIL. *Código Civil. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. “Art. 945. Se a vítima tiver concorrido culposamente para o evento danoso, a sua indenização será fixada tendo-se em conta a gravidade de sua culpa em confronto com a do autor do dano.” Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 01 dez. 2018.

¹⁸⁸ BATTESINI, Eugênio. *Direito e Economia: novos horizontes no estudo da responsabilidade civil no Brasil*. São Paulo: LTr, 2011. p. 170.

também, quanto aos incentivos gerados para que o autor e a vítima adotem medidas preventivas, além de sempre aguardar a atuação estatal. Por isso, cabe ao autor do dano, também, limitar o nível do risco da sua atividade desenvolvida, a fim de que exerça a patamares socialmente desejáveis, garantindo segurança jurídica, de mercado e aos consumidores.

No que se refere à atuação de um grupo, seja em formado de teia, corrente, recrutamento ou doação, a responsabilidade civil poderia ser coletiva? E, seria essa responsabilidade civil denominada de responsabilidade anônima?

O § único do artigo 927 do CC também tem potencial aplicação quando a fixação da obrigação de indenizar um dano provocado for de um membro indeterminado pertencente a um grupo. A responsabilidade seria coletiva e solidária dos integrantes do grupo? Conforme Claudio Godoy demonstra, para essa corrente bastaria a certeza de que o dano proveio do comportamento de um dos integrantes de um grupo perfeitamente identificado.¹⁸⁹

O autor defende que, há um risco maior em uma atuação conjunta, em eventos multitudinários¹⁹⁰, sem a institucionalização do grupo, por isso, inidentificável de maneira unitária, denominando ainda de “risco pelo fato da organização”. Conforme Gisela Sampaio¹⁹¹, “essas atividades coletivas geram danos que, na maioria das vezes, são potencialmente mais graves do que os habituais, pois a reunião de pessoas multiplica sua eficácia, bem como sua periculosidade”.

É certo que a questão é muito fundamentada pelo CDC. Porém, ressalto que, para a incidência dessa norma especial, além do defeito, exige-se a onerosidade, do fornecimento e aquisição de bens e serviços. Ou seja, se não tratar-se de uma vantagem econômica, direta ou indireta, que seja o objetivo da ação, não pode a questão ser causa de subsunção à legislação de proteção do consumidor.¹⁹²

Por outro lado, se o grupo não tiver integrantes identificáveis, o organizador, personificado, caracterizado e identificado, que persegue, com sua atividade, proveito ou vantagem de ordem econômica, de maneira direta ou indireta, poderá ser responsabilizado.

Por fim, fecho esse capítulo demonstrando apontamento de Judith Martins-Costa¹⁹³ com relação à responsabilidade de grupos de pessoas. Um grupo não institucionalizado, mas

¹⁸⁹ GODOY, Claudio Luiz Bueno de. *Responsabilidade civil pelo risco da atividade: uma cláusula geral no Código Civil de 2002*. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 151.

¹⁹⁰ ‘Multitudinário’ é um adjetivo, relativo a multidão, grande número de pessoas. Conceito em: DICIO. *Dicionário Online de Português*. Disponível em: <<https://www.dicio.com.br/multitudinario/>>. Acesso em: 01 dez. 2018.

¹⁹¹ GODOY, Claudio Luiz Bueno de. *Responsabilidade civil pelo risco da atividade: uma cláusula geral no Código Civil de 2002*. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 153.

¹⁹² Id. Ibid. p. 156.

¹⁹³ MARTINS-COSTA, Judith, *apud* GODOY, Claudio Luiz Bueno de. *Responsabilidade civil pelo risco da atividade: uma cláusula geral no Código Civil de 2002*. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 159.

caracterizado, de cuja conduta advenha um dano, se discutirmos acerca da obrigação de indenizar ocorrência danosa decorrente da atuação desse grupo, caímos no vácuo da ausência de identificação do causador direto. Se ausente um chefe, quem responsabilizaríamos? Por isso, a autora defende que, havendo um chefe do grupo, alguém que coordene e organize a atuação, mesmo que inexistente uma institucionalização, uma personificação daquela aglomeração de pessoas, cujo movimento induza um risco especial, a responsabilidade poderá ter por fundamento o risco criado pela atividade. Portanto, o mesmo risco pelo fato da organização agora é, reconduzível a alguém que não é representante de ente com personalidade própria, mas que responde, de toda sorte, pela própria atuação. Atuação esta que induziu um risco especial, inerente, como se vê em eventos multitudinários, em que o responsável se ocupou de organizar.

3. AS RELAÇÕES DE CONSUMO NO CONTEXTO DA INTERNET

João Fachana define a Internet como um espaço global de criação e partilha de informações. Além disso, define a palavra ‘conteúdo’ como aquele que é difundido através de dispositivos e, define-se por ser uma informação, nesse caso, colocada na Internet. O autor¹⁹⁴ ainda explica que o Ministério da Ciência e da Tecnologia¹⁹⁵, em 1997, definiu que a palavra ‘conteúdo’ está no contexto emergente da Sociedade da Informação, e engloba todo e qualquer segmento de informação propriamente dito.

Os autores Décio Zylbersztajn e Rachel Sztajn, majestosamente, apontam o seguinte: "A velocidade das comunicações, por exemplo, tem como resultado imediato a globalização, causa de profundas mudanças institucionais nem sempre refletidas nas normas de Direito positivo."¹⁹⁶ No mesmo sentido, Fernando Martins explica que “as novas tecnologias da comunicação tem levado a superar as barreiras físicas do espaço e transformar os habitantes da

¹⁹⁴ FACHANA, João. A responsabilidade civil pelos conteúdos ilícitos colocados e difundidos na internet: em especial da responsabilidade pelos conteúdos gerados por utilizadores. Coimbra: Almedina, 2012. p. 21.

¹⁹⁵ Atualmente, é o Ministério da Ciência, Tecnologia, Inovações e Comunicações (MCTIC). “ (...) é um órgão da administração federal direta, criado em 12 de maio de 2016 com a Medida Provisória nº 726, convertida na Lei nº 13.341, de 29 de setembro de 2016. A lei extinguiu o Ministério das Comunicações e transformou o Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovação em Ministério da Ciência, Tecnologia, Inovações e Comunicações (MCTIC), expandindo o leque de contribuições do órgão na entrega de serviços públicos relevantes para o desenvolvimento do país. A área de competência do MCTIC está estabelecida pelo Decreto nº 8.877, de 18 de outubro de 2016.” Informações disponíveis em: <<http://www.mctic.gov.br/mctic/opencms/institucional/paginaInstitucional.html>>. Acesso em: 02 dez. 2018.

¹⁹⁶ ZYLBERSZTAJN, Décio. e SZTAJN, Rachel., *Direito e Economia: Análise econômica do Direito e das Organizações*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005. 5º reimpressão. p. 233.

Terra em membros de uma aldeia global".¹⁹⁷

Posto isto, justificado está o fato de os conteúdos se tornarem instantaneamente acessíveis em qualquer lugar do mundo, bem como a sua difusão se tornar igualmente generalizada e rápida. Portanto, incumbe analisar o caso concreto conforme a lei aplicável no local do dano, de modo a conseguir averiguar se o conteúdo é ou não ilícito, e se encontram-se reunidos todos os pressupostos para a responsabilização do agente. Essa averiguação diz respeito à ciência do Direito Internacional Privado e o seu estudo aprofundado, que não cabe na presente monografia. Mas, resumindo, a título de mero conhecimento, nessa situação, aplicar-se-ia a lei conforme previsão geral *lex loci damni*, ou seja, aplica-se a lei do país onde se verificou o dano.¹⁹⁸

João Fachana explica que, uma das razões que leva o utilizador a colocar conteúdos na Internet é a econômica. Para ele, embora constitua uma minoria de utilizadores, estes colocam conteúdos online com o objetivo de conseguirem vantagens pecuniárias, através da publicidade associada aos conteúdos que colocam na rede.¹⁹⁹

Nesse sentido, Aguinaldo Allemar entende que relação jurídica é todo e qualquer vínculo entre sujeitos que, de qualquer forma, esteja prevista no ordenamento jurídico positivo de uma dada sociedade, o qual a determina e restringe, e que produza efeitos jurídicos, gerando, transferindo, modificando ou extinguindo direitos e obrigações.²⁰⁰

Ademais, para Aguinaldo Allemar, relação jurídica de consumo é aquela relação social (relação entre seres humanos) regulada pelo Direito, em que de um lado tem-se um sujeito com determinado bem para dispor ou serviço a prestar, de modo profissional, e de outro lado, um sujeito que o adquire ou utiliza como destinatário final, constituindo a relação de consumo.²⁰¹

Tendo em vista que algumas relações entre os indivíduos provocam repercussão no ambiente social para além das partes envolvidas, ou são tão relevantes para a manutenção da paz e da ordem na sociedade que faz-se imprescindível a intervenção do Direito, o trecho a seguir explica a origem e os primeiros passos dessa necessidade de regulação:

A necessidade de organizar a vida em comum, de regular determinados comportamentos, fez com que o homem dos primeiros tempos, quando ainda se insinuava a formação do que hoje se conhece como sociedade, procurasse meios de

¹⁹⁷ GALGANO *apud* MARTINS, Fernando Rodrigues. Sociedade da Informação e promoção à pessoa. Emponderamento Humano na concretude de novos Direitos Fundamentais. *Revista de Direito do Consumidor. Revista dos Tribunais Online*. Vol. 96/2014. p. 225. nov. 2014. p. 11.

¹⁹⁸ FACHANA, João. *A responsabilidade civil pelos conteúdos ilícitos colocados e difundidos na internet: em especial da responsabilidade pelos conteúdos gerados por utilizadores*. Coimbra: Almedina, 2012. p. 47.

¹⁹⁹ Id. *Ibid.* p. 33.

²⁰⁰ ALLEMAR, Aguinaldo. *Tutela estatal & Relação jurídica de consumo*. Curitiba: Juruá, 2003. p. 41.

²⁰¹ Id. *Ibid.* p. 50.

efetivamente controlar as mútuas relações que, por certo, ainda que extremamente rudimentares, já existiam.²⁰²

Por isso, conforme Aguinaldo Allemar explica, o Estado regula a vida em comum, permitindo, proibindo, incentivando ou promovendo atos para o bem da coletividade.²⁰³ Isso ocorre na atualidade, tendo em vista que antes,

(...) houve épocas em que a função do Estado, atribuída pelo Direito, era apenas de manter a segurança e a paz internas, deixando aos indivíduos a liberdade para as suas atividades comerciais, posto que tomava corpo nesses tempos a ideia de igualdade entre os homens, isto é, todos eram iguais em direitos e em atributos individuais, o que tornava desnecessária (quando não perniciososa) a intervenção do Estado/ Direito nessas relações.²⁰⁴

Com isso, devido à essa excessiva liberdade mencionada, que antes era permitida para as atividades comerciais, sentiu-se os reflexos de:

(...) abusos e frustrações experimentados pelo consumidor diante da diversidade e complexidade crescente de bens e serviços oferecidos por um comércio em constante expansão, decorrente da descoberta de novas matérias, aplicação de novos métodos de fabricação, desenvolvimentos dos meios de comunicação, alargamento dos mercados, e do aparecimento de novas técnicas de marketing e vendas.²⁰⁵

Nesse contexto, ficou mais do que nítido e fundamentado a necessidade de uma atuação constante do Estado e do Direito, no sentido de equilibrar as relações sociais, harmonizando os interesses coletivos e individuais, e, ao mesmo tempo, cuidando do bem-estar coletivo,²⁰⁶ se preocupando com as causas que levavam as pessoas a contratar o negócio que lhe fora oferecido, bem como com as condições desse convencimento, levando em consideração as características de ordem pessoal das partes envolvidas.²⁰⁷

A intervenção do Estado é, portanto, a regulação das relações de consumo estimulando a boa-fé das partes contratantes, fazendo com que as mesmas se comportem de modo transparente e harmônico.²⁰⁸

Um dos deveres da atividade estatal, ao intervir nas relações de consumo, caracterizadas pelo conteúdo de ordem eminentemente econômica, é procurar não agir deliberadamente em benefício de um ou outro, mas agir no sentido de cumprir sua finalidade última, qual seja,

²⁰² ALLEMAR, Aguinaldo. *Tutela estatal & Relação jurídica de consumo*. Curitiba: Juruá, 2003. p. 15.

²⁰³ Id. Ibid. p. 16.

²⁰⁴ Idem.

²⁰⁵ Id. Ibid. p. 17.

²⁰⁶ Id. Ibid. p. 18.

²⁰⁷ Id. Ibid. p. 138.

²⁰⁸ Id. Ibid. p. 145.

atender ao bem comum, ao interesse social, protegendo o equilíbrio nas relações jurídicas.²⁰⁹

Aguinaldo Allemar defende que, tanto no Brasil quanto em qualquer outro país, a necessidade de proteção da relação jurídica de consumo está íntima e diretamente ligada ao desenvolvimento tecnológico e econômico da sociedade.²¹⁰

No mesmo sentido, Darcy Azambuja defende que, com o desenvolvimento das técnicas industriais e do comércio, a vida social se tornou cada vez mais complexa, surgindo novos problemas a cada dia, fazendo com que o Estado moderno absorvesse gradualmente o indivíduo, entrosando-o na sua engrenagem cada vez mais vasta e complicada.²¹¹

Por isso, enquanto as distâncias diminuía e os mercados se dilatavam, regional, nacional e internacionalmente, a sociedade de consumo forçou a mudança da atuação estatal. Claudia Lima Marques aponta que passou-se a atribuir maior importância aos princípios da boa-fé, e da equidade das partes, buscando-se, ao interpretar um contrato, não simplesmente os seus dispositivos, mas também a expectativa das partes.²¹²

A ideia de Direito social abandonou a ideia do individualismo vinda do liberalismo e, encontrou sua expressão máxima na teoria do contrato social. Nessa teoria, há uma diferenciação exata de indivíduos da relação que permite a distinção social de poder ou de impotência, propiciando a criação de normas de proteção contra a hipossuficiência social, ou seja, a favor da parte mais vulnerável na relação, e impondo travas ao socialmente mais poderoso. Portanto, o Direito social significou a nivelção das desigualdades.²¹³

Aguinaldo Allemar defende que esses princípios estão intimamente ligados à percepção, pelo legislador, da situação de vulnerabilidade em que se viu colocado o consumidor, em decorrência da massificação das relações na sociedade de consumo e, além disso, devido ao fortalecimento contínuo e ágil das empresas.²¹⁴

Percebe-se, portanto, que a Internet trouxe um novo paradigma de sociedade: uma sociedade global, sem fronteiras, e, totalmente interligada. João Fachana explica essa realidade global com a seguinte reflexão: "Hoje assiste-se ao culminar do verdadeiro sentido da expressão 'Sociedade da Informação', com o livre acesso de todos e de cada um de nós ao resto do

²⁰⁹ ALLEMAR, Aguinaldo. *Tutela estatal & Relação jurídica de consumo*. Curitiba: Juruá, 2003. p. 145.

²¹⁰ Id. Ibid. p. 18.

²¹¹ AZAMBUJA, Darcy, *apud* ALLEMAR, Aguinaldo. *Tutela estatal & Relação jurídica de consumo*. Curitiba: Juruá, 2003. p. 138.

²¹² MARQUES, Claudia Lima. 1998, *apud* ALLEMAR, Aguinaldo. *Tutela estatal & Relação jurídica de consumo*. Curitiba: Juruá, 2003. p. 147.

²¹³ ALLEMAR, Aguinaldo. *Tutela estatal & Relação jurídica de consumo*. Curitiba: Juruá, 2003. p. 140.

²¹⁴ Id. Ibid. p. 148.

Mundo".²¹⁵

Guilherme Magalhães Martins nos traz o contexto da expressão ‘Sociedade de Informação’ nos seguintes termos:

A expressão *sociedade da informação* surgiu na Europa, na conferência internacional de 1980, onde a Comunidade Econômica Europeia reuniu estudiosos para avaliar o futuro de uma nova sociedade assim denominada, tendo em vista a regulamentação da liberdade de circulação de serviços e medidas para a implementação de acesso aos bens e serviços por parte dos Estado membros.²¹⁶

Além disso, o autor aponta que:

Nos últimos anos, o conceito de sociedade da informação adquiriu importância em escala mundial, fundamentado na crença de que sua consolidação favorece a integração global nos diferentes aspectos da vida humana: na economia, no conhecimento, na cultura, no comportamento humano e nos valores.²¹⁷

Nesse ínterim, nos últimos anos, a Internet abalou os fundamentos do Direito Privado, impondo uma revisão dogmática que há tempos era sedimentada na doutrina e na jurisprudência. Consequentemente, novos centros de interesses individuais, coletivos e difusos devem ser tutelados, alcançados pelas atividades desenvolvidas na Internet, meio virtual extremamente dinâmico e, que comporta constantes mudanças.²¹⁸

A questão é que a Internet permitiu um aumento das possibilidades de manifestação da liberdade de expressão de cada utilizador individual, potenciando as possibilidades de atuação ilegítimas através da rede, com a colocação e difusão, na Internet, de conteúdos ilícitos. Por isso, tornou-se necessária a atuação e regulação do Direito, no que se refere à responsabilização pelos atos ilícitos cometidos na rede.²¹⁹

Décio Zylbersztajn e Rachel Sztajn explicam que, seja qual for o tipo de contrato, há um acordo entre as partes transferindo direitos de propriedade, de forma que, estabelece, extingue ou modifica deveres.²²⁰ Explicam ainda que há situações de dependência econômica, em que o contrato ultrapassa a mera transferência de direitos de propriedade, passando a

²¹⁵ FACHANA, João. *A responsabilidade civil pelos conteúdos ilícitos colocados e difundidos na internet: em especial da responsabilidade pelos conteúdos gerados por utilizadores*. Coimbra: Almedina, 2012. p. 34.

²¹⁶ MARTINS, Guilherme Magalhães. *Responsabilidade civil por acidente de consumo na Internet*. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 277.

²¹⁷ Idem.

²¹⁸ MARTINS, Guilherme Magalhães. *Responsabilidade civil por acidente de consumo na Internet*. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 14.

²¹⁹ FACHANA, João. *A responsabilidade civil pelos conteúdos ilícitos colocados e difundidos na internet: em especial da responsabilidade pelos conteúdos gerados por utilizadores*. Coimbra: Almedina, 2012. p. 35.

²²⁰ ZYLBERSZTAJN, Décio. e SZTAJN, Rachel., *Direito e Economia: Análise econômica do Direito e das Organizações*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005. 5º reimpressão. p. 126.

representar um complexo de transações, no qual os deveres não são todos explicitamente considerados, mas estão implícitos na relação econômica de interesse mútuo das partes.²²¹ Por isso, afirmam que "O sistema econômico é um conjunto de relações entre pessoas físicas e jurídicas e seu desempenho depende, em sua essência, do modo como essas relações ocorrem."²²²

Desse modo questionamos: Como ocorreu e ocorre a presença do Estado nas relações privadas que envolvem a transferência de riquezas (bens ou serviços), entre os indivíduos no Brasil? O sistema é eficaz para ressarcir os lesados de danos provocados por conteúdos colocados e difundidos na Internet?

Assim, Aguinaldo Allemar conclui o seguinte:

Por isso, mais que uma necessidade, a atuação estatal ao normatizar as relações de consumo, estabeleceu padrões, impondo condutas, reconhecendo desigualdades, valorizando iniciativas comunitárias e, sobretudo, mantendo a justiça social, é um imperativo ético, um clamor que não pode ser ignorado.²²³

Por derradeiro, Aguinaldo Allemar explica que a atuação do Estado pode se dar de 2 (duas) formas: uma com o objetivo de garantir a ordem interna e a soberania no plano internacional; ou outra, para dizer o direito e ministrar ou distribuir justiça.²²⁴

Para isso, ele defende que uma política de Estado adequada, que vise atuar de maneira eficaz e socialmente orientada, deve contribuir: a) para assegurar que as novas tendências econômicas não excluam uma determinada classe de consumidores, mas sim, que garantam uma efetiva proteção dos interesses de toda a sociedade de consumo; b) para incentivar a formação de associações de consumidores para a defesa de interesses coletivos e individuais; c) estabelecendo um mecanismo de ressarcimento de danos, que, de maneira eficaz, possa assegurar ao consumidor o restabelecimento de sua situação econômica anterior ao prejuízo, e também a diminuição da dor moral que possam o consumidor eventualmente ter sofrido; d) criando e mantendo estruturas jurídicas que inibam os fornecedores de bens e serviços a atuarem de forma desleal, ou valerem-se de sua supremacia econômica ou técnica, para tirarem vantagens das relações de consumo em detrimento do consumidor.²²⁵

Tais pontos mencionados, defendidos por Aguinaldo Allemar acerca da política

²²¹ ZYLBERSZTAJN, Décio. e SZTAJN, Rachel., *Direito e Economia: Análise econômica do Direito e das Organizações*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005. 5ª reimpressão. p. 129.

²²² Id. Ibid. p. 132

²²³ ALLEMAR, Aguinaldo. *Tutela estatal & Relação jurídica de consumo*. Curitiba: Juruá, 2003. p. 194.

²²⁴ Id. Ibid. p. 126.

²²⁵ Id. Ibid. p. 193/194.

adequada do Estado, foram trazidos à presente monografia por constituírem parte significativa da fundamentação que será trazida na conclusão do trabalho. Isso justifica-se devido à reflexão contextualizada do autor, que se inicia na ideologia liberal.

Esta, proclamava, principalmente, que se um contrato é feito entre pessoas "iguais" e "livres", ele não pode ser outra coisa senão justo, mostrando que a força vinculante que une as partes resultava exatamente do acordo a que as mesmas chegaram. Por isso, supunha-se que o desenvolvimento econômico ocorreria independentemente da intervenção estatal, porque o ordenamento jurídico é que devia subordinar-se à ordem econômica e não o inverso. Consolidado estava, para a ideologia liberal, o princípio do "*pacta sunt servanda*"²²⁶,²²⁷

O exagerado individualismo gerado pelo Estado liberal, com grande ênfase na autonomia das vontades e no princípio "*pacta sunt servanda*", começou a ruir no início do século XX e, mais notadamente, após a 2ª Grande Guerra.²²⁸

Outro exemplo, é o período da Revolução Francesa, em que os mercados, antes limitados geográfica e demograficamente às pequenas cidades e feudos, foram ampliados. A Evolução das práticas comerciais ocorreu rapidamente, de meras trocas de subsistência até as modernas técnicas de consumo de massa e universalização dos meios de comunicação.²²⁹

Por isso, o CDC surgiu devido às determinações constitucionais²³⁰ previstas no artigo 5º, inciso XXXII²³¹, artigo 24, inciso V²³², artigo 150, parágrafo 5º²³³ e artigo 170, inciso V²³⁴, tendo em vista que coube ao Direito entender e restringir as relações juridicamente relevantes

²²⁶É o princípio da força obrigatória que abrange os contratos firmados entre duas ou mais partes. Em tese, estabelece que aquilo que pactuado em contrato e assinado pelas partes deve ser cumprido, devido ao fato de se tornar lei entre as partes que o assinaram. Ou seja, trata-se da vinculação das partes ao contrato, como se ele fosse uma norma legal. Esse princípio garante a segurança jurídica, a liberdade de contratar e a autonomia da vontade das partes. Ademais, faz-se necessário destacar que, o descumprimento acarreta o dever de indenizar por parte do inadimplente.

²²⁷ ALLEMAR, Aguinaldo. *Tutela estatal & Relação jurídica de consumo*. Curitiba: Juruá, 2003. p. 133.

²²⁸ Id. Ibid. p. 171.

²²⁹ Id. Ibid. p. 191.

²³⁰ Id. Ibid. p. 181.

²³¹ BRASIL. *Constituição Federal de 1988*. "Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...) XXXII - o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor; (...)". Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 01 dez. 2018.

²³² Idem. "Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre: (...) V - produção e consumo; (...)".

²³³ Idem. "Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: (...)§ 5º A lei determinará medidas para que os consumidores sejam esclarecidos acerca dos impostos que incidam sobre mercadorias e serviços. (...)".

²³⁴ Idem. "Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: (...) V - defesa do consumidor; (...)".

em campos específicos, por isso, a relação jurídica de consumo.²³⁵

Como coloca Claudio Luiz Bueno de Godoy, de forma excepcional, o Código de Defesa do Consumidor é interface necessária para evidenciar, ainda mais, que a atividade referida na lei não é uma atividade de risco, mas que ali se está dispondo sobre o risco criado pela atividade.

Acerca da boa-fé na manutenção da relação jurídica de consumo, segue posicionamento de Darcy Bessone:

(...) as relações jurídicas de consumo devem ser pautadas pela vontade comum das partes pactuantes, no momento da celebração do contrato, e, posteriormente, quando da execução deste, não por interesses escusos ou exclusivistas, no sentido de tirar o melhor proveito do negócio em detrimento de prejuízo à outra, mas com base na lealdade recíproca fundada no princípio da boa-fé, de modo a conferir a esta relação o mínimo de segurança jurídica.²³⁶

Por isso, percebe-se que todo o contexto social e jurídico justificou e fundamentou o surgimento do Direito do consumidor. Nesse sentido, Aguinaldo Allemar defende que o CDC não se limita a proteger apenas o consumidor isoladamente considerado, ou seja, aquele que realmente participou da relação jurídica, mas também todos aqueles que, de qualquer forma foram vítimas do evento, conforme prevê e dispõe o artigo 17²³⁷ do diploma legal.²³⁸

Dessa forma, a finalidade principal do CDC é tutelar e disciplinar os direitos do consumidor, fundamentado na tríplice de controle, com ações de ordem pública e privada, conforme Carlos Alberto Bittar define ser: a atuação do Estado, o comportamento do próprio consumidor, e a ação dos fornecedores.²³⁹

Assim, o CDC reconhece, em seu artigo 4º, inciso I²⁴⁰ a vulnerabilidade do consumidor nas relações jurídicas de consumo, deixando claro que ele fica sempre em uma posição de inferioridade em relação ao fornecedor, implicando um tratamento desigual para aqueles que

²³⁵ ALLEMAR, Aguinaldo. *Tutela estatal & Relação jurídica de consumo*. Curitiba: Juruá, 2003. p. 192.

²³⁶ BESSONE, Darcy, *apud* Id. *Ibid.* p. 145.

²³⁷ BRASIL. *Código de Defesa do Consumidor. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990*. “Art. 17. Para os efeitos desta Seção, equiparam-se aos consumidores todas as vítimas do evento.”. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm>. Acesso em: 01 dez. 2018.

²³⁸ ALLEMAR, Aguinaldo. *Tutela estatal & Relação jurídica de consumo*. Curitiba: Juruá, 2003. p. 55.

²³⁹ BITTAR, Carlos Alberto *apud* ALLEMAR, Aguinaldo. *Tutela estatal & Relação jurídica de consumo*. Curitiba: Juruá, 2003. p. 183.

²⁴⁰ BRASIL. *Código de Defesa do Consumidor. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990*. “Art. 4º A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios: (Redação dada pela Lei nº 9.008, de 21.3.1995) I - reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo; (...)”. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm>. Acesso em: 01 dez. 2018.

são desiguais²⁴¹ numa relação jurídica de consumo.²⁴²

Nesse sentido, Guilherme Martins explica que:

Uma das grandes desigualdades da contratação moderna reside na circunstância de somente uma das partes dispor da informação, ao passo que a outra se encontra desinformada ou não tem meios que lhe permitam conhecer a realidade, em face de dados insuficientes ou falhos apresentados pelo fornecedor.²⁴³

Ademais, acerca das desigualdades nas relações, Aguinaldo Allemar justifica a intervenção estatal fundamentando-se do seguinte modo:

A relação entre fornecedor e consumidor não pode ficar livre ao arbítrio das partes, porque as mesmas, normalmente, não estão no mesmo nível de liberdade de escolha. A intervenção estatal, considerando o irrefutável dever de preservar o bem comum, deve se fundar na atuação preventiva e corretiva, limitando poderes e evitando abusos.²⁴⁴

Portanto, a dogmática atual do Direito Privado, qual seja, de proteção da pessoa humana, que no caso, é o consumidor, fez com que o CDC colocasse em foco a responsabilidade civil nas relações de consumo, com o cenário da Internet, com o consumidor se apresentando das seguintes maneiras: como destinatário final de serviços ou de produtos, e, como vítima do artigo 17 do CDC, anteriormente demonstrado.

Faz-se mister destacar que, essa vulnerabilidade reconhecida pelo CDC não é analisada pela situação financeira ou padrão intelectual do consumidor. A vulnerabilidade técnica é quanto à capacidade de análise e conhecimento acerca do objeto do contrato, e a fática é analisada quanto às qualidades individuais das partes na relação contratual.²⁴⁵

Aguinaldo Allemar explica ainda que:

O Direito das relações de consumo começou a ter a sua importância avivada quando se percebeu que não seria justo deixar a estrutura econômica se auto-orientar. Ficou patente, sobretudo com o crescimento das cidades por volta do século XVI, que o mercado por si só não conseguiria ser, ao mesmo tempo, altamente lucrativos e justo.²⁴⁶

²⁴¹ Conforme prevê o Princípio da Igualdade: as pessoas colocadas em situações diferentes devem ser tratadas de forma desigual. “Dar tratamento isonômico às partes significa tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na exata medida de suas desigualdades”. Fonte: NERY JUNIOR, Nelson. *Princípios do processo civil na constituição federal*. 5. ed. rev. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 42.

²⁴² ALLEMAR, Aguinaldo. *Tutela estatal & Relação jurídica de consumo*. Curitiba: Juruá, 2003. p. 63.

²⁴³ MARTINS, Guilherme Magalhães. *Responsabilidade civil por acidente de consumo na Internet*. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 303.

²⁴⁴ ALLEMAR, Aguinaldo. *Tutela estatal & Relação jurídica de consumo*. Curitiba: Juruá, 2003. p. 194.

²⁴⁵ Id. Ibid. p. 64.

²⁴⁶ Id. Ibid. p. 193.

E, por isso, uma limitação era necessária.

O Direito cuidou logo de limitar o milenar dogma da autonomia da vontade nessas relações, enfatizando que o equilíbrio entre as partes estava comprometido, devendo ser buscado, ainda que artificialmente. É a tese de que a desigualdade de fato deveria ser compensada pela igualdade jurídica.²⁴⁷

Por isso, o artigo 6º, inciso VIII do CDC²⁴⁸, em conformidade com o artigo 5º, *caput* da CF²⁴⁹, cuidou de dispor acerca da possibilidade de se inverter o ônus da prova a favor do consumidor.²⁵⁰ Isso deve-se ao fato de que, muitas vezes, pela própria condição, o consumidor não tem meios para provar a violação de um direito próprio, com relação à segurança do produto, na modalidade do negócio ou do serviço, ou ainda, acerca do correto funcionamento do bem adquirido ou da atividade conforme prometido.²⁵¹

No que se refere a esse aspecto, Cláudia Lima Marques²⁵² explica que, tanto para imputação, quanto para a análise dos danos e identificação da antijuridicidade, o princípio da confiança ajuda, pois: para imputação, transcende a valoração da conduta do ofensor, já que o fato imputado é o uso ou a expedição de uma informação que despertou algum tipo de confiança ou violou a confiança básica depositada, causando danos; e, por sua vez, para a antijuridicidade, transcende a necessidade de localização espacial e fica vinculado apenas à liberdade daquele que usou sua liberdade, ou seja, o ato jurídico na Internet, e ao qual se imputa um dever por esta informação, sendo valorado o resultado como ilícito ou abusivo, gerando a referida responsabilidade.

Além disso, no Brasil ainda entendeu o legislador por proteger o consumidor também quanto às chamadas "práticas comerciais abusivas". Em tese, elas são práticas comerciais que escapam à normalidade das relações jurídicas, no tocante ao equilíbrio dos direitos e obrigações assumidas pelas partes, levando-se em conta aspectos relativos às condições individuais de cada

²⁴⁷ ALLEMAR, Aguinaldo. *Tutela estatal & Relação jurídica de consumo*. Curitiba: Juruá, 2003. p. 193.

²⁴⁸ BRASIL. *Código de Defesa do Consumidor. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990*. “Art. 6º São direitos básicos do consumidor: (...) VIII - a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências; (...)”. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm>. Acesso em: 01 dez. 2018.

²⁴⁹ BRASIL. *Constituição Federal de 1988*. “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...)”. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.html>. Acesso em: 01 dez. 2018.

²⁵⁰ ALLEMAR, Aguinaldo. *Tutela estatal & Relação jurídica de consumo*. Curitiba: Juruá, 2003. p. 65.

²⁵¹ Id. *Ibid.* p. 66.

²⁵² MARTINS, Guilherme Magalhães. *Responsabilidade civil por acidente de consumo na Internet*. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 20 – Apresentação à primeira edição.

uma das partes e as circunstâncias contemporâneas à celebração da avença.²⁵³

Nesse sentido, Antônio Lindbergh Montenegro defende que "o verdadeiro fundamento da responsabilidade civil devia-se buscar na quebra do equilíbrio econômico-jurídico provocado pelo dano."²⁵⁴ Isso porque, a própria CF dedica importância significativa à proteção dos consumidores, a partir das normas do artigo 5º, inciso XXXII e do artigo 170, inciso V, já mencionados, consagrando a cláusula geral de tutela da personalidade, a partir do princípio da dignidade da pessoa humana²⁵⁵, concretizando o objetivo da República²⁵⁶ de erradicação da pobreza e da marginalização, reduzindo-se as desigualdades sociais e regionais.

A atuação do Estado começou a apresentar de maneira mais eficiente nas relações entre os indivíduos, quando passou a refutar aquelas ideias de total supremacia da vontade das partes, sendo que o direito atual propugna por um real equilíbrio entre as mesmas.²⁵⁷

Concluimos, então, que informação é liberdade, autonomia, responsabilidade, seja de quem a detém, de quem omite, transmite, organiza, utiliza ou envia, causando danos a outrem, que no caso é o consumidor. Guilherme Martins explica que:

Tais deveres de informação vinculam-se não somente ao produto ou serviço ofertado em ambiente de Internet, mas também aos aspectos de segurança que envolvem a operação como um todo, os quais deverão ser igualmente esclarecidos.²⁵⁸

Mais do que evitar que as vítimas fiquem sem o ressarcimento, o objetivo da responsabilização civil é garantir o direito de alguém não mais ser vítima dos danos.

Uma das maneiras mais eficazes de proteger o consumidor, diminuindo a desvantagem da sua posição contratual, é por meio da informação e educação, propiciando comportamentos mais responsáveis e esclarecidos, que se traduzirão também numa maior confiança nos fornecedores e nos contratos a celebrar.²⁵⁹

²⁵³ ALLEMAR, Aguinaldo. *Tutela estatal & Relação jurídica de consumo*. Curitiba: Juruá, 2003. p. 82.

²⁵⁴ MONTENEGRO, Antônio Lindbergh, *apud* ALLEMAR, Aguinaldo. *Tutela estatal & Relação jurídica de consumo*. Curitiba: Juruá, 2003. p. 107.

²⁵⁵ BRASIL. *Constituição Federal de 1988*. "Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: (...) III - a dignidade da pessoa humana; (...)". Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.html>. Acesso em: 01 dez. 2018.

²⁵⁶ Idem. "Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: (...) III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; (...)".

²⁵⁷ ALLEMAR, Aguinaldo. *Tutela estatal & Relação jurídica de consumo*. Curitiba: Juruá, 2003. p. 140.

²⁵⁸ MARTINS, Guilherme Magalhães. *Responsabilidade civil por acidente de consumo na Internet*. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 189.

²⁵⁹ OLIVEIRA, Elsa Dias, *apud* MARTINS, Guilherme Magalhães. *Responsabilidade civil por acidente de consumo na Internet*. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 304.

Por isso, o artigo 37, §2º do CDC²⁶⁰ dispôs acerca do instituto da publicidade abusiva, que seria aquela capaz de induzir o consumidor a se comportar de forma prejudicial ou perigosa à sua própria segurança, conforme Aguinaldo Allemar explica no trecho abaixo transcrito:

No caso da publicidade, disposta entre os artigos 36 e 38 do CDC, a vulnerabilidade do consumidor pode ser atestada quando se observa a forma como os fornecedores utilizam todo um 'know how'²⁶¹, (...), no seu trabalho de persuasão sobre o consumidor.²⁶²

Dessa forma, acerca das noções elementares da responsabilidade civil, cuja imputação dos danos provocados a outrem correspondem a determinados requisitos, entende-se que a colocação e difusão de conteúdos ilícitos na internet implica responsabilidade civil extraobrigacional, na medida em que, na maioria das situações, não existe qualquer relação especial pré-existente entre lesante e lesado.²⁶³

João Fachana defende que podemos usar como ponto de partida para a identificação da existência da responsabilidade civil 5 (cinco) pressupostos, quais sejam: o fato voluntário do agente, que é toda conduta humana pensável como controlável pela vontade e que pode ser imputada objetivamente²⁶⁴; a ilicitude, a culpa, o dano e o nexo de causalidade entre o fato e o dano.²⁶⁵

De forma diferente, Guilherme Martins explica e apresenta fundamentação para responsabilização sem culpa no seguinte sentido:

²⁶⁰ BRASIL. *Código de Defesa do Consumidor. Lei n° 8.078, de 11 de setembro de 1990.* “ Art. 37. É proibida toda publicidade enganosa ou abusiva. (...)§ 2º É abusiva, dentre outras a publicidade discriminatória de qualquer natureza, a que incite à violência, explore o medo ou a superstição, se aproveite da deficiência de julgamento e experiência da criança, desrespeita valores ambientais, ou que seja capaz de induzir o consumidor a se comportar de forma prejudicial ou perigosa à sua saúde ou segurança. (...)”. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm>. Acesso em: 01 dez. 2018.

²⁶¹ É o conjunto de conhecimentos práticos (informações, tecnologias, procedimentos, etc.) adquiridos por profissional ou empresa, que traz para si vantagens comerciais competitivas, na medida em que ocorre uma apresentação de superioridade no conhecimento que demonstra, aparentando saber mais do que os outros. A pessoa que aplica essa técnica de persuasão transmite confiança, usando a persuasão como instrumento para enganar o consumidor.

²⁶² ALLEMAR, Aguinaldo. *Tutela estatal & Relação jurídica de consumo*. Curitiba: Juruá, 2003. p. 82.

²⁶³ FACHANA, João. *A responsabilidade civil pelos conteúdos ilícitos colocados e difundidos na internet: em especial da responsabilidade pelos conteúdos gerados por utilizadores*. Coimbra: Almedina, 2012. p. 44.

²⁶⁴ Id. Ibid. p. 46.

²⁶⁵ Id. Ibid. p. 45.

Na forma dos artigos 12²⁶⁶ e 14²⁶⁷ da Lei 8.078/90, todo aquele que se disponha a exercer alguma atividade no mercado de consumo tem o dever de responder, independentemente de culpa, pelos vícios ou defeitos dos bens ou serviços fornecidos, na tutela das expectativas legítimas da parte vulnerável, isto é, o consumidor.²⁶⁸

O autor justifica sua defesa pela responsabilização, independentemente de culpa, tendo em vista que, para ele:

A natureza transnacional da Internet, propiciando-lhe a rápida transmissão de um grande volume de informações, inclusive simultaneamente, para vários destinos, na superação do conceito de fronteiras nacionais, (...), agrava o problema da prevenção e reparação dos danos causados ao consumidor.²⁶⁹

A ausência de uma regulação, tratando-se de relações de consumo cuja insegurança e risco avultam, num meio eletrônico reconhecidamente passível de violação, por meio de uma rede aberta, como a Internet, agrava o quadro da vulnerabilidade do consumidor, tido como a mais fraca das partes envolvidas.²⁷⁰

Maria Celina Bodin de Moraes aponta que a responsabilidade civil teve o eixo deslocado: da obrigação do ofensor de responder por suas faltas, com foco na autonomia da vontade das partes; para o direito da vítima de ter reparadas suas perdas, intensificando os critérios objetivos de reparação, tendo em vista que a autonomia da vontade, com o passar do tempo, atuou como instrumento de domínio dos mais fracos pelos mais fortes.²⁷¹ Esse

²⁶⁶ BRASIL. *Código de Defesa do Consumidor. Lei n° 8.078, de 11 de setembro de 1990*. “Art. 12. O fabricante, o produtor, o construtor, nacional ou estrangeiro, e o importador respondem, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos decorrentes de projeto, fabricação, construção, montagem, fórmulas, manipulação, apresentação ou acondicionamento de seus produtos, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua utilização e riscos. § 1º O produto é defeituoso quando não oferece a segurança que dele legitimamente se espera, levando-se em consideração as circunstâncias relevantes, entre as quais: I - sua apresentação; II - o uso e os riscos que razoavelmente dele se esperam; III - a época em que foi colocado em circulação. § 2º O produto não é considerado defeituoso pelo fato de outro de melhor qualidade ter sido colocado no mercado. § 3º O fabricante, o construtor, o produtor ou importador só não será responsabilizado quando provar: I - que não colocou o produto no mercado; II - que, embora haja colocado o produto no mercado, o defeito inexiste; III - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro.” Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm>. Acesso em: 01 dez. 2018.

²⁶⁷ Idem. “Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos. § 1º O serviço é defeituoso quando não fornece a segurança que o consumidor dele pode esperar, levando-se em consideração as circunstâncias relevantes, entre as quais: I - o modo de seu fornecimento; II - o resultado e os riscos que razoavelmente dele se esperam; III - a época em que foi fornecido. § 2º O serviço não é considerado defeituoso pela adoção de novas técnicas. § 3º O fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando provar: I - que, tendo prestado o serviço, o defeito inexiste; II - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro. § 4º A responsabilidade pessoal dos profissionais liberais será apurada mediante a verificação de culpa.”

²⁶⁸ MARTINS, Guilherme Magalhães. *Responsabilidade civil por acidente de consumo na Internet*. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 30.

²⁶⁹ Id. Ibid. p. 53.

²⁷⁰ Id. Ibid. p. 45.

²⁷¹ MORAES, Maria Celina Bodin de, In: PEREIRA, Antônio Celso Alves; MELLO, Celso Renato Duvivier de Albuquerque. *Estudos em homenagem a Carlos Alberto Menezes Direito*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 546,

deslocamento justifica-se devido ao fato de que: "A vulnerabilidade do consumidor é, assim, cada vez mais evidenciada, trazendo-se novos desafios à sua tutela e demandando o maior fortalecimento da sua proteção."²⁷²

Percebe-se que a maior facilidade proporcionada pelo meio virtual para a disseminação de golpes é, na verdade, uma característica potencializadora de fraudes. Nesse sentido, Erik Jayme faz a seguinte observação: "Os juristas combatem as práticas fraudulentas através dos instrumentos clássicos da responsabilidade civil delitual, enquanto os malfeitores escapam a todos os controles e se protegem em um espaço virtual."²⁷³

O Direito, costuma-se dizer, assim como o jurista, é conservador, move-se vagarosamente quando deveria ser célere. Contudo, a lentidão na recepção de novas experiências deriva seja da história de cada povo, do sistema jurídico vigente no país, na reformulação do quadro normativo.²⁷⁴

Os autores Décio Zylbersztajn e Rachel Sztajn explicam que

(...) o magistrado brasileiro não acredita que cabe ao Judiciário ser neutro na aplicação da lei, não se identificando com o papel clássico que se supõe ser o de um juiz em um sistema de *civil law*, o de intérprete de um direito produzido pelo Poder Legislativo. Pelo contrário, o magistrado brasileiro acredita majoritariamente que também é seu papel "produzir" o direito. E, em particular, que esse papel envolve atuar de forma a produzir justiça social, ainda que apenas uma minoria acredite que esse objetivo deve se sobrepor à aplicação da lei.²⁷⁵

Fato é que, conforme Guilherme Martins nos demonstra a seguir,

Na contratação eletrônica de consumo via Internet, a confiança dos contratantes, integrante do conteúdo substancial da boa-fé, deve ser tutelada em face da especificidade do meio, garantindo uma expectativa legítima da parte sob o ponto de vista da segurança e informação, partindo da fase pré-contratual até a etapa pós-contratual.²⁷⁶

O Código de Defesa do Consumidor, destinado a reger as relações intrinsecamente desiguais, em que uma das partes é presumidamente vulnerável, prevê, em seu artigo 5º, inciso

apud MARTINS, Guilherme Magalhães. *Responsabilidade civil por acidente de consumo na Internet*. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 209.

²⁷² MARTINS, Guilherme Magalhães. *Responsabilidade civil por acidente de consumo na Internet*. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 76.

²⁷³ JAYME, Erik, apud MARTINS, Guilherme Magalhães. *Responsabilidade civil por acidente de consumo na Internet*. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 54.

²⁷⁴ ZYLBERSZTAJN, Décio. e SZTAJN, Rachel., *Direito e Economia: Análise econômica do Direito e das Organizações*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005. 5º reimpressão. p. 233.

²⁷⁵ Id. Ibid. p. 249.

²⁷⁶ MARTINS, Guilherme Magalhães. *Responsabilidade civil por acidente de consumo na Internet*. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 213.

XXXII²⁷⁷, a intervenção legislativa para proteção. Isso porque, a responsabilidade do fornecedor não justifica-se somente em virtude do nexo de causalidade entre um dano sofrido pelo consumidor e o fornecimento de produto ou serviço. Por isso, a hipótese de risco mitigado é prevista, essa em que a causalidade se qualifica por elemento específico que integra o nexo de imputação, qual seja, o defeito que se exige identificado no produto ou no serviço, conforme previsões dos artigos 12, 14, 18²⁷⁸ e 20²⁷⁹ do CDC.²⁸⁰

Embora não tenha a lei empregado, nesse caso, a locução "independentemente da existência de culpa", como ocorre nos artigos 12 e 14, trata-se, certamente, de responsabilidade objetiva, porque os artigos 18 e 20 não fazem qualquer referência à culpa (negligência, imprudência ou imperícia) necessária à configuração da responsabilidade subjetiva.²⁸¹

No que se refere aos novos institutos correlacionados às pirâmides financeiras, sem uma regulação prévia de constituição de atividades financeiras, acabam ficando muito livres para fazerem suas negociações. Consequentemente, suas atividades e real constituição estrutural financeira são descobertas apenas quando da impossibilidade de continuidade do esquema. Sendo assim, não seria o princípio da precaução viável nessa situação?

Guilherme Martins se manifesta nesse sentido com as seguintes palavras:

Desponta, assim, o princípio da precaução, voltado à eliminação prévia (anterior à produção do dano) dos riscos da lesão, por meio de normas específicas, de natureza administrativa e regulatória, impondo deveres aos agentes econômicos de maior potencial lesivo, o que pressupõe também uma fiscalização eficiente pelo poder público. É necessário, no caso da suspensão temporária ou proibição da oferta no comércio eletrônico, viabilizar os meios técnicos para a efetividade da medida.²⁸²

No caso do objeto de estudo do presente trabalho, as relações jurídicas de consumo pela

²⁷⁷ Para ler o artigo, retome ao rodapé de número 225.

²⁷⁸ BRASIL. *Código de Defesa do Consumidor. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990*. “Art. 18. Os fornecedores de produtos de consumo duráveis ou não duráveis respondem solidariamente pelos vícios de qualidade ou quantidade que os tornem impróprios ou inadequados ao consumo a que se destinam ou lhes diminuam o valor, assim como por aqueles decorrentes da disparidade, com a indicações constantes do recipiente, da embalagem, rotulagem ou mensagem publicitária, respeitadas as variações decorrentes de sua natureza, podendo o consumidor exigir a substituição das partes viciadas. (...)”. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm>. Acesso em: 01 dez. 2018.

²⁷⁹ Idem. “Art. 20. O fornecedor de serviços responde pelos vícios de qualidade que os tornem impróprios ao consumo ou lhes diminuam o valor, assim como por aqueles decorrentes da disparidade com as indicações constantes da oferta ou mensagem publicitária, podendo o consumidor exigir, alternativamente e à sua escolha: (...)”.

²⁸⁰ GODOY, Claudio Luiz Bueno de. *Responsabilidade civil pelo risco da atividade: uma cláusula geral no Código Civil de 2002*. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 74.

²⁸¹ MARTINS, Guilherme Magalhães. *Responsabilidade civil por acidente de consumo na Internet. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 134.*

²⁸² Id. *Ibid. p. 205.*

Internet se referem ao fato de que, atualmente, a paleta de clientes/consumidores/investidores, ou seja, os interessados no esquema de pirâmides tem como fonte de informação acerca do surgimento de uma nova empresa de “Marketing Multinível”, ou acerca de uma nova forma de vendas, as propagandas nas redes sociais. A Internet, muito mais do que a televisão, constitui-se o meio de difusão mais eficaz e ágil para a propagação das falsas promessas de baixo investimento e dinheiro fácil, que, como prometido, são apenas o resultado proporcional à dedicação e ao trabalho de cada colaborador.

Nessa busca incessante pela regulação e pelo controle das atividades comerciais, o Dec. 7.962/2013²⁸³ foi editado para regulamentar secundariamente o CDC em matéria de comércio eletrônico, sofrendo forte influência da redação do dispositivo do PLS 281/2012²⁸⁴, projeto que visava combater hipóteses de publicidade enganosa, que colocam em foco a vulnerabilidade específica do consumidor na Internet.²⁸⁵

Embora a promulgação do Decreto 7.962/2013 tenha sido um reforço da segurança em prol da melhora e aumento de informação aos consumidores, sem prejuízo da preservação da principiologia e fundamentos da Lei 8.078/1990, ou seja, do CDC, mostra-se essencial a feitura de dispositivos específicos ou uma legislação específica, que possa realmente regular, de maneira efetiva, as relações de consumo eletrônicas por meio da Internet, e também, aquelas que usam a Internet como meio de manipulação do consumidor.

No que se refere especificamente à regulação das atividades empresariais de empresas que se apresentam como Marketing Multinível, mas na verdade possuem uma estrutura financeira de pirâmide, esse Decreto mencionado e o próprio CDC, têm plenas condições de regular, ao menos, as propagandas do negócio.

É fato que se o produto aparecer durante a novela do horário nobre na emissora de maior audiência da televisão, qualquer telespectador depositará confiança no produto e na marca, como se a emissora de TV e a novela legitimassem a marca, e, conseqüentemente, as atividades da empresa. É imperioso que isso não ocorra mais, e que o consumidor não fique vulnerável às propagandas dos produtos. O consumidor não pode receber toda a parcela da culpa por investir e entrar em um esquema que, talvez, não tenha tido condições de saber se a estrutura financeira era de Marketing Multinível ou se, na verdade, funcionava como pirâmide financeira.

²⁸³ BRASIL. *Decreto n° 7.962, de 15 de março de 2013*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2013/Decreto/D7962.htm>. Acesso em: 01 dez. 2018.

²⁸⁴ PLS 281/2012. *Projeto de Lei do Senado n° 281, de 2012*. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/106768>>. Acesso em: 01 dez. 2018.

²⁸⁵ MARTINS, Guilherme Magalhães. *Responsabilidade civil por acidente de consumo na Internet*. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 181.

É no sentido de que, tanto consumidor quanto Estado possuem responsabilidades, que esse trabalho se apresenta. O Estado, deve garantir segurança jurídica aos cidadãos, e, conseqüentemente, deve regular as atividades das empresas, antes que ocorra o dano, conforme os ditames do CDC, que objetiva a proteção do consumidor/investidor, sempre mais vulnerável e a parte mais fraca da relação jurídica de consumo, com menos informações e menos certezas acerca de qualquer objeto, ato ou negócio, como: a real movimentação financeira do negócio, a qualidade do produto ou serviço ofertado, a reputação da empresa frente aos órgãos de controle do Estado. Por sua vez, o cidadão, no caso consumidor/investidor/interessado, deve procurar se informar ao máximo acerca do que é de seu interesse, e, a decisão precisa estar conforme grau de diligência esperado para um *bonus pater familiae*. Sendo *bonus pater familiae* um padrão de cautela usado de parâmetro para um homem razoável, a determinação da culpa ou não do agente e do consumidor/investidor na adesão ao instituto de pirâmide financeira, atividade ilícita no Brasil, seria melhor analisada se utilizado um critério de padrão social.

4. A REPARTIÇÃO DOS DANOS DEVIDO AO CONCURSO DA CONDUTA CULPOSA DO LESANTE E DO LESADO

Conforme explicado no tópico anterior, conteúdo ilícito é a informação digital que, como João Fachana define:

(...) uma vez colocada e/ou divulgada na Internet, viola o direito de outrem ou uma disposição legal destinada a proteger interesses alheios. No entanto, não poderemos considerar o conteúdo ilícito *per se*²⁸⁶, pois para que tal conteúdo seja considerado ilícito, regra geral, há que atender igualmente à conduta do agente na relação com esse mesmo conteúdo. Apenas equacionando a conduta do agente poderemos concluir pela ilicitude do conteúdo.²⁸⁷

Por isso, para João Fachana, a colocação e a difusão de conteúdos ilícitos na rede consubstanciará, na maioria das vezes, situações de responsabilidade civil aquiliana²⁸⁸, ou seja, extracontratual, por ser gerada de uma obrigação imposta por preceito geral do Direito ou pela própria lei. Isso decorre do fato de que, se o consumidor se sente inseguro quanto ao produto ou serviço, certamente essa insegurança “(...) decorre dos defeitos relativos à publicidade,

²⁸⁶ A expressão “per se” significa por si só.

²⁸⁷ FACHANA, João. *A responsabilidade civil pelos conteúdos ilícitos colocados e difundidos na internet: em especial da responsabilidade pelos conteúdos gerados por utilizadores*. Coimbra: Almedina, 2012. p. 50/51.

²⁸⁸ Id. Ibid. p. 51.

apresentação e informação insuficiente ou inadequada, na forma do artigo 12, §1º, inciso I²⁸⁹ do CDC."²⁹⁰

Conforme Eugênio Battesini²⁹¹ explica, na teoria jurídica da responsabilidade civil existem 3 (três) elementos essenciais: o nexo de imputação, a ação juridicamente qualificada, com fundamento na ideia de culpa ou de risco criado; o dano e o nexo causal. Ou seja, nas palavras do autor “(...) para que o dano seja imputado ao agente que pratica a ação juridicamente qualificada, deve haver uma relação de causa e efeito, um vínculo de causalidade.”²⁹²

O nexo de causalidade, que é o visto entre o fato responsabilizante e o efeito danoso, recebe vários outros significados, como: filtro preliminar, elo de ligação entre o dano e o fato gerador, ou, elemento referencial entre a conduta e o resultado. Entre várias circunstâncias, nos cabe decidir qual é o fato determinante e a causa eficiente do prejuízo causado.

Fernando Noronha²⁹³ explica que, o nexo de imputação “é o fundamento ou a razão de ser da atribuição da responsabilidade a uma determinada pessoa, pelos danos ocasionados ao patrimônio ou à pessoa de outra, em consequência de determinado fato antijurídico”. Destarte que, em regra, o fundamento dessa imputação é a atuação culposa do agente, ou seja, a imputação por responsabilidade subjetiva, e apenas excepcionalmente, poderá existir a imputação pelo risco do dano, ou seja, pela chamada responsabilidade objetiva.

O princípio da imputação vem sendo crescentemente afirmado, como resposta jurídica ao aumento do risco de vida e à premência de se garantir os direitos dos lesados.

Dessa forma, percebe-se que o nexo de causalidade desempenha funções de responsabilidade civil e de quantificação da obrigação de indenizar. João Fachana esclarece que:

Em concreto, a verdade é que um conteúdo ilícito colocado em rede constitui condição *sine qua non*²⁹⁴ dos danos que provoca, independentemente da difusão que sofra. Caso o agente não tivesse colocado o conteúdo ilícito na rede, as difusões do

²⁸⁹ BRASIL. *Código de Defesa do Consumidor. Lei n° 8.078, de 11 de setembro de 1990*. “Art. 12. O fabricante, o produtor, o construtor, nacional ou estrangeiro, e o importador respondem, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos decorrentes de projeto, fabricação, construção, montagem, fórmulas, manipulação, apresentação ou acondicionamento de seus produtos, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua utilização e riscos. § 1º O produto é defeituoso quando não oferece a segurança que dele legitimamente se espera, levando-se em consideração as circunstâncias relevantes, entre as quais: I - sua apresentação; (...)”. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm>. Acesso em: 01 dez. 2018.

²⁹⁰ MARTINS, Guilherme Magalhães. *Responsabilidade civil por acidente de consumo na Internet*. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 304.

²⁹¹ BATTESINI, Eugênio. *Direito e Economia: novos horizontes no estudo da responsabilidade civil no Brasil*. São Paulo: LTr, 2011. p. 190.

²⁹² Idem.

²⁹³ NORONHA, Fernando, *apud* BATTESINI, Eugênio. *Direito e Economia: novos horizontes no estudo da responsabilidade civil no Brasil*. São Paulo: LTr, 2011. p. 203.

²⁹⁴ Cláusula, condição, elemento: indispensável ou essencial.

mesmo não existiriam e, por conseguinte, nenhum dano seria causado.²⁹⁵

Faz-se mister destacar que a existência de sistema dualista de responsabilidade civil, qual seja, responsabilidade subjetiva e objetiva, é fenômeno jurídico contemporâneo.

A responsabilidade subjetiva se deu como princípio geral definidor do instituto, com uma teoria jurídica fundamentada em torno da noção de culpa. A ideia básica inerente à noção de culpa é a de erro de conduta, de falha na adoção de medidas de precaução apropriadas, de não realização das possíveis e necessárias providências que objetivam evitar a causação de dano a outrem, e ainda, de falta de diligência na observância do dever de cuidado imposto pelo direito, com base no padrão do homem razoável. O magistrado analisa se não teria tido medida adicional de prevenção que pudesse ter reduzido substancialmente o risco dos danos, aferindo a negligência ou não da conduta do autor, para auferir a obrigação jurídica de reparação do dano.

Por sua vez, a responsabilidade objetiva é a responsabilidade por danos imprevisíveis e/ou inevitáveis, ou que podem ser prevenidos apenas a custos excessivos à sociedade. São atividades qualificadas como perigosas, conforme artigo 927 do Código Civil de 2002, nas quais os danos esperados são elevados e é impraticável evitar a ocorrência dos danos, mesmo que adotadas diversas medidas de precaução. Nessas hipóteses, o nexo de imputação resta estabelecido independentemente da aferição da negligência da conduta, mediante a responsabilização objetiva do autor da atividade danosa.

O dano é um dos elementos que configura a responsabilidade civil, sendo portanto, a responsabilidade civil a obrigação de ressarcir/reparar dano causado a outrem. Por isso, a noção de dano fica diretamente relacionada ao prejuízo causado à vítima, ela que: seja atingida em uma situação de que se beneficiava, lesada em uma vantagem que possuía ou ainda, que poderia possuir.

Conforme João Fachana explica, um dos critérios para a existência de responsabilidade civil subjetiva é a existência de culpa na atuação do agente, também denominada nexo de imputação do fato ao agente. Por isso, para que a culpa exista, o agente precisa conhecer, ou que ao menos, tivesse condições de conhecer, o desvalor da conduta que cometeu, e que tivesse a possibilidade de escolher a sua própria conduta.²⁹⁶

²⁹⁵ FACHANA, João. *A responsabilidade civil pelos conteúdos ilícitos colocados e difundidos na internet: em especial da responsabilidade pelos conteúdos gerados por utilizadores*. Coimbra: Almedina, 2012. p. 74.

²⁹⁶ Id. Ibid. p. 59.

Dessa forma, a culpa em abstrato é analisada conforme a conduta do homem-médio nas circunstâncias concretas de uma determinada situação. Assim, será possível determinar se o agente agiu ou não com culpa, e ainda, qual o grau de culpa que lhe pode ser imputável, ou seja, saber se o agente agiu com dolo ou mera culpa, qual seja, a negligência.²⁹⁷

A restauração não deve ser pensada de forma deslocada do não agravamento do dano, ou seja, não sabemos se deve ser concebida como direito do lesado, ou se deve ser aceita como uma forma de indenização que reflete conciliação de interesses entre as partes.

Dano seria toda perda de bens jurídicos, legalmente tutelados, de caráter patrimonial ou não. Por isso, João Fachana defende que, no momento da fixação da indenização, deve ser levado em consideração todas as manifestações da potenciação do dano, que inclusive, pode ir para além do ressarcimento de danos.²⁹⁸

Conforme Robert Cooter e Thomas Ulen²⁹⁹ defendem, “o objetivo das indenizações é restaurar a integridade da vítima”. Seja a indenização, ressarcimento ou compensação, todos possuem o mesmo fim: o retorno da vítima à situação anterior ao dano ou a compensação pela modificação da situação anterior ao dano. Geralmente, ocorre com a entrega, pelo autor do dano, de uma importância monetária à vítima. Portanto, na maioria das vezes trata-se de obrigação pecuniária, mas ela também pode acontecer de forma a garantir a reposição da coisa à condição anterior ao evento danoso. O corolário é a regra jurídica clássica da correspondência entre a indenização e o dano, ou seja, a proporcionalidade, prevista no artigo 944 do CC de 2002³⁰⁰, que estabelece que a indenização mede-se pela extensão do dano.

Portanto, a culpa é elemento fundamental no estabelecimento do nexo de imputação, mas também exerce influência na determinação do dano. Aguinaldo Allemar e João Fachana são exemplos de autores que defendem a utilização do critério do *pater familiae* na determinação da culpa do agente na colocação e difusão dos conteúdos na Internet.

No plano da justiça individual, e face ao apelo da unidade do sistema, se o concurso de culpa do lesado conduzia à normal redução indenizatória e se a culpa presumida era absorvida pela prova da culpa do lesado, conseqüentemente, o responsável sem culpa não suporta, nem parcialmente, o risco da ocorrência de danos provindos da conduta do lesado. Isso porque, o

²⁹⁷ FACHANA, João. *A responsabilidade civil pelos conteúdos ilícitos colocados e difundidos na internet: em especial da responsabilidade pelos conteúdos gerados por utilizadores*. Coimbra: Almedina, 2012. p. 60.

²⁹⁸ Id. Ibid. p. 70.

²⁹⁹ COOTER, Robert; ULEN Thomas, *apud* BATTESINI, Eugênio. *Direito e Economia: novos horizontes no estudo da responsabilidade civil no Brasil*. São Paulo: LTr, 2011. p. 250.

³⁰⁰ BRASIL. *Código Civil. Lei n° 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. “Art. 944. A indenização mede-se pela extensão do dano. Parágrafo único. Se houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, poderá o juiz reduzir, eqüitativamente, a indenização.” Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 01 dez. 2018.

grau de culpa do autor e a intensidade da culpa concorrente da vítima para o evento danoso desempenham importantes papéis na estimação do valor da indenização.

Como saber se o lesado tem direito a ser ressarcido nos casos em que tenha concorrido, com a conduta do lesante para o seu dano? Para uma reflexão correta, faz-se necessária a análise do concurso de culpas do lesante e do lesado, bem como a contribuição causal, em que a conduta de ambos é valorada, não se resumindo a análise pura do elemento da culpa. Assim, a conduta do lesado é valorada, de modo que fique diretamente relacionada aos critérios de responsabilidade e de reparação.

No caso das pirâmides financeiras, a Internet é instrumento de disseminação das propagandas de estímulo para adesão e participação no esquema. Portanto, na medida em que a colocação e a difusão de conteúdos ilícitos na Internet envolve necessariamente uma intenção de colocar um determinado conteúdo e uma conformação com o resultado, obviamente, o agente que recruta “investidores”, denominando seu negócio de “Marketing Multinível”, mas sabendo tratar-se de estrutura piramidal, tinha a intenção, desde o início, de causar um dano a outrem.

O representante da empresa (aquele que aparece nas propagandas para estimular a entrada no esquema, mostrando seus carros importados e viagens de navio) realmente difunde conteúdo objetivando um resultado de dano a outrem, mas, não exclui-se o fato de que um utilizador/consumidor/investidor médio possui deveres de cuidado a serem observados quando utiliza a Internet, conforme o grau de diligência exigido ao *bonus pater familiae*.³⁰¹

Embora o utilizador não tenha, em regra, conhecimento especial em tecnologias de informação, nem tão pouco perante a sensação de segurança na navegação, no que se refere às pirâmides, a Internet é apenas um meio/instrumento de difusão das ideias, para mera propaganda, manipulação e convencimento, dependendo sim da análise da atitude de um homem médio. Há dificuldades em estabelecer padrões mínimos de conduta no uso da Internet, e os padrões que um homem médio deve obedecer para que não seja negligentemente responsável por qualquer conteúdo ilícito difundido.

Como se vê, a sociedade é a mais inquieta de todas as manifestações da humana naturalidade. A vulnerabilidade do consumidor é diacrônica. Isso quer dizer que se prolonga no tempo considerando as novas formas de negociação ou exposições a riscos desnecessários aptos a, senão incutir o dano, retirar o sossego.³⁰²

³⁰¹ FACHANA, João. *A responsabilidade civil pelos conteúdos ilícitos colocados e difundidos na internet: em especial da responsabilidade pelos conteúdos gerados por utilizadores*. Coimbra: Almedina, 2012. p. 60.

³⁰² MARTINS, Fernando Rodrigues. Direito do consumidor, reforma do CDC e a constante renovação metodológica do Direito Privado. *Revista de Direito do Consumidor*. Vol. 107/2016. p. 293-307. Set. - Out. 2016.

Conforme José Carlos Brandão³⁰³ explica, a autorresponsabilidade do lesado se refere a concluir: quando e como se é culpado, e quem pode ser culpabilizado.

O termo “autorresponsabilidade” designa a responsabilidade pela conduta lesiva *próprio sensu*³⁰⁴. Seria uma responsabilidade geral pela própria conduta, partindo-se do pressuposto de que, a partir do momento em que o lesado suporta na sua esfera jurídica os danos fortuitos e as consequências do seu agir, deve suportar, pelo menos em parte, os prejuízos derivados da atuação própria e da atuação do lesante.

Em sua obra, José Carlos Brandão situa a culpa do lesado por referência ao critério dualista da responsabilidade civil. Ele explica que a concupabilidade do lesado justifica-se pela lógica intuitiva à ideia de justiça, simultaneamente distributiva e comutativa³⁰⁵, sendo a solução de repartição um critério equilibrado, razoável e justo.³⁰⁶

Para Proença³⁰⁷, não há como proteger alguém (lesante) que também deu causa para o dano causado ao lesado, conforme demonstram os trechos transcritos abaixo:

(...) se é certo que a previsibilidade e a adesão ao resultado danoso integram o conteúdo do comportamento doloso, e que também não parece oferecer dúvidas o estado de culpa daquele que não é prudente, face à evidência objectiva do perigo ou que, conhecendo ou podendo conhecer determinado quadro específico de perigosidade, não adequa a sua conduta em função dessa posição subjectiva, (...)

(...) na ausência de indicações bastantes ou inequívocas sobre o perigo existente, os pontos decisivos contendem não só com o conteúdo do princípio da confiança e o âmbito protector do chamado dever de prevenção do perigo mas também com a potencialidade autodanosa encerrada na conduta ilícita e com a desproteção procurada por quem desencadeou a possibilidade de se vir a expor danosamente a uma fonte de perigo existente, mas desconhecida em concreto.

O lesado tem consciência e é responsabilizado por ter feito uso prejudicial da sua liberdade, seja de escolha ou de decisão, se expondo ao perigo. Trata-se da subjetividade da

p. 5 e 6. Disponível em: <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produto_s/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RDCons_n.107.10.PDF>. Acesso em: 10 dez. 2018.

³⁰³ PROENÇA, José Carlos Brandão, *A conduta do lesado como pressuposto e critério de imputação do dano extracontratual*. Dissertação de doutoramento em Ciências Jurídicas pela Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa. Coimbra: Edições Almedina S.A., setembro, 2007, p. 331.

³⁰⁴ A expressão “*próprio sensu*” significa em sentido próprio.

³⁰⁵ É o mútuo/troca/permuta que ocorre entre duas partes iguais, obedecendo a igualdade ou a proporção entre os objetos de troca.

³⁰⁶ PROENÇA, José Carlos Brandão, *A conduta do lesado como pressuposto e critério de imputação do dano extracontratual*. Dissertação de doutoramento em Ciências Jurídicas pela Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa. Coimbra: Edições Almedina S.A., setembro, 2007, p. 408.

³⁰⁷ Id. Ibid. p. 562.

previsibilidade de uma situação de perigo e de dano, devido a existência de perigo e desconsideração das fragilidades da pessoa, associado ao comportamento objectivamente contrário aos interesses do lesado. A desconsideração das fragilidades da pessoa mostra-se como uma problemática dos limites da tutela do lesado, pois isso, por si só, concorre materialmente para o seu dano.

João Fachana explica que:

Poderá colocar-se em questão, se, não se devendo a conduta do lesado a uma omissão da diligência exigida para evitar o dano, poderá na mesma ser a responsabilidade civil do agente excluída, devido ao fato de o lesado, consciente e voluntariamente, se colocar numa situação de perigo.³⁰⁸

Nesse caso, o lesado se expõe ao risco. Porém, o autor explica que, será sempre necessário que o risco se encontre inerente ao comportamento manifestado e, que seja ele previsível pelo lesado, de forma que essa previsibilidade seja analisada tendo por base o padrão do homem-médio, atendendo ao comportamento consciente e voluntariamente adotado.³⁰⁹

Sendo possível associar o agente ligado à propaganda e difusão das marcas de Multinível pela Internet, sendo ele: um provedor do ato ilícito, por estimular a adesão das pessoas, sabendo que trata-se de esquema piramidal, proibido pela legislação brasileira; e, tendo em vista que, embora seja possuidor da informação, desde o início, objetiva o dano a outrem, qual seja, a adesão de mais investidores a um esquema fadado ao fracasso; configurada está a responsabilidade civil desse sujeito.

No que se refere aos grandes, ou seja, ao “topo” das pirâmides, como a identificação exata destes trata-se de uma tarefa árdua, é muito difícil identificar os reais responsáveis pelo esquema, ou melhor, os primeiros clientes, o topo do esquema, etc. Por isso,

"(...)de modo a evitar a completa inutilidade do instituto da responsabilidade civil na Internet, procura-se outros sujeitos identificáveis que tenham também, de algum modo, contribuído, mesmo que inconscientemente, para os danos."³¹⁰

Assim, torna-se evidente que a determinação das situações em que o intermediário devia ter conhecimento da ilicitude manifesta de um determinado conteúdo não é suscetível de ser taxativamente tipificada, mas, ao invés, deverá ser apurada de acordo com as circunstâncias concretas de cada caso, nomeadamente com o auxílio do critério do *bonus pater familiae*, (...).³¹¹

³⁰⁸ FACHANA, João. *A responsabilidade civil pelos conteúdos ilícitos colocados e difundidos na internet: em especial da responsabilidade pelos conteúdos gerados por utilizadores*. Coimbra: Almedina, 2012. p. 77.

³⁰⁹ Id. Ibid. p. 78/79.

³¹⁰ Id. Ibid. p. 83.

³¹¹ Id. Ibid. p. 119.

Sendo assim, parte-se do pressuposto de uma ilicitude manifesta, onde o adjetivo "manifesto" significa aquilo que é claro, evidente, notório, cuja existência ou natureza é incontestável.

Fachana defende que seria útil, principalmente com finalidades de segurança e certeza jurídica, uma regulamentação posterior dos casos, ainda que fossem exemplificativas, em que exista ilicitude manifesta. Isso porque, conforme o autor explica: "É discutido, na doutrina e jurisprudência norte-americanas, até que ponto um determinado benefício econômico é ou não diretamente imputável ao conteúdo ilícito (...)." ³¹²

Podemos refletir que, pelo exponencial crescimento da utilização destes serviços - para o bem e para o mal -, além da existência de benefício econômico para o agente da propaganda, proveniente diretamente da atividade ilegal, acaba afetando a sua neutralidade e independência face aos respectivos conteúdos, afastando a isenção da responsabilidade civil. ³¹³ É necessário que o benefício econômico seja diretamente atribuível ao conteúdo ilícito, e tenha o agente contribuído, mesmo que indiretamente, com o objetivo da conduta, qual seja, recrutamento de mais pessoas, obtendo vantagem financeira indevida.

O autor defende que a sociedade precisa conscientizar os utilizadores da Internet, para que sejam, cada vez mais, mais responsáveis na utilização do meio. Porém, com a evolução dos tempos e da Sociedade da Informação, o utilizador médio será cada vez mais um sujeito que já nasce e cresce rodeado das tecnologias de informação e cujo conhecimento informático será cada vez maior. Portanto, gradualmente, o utilizador médio deve possuir, cada vez mais, mais deveres de cuidado. ³¹⁴

A reparação e a prevenção são importantes para garantir que o homem não perca o sentido da sua liberdade e da sua autorresponsabilidade, derivada da autocolocação em perigo. Assim, questiona-se: O juízo da culpa do lesado tem como pressuposto a verificação prévia do elemento subjetivo da imputabilidade?

Fato é que o objetivo da adequação do conceito de responsabilidade civil, certamente, é a tutela das pessoas privadas de entendimento e de liberdade de determinação. Além disso, outro objetivo é evitar a oneração do lesante com o peso de um dano não imputável apenas à sua culpa, tendo em vista que o lesado também tem culpa, sendo ele vigilante ou não.

³¹² FACHANA, João. *A responsabilidade civil pelos conteúdos ilícitos colocados e difundidos na internet: em especial da responsabilidade pelos conteúdos gerados por utilizadores*. Coimbra: Almedina, 2012. p. 123.

³¹³ Id. Ibid. p. 141.

³¹⁴ Id. Ibid. p. 62.

Acerca da responsabilização sem culpa, o componente do juízo de culpa do lesado é a efetiva previsibilidade do resultado autodanoso. Ou seja, a culpa do lesado centraliza-se na falta de cuidado, na imprudência cometida ou, na omissão do dever de segurança própria ou do dever geral de previdência. Sendo assim, a conduta do lesado é enquadrada como fator condicionante da reparação ou da própria responsabilidade.

Trata-se de concurso direto para o dano, caso a pseudovítima não adote medidas (legais ou não) prévias que evitariam o dano (ou a sua maior extensão); ou, caso não afaste de perigos existentes, exposição essa desnecessária ao risco de uma lesão ou falta de reação tendente à contenção do dano já sofrido.

Conforme demonstra José Carlos Brandão:

Num sistema de imputação assente numa concepção de culpa como “falta de moral” e que procura, ao mesmo tempo, sancionar a conduta e reparar integralmente o dano à custa do património do lesante, não é de admirar que a doutrina defendesse e o legislador consagrasse o relevo da culpa do lesado.³¹⁵

O dano é suportado pelo lesante e pelo lesado, de acordo com o maior ou o menor peso da culpa. Esta corresponsabilidade do lesado é de fundo nitidamente kantiano, e ainda deixa o lesado-culpado a dependência da maior ou menor capacidade financeira do lesante.

Além disso, há a necessidade de se evitar que ao lesante individual, economicamente débil, seja imposto o pagamento de uma indenização desproporcional à gravidade da sua conduta.

Proença defende ainda que, o modelo abstrato puro da pessoa normalmente diligente e apta não justifica-se para a conduta negligente do lesado, contra seus próprios interesses, devido ao fato de não se verificarem em relação a ela as razões (ou as principais razões) que determinaram o ato. Assim, segue trecho para reflexão:

Não sendo o lesado culpado, em geral, sujeito passivo de uma indemnização, nem estando em causa as exigências da segurança social, bem como os interesses gerais da contratação e do comércio jurídico, a sua posição de prejudicado parece reclamar, não uma imputação social dos efeitos danosos, mas uma maior ou menor tutela, em função da aplicação de um critério valorativo menos intenso.³¹⁶

Ademais, para o autor, no que se refere às relações sociais:

³¹⁵ PROENÇA, José Carlos Brandão, *A conduta do lesado como pressuposto e critério de imputação do dano extracontratual*. Dissertação de doutoramento em Ciências Jurídicas pela Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa. Coimbra: Edições Almedina S.A., setembro, 2007, p. 117.

³¹⁶ Id. Ibid. p. 578.

Nas zonas de contacto social mais específico poderão ter um tratamento mais favorável, mas sem exclusão da culpa, aquelas imprevidências que poderiam ter sido evitadas com um maior esforço, diligência ou atenção, apesar do estado psíquico do lesado ou da sua pouca instrução.³¹⁷

Para José Carlos Brandão, o consentimento no ato lesivo retira do fato a sua natureza ilícita, privando a responsabilidade subjetiva de um pressuposto básico. Ao consentir na lesão danosa, o próprio lesado valora juridicamente a sua vontade dispositiva, dando um sentido legitimador da lesão efetiva de interesses próprios, sem poder ser identificada como uma conduta culposa concorrente para o dano, e, muito menos como uma interferência numa esfera alheia potencialmente perigosa.³¹⁸

Além disso, para o autor, a autodisposição consciente e voluntária, aproximando-se, em certa medida, do dano que o lesado causa a si mesmo ou que tolera que lhe seja causado, de forma temporária ou precária, ao permitir o aproveitamento econômico dos seus bens, não é plenamente arbitrária já que está sujeita ao limite, de concretização delicada da valoração social e legal do direito, bem ou interesse a dispor.³¹⁹

Porém, Proença destaca ainda que, "a validade declarativa não elimina, necessariamente, o surgimento de uma obrigação de indemnização, atendendo à possibilidade de ocorrerem danos anormais". Destaca-se que essas irregularidades não afastam a culpa do lesado, co-causador consciente do dano.

Portanto, uma tutela básica das pessoas com maior aptidão autodanosa não invalida um possível juízo de culpa. Trata-se de um dever jurídico de afastar o evitável, a partir da análise de evitabilidade da omissão de conduta do lesado.

Para isso, partimos para análise acerca da omissão do lesado, tornando sua conduta justificável ou não, pela reflexão acerca dos seguintes elementos: conteúdos pessoais e econômicos (em função da intelectualidade), situação de crise de mercado (*maxime laboral*), a desvantagem da supressão da prova do fato danoso, o êxito duvidoso do recurso ao tribunal e a existência de um dever de contenção-eliminação, incidindo sobre o lesante. Todos esses elementos elencados fazem imputar ao lesante as consequências patrimoniais do agravamento danoso, desde que não seja apontado ao lesado nenhuma omissão declarativa relevante.

No caso concreto de estudo do presente trabalho, ou seja, no caso das pirâmides

³¹⁷ PROENÇA, José Carlos Brandão, *A conduta do lesado como pressuposto e critério de imputação do dano extracontratual*. Dissertação de doutoramento em Ciências Jurídicas pela Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa. Coimbra: Edições Almedina S.A., setembro, 2007, p. 583.

³¹⁸ Id. Ibid. p. 611.

³¹⁹ Id. Ibid. p. 612.

financeiras, o lesado coloca-se em uma situação de perigo, voluntariamente, denominando a culpa de culpa concorrente do consumidor, tendo em vista que os danos derivados impedem o uso do mecanismo da responsabilidade civil.³²⁰

Conforme já dito, as novas atividades da Internet que decorrem das particularidades dos meios digitais, levam o Direito a se adequar para proteger atividades típicas do mundo analógico, mas que agora existem no mundo digital.³²¹

5. CONCLUSÃO

Inicialmente, ainda na Iniciação Científica, me propus a solucionar “De que maneira esses novos institutos financeiros poderiam ser controlados, como uma forma de solução para a adesão social desenfreada e impulsionada pelas propagandas que ocasionam a aparência de licitude?”, culpando o Direito brasileiro pela ausência de tutela em alguns âmbitos sociais. Porém, para compatibilizar com todo o viés acadêmico que um trabalho de conclusão de curso exige, decidi que responderia se “A emancipação da pessoa, ou seja, a busca pela promoção da pessoa, e não a punição, em caso de vulneráveis, difundida pelo Direito Brasileiro, é compatível com a função preventiva da responsabilidade civil?”, tendo em vista que a proteção do consumidor exposto à sociedade de consumo e da economia popular só poderia ser efetivada com o CDC, que tem como escopo a igualdade entre os agentes no mercado, este que “é uma coleção de compradores e vendedores que interagem, resultando na possibilidade de troca”³²².

Desde o início, acreditava que a responsabilidade civil e os danos causados pelos institutos na sociedade deveriam ser analisados com cautela, e que provavelmente seriam o escopo para a fundamentação da discussão e as conclusões que buscava.

Conforme conceituado durante o trabalho, as pirâmides financeiras são, tecnicamente, modelos comerciais que prometem elevados rendimentos financeiros, com pouco ou nenhum investimento inicial. São atividades que não se sustentam, devido ao fato de dependerem essencialmente do recrutamento constante e progressivo de novos integrantes. Esse esquema recebe o nome de “Esquema Ponzi” porque Charles Ponzi, na década de 20, organizou a

³²⁰ FACHANA, João. *A responsabilidade civil pelos conteúdos ilícitos colocados e difundidos na internet: em especial da responsabilidade pelos conteúdos gerados por utilizadores*. Coimbra: Almedina, 2012. p. 76.

³²¹ Id. Ibid. p. 70.

³²² PINDICK, R.S. e RUBINFELD, D.L. *apud* ZYLBERSZTAJN, Décio. e SZTAJN, Rachel., *Direito e Economia: Análise econômica do Direito e das Organizações*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005. 5º reimpressão. p. XI.

primeira pirâmide da história mundial.

Atualmente, um instituto denominado Marketing Multinível, que consiste em um modelo de negócios de venda de produto ou serviço, em que o vendedor ganha uma comissão dos lucros totais obtidos por ele e pela rede de revendedores que conseguiu recrutar para o sistema, vem deixando dúvidas acerca das suas atividades no mercado.

Esse modelo de negócio foi criado por Carl F. Rehnberg, em 1940, como uma alternativa ao tradicional sistema de vendas *unilevel*, onde os ganhos eram individuais, próprios e proporcionais às vendas realizadas. Agora, em tese, a renda do MMN é gerada a partir das vendas, próprias e também dos revendedores da sua rede, estas “fruto de habilidades, dedicação e muito trabalho de todos colaboradores envolvidos”. Assim, a renda provém do aliciamento/recrutamento de novos integrantes para a rede e das vendas dos produtos, como uma bonificação também sobre as vendas que as pessoas recrutadas por você conquistaram. Portanto, o MMN é uma maneira legal de vender produtos e recompensar desempenhos, esforços, trabalho e ideias.

No Brasil não há uma legislação/regulação específica que regule o Marketing Multinível, ficando ele sujeito às legislações empresariais gerais. A questão é que, atualmente, há diversas semelhanças entre os métodos das pirâmides financeiras e os novos métodos das empresas de Marketing Multinível. Em tese, nos esquemas de pirâmide, ocorre tão somente a permuta de dinheiro pelo recrutamento de outras pessoas para o esquema, sem troca de benefícios/vendas. Enquanto isso, no Marketing Multinível só há dinheiro se houver clientes e produtos, tendo em vista que são estabelecidas relações contínuas de consumo com pessoas de fora da estrutura de vendas.

Em ambos os esquemas o investidor paga uma taxa para entrar no negócio/esquema, e sua função é convencer outras pessoas a entrarem também. Na teoria, o Marketing Multinível tem como principal diferença a venda efetiva de produtos da marca. Dessa forma, a renda dos investidores proveem ou em sua maioria, das vendas dos produtos ou do serviço ofertado.

Entretanto, esse instituto vem sendo um modelo de negócio, a cada dia, mais desacreditado, devido a apresentação de alguns esquemas de pirâmide financeira como empresas de MMN, com objetivo de gerar credibilidade e atrair novas vítimas, ou melhor, novos empreendedores, tendo em vista que as empresas de Marketing Multinível ganharam espaço no mundo dos negócios nas últimas décadas, devido a apresentação constante de planos de vendas mais lucrativos e modernos.

Por sua vez, nas pirâmides financeiras o dinheiro baseia-se no número de pessoas que você recruta, de modo que o golpista do esquema usa o dinheiro dos novos investidores para

pagar os altos juros prometidos aos primeiros e pouco do topo da pirâmide, ou pagar o resgate daqueles que o pedem antecipadamente, ficando com o restante do dinheiro para uso próprio. A verdade é que, quem ganha dinheiro, ganha diretamente das perdas sofridas por todos os novos investidores recrutados e abaixo da pessoa analisada como referência.

É no sentido de que a maior parte das empresas apresentadas como Marketing Multinível não são capazes de gerar vendas a clientes reais que esse trabalho se apresenta, demonstrando que elas burlam o sistema jurídico às custas de pessoas inocentes e sem experiência, na medida em que, nenhum dos associados precisa realmente vender os produtos. Assim, o dinheiro dos novos investidores pagam os que entraram primeiro, sendo o enriquecimento destes últimos a propaganda contínua do esquema.

Conforme explicado, nos Estados Unidos diferencia-se os dois sistemas a partir da análise do rendimento empresarial, em que, se a empresa tem 70% ou mais do rendimento empresarial advindo da venda dos produtos, caracteriza-se como Marketing de Rede, caso contrário, é pirâmide. Mas, como o consumidor/interessado, ou melhor, o investidor em potencial irá checar esse rendimento empresarial antes de se associar?

Na verdade, hoje em dia, o mercado está saturado de empresas de Marketing Multinível desonestas. Os consumidores são recrutados, na maioria dos casos, para pirâmides financeiras, ilegais, disfarçadas de MMN, vestidos da legalidade e da credibilidade que este modelo de negócios possui, tirando vantagem da confusão entre um negócio autêntico - o MMN -, e os golpes - como as pirâmides -, sendo convincentes com a proposta de dinheiro fácil.

Sabe-se que, em qualquer lugar do mundo, é preciso ter cautela quanto às promessas de retorno exageradas vindas de empresas novas no mercado ou sem atividade empresarial comprovada. Historicamente, entendeu-se que o surgimento de pirâmides financeiras, esquema fraudulento e ilícito, possui relação direta entre contextos de guerra, extrema pobreza, crises econômicas mundiais e o superendividamento das classes sociais mais baixas. Ou seja, os consumidores mais vulneráveis são atraídos para o negócio de lucro fácil e rápido. Ficou claro, enfim, o objetivo das pirâmides defendido fortemente por quem apoia o esquema, qual seja, o incentivo à economia informal, defensores que alegam, inclusive, a declaração da renda à Receita Federal do Brasil.

No Brasil, o Ministério Público Federal indica que, o mecanismo de avaliação a ser utilizado para analisar se as empresas de MMN possuem estrutura financeira lícita é procurar se informar acerca da atividade comercial auto-sustentável a longo prazo, não podendo depender do dinheiro das novas adesões para se manter no mercado e pagar os associados. Caso contrário, a empresa de MMN apenas disfarça a estrutura piramidal.

Em pleno século XXI, em um mundo globalizado interligado pela Internet, em que todos sabem de tudo a todo momento, conforme explicitado, o procurador da República em Goiás Helio Telho Corrêa Filho, lotado no Município de Goiânia, com atuação no 12º Ofício, no Núcleo de Combate à Corrupção se manifesta acerca das pirâmides financeiras no sentido de que o esquema é prática antiga, mas que as redes sociais potencializaram o crescimento das empresas que, hoje, crescem de maneira rápida demais.

A Internet é um espaço global de criação e partilha de informações, e a velocidade dessas comunicações resultam na globalização, esta que é causa de profundas mudanças institucionais, mas que nem sempre refletem nas normas de Direito positivadas.

Portanto, é nítido que o mercado do Marketing Multinível precisa de regularização eficaz, para que seja garantida a defesa de todos os cidadãos, tendo em vista que, quanto antes se conseguir intervir e bloquear atividades prejudiciais à sociedade, menor será o prejuízo para as vítimas, porque, quanto mais tempo a empresa operar, mais pessoas serão recrutadas e lesadas. A regularização buscada se daria pelo controle da atividade para: conciliar a promoção da pessoa humana, do consumidor, da economia popular e a manutenção da confiança coletiva, em prol do bem comum.

Pudemos perceber que, atualmente, as pessoas que se envolvem nos esquemas, antes consideradas apenas investidores e vítimas da fraude, agora sofrem as consequências de seus atos quando os órgãos de controle estatal conseguem identificar os participantes. Isso decorre do fato de que, tendo o investidor recrutado mais pessoas para o esquema, após ter ciência do negócio a que estava inserido, recebendo as verbas prometidas e seguindo as previsões de atividade do investidor, deixa de ser vítima e passa a ser conivente da conduta do agente.

Por isso, o presente trabalho defende que a sociedade precisa estar ciente acerca da confusão entre os institutos, utilizada como instrumento de recrutamento de pessoas. Cada indivíduo precisa ter noção de que não importa o nome dado ao sistema, mas sim a sua estrutura financeira, seja em pirâmide, corrente ou doação. O Direito espera, já que busca pela promoção da pessoa humana, no mínimo, que, em pleno século XXI, o consumidor busque informações suficientes para se prevenir. Dessa forma, caso ele saiba e aproveite-se para obter ganho ilícito, aplica-se o artigo 883 do CC, que dispõe acerca do ressarcimento às instituições sociais, pois a “pseudovítima” também deve ser punida.

Mas, esse trabalho acredita que não há possibilidade de o Direito buscar a promoção da pessoa humana de forma integral, direcionando todo o ônus ao consumidor, sendo que é de notório conhecimento a vulnerabilidade econômica e cultural de grande parte da população brasileira, esta que não possui educação suficiente nem acesso à informação necessária, sem o

mínimo poder de persuasão investigativa, e sem a garantia de igualdade no mercado.

Embora as propagandas alimentem o mercado publicitário e possuam como principais aliados as redes sociais, televisivas e as plotagens em carros, fazendo com que as marcas atuais de Marketing Multinível consigam, cada vez mais, impulsionar o sistema, devido a aparência de licitude gerada, o indivíduo que se interesse pela atividade é o responsável por saber acerca do grau de ilicitude do instituto que deseja se associar, e, sobre eventual dano que ele possa causar, mesmo que o objetivo do agente seja conseguir vantagem pecuniária através da publicidade associada aos conteúdos colocados na rede.

Por isso, a monografia buscou: perscrutar os efeitos danosos da publicidade; compreender a estratégia ilícita das pirâmides financeiras, mediante a utilização de marketing; utilizar a responsabilidade civil preventiva (*ex ante*) e retrospectiva (*ex post*) como forma de promoção da pessoa; desenvolver dentro da linha do direito privado as argumentações necessárias para a tutela dos direitos da pessoa.

Ademais, o trabalho questiona a constituição de Associações para reaverem os valores investidos. São legítimas? São suficientes e realmente eficientes nessa busca pela proteção? Os investidores “merecem” essa dita “proteção”?

Reportagens, jornais e revistas como fonte bibliográfica para o estudo de casos históricos, além das análises de dados doutrinários, jornalísticos e jurisprudenciais acerca do tema foram necessários tendo em vista tratar-se de objetos de estudo dinâmicos, extremamente atuais.

O presente trabalho constitui-se no sentido de defender a vigilância dos institutos (função preventiva da responsabilidade civil) para solucionar a problemática da manutenção da ilicitude evidente para a sociedade e, conseqüentemente, afastar/minimizar/diminuir a adesão de investidores/consumidores/vulneráveis financeiros, ao sistema piramidal. Para isso, parte da análise acerca de como a propaganda age de forma essencial para que os princípios reguladores das relações de consumo sejam infringidos: a boa-fé e o equilíbrio entre consumidores e fornecedores, gerando, conseqüentemente, a contribuição da própria vítima para a realização do dano.

A vulnerabilidade, lado outro, encontra fundamento no princípio da igualdade substancial e parte da presunção de que a intensa discrepância entre os agentes econômicos (fornecedor e consumidor), independentemente do exercício da capacidade, merece promoção e tutela.³²³

³²³ MARTINS, Fernando Rodrigues. *Vulnerabilidade Financeira e Economia Popular: Promoção de bem fundamental social em face das práticas de institutos lucrativos ilusórios (Das pirâmides ao Marketing*

Embora o CDC tenha trazido o princípio de harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e a compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, na prática o que ocorre é a ausência de tutela estatal, que gera insegurança coletiva, exclusões sociais e a sujeição da pessoa ao mercado. O CDC tinha plenas condições de regular, ao menos, as propagandas abusivas do negócio, que impulsionam de forma estrondosa as marcas, pelo simples fato de aparecerem em novelas de horário nobre na emissora de maior audiência da televisão.

Enfim, no trabalho, iniciamos o debate acerca da responsabilidade civil, que pode ser fundada no conceito de culpa (responsabilidade civil subjetiva, aquiliana, ou ainda, extracontratual, que gerava obrigação ressarcitória ou reparatória por obrigação imposta por preceito geral do Direito ou pela própria lei) ou não (responsabilidade civil objetiva, baseada no risco da atividade, sem basear-se na causalidade pura, por derivar-se de danos imprevisíveis e/ou inevitáveis). Opera-se em 3 (três) modos, quais sejam: 1- *ex ante* ou preventivo, com a tutela inibitória, que objetiva a evitabilidade de danos maiores ou danos indesejados; 2 – *ex post*, com a indenização por danos patrimoniais e extrapatrimoniais; e, 3 – danos morais coletivos, conforme função punitiva da responsabilidade civil, que no Brasil está presente na função compensatória, responsável por mitigar ou diminuir os danos aos direitos de personalidade (extrapatrimoniais). Dita mitigação porque os elementos são amplos, não mensuráveis, como é a repercussão social do dano.

O § único do artigo 927 do CC de 2002, mesmo com sua escrita aberta, fluida e vaga, com ampla extensão do campo semântico, sem conceito fixo, foi entendido como uma cláusula geral (competência que o legislador deu ao juiz para que, diante do caso concreto, ele possa desenvolver a norma, preenchendo o conteúdo), previsão genérica da obrigação de indenizar independentemente de culpa, sendo seu nexo de imputação o ato ou atividade de perigo inerente, com o conceito desprendido da noção de ilicitude, desde que o dano causado decorra da utilização de coisas perigosas por si próprias (Teoria do risco). A responsabilidade civil objetiva, sem culpa, em que o risco da atividade ou do objeto é o nexo de atribuição da imputação, ou seja, que a causa do dano ocorrido ou do evento lesivo é o exercício da atividade, foi reconhecida também pela jurisprudência, que definiu que, todo indivíduo que exerce

atividade está sujeito a criar um risco de dano aos direitos e interesses de terceiros³²⁴, sendo o mencionado dano reparável independente da culpa ou do dolo deste.

A desconsideração da culpa como fundamento central do dever de responsabilização do causador do dano significou a evolução do instituto da responsabilidade civil, devido ao surgimento do chamado Direito Civil Constitucional, que prioriza a pessoa humana, a sua dignidade, sua personalidade e seu livre desenvolvimento.

Como a vítima de um dano passou a desempenhar a função de protagonista na relação jurídica instaurada com o evento danoso, dispensou-se a prova da culpa, admitindo a responsabilidade daqueles que causam danos simplesmente em razão do exercício de suas atividades. Por isso, a responsabilidade fundada na culpa tem sido substituída pela responsabilização fundada no “dano injusto”, tendo em vista que exigir a prova da culpa para o surgimento do dever de indenizar mostra-se insuficiente para a efetiva proteção da vítima, removendo ou diminuindo o dano sofrido.

Por sua vez, a vítima pode exigir a indenização no limite dos danos efetivamente sofridos, sendo a responsabilidade civil moderna fundada na função principal de reparação dos danos sofridos pela vítima, sendo irrelevante o grau da culpa ou a situação do ofensor para a fixação do valor da indenização.

Embora o presente trabalho tenha como fundamento a teoria da prevenção, esta que dispõe que a lei escolhe um responsável a quem impõe cuidados preventivos especiais (a denominada revelação do risco mitigado: teoria em que não se tem uma causalidade pura, sendo a responsabilidade sem culpa determinada por um fato danoso marcado por algum elemento específico a ele ou ao agente concernente), não há consenso na doutrina se a responsabilidade civil, além de exercer a função tradicional de reparar o dano sofrido (função compensatória, reparatória, indenizatória ou também denominada de ressarcitória), deveria exercer também uma função preventiva ou punitiva, impondo indenizações com valores superiores aos danos efetivamente sofridos pelas vítimas.

Bem como Sérgio Savi, acredito que a função preventiva, que, para ele, decorre da própria imposição da obrigação de reparar integralmente o dano causado à vítima, reparação esta que ocorre sempre no limite da previsão e do dano, obrigando o ofensor a pagar a indenização, faz com que ele sofra uma repressão do ordenamento jurídico, a qual serve como desestímulo para a prática de atos semelhantes no futuro.

Mas, como essa expectativa de desestímulo não ocorre de fato na realidade, a sanção

³²⁴ GODOY, Claudio Luiz Bueno de. *Responsabilidade civil pelo risco da atividade: uma cláusula geral no Código Civil de 2002*. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 167.

imposta pelo ordenamento jurídico tornou-se insuficiente, gerando insegurança e insatisfação da sociedade para com os institutos tradicionais de regulação. Por isso, a presente monografia defende que, conforme análise do caso concreto, na medida da culpa do agente e da vítima, a indenização punitiva, ou seja, além do ressarcimento dos danos da vítima, deveria sim ser aplicada, e, pelo menos, que esse excesso fosse devolvido à sociedade, tendo em vista que toda a economia popular fica prejudicada com a atividade financeira de pirâmides.

Portanto, o risco da atividade aumenta a probabilidade *ex-ante* de ocorrer o dano, exigindo, portanto, que uma indenização *ex-post* da vítima. Essa indenização, além da transferência de recursos de um indivíduo para outro na tentativa de reequilibrar a situação criada, reparando o dano do lesão, deve também impor elevados valores, conforme a avaliação da conduta do indivíduo, valores estes que serão direcionados à sociedade em geral, conforme dispõe o artigo 883 do Código Civil, § único³²⁵, possuindo a indenização um papel importante no comportamento dos agentes causadores de danos, no que se refere à prevenção da ocorrência de novo fato lesante.

A responsabilidade civil desempenha 2 (duas) funções básicas: a reparação, que é a obrigação de compensar o dano causado, ou seja, de proporcionar às vítimas o ressarcimento pelos prejuízos sofridos; e, a prevenção, que é a criação de incentivos para que autores e vítimas adotem conduta com objetivo de evitar ou minimizar os riscos de acidentes, ambas as funções ligadas diretamente a mais 2 (duas) funções adjacentes: a punição, que é a imposição ao autor de ônus pecuniário adicional aos danos efetivamente verificados; e, a informação, no sentido da disponibilização de informações sobre riscos e medidas de prevenção, com objetivo de preparar as partes envolvidas para situações de potencial dano ocasionado, ambas essas funções adjacentes constituindo a função primordial de maximizar o bem-estar social.

Os autores Décio Zylbersztajn e Rachel Sztajn posicionam-se no seguinte sentido: "Dispor de informações relativas aos produtos, direitos de propriedade e sobre as ações das partes é uma condição fundamental para não haver dificuldade ao fazer cumprir os contratos."³²⁶

A presente monografia funda-se portanto, na ideia de que a função punitiva e a função compensatória, fazem parte de um sistema de responsabilidade civil que cumpre sua função de

³²⁵ BRASIL. *Código Civil. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Capítulo III - Do Pagamento Indevido. "Art. 883. Não terá direito à repetição aquele que deu alguma coisa para obter fim ilícito, imoral, ou proibido por lei. Parágrafo único. No caso deste artigo, o que se deu reverterá em favor de estabelecimento local de beneficência, a critério do juiz." Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 01 jul. 2018.

³²⁶ ZYLBERSZTAJN, Décio. e SZTAJN, Rachel., *Direito e Economia: Análise econômica do Direito e das Organizações*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005. 5ª reimpressão. p. 121.

dissuasão conforme padrões socialmente desejáveis, de modo que as funções se complementem, contribuindo positivamente no controle de situações de danos. Isso porque a dissuasão é a função primordial da responsabilidade civil, que serve para coibir a repetição da prática danosa, em prol da preservação especial e geral. Essa função da responsabilidade civil tem mais relevância ainda quando no contexto do dano social, que é aquele que atinge a sociedade como um todo, ocasionando rebaixamento imediato do nível de qualidade de vida da população. É esse o contexto social que temos com as empresas de estrutura piramidal disfarçadas de MMN.

Sendo assim, se evidenciados comportamentos 'exemplarmente negativos', com origem, por exemplo, na distribuição assimétrica de informações, podem e deveriam, na prática, ensejar uma indenização agravada, de modo a dissuadir ou mesmo a punir condutas que assim se identifiquem, com o objetivo de estabelecer padrões de conduta social.

O Direito exige a conduta do homem racional, que é aquele que age com o cuidado razoável esperado, conforme padrões sobre quais ações ou comportamentos são aceitos ou não, e, leva em consideração a capacidade de evitar o dano para definir e dimensionar a responsabilidade civil. Porém, sem reais informações acerca do objeto, e mantendo-se a parte vulnerável e prejudicada, a única parte envolvida na atividade com risco de danos, responsável por eventuais prejuízos, é a que detém a informação sem distribuí-la, inviabilizando o nível eficiente de precaução do consumidor/investidor, objetivando tão somente um benefício próprio em desfavor de dano causado a outrem.

Aqui, não se defende a aplicação integral da regra da responsabilidade objetiva, em que a reparação dos danos constitui sempre encargo do autor, nem a parcial da responsabilidade subjetiva, em que o autor do evento danoso será responsável pela reparação dos danos caso seja caracterizada a sua culpa, ou seja, caso tenha agido sem a observância dos padrões mínimos de precaução estabelecidos pelo sistema jurídico. A defesa ora realizada é no sentido de que, independentemente de culpa de qualquer das partes, os danos devem ser suportados por quem efetivamente estava e permaneceu vulnerável, ou melhor, hipossuficiente na relação, seja no que se refere ao acesso à informação, à condição financeira ou cultural, não possuindo condições de reflexões nem implementações de condutas com o fim de mudar a situação vivenciada, desde que a vítima (condição para se manter como vítima) não tenha recrutado ou incentivado novas pessoas ao esquema, tendo em vista que, depois de inserido no esquema, ter conhecimento e consciência da ilicitude do mecanismo, com as probabilidades e severidades dos danos associados à atividade.

O promotor Paulo Roberto Binichski, da Promotoria de Justiça de Defesa do

Consumidor (Prodecon), do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios (MPDFT) reflete sobre condições de reflexão do lesado em potencial nos seguintes termos: "A gente tem que individualizar as condutas, verificar se há um dolo³²⁷ [intenção] nesse sentido, se as pessoas sabiam que era uma pirâmide".³²⁸

Fica o seguinte questionamento: Como estruturar o sistema jurídico de forma a implementar a promoção da pessoa humana, mas ao mesmo tempo, evitar o dano social mais grave?

Conforme Battesini defende, a presente monografia concorda que o nível de informação do consumidor acerca da situação de risco interage com a dinâmica de funcionamento do sistema de responsabilidade.

Por isso, o CDC, ao estabelecer que, com o autor do dano perfeitamente informado e a vítima subestimando o risco da atividade, existe a possibilidade de redução do valor da indenização proporcionalmente à culpa da vítima, proporcionando o incentivo para que o autor e a vítima adotem medidas preventivas, para muito além de aguardar a limitação, previsão ou regulamentação estatal.

A necessidade de uma atuação constante do Estado e do Direito é no sentido de equilibrar as relações sociais, harmonizando os interesses coletivos e individuais, e, ao mesmo tempo, cuidando do bem-estar coletivo, estabelecendo padrões, impondo condutas, reconhecendo desigualdades, valorizando iniciativas comunitárias e, sobretudo, mantendo a justiça social. Essa atuação ocorre quando o Estado se preocupa com as causas que levaram as pessoas a contratar o negócio que lhe fora oferecido, bem como com as condições desse convencimento, levando em consideração as características de ordem pessoal das partes envolvidas e o risco eventualmente criado pela atividade.

Os autores Décio Zylbersztajn e Rachel Sztajn defendem a feitura de uma norma corretiva, a qual seria a norma que atua como interferência em um equilíbrio de mercado, sendo eficiente na regulação das situações nas quais há uma falha ou anomalia de mercado.³²⁹

A intervenção do Estado é, portanto, a regulação das relações de consumo estimulando

³²⁷ "15. Quando o agente recebe os valores captados dos investidores já com a finalidade de apropriar-se deles para fazer render juros em insustentável e irreal pirâmide financeira (posse ilícita ab initio dos bens), coloca o dolo de sua conduta como antecedente, ensejando, por conseguinte, a tipificação de seu agir consciente no crime de estelionato (art. 171 do CP) e não no delito constante do art. 5º da LCSFN, ou mesmo no art. 168 do CP." (ACR - APELAÇÃO CRIMINAL 0005325-75.2008.4.04.7000, SALISE MONTEIRO SANCHOTENE, TRF4 - SÉTIMA TURMA, D.E. 25/02/2013.)

³²⁸ G1. GLOBO.COM. *Kriptacoin: polícia apreende carro de R\$1,8 milhão com suspeitos de envolvimento com a moeda falsa*. Disponível em: <<https://g1.globo.com/distrito-federal/noticia/kriptacoin-policia-apreende-carro-de-r-18-milhao-com-supostos-envolvidos-com-a-moeda-falsa.ghtml>>. Acesso em: 03 nov. 2018.

³²⁹ ZYLBERSZTAJN, Décio. e SZTAJN, Rachel., *Direito e Economia: Análise econômica do Direito e das Organizações*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005. 5º reimpressão. p. 64.

a boa-fé das partes contratantes, fazendo com que as mesmas se comportem de modo transparente e harmônico. Além disso, as normas devem ser elaboradas de maneira a gerarem o máximo de bem-estar para o maior número de pessoas.

Porém, o que fazer quando, mesmo avisadas pelas autoridades financeiras e pelos próprios fraudadores que se trata de algo fraudulento, tantas pessoas ainda se envolvem com essa atividade? Até que ponto as autoridades financeiras e de mercado podem ou devem “proteger as pessoas delas mesmas”?

Informação é liberdade, autonomia, responsabilidade, seja de quem a detém, de quem omite, transmite, organiza, utiliza ou envia, causando danos a outrem, que no caso é o consumidor. A promoção da pessoa humana é uma solução para a adesão desenfreada das pessoas aos institutos correlacionados às pirâmides financeiras, na medida em que uma das maneiras mais eficazes de proteger o consumidor, diminuindo a vulnerabilidade e hipossuficiência da posição contratual, é por meio da informação e educação, que propiciam comportamentos mais responsáveis e esclarecidos, embora a Internet agrave o quadro de vulnerabilidade.

No caso das pirâmides financeiras, a Internet é o instrumento de disseminação das propagandas de estímulo para adesão e participação no esquema. Portanto, na medida em que a colocação e a difusão de conteúdos ilícitos na Internet envolve necessariamente uma intenção de colocar um determinado conteúdo e uma conformação com o resultado, obviamente, o agente que recruta investidores, denominando seu negócio de “Marketing Multinível”, mas sabendo tratar-se de estrutura piramidal, tinha a intenção, desde o início, de causar um dano a outrem.

O representante da empresa (aquele que aparece nas propagandas para estimular a entrada no esquema, mostrando seus carros importados e viagens de navio) realmente difunde conteúdo objetivando um resultado de dano a outrem, mas, não exclui-se o fato de que um utilizador/consumidor/investidor médio possui deveres de cuidado a serem observados quando utiliza a Internet, conforme o grau de diligência exigido ao *bonus pater familiae*.

No que se refere às pirâmides, a Internet é apenas um meio/instrumento de difusão das ideias, para mera propaganda, manipulação e convencimento, dependendo sim da análise da atitude de um homem médio. Caso contrário, responderá pela “autorresponsabilidade”, termo que designa a responsabilidade pela conduta lesiva *próprio sensu*, ou seja, uma responsabilidade geral pela própria conduta, partindo-se do pressuposto de que, a partir do momento em que o lesado suporta na sua esfera jurídica os danos fortuitos e as consequências do seu agir, deve suportar, pelo menos em parte, os prejuízos derivados da atuação própria e da

atuação do lesante. A autorresponsabilidade do lesado é, então, critério valorativo para a imputação justa de danos provindos de esfera do lesado e gerados pela sua conduta livre e consciente.³³⁰

Tendo em vista que o lesado tem consciência, é responsabilizado por ter feito uso prejudicial da sua liberdade, seja de escolha ou de decisão, se expondo ao perigo. O ponto principal, foco da problemática da presente monografia, é justamente a desconsideração das fragilidades da pessoa, pois, afeta negativamente os limites da tutela do lesado, pois isso, por si só, concorre materialmente para o seu dano.

Nesse caso, o lesado se expondo ao risco, só arcará com os danos caso o risco se encontre inerente ao comportamento manifestado e, que seja ele previsível pelo lesado, tendo por base o padrão do homem-médio, atendendo ao comportamento consciente e voluntariamente adotado.

Sendo possível associar o agente ligado à propaganda e difusão das marcas de Multinível pela Internet, sendo ele: um provedor do ato ilícito, por estimular a adesão das pessoas, sabendo que trata-se de esquema piramidal, proibido pela legislação brasileira; e, tendo em vista que, embora seja possuidor da informação, desde o início, objetiva o dano a outrem, qual seja, a adesão de mais investidores a um esquema fadado ao fracasso; configurada está a responsabilidade civil desse sujeito.

No que se refere aos grandes, ou seja, ao “topo” das pirâmides, como a identificação exata destes trata-se de uma tarefa árdua, é muito difícil identificar os reais responsáveis pelo esquema, ou melhor, os primeiros clientes, o topo do esquema, etc. Por isso, procura-se outros sujeitos identificáveis que tenham também, de algum modo, contribuído para os danos.

Fato é que o objetivo da adequação do conceito de responsabilidade civil, certamente, é a tutela das pessoas privadas de entendimento e de liberdade de determinação. Além disso, outro objetivo é evitar a oneração do lesante com o peso de um dano não imputável apenas à sua culpa, tendo em vista que o lesado também tem culpa, sendo ele vigilante ou não.

A culpa do lesado centraliza-se na falta de cuidado, na imprudência cometida ou, na omissão do dever de segurança própria ou do dever geral de previdência. Sendo a conduta do lesado fator condicionante da reparação ou da própria responsabilidade.

Trata-se de concurso direto para o dano, caso a pseudovítima, com plenas condições de análise racional acerca da situação não adote medidas (legais ou não) prévias que evitariam o

³³⁰ O autor explica que esse critério valorativo não é aplicável às pessoas sem capacidade de entendimento da situação de perigo e de autodeterminação. Informação disponível em: PROENÇA, José Carlos Brandão, *A conduta do lesado como pressuposto e critério de imputação do dano extracontratual*. Dissertação de doutoramento em Ciências Jurídicas pela Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa. Coimbra: Edições Almedina S.A., setembro, 2007, p. 832/833.

dano (ou a sua maior extensão); ou, caso não afaste de perigos existentes, exposição essa desnecessária ao risco de uma lesão ou falta de reação tendente à contenção do dano já sofrido.

Por isso, a recomposição da vítima, em face dos danos que tenha sofrido, representa medida de equilíbrio de uma relação. Conforme Claudio Godoy explica, "a ideia, hoje, é a de procurar um responsável pela reparação, não necessariamente um culpado".³³¹

Portanto, a presente monografia defende uma tutela básica das pessoas com maior aptidão autodanosa não invalida um possível juízo de culpa. Trata-se de um dever jurídico de afastar o evitável, a partir da análise de evitabilidade da omissão de conduta do lesado, e não de uma tutela excessiva do Estado no mercado de consumo.

Isso justifica-se porque o Estado deve garantir segurança jurídica aos cidadãos, e, conseqüentemente, deve regular as atividades das empresas, antes que ocorra o dano, conforme os ditames do CDC, que objetiva a proteção do consumidor/investidor, sempre mais vulnerável e a parte mais fraca da relação jurídica de consumo, com menos informações e menos certezas acerca de qualquer objeto, ato ou negócio, como: a real movimentação financeira do negócio, a qualidade do produto ou serviço ofertado, a reputação da empresa frente aos órgãos de controle do Estado, as pessoas/funcionários/colaborados envolvidos na atividade. Por sua vez, o cidadão, no caso consumidor/investidor/interessado, deve procurar se informar ao máximo acerca do que é de seu interesse, e, a decisão precisa estar conforme grau de diligência esperado para um *bonus pater familiae*. Sendo *bonus pater familiae* um padrão de cautela usado de parâmetro para um homem razoável, a determinação da culpa ou não do agente e do consumidor/investidor na adesão ao instituto de pirâmide financeira³³², atividade ilícita no Brasil, seria melhor analisada se utilizado um critério de padrão social.

Tal conclusão se mostra majestosamente explicada pelo seguinte trecho:

Havendo, pois, necessidade de se evitar soluções radicais e perfeitamente uniformes, em ordem a conseguir-se uma tutela mais adequada e a melhor justiça distributiva, sem concessões absolutas aos conceitos de causa e de culpa, mas também sem aderirmos aos excessos de uma lei (...), propomos um sistema ponderado que parece fornecer um bom guia ao julgador, sem o perigo, denunciado várias vezes, de uma desresponsabilização excessiva ou de uma concepção maximalista do estado de lesado.³³³

³³¹ GODOY, Claudio Luiz Bueno de. *Responsabilidade civil pelo risco da atividade: uma cláusula geral no Código Civil de 2002*. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 166.

³³² Dependendo da atividade proposta, também recebe denominação de: consórcio ilegal ou captação de poupança popular.

³³³ PROENÇA, José Carlos Brandão, *A conduta do lesado como pressuposto e critério de imputação do dano extracontratual*. Dissertação de doutoramento em Ciências Jurídicas pela Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa. Coimbra: Edições Almedina S.A., setembro, 2007, p. 832/833.

Por derradeiro, em busca da heteroresponsabilidade culposa, independente de alterações legislativas, o Direito, e, conseqüentemente, o juiz quando do julgamento de casos concretos, deve sempre buscar o bom senso na tomada de decisões e o sentido do justo e do humano.

Nesse sentido, esse estudo buscou, essencialmente, fornecer uma visão de conjunto dos principais pontos que se suscitam neste âmbito da atual sociedade de consumo e de informação. Fica, pois, uma contribuição ao debate da responsabilidade civil neste meio de comunicação mutante e dinâmico, em constante transformação, que é a Internet, no contexto de desenvolvimento das sociedades contemporâneas.

Guido Calabresi já defendia a importância da análise dos impactos econômicos para a regulação da responsabilidade civil, seja em âmbito legislativo ou judicial, apontando que, para uma análise jurídica adequada, é imprescindível o tratamento econômico das questões.³³⁴

Da mesma forma, Daniel D. Friedman explica, de forma singela, que a Economia pode contribuir para o aperfeiçoamento na formulação de normas jurídicas, tendo em vista que a considera uma ferramenta poderosa para analisar normas jurídicas, em face da premissa de que as pessoas agem racionalmente. Ele entende que as pessoas respondem melhor a incentivos externos que induzam a certos comportamentos mediante o sistema de premiações e punições. Dessa forma, se a legislação é um estímulo externo, quanto mais as normas positivadas forem aderentes às instituições sociais e compatíveis às mudanças globais, mais eficiente será o sistema.³³⁵

Por isso, optei por uma visão multidisciplinar, usufruindo de fontes bibliográficas da Economia, na tentativa de garantir o avanço do conhecimento, reduzindo as chances de erros, viabilizando uma melhor compreensão da natureza do ser humano e das regras e formas que explicam e permitem sua vida e interação social.

O Direito, por sua vez, ao estabelecer regras de conduta que modelam as relações entre pessoas, deverá levar em conta os impactos econômicos que delas derivarão, os efeitos sobre a distribuição ou alocação dos recursos e os incentivos que influenciam o comportamento dos agentes econômicos privados.³³⁶

No mesmo sentido, os autores Décio Zylbersztajn e Rachel Sztajn explicam que o setor financeiro é regulado sob a hipótese implícita de uma falha de mercado. No caso, defendem

³³⁴ CALABRESII, G. *apud* ZYLBERSZTAJN, Décio. e SZTAJN, Rachel., *Direito e Economia: Análise econômica do Direito e das Organizações*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005. 5º reimpressão. p. 2.

³³⁵ FRIEDMAN, Daniel D. *apud* ZYLBERSZTAJN, Décio. e SZTAJN, Rachel., *Direito e Economia: Análise econômica do Direito e das Organizações*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005. 5º reimpressão. p. 75.

³³⁶ ZYLBERSZTAJN, Décio. e SZTAJN, Rachel., *Direito e Economia: Análise econômica do Direito e das Organizações*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005. 5º reimpressão. p. 3.

que, sem uma regulação específica para uma atividade que possua reflexos diretos no setor financeiro, os riscos de uma crise bancária aumentam significativamente. O objetivo e atual desafio seria então, reduzir ao mínimo a probabilidade de uma crise econômica, sem inibir o processo concorrencial das atividades empresariais e comerciais.³³⁷

Acerca dessa relação entre Direito e Economia, Fábio Nusdeo defende que a própria etimologia da palavra "economia" (oikos = casa + nomos = norma ou normatização) reflete a íntima relação entre Direito e Economia.³³⁸

Caminhar pelas áreas do conhecimento tem implicação substancial e pessoal, no que se refere ao reconhecimento de que nossa capacidade e alçada é limitada, podendo ser ampliada pela outra área. Por isso, espero que os resultados dessa monografia sirva de estímulo para a criação de outros núcleos de geração de conhecimento, advindos das áreas correlacionadas ao Direito, e que possam, mesmo que eventualmente, sofrer reflexos devido a existência dos objetos de estudo desse trabalho.

A intenção da monografia não era esgotar o tema, e por isso, não buscou o exaurimento dos objetos de estudo, mas também ela não se esquivou de enfrentar a temática a fundo, na medida do que a autora foi capaz, analisando e fornecendo conclusões apoiadas nas análises teóricas e jurisprudenciais.

Portanto, essa temática não possui termos definitivos, por se mostrar extremamente complexa, podendo apenas manter e garantir que cumpriu com o objetivo de trabalhar de forma clara e objetiva, institutos instigantes, absolutamente atuais, ricos, dinâmicos, fluidos, ou seja, que passam por constantes alterações e transformações no contexto da sociedade atual. Essa monografia constitui-se, tão somente, em uma contribuição à análise dos institutos e seus reflexos no contexto atual.

Enfim, buscou-se um critério para a responsabilização civil contemporânea, como resposta à sociedade, reconhecendo que o estudo, a temática e a tarefa de continuar a pesquisa ainda não se esgotaram.

6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

³³⁷ ZYLBERSZTAJN, Décio. e SZTAJN, Rachel., *Direito e Economia: Análise econômica do Direito e das Organizações*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005. 5º reimpressão. p. 65.

³³⁸ NUSDEO, Fábio, *apud* ALLEMAR, Aguinaldo. *Tutela estatal & Relação jurídica de consumo*. Curitiba: Juruá, 2003. p. 118.

ABEVD. BRASIL. Associação Brasileira de Empresas de Vendas Diretas. Disponível em: <<http://abevd.org.br/>>. Acesso em: 30 out. 2018.

ALLEMAR, Aguinaldo. *Tutela estatal & Relação jurídica de consumo*. Curitiba: Juruá, 2003. 274 p.

AMWAY. BRASIL. Disponível em: <<https://www.amway.com.br/pt/WhoisAmway>>. Acesso em: 29 out. 2018.

ARTHMAR, Rogério. *Os Estados Unidos e a economia mundial no Pós-Primeira Guerra*. Estudos Históricos, Rio de Janeiro, v.1, n.29. 2002.

AZAMBUJA, Darcy. *Teoria geral do Estado*. 25. ed. Rio de Janeiro: Globo, 1986.

AZEVEDO, Antonio Junqueira de. Por uma nova categoria de dano na responsabilidade civil: o dano social. In: José Geraldo Brito Filomeno, Luiz Guilherme da Costa Wagner Júnior, Renato Afonso Gonçalves (Coord.). *O Código Civil e sua interdisciplinariedade: os reflexos do Código Civil nos demais ramos do direito*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004. p. 374-376.

BATTESINI, Eugênio. *Direito e Economia: novos horizontes no estudo da responsabilidade civil no Brasil*. São Paulo: LTr, 2011.

BECK, Ulrich. *A política na sociedade de risco*. Campinas/SP: Ideias, N.1, Nova Série, 2010.

BELTRÃO, Helio. Mises Brasil. *O maior esquema de pirâmide do século – como Bernie Madoff enganou meio-mundo durante trinta anos*. Disponível em: <<https://mises.org.br/Article.aspx?id=2316>>. Acesso em: 01 nov. 2018.

BESSONE, Darcy. *Do contrato: Teoria geral*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1997. p. 224

BIOGRAFIA. *Carl Rehnborg*. Disponível em: <<https://persona.rin.ru/eng/view/f/0/18440/carl-rehnborg>>. Acesso em: 31 out. 2018.

BIOGRAFIA. Clóvis Beviláqua. Disponível em: <<http://www.academia.org.br/academicos/clovis-bevilaqua/biografia>>. Acesso em: 29 nov. 2018.

BITTAR, Carlos Alberto. *Direitos do consumidor: Código de Defesa do Consumidor*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991. p. 30.

BRASIL. Artista brasileiro. REDE GLOBO. *Antônio da Silva Fagundes Filho*. Disponível em: <<http://memoriaglobo.globo.com/perfis/talentos/antonio-fagundes.htm>>. Acesso em: 20 fev. 2017.

BRASIL. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Lei n° 3.071, de 1° de janeiro de 1916*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm>. Acesso em: 30 nov. 2018.

BRASIL. *Código Civil. Lei n° 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 01 jul. 2018.

BRASIL. *Código de Defesa do Consumidor. Lei n° 8.078, de 11 de setembro de 1990*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm>. Acesso em: 22 fev. 2017.

BRASIL. *Código Penal. Decreto-Lei n° 2.848, de 7 de dezembro de 1940*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm>. Acesso em: 03 nov. 2018.

BRASIL. *Constituição Federal de 1988*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 18 fev. 2017.

BRASIL. *Dicionário Informal*. Disponível em: <<https://www.dicionarioinformal.com.br/>>. Acesso em: 01. nov. 2018.

BRASIL. Governo Federal. Ministério da Justiça e Segurança Pública. *Boletim explica a diferença entre pirâmide financeira e Marketing Multinível*. Disponível em:

<<http://www.justica.gov.br/noticias/boletim-explica-a-diferenca-entre-piramide-financeira-e-marketing-multinivel>>. Acesso em: 21 fev. 2017.

BRASIL. Jurisprudência Unificada. *Conselho da Justiça Federal*. Disponível em: <<http://www.cjf.jus.br/juris/unificada>>. Acesso em: 20 fev.2017.

BRASIL. *Lei nº 1.521, de 26 de dezembro de 1951*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L1521.htm>. Acesso em: 01 jul. 2018.

BRASIL. *Ministério da Ciência, Tecnologia, Inovações e Comunicações*. Disponível em: <<http://www.mctic.gov.br/mctic/opencms/institucional/paginaInstitucional.html>>. Acesso em: 02 dez. 2018.

BRASIL. Ministério Público Federal. *Caso BBOM: perícia judicial confirma a prática de pirâmide financeira*. Disponível em: <<http://www.mpf.mp.br/go/sala-de-imprensa/noticias-go/caso-bbom-pericia-judicial-confirma-a-pratica-de-piramide-financeira>>. Acesso em: 21 fev. 2017.

BRASIL. Ministério Público Federal. Ministério Público do Estado de Goiás. *Íntegra da Inicial da Ação Civil Pública* em: <<http://www.mpf.mp.br/go/sala-de-imprensa/docs/not2042-inicial-acp-bbom.pdf>>. Acesso em: 21 fev. 2017.

BRASIL. Notícia - Jornal GGN. *Caso TELEXFREE*. Disponível em: <<http://jornalggn.com.br/blog/luisnassif/telexfree-o-golpe-do-seculo>>. Acesso em: 21 fev. 2017.

BRASIL. *Projeto de Lei*. Deputado Sérgio Brito. 2013. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1176894>. Acesso em: 12 out. 2018.

BRASIL. Telenovela brasileira. REDE GLOBO. *O Rei do Gado*. Disponível em: <<http://memoriaglobo.globo.com/programas/entretenimento/novelas/o-rei-do-gado/trama-principal.htm>>. Acesso em: 20 fev. 2017.

BULLARD GONZÁLEZ, Alfredo. *Derecho e Economía: el Análisis Económico de las Instituciones Legales*. Lima: Palestra Editores, 2003, p. 502.

CALABRESII, G. "Somethoughts on risk distribution and the Law of torts". *Yale Law Journal*, nº 70, 1961. E, CALABRESI, G. *The costs of accidents. A legal and economic analysis*. Yale University Press, 1970.

CALEIRO, João Pedro. *Enfim, o que difere (mesmo) marketing multinível e pirâmide?* Disponível em: <<https://exame.abril.com.br/negocios/enfim-o-que-difere-mesmo-marketing-multinivel-e-piramide/>>. Acesso em: 31 out. 2018.

Cambridge Dictionary. Disponível em: <<http://dictionary.cambridge.org/pt/dicionario/ingles/ad-infinitum>>. Acesso em: 18 fev. 2017.

Caso Avestruz Master – Fato Típico – Revista Eletrônica do Ministério Público Federal do Estado de Goiás. Disponível em: <http://www.prgo.mpf.mp.br/fato_tipico/pagina_edicoes004-reportagem.html>. Acesso em: 20 fev. 2017.

COMPORTI, Marco. *Esposizione al pericolo e responsabilità civile*, cit., p. 21-22 e 177.

COOTER, Robert; ULEN, Thomas. *Law and Economics*. 5. ed. Boston: Pearson Education, 2008. p. 326 e 389.

FRIEDMAN, Daniel D. *Law'Order: What economy has to do with law and why it matters*, Princeton N. J., Princeton University Press, 2000.

DEBENTURES.COM.BR. *Tentativas para salvar a Boi Gordo*. Disponível em: <<http://www.debentures.com.br/informacoesaomercado/noticias.asp?mostra=539&pagina=-157>>. Acesso em: 03 nov. 2018.

DEVASTATING DISASTERS. *Devastating Disasters thar happened in the past: Charles Ponzi's Securities Exchange Company – 1920*. Disponível em: <<https://devastatingdisasters.com/charles-ponzis-securities-exchange-company-1920/>>. Acesso em: 01 nov. 2018.

DICIONÁRIO online de Português. *Bancarrota*. Disponível em: <<https://www.dicio.com.br/bancarrota/>>. Acesso em: 01 nov. 2018.

DICIO. *Dicionário Online de Português*. Disponível em: <<https://www.dicio.com.br/multitudinario/>>. Acesso em: 01 dez. 2018.

EL PAÍS. *EL PAÍS: el periódico global*. Disponível em: <<https://elpais.com/>>. Acesso em: 02. nov. 2018.

_____. Edição Brasil no EL PAÍS: o jornal global. *Rogério, a outra face de um vencedor*. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/brasil/2014/07/12/economia/1405178925_280225.html>. Acesso em: 02 nov. 2018.

EPOCA. Negócios. *Justiça autoriza ressarcimento dos investidores da Boi Gordo*. Disponível em: <<https://epocanegocios.globo.com/Mercado/noticia/2018/07/justica-autoriza-ressarcimento-dos-investidores-da-boi-gordo.html>>. Acesso em: 03 nov. 2018.

ESTADÃO. Portal do Estado de São Paulo. *Valorização de bitcoin é 'bolha' e 'pirâmide', diz Banco Central*. Disponível em: <<https://economia.estadao.com.br/noticias/seu-dinheiro,crescimento-do-bitcoin-e-bolha-e-piramide-diz-banco-central,70002118561>>. Acesso em: 03 nov. 2018.

EXAME.COM. *6 golpes financeiros que enganaram milhares de investidores*. Disponível em: <<http://exame.abril.com.br/seu-dinheiro/6-golpes-financeiros-que-enganaram-milhares-de-investidores/>>. Acesso em: 18 fev. 2017.

FACHANA, João. *A responsabilidade civil pelos conteúdos ilícitos colocados e difundidos na internet: em especial da responsabilidade pelos conteúdos gerados por utilizadores*. Coimbra: Almedina, 2012. 189 p.

FIGUEIREDO, Heitor Cavalcante. *Responsabilidade Civil Subjetiva e Responsabilidade Civil Objetiva*. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/62363/responsabilidade-civil-subjetiva-e-responsabilidade-civil-objetiva>>. Acesso em: 30 nov. 2018.

FRIEDMAN, Thomas L. *O mundo é plano: Uma breve história do século XXI*. Editora Companhia das Letras, 2014. Visualização online. E-book disponível em: <<https://books.google.com.br/books?isbn=8580869374>>. Acesso em: 18 fev. 2017.

G1. GLOBO.COM. *Entenda o caso Telexfree*. Disponível em: <<http://g1.globo.com/economia/noticia/2013/03/entenda-o-caso-telexfree.html>>. Acesso em: 02 nov. 2018.

_____. *Justiça nega pedidos da Multiclick para evitar bloqueio de bens*. Disponível em: <<http://g1.globo.com/economia/negocios/noticia/2013/08/justica-nega-pedidos-da-multiclick-para-tentar-evitar-bloqueio-de-bens.html>>. Acesso em: 02 nov. 2018.

_____. *Kriptacoin: polícia apreende carro de R\$1,8 milhão com suspeitos de envolvimento com a moeda falsa*. Disponível em: <<https://g1.globo.com/distrito-federal/noticia/kriptacoin-policia-apreende-carro-de-r-18-milhao-com-supostos-envolvidos-com-a-moeda-falsa.ghtml>>. Acesso em: 03 nov. 2018.

_____. *Perícia confirma que BBom praticava pirâmide financeira, diz MPF-GO*. Disponível em: <<http://g1.globo.com/goias/noticia/2016/07/pericia-confirma-que-bbom-praticava-piramide-financieira-diz-mpf-go.html>>. Acesso em: 01 nov. 2018.

_____. *Presidente do Banco Central vê risco de 'bolha' e 'pirâmide' nas moedas virtuais. Infográfico: Como funciona o bitcoin? Moeda virtual é emitida por sistema de computador e operação de compra e venda não é regulada*. Elaboração em: 28/11/2017. Disponível em: <<https://g1.globo.com/economia/noticia/presidente-do-banco-central-ve-risco-de-bolha-e-piramide-nas-moedas-virtuais.ghtml>>. Acesso em: 03 nov. 2018.

_____. *Telexfree tem 22 réus após Justiça aceitar denúncia do MPF-ES*. Disponível em: <<http://g1.globo.com/espirito-santo/noticia/2017/03/telexfree-tem-22-reus-apos-justica-aceitar-denuncia-do-mpf-es.html>>. Acesso em: 02 nov. 2018.

GALGANO, Francesco. *La globalización em el espejo del derecho*. Trad. Horacio Roitman y Maria de la Colina. Santa Fe: Rubinzal-Culzoni, 2005. p. 13.

GODOY, Claudio Luiz Bueno de. *Responsabilidade civil pelo risco da atividade: uma cláusula geral no Código Civil de 2002*. São Paulo: Saraiva, 2002. 178 p.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes, *Responsabilidade pressuposta*, cit. p. 336.

INFOMONEY. *Para presidente do Banco Central, o bitcoin tem duas funções: pirâmide e atividade ilícita*. Disponível em: <<https://www.infomoney.com.br/mercados/bitcoin/noticia/7139011/para-presidente-banco-central-bitcoin-tem-duas-funcoes-piramide-atividade>>. Acesso em: 03 nov. 2018.

INFOWESTER: Tecnologia ao seu alcance. Por: Emerson Alecrim. *Tecnologia VoIP*. Fonte: <<https://www.infowester.com/voip.php>>. Acesso em: 02 nov. 2018.

INVESTOR.GOV. *U. S. Securities and Exchange Comission*. 1934. Disponível em: <<https://www.investor.gov/protect-your-investments/fraud/types-fraud/ponzi-scheme>>. Acesso em: 01 nov. 2018.

IRIGOYEN TESTA, Matías. *Daños Punitivos, Análisis Económico del Derecho y Teoría de Juegos*. Jurisprudência Argentina, Derecho y Economía, Buenos Aires, n. 7, p. 38-39, may. 2006.

ISTOÉ. *Informações Caso Madoff brasileiro*. Disponível em: <http://istoe.com.br/94859_O+MADOFF+BRASILEIRO/>. Acesso em: 20 fev. 2017.

JAYME, Erik. O direito internacional privado do novo milênio: a proteção da pessoa humana face à globalização. *Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFRGS*. Trad. de Cláudia Lima Marques, Porto Alegre, v. 1, n. 1, p. 135, mar. 2003.

Lucas Gabriel. *O que é Marketing Multinível, qual é o conceito e quais empresas praticam*. Publ. 28 abr. 2016. Atual. 17 set. 2018. Disponível em: <<https://marketingdeconteudo.com/marketing-multi-nivel/>>. Acesso em: 31 out. 2018.

MARKETING MULTINÍVEL. *O que é o Marketing Multinível?* Disponível em: <<https://marketingmultinivel.pt/o-que-e-o-marketing-multinivel/>>. Acesso em: 12 out. 2018.

MARQUES, Cláudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998. p. 38.

MARQUES, Claudia Lima. *O novo direito privado e a proteção dos vulneráveis*. 2ª ed. ver., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

MARTINS-COSTA, Judith. *A boa-fé no direito privado*. 2 tir. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 303

_____. *A boa-fé no direito privado: critérios para a sua aplicação*. São Paulo: Marcial Pons, 2015.

_____. In: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (Coord.) *Comentários ao novo Código Civil*, cit., p. 142

MARTINS, Fernando Rodrigues. *A Contingente Atualização Do Código De Defesa Do Consumidor: Novas Fontes, Metodologia E Devolução De Conceitos*. 2012.

_____. *Direito do consumidor, reforma do CDC e a constante renovação metodológica do Direito Privado*. *Revista de Direito do Consumidor*. Vol. 107/2016. p. 293-307. Set. - Out. 2016. Disponível em: <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_boi_2006/RDCons_n.107.10.PDF>. Acesso em: 10 dez. 2018.

_____. Sociedade da Informação e promoção à pessoa. Emponderamento Humano na concretude de novos Direitos Fundamentais. *Revista de Direito do Consumidor. Revista dos Tribunais Online*. Vol. 96/2014. p. 225. nov. 2014.

MARTINS, F. R.; FERREIRA, K. P. *Vulnerabilidade Financeira e Economia Popular: Promoção de Bem Fundamental social em face da prática de institutos lucrativos ilusórios (Das Pirâmides ao Marketing Multinível)*. Revista Luso-Brasileira de Direito do Consumo - Vol. V | n. 20 | DEZEMBRO 2015. Disponível em: <https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/96827/vulnerabilidade_financeira_economia_martins.pdf>. Acesso em: 01 jul. 2018.

MARTINS, Guilherme Magalhães. *Responsabilidade civil por acidente de consumo na Internet*. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. 447 p.

MAXNIVEL: Sistema de Venda Direta. *Diferença das redes de compensação Unilevel e Binária*. Disponível em: <<https://maxnivel.com.br/index.php/blog/leitura/diferenca-das-redes-de-compensacao-unilevel-e-binaria?post-id=428>>. Acesso em: 30 out. 2018.

Ministério da Fazenda. *Secretaria de Acompanhamento Econômico (Seae)*. Disponível em: <<http://www.fazenda.gov.br/orgaos/seae>>. Acesso em: 02. nov. 2018. Para mais informações acesse: <<http://fazenda.gov.br/carta-de-servicos/lista-de-servicos/seae>>. Acesso em: 02. nov. 2018.

Ministério Público Federal – Goiás (MPF-GO). *Caso Bbom: sentença confirma prática de pirâmide financeira e proíbe atividade comercial da empresa*. Disponível em: <<http://www.mpf.mp.br/go/sala-de-imprensa/noticias-go/caso-bbom-sentenca-confirma-pratica-de-piramide-financeira-e-proibe-atividade-comercial-da-empresa>>. Acesso em: 01 nov. 2018.

_____. *Procuradoria da República em Goiás (Goiânia)*. Disponível em: <<http://www.mpf.mp.br/go/municipios/procuradoria-da-republica-em-goias-goiania>>. Acesso em: 02 nov. 2018.

MPDFT. Ministério Público do Distrito Federal e Territórios. *Promotoria de Justiça de Defesa dos Direitos do Consumidor – Prodecon*. Disponível em: <<http://www.mpdft.mp.br/portal/index.php/conhecampdft-menu/promotorias-justica-menu/prodecon-menu>>. Acesso em: 03 nov. 2018.

. *Conheça o MPDFT*. Disponível em: <<http://www.mpdft.mp.br/portal/index.php/conhecampdft-menu>>. Acesso em: 03 nov. 2018.

MONTENEGRO, Antônio Lindbergh C. *Ressarcimento de danos*. 4. ed. Rio de Janeiro: Âmbito Cultural, 1992. p. 11.

MORAES, Maria Celina Bodin de, In: PEREIRA, Antônio Celso Alves; MELLO, Celso Renato Duvivier de Albuquerque. *Estudos em homenagem a Carlos Alberto Menezes Direito*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 546.

MUNDO. *Biografias* disponíveis em: <<http://www.biography.com/people/bernard-madoff-466366#arrest>>. Acesso em: 20 fev. 2017.

MUNDO. *La Historia de Carl F. Rehnborg y Nutrilite em vídeo*. Disponível em: <<http://evidasana.com/blog/la-historia-de-carl-f-rehnborg-y-nutrilite-en-video/>>. Acesso em: 31 out. 2018.

NERY JUNIOR, Nelson. *Princípios do processo civil na constituição federal*. 5. ed. rev. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 42.

NETWORK MARKETING. *Como surgiu o MMN?* Disponível em: <<https://marketing-multinivel.webnode.com.br/o-que-e-mmn/como-surgiu-o-mmn-/>>. Acesso em: 30 out. 2018.

NEW YORK ENTERTAINMENT. *The Lipstick Building*. Fonte: <<http://nymag.com/listings/attraction/lipstick-building/>>. Acesso em: 01 nov. 2018.

NEW YORK. *The Madoff Recovery Initiative*. Disponível em: <<http://www.madofftrustee.com/>>. Acesso em: 01 nov. 2018.

NORONHA, Fernando. Desenvolvimentos contemporâneos da responsabilidade civil. *Revista dos Tribunais*, v. 761, p. 41, mar. de 1999

NORONHA, Fernando. *Direito das Obrigações*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. v. 1. p. 471.

NUSDEO, Fábio. Curso de economia: Introdução ao Direito Econômico. 2 ed. rev. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 30.

NUTRILITE. *Nutrilite: Uma história para contar...* Nutrilite Health Institute. Celebration! – Ano 2, nº 6, Junho de 2004. Disponível em: <<http://www.phytocenter.com.br/amway/nutrihistoria.html>>. Acesso em: 29 out. 2018.

O GLOBO. GLOBO.COM. *Bitcoin: presidente do BC alerta para risco de bolha em moedas virtuais*. Disponível em: <<https://oglobo.globo.com/economia/bitcoin-presidente-do-bc-alerta-para-risco-de-bolha-em-moedas-virtuais-22185910>>. Acesso em: 03 nov. 2018.

_____. *Ilan Goldfajn é escolhido melhor banqueiro central do mundo por revista britânica*. Disponível em: <<https://oglobo.globo.com/economia/ilan-goldfajn-escolhido-melhor-banqueiro-central-do-mundo-por-revista-britanica-22274173>>. Acesso em: 03 nov. 2018.

_____. *Ponzi, o inventor do esquema de pirâmide financeira*. Disponível em: <<http://oglobo.globo.com/economia/defesa-do-consumidor/ponzi-inventor-do-esquema-de-piramide-financeira-9111661>>. Acesso em: 16 fev. 2017.

OLIVEIRA, Elsa Dias. *A protecção dos consumidores nos contratos celebrados através da Internet*. Coimbra: Almedina, 2002. p. 66.

PASQUINI, Luís Fernando Barbosa. O profissional liberal e sua responsabilidade civil na prestação de serviços. *Revista Jus Navigandi*, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 11, n. 1095, 1 jul. 2006. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/8574>>. Acesso em: 30 nov. 2018.

PEREIRA, Regis Fichtner. *A responsabilidade civil pré contratual*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p. 38.

PINDICK, R.S. e RUBINFELD, D.L. *Microeconomics*, Prentice Hall, 3rd edition, 1995.

PINHO, T., AMORIM, R. *Pirâmides Financeiras*. A Revista - Revista da Associação Nacional do Ministério Público do Consumidor. v. 2. n° 2. 2016. Disponível em: <<http://revistampcon.com.br/edicoes/02/home.html>>. Acesso em: 12 out. 2018.

PINTO, Marcio Morena, *O pensamento jurídico de Norberto Bobbio*. Jusbrasil. Disponível em: <<https://marciomorena.jusbrasil.com.br/artigos/136366599/o-pensamento-juridico-de-norberto-bobbio>>. Acesso em: 01 dez. 2018.

PLATAFORMA LATTES. CNPq. Currículo Lattes. *Paulo Roberto Binicheski*. Disponível em: <<http://lattes.cnpq.br/5383616048235936>>. Acesso em: 03 nov. 2018.

PORTAL IG. Economia. *Esquema da pirâmide: uma bola de neve surgida nos anos 20*. Disponível em: <<https://economia.ig.com.br/esquema-da-piramide-uma-bola-de-neve-surgida-nos-anos-20/n1237699779368.html>>. Acesso em: 01 nov. 2018.

PORTUGAL. Jornal DN. *D. Branca, a primeira “Banqueira do Povo”*. Disponível em: <<http://www.dn.pt/portugal/interior/d-branca-a-primeira-banqueira-do-povo-1548477.html>>. Acesso em: 18 fev. 2017.

PORTUGAL. Telenovela Portuguesa. RTP. *A ‘Banqueira do Povo’*. Disponível em: <<http://www.rtp.pt/programa/tv/p1263#sthash.LJFbZq3B.dpuf>>. Acesso em: 18 fev. 2017.

PROENÇA, José Carlos Brandão, *A conduta do lesado como pressuposto e critério de imputação do dano extracontratual*. Dissertação de doutoramento em Ciências Jurídicas pela Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa. Coimbra: Edições Almedina S.A., setembro, 2007, 898 p.

RECLAME AQUI. *Reclame Aqui – Consumidores, exponham suas reclamações*. Disponível em: <<https://www.reclameaqui.com.br/>>. Acesso em: 02 nov. 2018.

Renan Lotufo e Fernando Rodrigues Martins, *20 anos do CDC: conquistas, desafios e perspectivas*. São Paulo: Saraiva, 2011.

SAVI, Sérgio. *Responsabilidade civil e enriquecimento sem causa: o lucro da intervenção*. São Paulo: Atlas, 2012. 165 p.

SILVA, Clóvis Veríssimo do Couto e. *O Dever de Indenizar*. In: FRADERA, Véra Jacob de (org.). *O Direito Privado Brasileiro na Visão de Clóvis do Couto e Silva*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997. p. 214.

SORANO, Vitor. IG São Paulo. *Investigada por pirâmide, Multiclick vai à Justiça para tentar evitar bloqueio*. Disponível em: <<https://economia.ig.com.br/2013-08-09/investigada-por-piramide-multiclick-vai-a-justica-para-tentar-evitar-bloqueio.html>>. Acesso em: 01 nov. 2018.

SPUTNIKNEWS. *Moedas digitais estão sendo usadas para esquemas de pirâmide, alerta promotor*. Disponível em: <<https://br.sputniknews.com/economia/2017121410075635-bitcoin-moeda-digital-esquema-piramide-ponzi-kriptacoin/>>. Acesso em: 03 nov. 2018.

SRFB. *Secretaria da Receita Federal do Brasil*. Ministério da Fazenda. Disponível em: <<http://idg.receita.fazenda.gov.br/>>. Acesso em: 03 nov. 2018.

SUCCESSO NETWORK MARKETING. *A história do Multinível no mundo*. Disponível em: <<http://www.sucessonetwork.com.br/historia-do-multinivel-no-mundo/>>. Acesso em: 30 out. 2018.

. *Kriptacoin: falsa moeda de pirâmide é desarticulada num esquema de R\$250 milhões*. Disponível em: <<http://www.sucessonetwork.com.br/kriptacoin-falsa-moeda-de-piramide-e-desarticulada-num-esquema-de-r-250-milhoes/>>. Acesso em: 03 nov. 2018.

SUNO RESEARCH. *SEC: Saiba o que faz essa agência dentro do mercado de valores dos EUA*. Disponível em: <<https://www.sunoresearch.com.br/artigos/sec/>>. Acesso em: 01 nov. 2018.

THE NEW YORK TIMES E O GLOBO. *De Ponzi a Madoff: saiba como nasceu o esquema de pirâmide*. Disponível em: <<http://oglobo.globo.com/economia/de-ponzi-madoff-saiba-como-nasceu-esquema-de-piramide-2822861>>. Acesso em: 17 fev. 2017.

UOL. Economia. Reuters. *Ilan Goldfajn é eleito por revista britânica o melhor banqueiro central da América Latina pela segunda vez*. Disponível em: <<https://economia.uol.com.br/noticias/reuters/2018/09/26/ilan-goldfajn-e-eleito-por-revista-britanica-o-melhor-banqueiro-central-da-america-latina-pela-segunda-vez.htm>>. Acesso em: 03 nov. 2018.

Vídeo explicativo sobre o Esquema Ponzi. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=wDhjZelC9Wk>>. Acesso em: 18 fev.2017.

VINEY, Geneviève. *Droit civil: introduction à la responsabilité*. 2. ed. Paris: LGDJ, 1995. p. 57.

WFDSA. BRASIL. World Federation of Direct Selling Associations. Disponível em: <<https://wfdsa.org/>>. Acesso em: 30 out. 2018.

WIKIARQUITECTURA. *Edifício Lipstick*. Disponível em: <<https://pt.wikiarquitectura.com/constru%C3%A7%C3%A3o/edificio-lipstick/>>. Acesso em: 01 nov. 2018.

ZUCKOFF, Mitchell. *Ponzi's Scheme: The True Story of a Financial Legend*. eBook. New York: Randon House, 2005.

ZYLBERSZTAJN, Décio. e SZTAJN, Rachel., *Direito e Economia: Análise econômica do Direito e das Organizações*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005. 5º reimpressão. 315 p.