

**FACULDADES INTEGRADAS
“ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”**

FACULDADE DE DIREITO DE PRESIDENTE PRUDENTE

DEFESA DO CONSUMIDOR NO COMÉRCIO ELETRÔNICO

Gabriel Reginato Ferreira

Presidente Prudente/SP

2009
**FACULDADES INTEGRADAS
“ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”**

FACULDADE DE DIREITO DE PRESIDENTE PRUDENTE

DEFESA DO CONSUMIDOR NO COMÉRCIO ELETRÔNICO

Gabriel Reginato Ferreira

Monografia apresentada como requisito parcial de Conclusão de Curso para obtenção do grau de Bacharel em Direito, sob orientação do Prof. Edson Freitas de Oliveira.

Presidente Prudente/SP

2009
DEFESA DO CONSUMIDOR NO COMÉRCIO ELETRÔNICO

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado como requisito parcial para a obtenção do Grau de Bacharel em Direito.

Edson Freitas de Oliveira
Orientador

Gilberto Notário Ligerio
Examinador

Pedro Anderson da Silva
Examinador

Presidente Prudente, 26 de Outubro de 2009

"É claro que meus filhos terão computadores, mas antes terão livros."

Bill Gates

Dedicatória

Dedico este trabalho aos meus pais, Flávio e Nicéia, por terem sido pacientes ao suportar todos os obstáculos ao longo dos meus estudos, incentivando-me e auxiliando no que era necessário.

Agradecimentos

A Deus, base de toda minha estrutura principiológica, que sempre esteve presente me dando força para superar as dificuldades da vida.

A minha família, por sempre me apoiar em minhas decisões.

Ao meu orientador, Prof. Edson Freitas de Oliveira, por me influenciar através de sua exemplar história de sua vida e carreira, e por ter dividido comigo seus conhecimentos jurídicos ao longo do curso.

Aos bancas, Dr. Gilberto Notário Ligerio e Dr. Pedro Anderson da Silva, por aceitarem prontamente o convite para participarem da mesa examinadora

Aos grandes amigos que fiz ao longo do curso, companheiros de todos os momentos.

RESUMO

No presente trabalho são abordados de início, os principais fatos históricos do surgimento da Internet, não apenas no mundo, mas também seu nascimento no Brasil, trazendo dados estatísticos de seu vertiginoso crescimento, bem como sua relação intrínseca com o comércio eletrônico, que modificou a maneira de se fazer negócio, fazendo com que o comércio convencional passasse a ver a Internet com outros olhos, como meio de implementar sua loja e atrair mais clientes. Também foi objeto de discussão, uma nova modalidade de contrato que surgiu em decorrência da relação entre Internet e comércio eletrônico, os denominados contratos eletrônicos, que através de pesquisas realizadas, nas quais foram utilizados livros especializados em direito eletrônico, direito virtual e bibliografias relacionadas a contratos eletrônicos, foram expostas suas peculiaridades e a possibilidade da aplicação de nossa legislação através de analogia, que apesar de eficaz na medida do possível, não regula com total segurança toda a matéria. E que esta ausência de lei específica sobre o assunto faz com que o consumidor ainda tenha muito receio em celebrar contratos em meio eletrônico. No que tange ao consumo de produtos em ambiente virtual foi abordado neste trabalho, a relação do consumidor com as lojas virtuais, que não apresenta muita diferença da negociação comum celebrada no mundo real, sendo distinta apenas em relação ao seu ambiente, que não está dentro de um estabelecimento real, físico, na presença física do vendedor, mas sim em um ambiente virtual desprovido de elementos presentes em nossa realidade. Ficou claro que o Código de Defesa do Consumidor possui plena aplicabilidade em relação ao comércio eletrônico, haja vista que em sua essência ainda é uma relação de compra e venda, que apesar da virtualidade, ainda se sobrepõe o seu caráter negocial, no sentido de se celebrar negócios pela Internet, e o já referido Código, deve sempre proteger o consumidor contra abusos, seja qual meio for. Analisou-se ainda, que apesar de ainda existir receio em realizar negócios em meio eletrônico, a segurança virtual se aperfeiçoa cada vez mais, a ciência da computação vem desenvolvendo métodos cada vez mais seguros para garantir a privacidade e segurança de usuários em ambiente virtual, através de métodos de criptografia e assinatura digital.

Palavras-chave: Comércio eletrônico. Contrato eletrônico. Defesa do consumidor.

ABSTRACT

In this research we address initially the main historical facts of the rise of the Internet, not just in the world, but his birth in Brazil, bringing its statistical rapid growth and its intrinsic relationship to commerce, changing way of doing business, making the conventional trade began to see the Internet with other eyes, as a means to implement your store and attract more customers. It was also the subject of discussion, a new type of contract that arose as a result of the relationship between the Internet and e-commerce, so-called electronic contracts, which by means of research conducted using books specializing in electronics, virtual law and bibliographies related to contracts electronics were exposed their peculiarities and the possibility of applying our law by analogy, that although effective as far as possible, not regulate safely all matter. And this lack of specific law on the subject makes the consumer remains very wary of contracts in electronic Regarding the consumption of products in a virtual environment has been addressed in this working relationship with the consumer shopping sites, which do not shows a difference of common negotiating celebrated in the real world, being different only in relation to their environment, which is not in a real setting, physical, the physical presence of the seller, but in a virtual environment devoid of elements present in our reality. It was clear that the Code of Consumer Protection has full effect in relation to electronic commerce is seen that in its essence is still a relationship of buying and selling, which despite of virtuality is still greater than his character negotiations in order to conduct transactions the Internet, and that should always protect the consumer against abuses whatever means whatsoever. We also analyzed, which though there are still fears of doing business in the electronic media, cyber safety is improved increasingly, computer science has been developing methods increasingly safe to ensure the privacy and security of users in virtual environment through methods of encryption and digital signature.

Keywords: E-commerce. Electronic contract. Consumer.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	11
1 INTERNET: SURGIMENTO DE UMA NOVA ERA	13
1.1 Breve Histórico da Internet.....	14
1.2 Internet no Brasil	16
1.3 Desenvolvimento Do Comércio Eletrônico (E-Commerce).....	19
2 CONTRATOS ELETRÔNICOS	24
2.1 Princípios.....	24
2.1.1 Princípio da autonomia da vontade	24
2.1.2 Princípio da relatividade subjetiva dos efeitos do contrato	25
2.1.3 Princípio da força obrigatória dos contratos.....	26
2.1.4 Princípio da função social do contrato	27
2.1.5 Princípio da boa- fé objetiva.....	27
2.1.6 Princípio da equivalência funcional	28
2.2 Conceito de Contrato	29
2.2.1 Conceito de Contrato Eletrônico	30
2.3 Classificação.....	33
2.3.1 Contratos eletrônicos intersistêmicos	34
2.3.2 Contratos eletrônicos interpessoais	34
2.3.3 Contratos eletrônicos interativos	35
2.4 Requisitos	36
2.4.1 Capacidade das partes.....	37
2.4.2 Objeto	38
2.4.3 Forma.....	40
2.5 Formação-Proposta e Aceitação	40
2.6 Validade Jurídica e Meio Probante.....	45
3 APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR NAS RELAÇÕES DE CONSUMO VIA INTERNET	48
3.1 A Constituição Federal e o Código de Defesa do Consumidor.....	48
3.2 Contrato de Consumo Eletrônico	49
3.3 Princípios Norteadores do Código de Defesa Do Consumidor	52
3.3.1 Princípio da vulnerabilidade do consumidor	53
3.3.2 Princípio da harmonização de interesses dos consumidores e fornecedores.....	54
3.3.3 Princípio do dever de informação.....	55
3.4 Publicidade nos Websites	55
3.5 Direito de Arrependimento.....	59
3.6 Cláusulas Abusivas.....	61
3.7 Formas de Pagamento.....	63

3.8 Garantia Legal	65
4 SEGURANÇA E PRIVACIDADE NAS RELAÇÕES VIA INTERNET	68
4.1 Criptografia.....	70
4.2 Criptografia Simétrica ou com Chave Secreta (<i>secret key</i>).....	71
4.3 Criptografia Assimétrica ou com Chave Pública (<i>public key</i>).....	73
4.4 Assinatura Digital	75
5 CONCLUSÃO.....	80
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	83
ANEXOS	88

INTRODUÇÃO

O surgimento da Internet revolucionou o modo de vida das pessoas, que hoje desenvolvem novos comportamentos de interação social e comunidades virtuais, ou até mesmo se promovem através da Rede Mundial.

A Internet, porém, é um meio de comunicação construída por pessoas de todo o mundo, e da mesma forma que no mundo real existem péssimas condutas, e isso se reflete no mundo virtual também, logo, cabe aos nossos legisladores, pensar e sempre à frente no que diz respeito a conflitos relacionados à Internet.

Dentro deste contexto de conflitos surge o comércio eletrônico, uma maneira inovadora de se fazer negócio pela Internet, e, sendo algo tão atrativo, é um tema muito discutido na atualidade. Existem vários autores que se debruçam sobre o tema, com o intuito de analisar suas possibilidades jurídicas, enquanto, de outro lado, o legislador cria novos projetos de lei dentro do âmbito do direito eletrônico, e os operadores do direito aplicam através da analogia, leis já existentes em nosso ordenamento para regular o assunto.

Por ser um tema completamente novo, surgem algumas rejeições no que tange aos contratos eletrônicos, no sentido de serem aceitos como meios de prova, sendo questionados quanto a sua segurança e seriedade.

O comércio eletrônico apresenta uma gama de integrações de matérias que vão além dos que foram abordados neste trabalho, como por exemplo, a questão da tributação no comércio eletrônico, algo que gera muita polêmica entre autores, restringindo-se o presente trabalho, à defesa do consumidor em ambiente virtual.

Para a realização do trabalho, utilizou-se basicamente de pesquisas bibliográficas relacionadas ao comércio eletrônico, bem como direito eletrônico e defesa do consumidor, e apontando por meio de método dedutivo a evolução da tecnologia, analisando os contratos convencionais para relacionar de forma indutiva, as normas existentes em nosso ordenamento jurídico com os contratos eletrônicos, no sentido de apresentar suas peculiaridades.

O trabalho foi elaborado limitando-se a questões atinentes as relações de consumo no comércio eletrônico, estabelecendo características dos contratos eletrônicos bem

como o momento da formação do negócio jurídico em ambiente virtual, sendo todas estas questões relacionadas ao Código de Defesa do Consumidor

Foi abordada a evolução histórica da Internet no mundo e no Brasil, de forma clara e breve, e posteriormente foi feita uma análise da evolução do comércio eletrônico no Brasil, sem se ater a termos técnicos.

Logo após analisou-se os contratos eletrônicos, no que tange ao seu conceito, e seus princípios, inclusive o princípio da equivalência funcional que garante aos contratos eletrônicos as mesmas funções que o papel, também foi abordado suas características e peculiaridades, sempre confrontando com o contrato convencional.

Em seguida, foram expostas as relações de consumo e as garantias que a lei oferece ao consumidor, perante os princípios básicos, como por exemplo, o da vulnerabilidade do consumidor, o da harmonização dos interesses do consumidor e fornecedor e o princípio do dever de informação.

Por fim foi explanado sobre a questão da segurança e privacidade das transações eletrônicas via Internet, onde se averiguou as funcionalidades dos sistemas de criptografia e assinatura digital.

Vale dizer que o tema relações de consumo no comércio eletrônico é muito mais extenso do que foi abordado neste trabalho, e este não tem como objetivo esgotá-lo, nem apresentar pareceres definitivos, haja vista que o comércio eletrônico evolui constantemente e apresenta novidades tecnológicas a cada dia que passa.

1 INTERNET: SURGIMENTO DE UMA NOVA ERA

Antes de se iniciar o relato histórico da Internet, é necessário entender seu significado, sendo assim nos dizeres de Gustavo Testa Corrêa (2000, p. 8):

A internet é um sistema global de rede de computadores que possibilita a comunicação e a transferência de arquivos de uma máquina a qualquer outra máquina conectada na rede, possibilitando, assim, um intercâmbio de informações sem precedentes na história, de maneira rápida, eficiente e sem a limitação de fronteiras, culminando na criação de novos mecanismos de relacionamento.

A Internet é uma gigantesca “rede de computadores”, de abrangência mundial, que engloba milhares de outras redes menores, por isso é muito difundido no meio informático a expressão “grande rede”. Nas palavras de Luiz Alves (1999) apud Barbagalo, (2001, p. 31) sobre a expressão “rede de computadores” explica:

[...] o termo rede de computadores está associado ao arranjo de sistemas de computadores e de recursos de rede que estão diretamente relacionados com as facilidades necessárias para acessar e armazenar informações. Tais redes empregam circuitos de telecomunicações para se interligarem.

Milhares de redes de computadores estão distribuídas por todo mundo, oferecendo vários tipos de serviços e produtos, se tornando o principal carro chefe da globalização, nas palavras do multimilionário Bill Gates (1995, p.97):

[...] na verdade, um dos aspectos mais extraordinários da nova tecnologia das comunicações é justamente a eliminação das distâncias. Tanto faz que a pessoa com quem você estiver entrando em contato se encontre na sala ao lado ou num outro continente, porque essa rede altamente intermediada não estará limitada por milhas ou quilômetros.

Nas palavras de Mauricio Matte (2001, p. 29):

Hoje a Internet possui diversas utilidades. É meio de pesquisa, trabalho e diversão para muitos ou um misto de tudo isso. Não há mais como desviar-se deste paradigma. Dentro de alguns anos, com a facilidade que iremos obter com sua

utilização como meio de comunicação e troca de informações, poderá, quem ignorá-la, sofrer dentre as diversas formas de exclusão da sociedade, a denominada tecnológica.

Essa quebra de fronteiras e limites faz com que a Internet hoje esteja cada vez mais enraizada na cultura e na vida das pessoas, pois ela se torna uma ferramenta fácil e prática para muitos afazeres do dia-a-dia, como compras, vendas, pesquisas, informações e comunicações, não há como ignorá-la.

1.1 Breve Histórico da Internet

A Internet surgiu em meados de 1969, com o projeto ARPAnet¹, em plena Guerra Fria, o qual foi desenvolvido pelo Departamento de Defesa dos Estados Unidos com o intuito de testar novas tecnologias, considerando a hipótese do início de uma guerra termonuclear subsequente.

Segundo Olavo José Gomes Anchieschi (2000, p.1), o objetivo era criar:

[...] uma arquitetura, cujo objetivo era funcionar como um sistema de comunicação independente, mesmo que Washington fosse riscada do mapa por um ataque nuclear. A Internet nasceu sem um centro de comando. Não tem dono nem governo, cresce espontaneamente como um capim e qualquer corporação venderia a alma para tê-la a seu serviço.

Desta forma, foi criado a LAN², que são pequenas redes locais, localizadas em pontos estratégicos do país e coligadas por meio de redes de telecomunicações geográficas (WAN³), para que, se caso algum local fosse destruído, as demais redes conexas, mantivessem a comunicação.

¹ ARPA: Advanced Research and Projects Agency - Rede da Agência de Pesquisa Avançada: Tradução: http://translate.google.com.br/translate_t#

² LAN: Local Area Network - Rede de Área Local: Tradução: http://translate.google.com.br/translate_t#

³ WAN: Wide Area Network - Rede de área alargada ou Rede de longa distância: Tradução: http://translate.google.com.br/translate_t#

Posteriormente em 1974 surge o e-mail, criado por Ray Tomlinson, e em 1980, a Internet passou a ser utilizada no meio acadêmico, interligando faculdades e centros de pesquisa.

Em 1985 a NFS⁴, interligou os seus computadores de seus centros de pesquisa, criando a NSFNET. Após este período a NFS e a ARPANET se uniram, surgindo oficialmente a Internet.

Guilherme Magalhães Martins (2000, p. 93) estabelece internet como:

Uma rede de computadores ligados entre si, compreendendo ainda outras redes em escala global, perfazendo-se a conexão e comunicação por meio de um conjunto de softwares denominados TCP/IP (Transmission Control Protocol/Internet Protocol), de modo que a sua difusão no planeta acarreta a impossibilidade de identificação de fronteiras nacionais.

Em 1989 no Laboratório de Física de Gênova, Tim Berners-Lee desenvolveu um sistema de hipertextos que tinha por finalidade interligar as informações disponíveis na rede, surgindo assim a tão famosa WWW (World Wide Web).

Em 1991 a Web foi utilizada pela primeira vez, no laboratório de CERN⁵), e em 1992 ela foi aperfeiçoada e tornando - se acessível ao público.

O funcionamento do WWW ocorre pela tradução de códigos em formato texto, realizados pelos programas navegadores.

Gustavo Testa Corrêa (2000, p. 11) conceitua WWW como:

[...] um conjunto de padrões e tecnologias que possibilitam a utilização de internet por meio dos programas navegadores, que por sua vez tiram todas as vantagens desse conjunto de padrões e tecnologias pela utilização do hipertexto e suas relações com a multimídia, como som e imagem, proporcionando ao usuário maior facilidade na sua utilização, e também a obtenção de melhores resultados.

Destarte, Alberto Luiz Albertin (2002, p. 10) assim o conceitua:

⁴ NFS: National Science Foundation- Fundação Nacional de Ciência: Tradução: http://translate.google.com.br/translate_t#

⁵ CERN: European Organization for Nuclear Research - Organização Européia de Pesquisa Nuclear: Tradução: http://translate.google.com.br/translate_t#

A World Wide Web (Web ou WWW) é considerada uma coleção de documentos distribuídos, referidos como páginas, localizados em computadores (denominados de servidores) de todo o mundo. Os servidores armazenam arquivos em hypertext markup language (HTML) e respondem a solicitações.

Segundo Albertin (2007, p. 42) foi em 1993 que a Internet deixou de ser uma ferramenta acadêmica e passou a ser explorada comercialmente, em todo o mundo, com o objetivo de fornecimento de produtos e serviços.

1.2 Internet no Brasil

Em 1988 professores brasileiros após o término de seus cursos nos Estados Unidos, ao retornarem ao Brasil, começaram a sentir falta do intercâmbio de informações realizado através da rede que se conectava com outras instituições científicas, surgindo assim o grande interesse em se conectar com a rede.

Desta forma, o advento da internet no Brasil ocorreu em meados de 1989, onde a Fundação de Amparo a Pesquisa no Estado de São Paulo, denominada FAPESP, que está intimamente ligada a Secretaria Estadual de Ciência e Tecnologia, fez a primeira conexão.

De início o link contava com “incríveis” 9600 Bits por segundo e permitia somente a retirada de arquivos e correio eletrônico com a Universidade de Maryland.

Meses depois a FAPESP criou a rede ANSP⁶, que interliga as principais universidades do Estado de São Paulo como a USP, Unicamp, UNESP e o IPT (Instituto de Pesquisas Tecnológicas do Estado de São Paulo).

Nos anos de 1991 e 1992 ocorreram grandes avanços para a consolidação da Internet no Brasil, onde foi criada uma linha internacional que se conectava a FAPESP, liberando o acesso as instituições governamentais científicas e educacionais.

⁶ ANSP: Academic Network at São Paulo – Rede Acadêmica de São Paulo Tradução: http://translate.google.com.br/translate_t#

Neste período também foi criada a Rede Nacional de Pesquisa (RNP) pelo Ministério da Ciência e Tecnologia. A RNP foi à responsável pela organização da Internet no país.

Por fim uma portaria conjunta do Ministério das Comunicações com o Ministério da Ciência e Tecnologia, publicada em maio de 1995 liberou a Internet para exploração comercial.

Daí por diante, durante o ano de 1996, a Internet brasileira sofreu um grande avanço graças às melhorias feitas pela Embratel na estrutura da rede, e também pela evolução natural das condições de mercado. Já em 1997, o tema da Rede Internacional passou a ser muito difundido em revistas, jornais, até mesmo em novelas, e o país já possuía centenas de provedores. O governo, as empresas, e os bancos aderiram ao avanço da informação e marcaram presença na rede, passando a ser significativo o conteúdo da língua portuguesa, consolidando assim a Internet Tupiniquim.

Hoje o Brasil possui cerca de 50 milhões de internautas, como mostra a pesquisa:

TABELA 1 - Acesso a Internet no Brasil - Indicadores Gerais

	Outubro - 2008	Brasil
Internautas c/ acesso doméstico - (milhões)		36,34
Usuários Ativos (milhões)		23,67
Número médio de sessões na Internet por mês		31
Número de sites visitados por mês		60
Tempo de navegação no mês (hs)		38:42
Tempo médio gasto em cada página visualizada (seg)		00:47

Fonte: NielsenNetratings / Compilação www.e-commerce.org.br Internautas refere-se a quantidade de pessoas que tem acesso à Internet nas residências. Usuários ativos: que tiveram pelo menos um acesso à Internet no mês anterior.

Isso se deve graças a vários fatores, tais como a redução do preço de computadores, o surgimento de provedores de Internet gratuitos e os incentivos governamentais para a inclusão digital dos brasileiros.

No âmbito mundial, o Brasil se encontra na sexta posição em número de usuários da rede, passando a frente de grandes potências econômicas como mostra o quadro:

TABELA 2 - Os 20 países com maior número de usuários da Internet

#	País ou Região	Usuários	Adoção da Internet	% de usuários	População (2008)	Crescimento dos Usuários (2000 - 2008)
1	China	253,000,000	19.0 %	17.3 %	1,330,044,605	1,024.4 %
2	USA	220,141,969	72.5 %	15.0 %	303,824,646	130.9 %
3	Japão	94,000,000	73.8 %	6.4 %	127,288,419	99.7 %
4	Índia	60,000,000	5.2 %	4.1 %	1,147,995,898	1,100.0 %
5	Alemanha	52,533,914	63.8 %	3.6 %	82,369,548	118.9 %
6	Brasil	50,000,000	26.1 %	3.4 %	191,908,598	900.0 %
7	Reino Unido	41,817,847	68.6 %	2.9 %	60,943,912	171.5 %
8	França	36,153,327	58.1 %	2.5 %	62,177,676	325.3 %
9	Korea do Sul	34,820,000	70.7 %	2.4 %	49,232,844	82.9 %
10	Itália	34,708,144	59.7 %	2.4 %	58,145,321	162.9 %
11	Rússia	32,700,000	23.2 %	2.2 %	140,702,094	954.8 %
12	Canadá	28,000,000	84.3 %	1.9 %	33,212,696	120.5 %
13	Turquia	26,500,000	36.9 %	1.8 %	71,892,807	1,225.0 %
14	Espanha	25,623,329	63.3 %	1.8 %	40,491,051	375.6 %
15	Indonésia	25,000,000	10.5 %	1.7 %	237,512,355	1,150.0 %
16	México	23,700,000	21.6 %	1.6 %	109,955,400	773.8 %
17	Irã	23,000,000	34.9 %	1.6 %	65,875,223	9,100.0 %
18	Vietnã	20,159,615	23.4 %	1.4 %	86,116,559	9,979.8 %
19	Paquistão	17,500,000	10.4 %	1.2 %	167,762,040	12,969.5 %
20	Austrália	16,355,388	79.4 %	1.1 %	20,600,856	147.8 %
	Os 20 Mais	1,115,713,572	25.4 %	76.2 %	4,388,052,548	284.5 %
	Resto do Mundo	347,918,789	15.2 %	23.8 %	2,288,067,740	391.2 %
	Total - Usuários Mundo	1,463,632,361	21.9 %	100.0 %	6,676,120,288	305.5 %

Fonte: <http://www.internetworldstats.com> e institutos diversos www.e-commerce.org.br

Os números deixam claro que a sociedade brasileira está cada vez mais on-line, seja em casa, no trabalho, ou mesmo nas ruas, demonstrando que a dependência virtual já esta se tornando uma realidade.

1.3 Desenvolvimento Do Comércio Eletrônico (E-Commerce)

No início, as empresas que utilizavam a Internet para comércio apenas forneciam catálogos com informações sobre seus produtos, como lista de preços, por exemplo, localizados em seus *Web Sites*, para que assim, os consumidores pudessem efetuar a compra por via convencional, como por exemplo, através de telefone.

Neste sentido Alves (1999) apud Matte (2001, p. 31) diz:

[...] a maior missão das empresas virtuais era crescer e conquistar clientes e aumentar o seu cadastro. Assim era medido o valor desses negócios e, por consequência, quanto àquela operação valia no mercado. O faturamento era visto como algo secundário nessa escala.

Com o passar dos anos, e como consequência da evolução de hardware e software, ocorreu uma revolução das páginas da Internet, surgindo a necessidade por parte das empresas, de migrarem e expandirem, ou ainda, iniciarem seus estabelecimentos virtuais.

A Internet se tornou um veículo muito dinâmico, que permite transações em tempo real, ou seja, acessa-se o site da empresa, transfere-se informações sobre o produto, e através da transmissão de dados de forma eletrônica, efetua-se uma compra, sendo dispensável o contato telefônico para confirmações, pois, foi tudo feito via meio eletrônico, que equivale a uma oferta e aceitação à distância.

A “grande rede” revolucionou as relações de consumo, efetuando-se de forma mais rápida, eficaz e segura, fazendo com que os internautas passem de meros clientes passivos, onde apenas recebem panfletos de marketing, para clientes ativos, que pesquisam preços e adquirem bens ou serviços.

Assim Spar e Bussang (1996) apud Albertin (2007, p. 53) dizendo que:

Desde quando a internet explodiu para o domínio público, ela tem mantido viva a promessa de uma revolução comercial. A promessa é de um novo e radical mundo dos negócios- uma arena livre de conflitos em que milhões de compradores e vendedores completam suas transações de forma barata, instantânea e anonimamente. Livres das camadas de intermediários, as empresas poderão vender seus produtos diretamente a seus clientes; consumidores poderão customizar produtos, interagir com as empresas que os fornecer, e realizar negócios a partir do

conforto de suas próprias casas. Por ligar empresas e clientes, a Internet então promete mercados amplos, aumento de eficiência e menores custos. Essas promessas radicais, e, em sua confiança, milhares de empresas já têm realizado esforço maciço no ambiente digital.

Cristiano Correia e Silva (2001, p. 37), versa, “o resultado de operações que facilitam a distribuição de bens e serviços por um intermediário que visa lucro”.

Inerente à profissão, os comerciantes sempre desenvolvem, criam novos mecanismos de atrair ou estar cada vez mais próximos de seus clientes, e a Internet revolucionou o mercado.

Vivemos em uma economia digital, com um futuro promissor, a concorrência tornou-se global e muito acirrada.

A expressão *e-commerce* diz respeito às atividades comerciais realizadas on-line.

Podemos deduzir que um negócio que é efetuado dentro de um estabelecimento virtual, *Web Site*, entende-se por comércio eletrônico, tanto pode ser venda de bens materiais, tangíveis ou intangíveis, como por exemplo, compra e venda de software, e-books, músicas que são entregues pela própria rede através de *download*.

Segundo Fabio Ulhoa Coelho (2008, p. 32), comércio eletrônico é:

[...] a venda de produtos (virtuais ou físicos) ou a prestação de serviços realizados em estabelecimento virtual. A oferta e o contrato são feitos por transmissão e recepção eletrônica de dados. O comércio eletrônico pode realizar-se através da rede mundial de computadores (comércio internetenático) ou fora dele.

Alberto Luiz Albertin (2007, p. 15) define comércio eletrônico como sendo:

[...] a realização de toda a cadeia de valor dos processos de negócio num ambiente eletrônico, por meio da aplicação intensa das tecnologias de comunicação e de informação, atendendo aos objetivos de negócio. Os processos podem ser realizados de forma completa ou parcial, incluindo as transações negócio-a-negócio, negócio-a-consumidor e intra-organizacional, numa infra-estrutura predominantemente pública de fácil e livre acesso e baixo custo.

Cristiano Correia e Silva (2001, p. 30) estabelece o conceito de comércio eletrônico como:

[...] uma espécie de extensão da atividade comercial, em que consumidores e fabricantes ou revendedores não mantêm o contato físico originário da atividade comercial tradicional, pois o estabelecimento do objeto da relação jurídica, a forma de pagamento, o prazo de entrega e as garantias para implementação do negócio jurídico acordado formam-se em um espaço virtual eletrônico.

Todo esse conjunto de compra e venda de produtos e serviços através de meio eletrônico é conhecido como comércio eletrônico ou *e-commerce*. A designação da letra “e”, da palavra *e-commerce*, é oriunda da expressão inglesa *eletronic*, sendo assim eletrônico, e também é muito utilizada em outras palavras, como por exemplo, *e-book*, *e-mail*, *e-business*.

É comum associar a expressão “meio eletrônico” ao computador, porém na realidade este não é o único meio com característica eletrônica, temos também outros aparelhos similares, como o telefone, vídeo-fone, etc.

Segundo Coelho (2008, p. 32-33), comércio eletrônico também pode ser considerado não “internetnático”, por exemplo, um cliente de um banco que instala em seu computador um programa de acesso por via telefônica à agência virtual do banco, a partir de discos que recebeu através do correio ou buscou na própria agência. Sendo assim, é um meio de comunicação via linha telefônica, porém, não utiliza os protocolos próprios da internet.

O comércio eletrônico possui duas classificações, a saber: o B2B que significa *Business to Business*, e o B2C que é o *Business to Consumer*. O primeiro se concretiza quando uma empresa faz negócios com uma outra, e o segundo, consiste em um negócio realizado entre um empresário e o consumidor.

O modelo de comércio eletrônico que será abordado neste trabalho será o B2C, que representa claramente as relações de consumo.

A maioria dos consumidores utiliza esta ferramenta de compra para fazer pesquisa de preços, adquirindo o produto que estiver mais em conta, seja no Brasil ou em qualquer outro país.

No Brasil, desde a liberação da Internet para o uso comercial em 1995, através de uma portaria conjunta do Ministério da Ciência e tecnologia com o Ministério das Comunicações, o comércio eletrônico somente veio a mostrar seu real poder no ano de 2001.

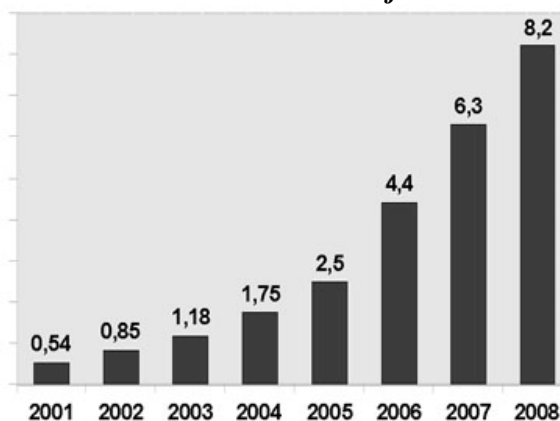
TABELA 3 - Quantidade de e-consumidores no Brasil - (em milhões)

	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008
e-Consumidores	1.1	2.0	2.6	3.4	4.8	7.0	9.5	13.2
Crescimento .%	-	81%	30%	31%	41%	46%	36%	39%

Fonte: <http://www.e-commerce.org.br/stats.php>

O faturamento do varejo on-line vem apresentando resultados cada vez mais impressionantes, chegando a bilhões de reais, conforme quadro abaixo:

Evolução do Varejo Online
Faturamento Anual do Varejo em Bilhões



ANO	FATURAMENTO	Variação
2009 (previsão)	R\$ 10 bilhões	22%
2008	R\$ 8.20 bilhões	30%
2007	R\$ 6.30 bilhões	43%
2006	R\$ 4,40 bilhões	76%
2005	R\$ 2.50 bilhões	43%
2004	R\$ 1.75 bilhão	48%
2003	R\$ 1.18 bilhão	39%
2002	R\$ 0,85 bilhão	55%
2001	R\$ 0,54 bilhão	-

Fonte: eBit - Compilação www.e-commerce.org.br. Não considera as vendas de automóveis, passagens aéreas e leilões on-line.

As vantagens de se comprar pela internet se refletem em números como mostra o quadro acima, isso se deve a ofertas tentadoras das lojas virtuais, que através de negociações

diretas entre empresas, conseguem um valor menor sobre os produtos, e também eliminam a figura do intermediário. As lojas virtuais não precisam necessariamente ter o produto em estoque, nem representante localizado em varias regiões, todos esses fatores contribuem para o preço final dos produtos.

O Brasil ainda não apresenta uma legislação específica para aplicar no *e-commerce*, o que se faz na realidade é uma adaptação da lei comercial e civil, e de seus princípios em transações eletrônicas.

Nos dizeres de Gustavo Testa Corrêa (2000):

As transações eletrônicas, atualmente, são governadas por uma complexa e inconsistente mistura de diferentes aspectos, envolvendo jurisprudências, a aplicação da analogia (quando cabível) e várias instruções normativas, muitas destas relacionadas a assuntos diversos do comércio eletrônico.

O comércio virtual no mercado brasileiro já está consolidado e apresenta clara tendência de evolução, mesmo sendo considerado em um estágio intermediário e de expansão, portanto cabe ao direito estabelecer institutos eficazes no controle dessa ferramenta.

2 CONTRATOS ELETRÔNICOS

Quando falamos em contrato eletrônico, nos vem em mente, toda a matéria de estudo sobre teoria geral dos contratos que está intrinsecamente ligada aos contratos eletrônicos, porém com algumas peculiaridades que serão abordados nos itens seguintes.

2.1 Princípios

Os princípios representam uma referência, um norte para as relações contratuais. Eles permeiam as regras contratuais e também servem de base para a criação de normas para os contratos.

Em particular neste trabalho de pesquisa, além dos princípios fundamentais do contrato convencional, será exposto o princípio específico do contrato eletrônico, que é o princípio da equivalência funcional.

2.1.1 Princípio da autonomia da vontade

Este princípio trata do livre acordo de vontade que as partes dispõem para contratar.

Porém esta liberdade de contratar sofre limitações que estão estabelecidas no artigo 421 do Código Civil que preceitua: “a liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato”.

Carlos Roberto Gonçalves (2004, p. 5) diz que este artigo, “subordina a liberdade contratual à sua função social, com prevalência dos princípios condizentes com a ordem pública”.

Diante destas disposições podemos concluir que este princípio possibilita aos contratantes capazes, gozar de liberdade e contratar o que quiserem desde que o objeto seja lícito e que respeite a função social do contrato.

Sobre este princípio Silvio Rodrigues (2003, p. 15) ensina:

O princípio da autonomia da vontade consiste na prerrogativa conferida aos indivíduos de criarem relações na órbita do direito, desde que submetam às regras impostas pela lei e que seus fins coincidam com o interesse geral, ou não contradigam. Desse modo, qualquer pessoa capaz pode pela manifestação de sua vontade, tendo objeto lícito, criar relações a que a lei empresta validade.

Podemos concluir dessa forma, que as partes podem livremente contratar e fixar regras concernentes aos seus interesses, desde que não seja contrário a ordem pública.

2.1.2 Princípio da relatividade subjetiva dos efeitos do contrato

Os contratos via de regra, geram efeitos somente entre as partes contratantes, não gerando oponibilidade *erga omnes*, sendo assim, seus efeitos são somente relativos.

Porém é possível que as partes possam estipular contrato em favor de terceiro, e também contrato com pessoa a declarar.

Segundo Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Panplona Filho (2006, p. 41):

O que é importante destacar, porém, como arremate deste capítulo, é que, como todos os demais princípios tradicionais aqui descritos, também se verifica, na modernidade, sem trocadilho, a “relativização do princípio da relatividade subjetiva”, quando se constata, por exemplo, a violação de regras de ordem pública e interesse social, como no caso da declaração de validade de cláusula contratual

abusiva, em atuação judicial do Ministério Público, na defesa dos consumidores (CDC, art. 51 § 4º).

Dessa forma, nota-se que via de regra, apenas os contratantes se vinculam às obrigações do contrato firmado, não podendo, salvo exceções, obrigar terceiros, por sua própria vontade, a praticar atos obrigacionais próprios.

2.1.3 Princípio da força obrigatória dos contratos

Este princípio também é conhecido como princípio da obrigatoriedade, ou princípio da intangibilidade dos contratos, que representa a regra do *pacta sunt servanda*, que se resume na idéia de que o contrato faz lei entre as partes, desde que obedeça todos os requisitos de validade contratual.

Nas palavras de Silvio Rodrigues (2003, p. 17):

O princípio da força vinculante das convenções consagra a idéia de que o contrato, uma vez obedecidos os requisitos legais, torna-se obrigatório entre as partes, que dele não se podem desligar senão por outra avença, em tal sentido. Isto é, o contrato vai constituir uma espécie de lei privada entre as partes, adquirindo força vinculante igual à do preceito legislativo, pois vem munido, de uma sanção que decorre da norma legal, representada pela possibilidade de execução patrimonial do devedor. *Pacta Sunt Servanda!*

Depois de celebrado o contrato, caso uma das partes venha a descumpri-lo, preceitua o artigo 389 do Código Civil que: “não cumprida a obrigação, responde o devedor por perdas e danos, mais juros e atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado”.

Nas palavras de Washington de Barros Monteiro (2003, p. 18):

Em virtude do terceiro princípio, aquilo que as partes, de comum acordo, estipularam e aceitaram deverá ser fielmente cumprido (*pacta sunt servanda*), sob pena de execução patrimonial contra o devedor inadimplente. A única derrogação a essa regra é a escusa por caso fortuito ou força maior (Cod. Civil de 2002, art. 393,

parágrafo único). Fora dela, o princípio da intangibilidade ou da imutabilidade contratual há de ser mantido (*quod antea est voluntatis est necessitatis*).

Como dito pelo autor, em caso de força maior ou caso fortuito é possível o descumprimento, desde que imprevisível ou haja a impossibilidade de impedi-lo.

2.1.4 Princípio da função social do contrato

Com o aumento do volume dos negócios realizados nessa era de globalização, os princípios anteriores expostos por si só, não garantem o regular funcionamento do mercado.

Os contratos representam não só um vínculo que gera obrigações entre as partes, mas também uma forma de troca de riquezas, porém não se pode deixar de lado os anseios sociais.

Caio Mario da Silva Pereira (2003, p. 13) explica:

A função social do contrato serve para limitar a autonomia da vontade quando tal autonomia esteja em confronto com o interesse social e este deve prevalecer, ainda que essa limitação possa atingir a própria liberdade de não contratar, como ocorre nas hipóteses de contrato obrigatório.

O contrato não é mais visto em uma concepção de rigidez, onde o estado não pode interferir, haja vista que o princípio da função social trouxe uma nova mentalidade aos negócios jurídicos, determinando-se pelo dever de lealdade das partes.

2.1.5 Princípio da boa-fé objetiva

Este princípio é de extrema relevância, pois versa sobre o comportamento das partes, que devem agir de forma correta e manter uma conduta íntegra em todas as fases do contrato.

O comportamento das partes deve estar pautado na honestidade e lealdade recíprocas.

De acordo com Silvio Salvo Venosa (2008, p. 364) existem três funções da boa-fé, claramente disciplinadas no Código Civil, que são: “função interpretativa (art.113); função de controle dos limites do exercício de um direito (art. 187); e função de integração do negócio jurídico (art.421)”.

2.1.6 Princípio da equivalência funcional

A Lei Modelo da UNCITRAL⁷ (United Nations Commission on International Trade Law) sobre comércio eletrônico, criou normas com o propósito de que vários países adotassem estas regras para o desenvolvimento dos negócios virtuais. Em seu artigo 5º estabelece, “reconhecimento jurídico das mensagens de dados; não se negarão efeitos jurídicos, validade ou eficácia à formação apenas porque esteja na forma de mensagem eletrônica”.

O texto é sucinto e bem claro, e dele se extrai este princípio da equivalência funcional, ou seja, visa adotar os documentos eletrônicos – onde estão contidas as mensagens de dados eletrônicos – da mesma validade das mensagens escritas, verbais ou tácitas (LEAL, 2007 p. 90).

Fabio Ulhoa Coelho (2008, p. 39) assim o conceitua:

Pelo princípio da equivalência funcional, afirma-se que o suporte eletrônico cumpre as mesmas funções que o papel. Aceita essa premissa, não há razões para se considerar inválido ou ineficaz o contrato tão-só pela circunstância de ter sido registrado em meio magnético.

⁷ UNCITRAL: United Nations Commission on International Trade Law – Comissão das Nações Unidas para o Direito Mercantil Internacional: Tradução: http://translate.google.com.br/translate_t#

Este princípio é um argumento genérico e básico quando se trata de tecnologia jurídica relacionada aos contratos virtuais. Ensina que os negócios celebrados em meio magnético cumprem as mesmas funções do papel, dessa forma, decorre deste princípio que nenhum ato jurídico pode ser considerado inválido pelo fato de ter sido celebrado por transmissão eletrônica de dados (COELHO, 2008, p. 39-40).

2.2 Conceito de Contrato

O contrato é uma espécie de negócio jurídico, que é realizado a todo o momento, até mesmo sem as pessoas perceberem que estão realizando tal ato, como por exemplo, quando almoçamos em um restaurante, compramos um jornal, ou seja, atitudes corriqueiras que são consideradas negócios jurídicos.

Logo podemos entender que a expressão “negócio jurídico”, é uma declaração de vontade que gera efeitos no mundo jurídico, criando, modificando ou extinguindo direitos.

Nas palavras de Orlando Gomes (1999) apud Barbagalo, (2001, p. 9) “negócio jurídico é toda declaração de vontade destinada à produção de efeitos jurídicos correspondentes ao intento prático do declarante, se reconhecido e garantido pela lei”.

Maria Helena Diniz (2008, p. 21) conceitua contrato como:

[...] é o acordo de duas ou mais vontades, na conformidade de ordem jurídica, destinado a estabelecer uma regulamentação de interesses entre as partes, com o escopo de adquirir, modificar ou extinguir relações jurídicas de natureza patrimonial.

Carlos Roberto Gonçalves (2004, p. 2) assim conceitua:

O contrato é uma espécie de negócio jurídico que depende, para a sua formação, da participação de pelo menos duas partes. É, portanto, negócio jurídico bilateral ou plurilateral. Com efeito, distinguem-se, na teoria dos negócios jurídicos, os unilaterais, que se aperfeiçoam pela manifestação de vontade de apenas uma das

partes, e os bilaterais, que resultam de uma composição de interesses. Os últimos, ou seja, os negócios bilaterais, que decorrem de mútuo consenso, constituem os contratos. Contrato é, portanto, como dito, uma espécie do gênero negócio jurídico.

E ainda Washington de Barros Monteiro (2003, p. 5) afirma:

De nossa parte, podemos conceituá-lo como acordo de vontades que tem por fim criar, modificar ou extinguir um direito. Por essa definição, percebem-se, para logo, a natureza e a essência do contrato, que é um negócio jurídico e que por isso reclama, para a sua validade, em consonância com o art. 104 do Código Civil de 2002, agente capaz, objeto lícito, possível, determinado ou determinável e forma prescrita ou não defesa em lei.

Como visto acima, o contrato, deve ter pelo menos duas ou mais pessoas, pois se trata de um negócio jurídico bilateral ou plurilateral, onde se acordam sobre determinado objeto, em conformidade com o ordenamento jurídico, e que mantenham um comportamento idôneo para a satisfação do contrato, vinculando os contratantes ao avençado, criando direitos e obrigações para os contraentes (MATTE, 2001, p. 53).

2.2.1 Conceito de Contrato Eletrônico

Após ser conceituado o contrato, faz-se necessário restringir o alcance do que se denomina de “contrato eletrônico”.

A palavra eletrônico é uma indicação feita pela Física, do comportamento dos circuitos elétricos. Também se fala em contrato cibernético, mas tal expressão, por estar ligada a cibernética apenas à comunicação em rede, limita muito as formas de contrato. Outros termos também são comuns como contratos “informáticos”, “digitais”, “por computador”, porém os contratos eletrônicos propriamente ditos é que tem na informática e na rede os meios para sua estruturação (BOIAGO, 2005 p. 81).

Dessa forma, a transmissão de dados pelo computador é realizada por impulsos elétricos, é por isso que assim se denomina “contrato eletrônico”.

Neste sentido ensina Ricardo Luis Lorenzetti (2004, p. 291):

A declaração da vontade de uma das partes é emitida por meio de um computador que obviamente, não é um sujeito independente. Tanto o hardware quanto o software compõem uma função meramente instrumental, não sendo aplicável o instituto da representação.

A declaração é imputável ao sujeito a cuja esfera de interesses pertença o software e o hardware.

A primeira forma de contrato eletrônico foi com o *Electronic Data Interchange* (EDI⁸), o qual rapidamente entrou no comércio mundial, e será abordado nos próximos itens.

Com o desenvolvimento da tecnologia, os contratos começaram a ser celebrados por outros meios comumente propostos por meio da Internet, como a troca de *e-mails* e o oferecimento de propostas em um *Web Site* comum ou em uma loja virtual, nos quais a aceitação da outra parte pode se realizar pelo *click* de um botão do *site*.

Anos atrás ao se referir sobre contrato eletrônico, pareceria um tanto quanto abstrato, mas hoje em dia prevalece a lei da agilidade, e o meio eletrônico representa esta super infovia, em alta velocidade, onde as pessoas celebram contratos com interesses comuns, estando a milhares de quilômetros de distância.

Contudo para que este sistema funcione eficazmente, deve ser exaustivamente estudado, para que os contratantes possam celebrar contratos eletrônicos com a mesma confiança de um contrato comum.

Assim, devemos conceituar contrato eletrônico com muita cautela, pois não podemos limitar essa abrangência, nem acrescentar o que ele não compreende.

O negócio feito à distância não é nenhuma novidade em nosso ordenamento jurídico, porém o contrato eletrônico possui como característica essencial a ausência de documento gravado em papel para a celebração contratual, sendo registrado por outras formas de codificação, por exemplo, o meio magnético, ótico dentre outros.

Há que se falar também que o contrato realizado pela Internet não existe em forma impressa, pois sua característica existencial esta no ambiente virtual, perdendo assim o vínculo tradicional com a grafia para registro do ato jurídico.

O professor Fábio Ulhoa Coelho (2008, p. 38) assim ensina:

⁸ EDI: Eletronic Data Interchange – Intercâmbio Eletrônico de Dados: Tradução: http://translate.google.com.br/translate_t#

O contrato pode ter, hoje dois diferentes suportes: o papel, no qual se lançam as assinaturas de punho dos contratantes (contrato-p), e o registro eletrônico, em que as partes manifestam suas vontades convergentes através de transmissão e recepção eletrônica de dados (contrato-e).

Após todas essas considerações, podemos entender que os contratos eletrônicos são aqueles realizados pela Internet, onde a vontade das partes é feita através da transmissão de dados, com o objetivo de estabelecer um vínculo jurídico.

Segundo Maria Eugênia Finkelstein (2004, p. 188):

O contrato eletrônico, por sua vez, é o negócio jurídico bilateral que resulta do encontro de duas declarações de vontade e é celebrado por meio da transmissão eletrônica de dados. Ele geralmente é formado pela aceitação de uma oferta pública disponibilizada na Internet ou de uma proposta enviada ao destinatário certo, via correio eletrônico, contendo, no mínimo a descrição do bem e/ou produto ofertado, preço e condições de pagamento.

Erica Brandini Barbagalo (2001, p. 37), assim o conceitua:

[...] definimos como contratos eletrônicos os acordos entre duas ou mais pessoas para, entre si, constituírem, modificarem ou extinguirem um vínculo jurídico, de natureza patrimonial, expressando suas respectivas declarações de vontade por computadores interligados entre si.

Nesse sentido Jean Calos Dias (2004, p.75) explica:

[...] os contratos realizados em meio virtual dependem da ida e vinda de um conjunto de elementos binários, que, quando reagrupados pelo processador, correspondem a um texto, a um áudio ou a uma imagem, que, conforme condições acessórias definidas pelas partes poderão ser consideradas como fato constitutivo de uma obrigação.

Da mesma maneira Semy Glanz (1998, p. 72), que considera contrato eletrônico como sendo, “aquele celebrado por meio de programas de computador ou de aparelhos com tais programas. Dispensam assinatura ou exigem assinatura codificada ou senha.”

Dessa forma, entende-se que este encontro de vontades através da rede de computadores, e a troca de informações no ambiente virtual individualizam o contrato

eletrônico, que tem o mesmo desígnio de um contrato tradicional, ou seja, de extinguir, adquirir ou modificar relações jurídicas.

2.3 Classificação

O contrato eletrônico como já visto nos itens anteriores, necessita para a sua formação, ser celebrado por via eletrônica, desta forma, não constitui um novo tipo de contrato, apenas, obedece a particularidade de ser feito em ambiente virtual, por isso, possui as mesmas classificações dos contratos tradicionais.

Essa forma de contrato é utilizada para a aquisição de bens e serviços, classifica-se como bilateral ou sinalagmático, uma vez que as duas partes assumem obrigações, ou seja, uma parte se obriga a entregar o objeto e receber o preço, enquanto a outra parte deve receber a coisa e pagar o preço combinado.

Além disso, podem ser onerosos, pois as partes possuem obrigações e direitos, a responsabilidade se divide entre elas. Em outras palavras, é o contrato que traz vantagens para ambas as partes, pois estas sofrem um sacrifício patrimonial (DINIZ, 2008 p. 80).

E ainda, os contratos realizados pela Internet são consensuais, pois se aperfeiçoam com o consentimento das partes, ou seja, o acordo de vontades é o mínimo para que o negócio seja cumprido. Por fim, não solene, pois não há necessidade de formalidade, e desse modo, por exemplo, não é possível fazer um testamento pela Internet.

Tal contrato não poderá envolver relação de família ou sucessão, pois são normas de ordem pública (BOIAGO, 2006, p. 86).

Existe muita discussão na doutrina em relação a sua classificação quanto à forma de celebração, porém a forma mais aceita pelos especialistas no assunto será exposta a seguir.

2.3.1 Contratos eletrônicos intersistêmicos

Neste tipo de contrato as partes já estão previamente ajustadas, através de contrato escrito, e os computadores são utilizados para integralizar as vontades combinadas.

Este tipo de contratação, também é chamado de “contratação em rede fechada”, oriunda de um prévio acordo, e o acesso é restrito as partes. O sistema EDI (*eletronic data interchange*) é um exemplo deste tipo de contrato.

Nesse sentido comenta Mariza Delapieve Rossi (1999, p. 106):

Nessa modalidade de contratações eletrônicas destaca-se a utilização de Electronic Data Interchange (EDI), que permite o diálogo eletrônico entre sistemas aplicativos distintos, mediante utilização de padrões de documentos ou padrões de EDI. Essa forma de contratação se caracteriza por realizar-se entre pessoas jurídicas, e é especialmente voltada a relações comerciais de atacado. Uma operação de EDI dá-se, por exemplo, quando uma empresa se comunica com o sistema de vendas de um fornecedor visando à aquisição de um produto. Nessa comunicação são trocados, por exemplo, documentos eletrônicos de pedido de compra, ordens de transportes.

Portanto verifica-se que esta modalidade de contrato não é um contrato eletrônico propriamente dito, pois as negociações são fornecidas por meio convencional e não por meio eletrônico.

2.3.2 Contratos eletrônicos interpessoais

Essa modalidade de contrato é o que melhor demonstra a possibilidade de contratação entre pessoas presentes e ausentes, pois se divide em outras duas categorias distintas, que se classificam em simultâneos e não simultâneos.

Os contratos eletrônicos interpessoais podem ser simultâneos, quando celebrados em tempo real *on-line*, proporcionando interação imediata das partes, a exemplo

dos contratos em salas de conversação (CHAT) ou videoconferência, e como tal, convencionados entre presentes; não simultâneos quando entre a manifestação da vontade de uma das partes e a aceitação pela outra decorrer espaço mais ou menos longo de tempo. A esta última categoria pertencem os contratos entre ausentes, já que concomitantemente, faz-se necessária nossa operação para se ter acesso à mensagem recebida (BARBAGALO, 2001, p. 55-56).

Este contrato pode ser igualado por analogia, aos realizados por telefone, pois a oferta está imediatamente à disposição do adquirente.

2.3.3 Contratos eletrônicos interativos

Esta contratação é a mais usual no mercado de consumo. O consumidor ao entrar em um site ou estabelecimento virtual, encontra várias funções como, por exemplo, informações do produto desejado, imagens deste, preenchimento de dados pessoais, etc.

Segundo Sheila do Rocio Cercal Santos Leal (2007, p. 86-87):

Os contratos eletrônicos interativos são aqueles nos quais a comunicação entre as partes é obtida por meio de interação entre uma pessoa e um sistema aplicativo previamente programado. Como exemplos, têm-se os contratos realizados quando se acessa um site, ou loja virtual, que mantém de forma permanente no ambiente digital a oferta de produtos, serviços e informações.

Após o momento em que as informações são disponibilizadas na Internet, considera-se feita a oferta ao público, sendo assim manifestada a vontade do fornecedor, Quanto ao consumidor, sua manifestação de vontade ocorre quando preenche os campos eletrônicos, interagindo com o sistema, e ao confirmar os dados, conclui sua aceitação.

Este contrato também é conhecido como *Click Wrap*, pois com um simples *Click* do mouse o consumidor confirma o contrato.

Segundo Luis Wielewick (2001, p. 207):

Uma das formas mais correntes de contratação eletrônica são os chamados *click-throug agreements* ou contratos por um clique. Os contratos por um clique são assim chamados porque seus termos são aceitos mediante confirmação digital na tela de um monitor, geralmente realizado com uso de um mouse.

Esta modalidade compreende um verdadeiro contrato de adesão, pois as cláusulas são preexistentes fixadas por uma das partes enquanto a outra apenas concorda com a negociação.

Outra classificação dada por Manoel Joaquim Pereira dos Santos e Mariza Delepieve Rossi (2001, p. 115), “no que tange a maneira de como são executados o contrato, podendo ser direta ou indireta”.

Sendo o produto um objeto imaterial ou intangível, classifica-se como modalidade direta, e sua execução se dá através de *download*, por exemplo, compra de músicas e *e-books* pela Internet. Ao contrário, se o objeto for tangível será de modalidade indireta onde a execução ocorre fora do ambiente virtual, por exemplo, entrega domiciliar de CDs, aparelhos eletrônicos, etc..

2.4 Requisitos

Como visto nos itens anteriores, o contrato eletrônico é uma nova modalidade de contrato, e para que possam ser considerados perfeitos, é necessária a observância dos pressupostos de validade para a formação dos contratos eletrônicos, presentes no Código Civil. Os quais são os mesmo dos contratos tradicionais:

Art. 104 – A validade do negocio jurídico requer:
I - agente capaz;
II - objeto lícito, possível, determinado ou determinável;
III - forma prescrita ou não defesa em lei.

Vale dizer que o Código Civil não exige o consentimento das partes para a validade do ato jurídico, referindo-se apenas aos requisitos acima mencionados. Porém para a grande maioria da doutrina, é essencial, haja vista que o contrato é originário do acordo de

duas ou mais vontades isentas de vício sobre a existência e natureza do contrato, o seu objeto e as cláusulas que o compõem. Deve haver coincidência de vontades, porque cada contraente tem determinado interesse e porque o acordo volitivo é a força propulsora do contrato (DINIZ, 2008 p. 17-18).

É necessário que se analise cada requisito separadamente, ponderando suas características e particularidades em relação ao contrato eletrônico.

2.4.1 Capacidade das partes

De acordo com o nosso novo Código Civil, o primeiro pressuposto básico para a formação do contrato, é a existência do agente capaz, haja vista que para a formação de um negócio é mister que se faça presente essa vontade proferida pelo agente capaz, sem a existência de deficiências, pois a lei não permite sua presença na órbita de direito. Este requisito abrange a capacidade de fato e a de direito, que são distintos.

Silvio Rodrigues (2007, p. 173) assim diferencia:

[...] capacidade é a aptidão intrínseca da pessoa para dar vida a negócios jurídicos; legitimação é a aptidão para atuar em negócios jurídicos que tenham determinado objeto, em virtude de uma relação em que se encontra, ou se coloca o interessado em face do objeto do ato.

No que tange aos contratos eletrônicos, aparecem alguns obstáculos para a correta identificação dos interessados, uma vez que não há o contato físico entre os contratantes, não se pode estabelecer a certeza sobre a capacidade da parte, ou seja, o discernimento da pessoa que pratica o ato de negócio no momento do *click* no mouse.

Em relação a idade da pessoa, deve ser levado em conta, que se o absolutamente incapaz pode realizar compras no dia-a-dia, sendo ato normalmente aceito pela sociedade, como por exemplo, uma criança que vai a padaria comprar um sorvete, o mesmo vale para a Internet, ou seja, são válidos desde que não sejam levados ao judiciário, mas se este fato ocorrer, o juiz deverá cumprir o estabelecido no Código Civil, sendo o negócio nulo.

Em relação aos menores relativamente incapazes, estes atos jurídicos precisam estar aliados ao instituto da assistência, ou seja, é necessário o acompanhamento de responsáveis legais ou através de determinação judicial, caso contrário o ato poderá ser anulado.

Para o *e-commerce* esse problema da identificação do comprador é uma questão de extrema relevância e deve ser trabalhada para melhor segurança jurídica. Alguns métodos já existem como, por exemplo, o cadastro completo por parte do comprador que antes de efetuar a compra deve preencher o cadastro, inclusive apontando sua idade.

Neste contexto Luis Henrique Ventura (2001, p. 48) alerta sobre a segurança nas contratações pela Internet:

Para que um contrato eletrônico seja válido é necessário que as partes contratantes sejam capazes. A confirmação desta capacidade é uma questão de segurança jurídica, que deve ser buscada por ambas as partes, através de processos de identificação segura, tais como processos de assinatura eletrônica por meio de sistemas criptográficos de chave pública e chave privada.

Em relação aos métodos de segurança via Internet, estes serão debatidos no item sobre segurança na Internet.

2.4.2 Objeto

Juntamente com a capacidade das partes, leva-se em consideração também o objeto do negócio virtual que deve ser obrigatoriamente idôneo, ou seja, deve ser lícito, possível, determinado ou determinável.

Neste sentido Sheila do Rocio Cercal Santos Leal (2007, p. 140) diz:

O objeto dos contratos eletrônicos, assim como de todos os demais contratos, deve ser lícito, ou seja, não pode contrariar a lei, a moral e os bons costumes; deve ser possível, isto é, realizável, exequível, tanto do ponto de vista físico quanto do ponto de vista jurídico, e deve ainda ser determinado conhecido e individuado desde o momento da formação do vínculo contratual, ou ao menos determinável, assim

entendido o objeto, contratual que será individuado posteriormente ao momento da formação do contrato.

O objeto, pode ser mediato ou imediato. Sendo imediato, quando em uma compra e venda, ocorre a transferência da propriedade do bem. Enquanto objeto mediato é aquele que constitui o próprio bem, objeto do ato negocial. Com relação ao primeiro caso entende-se por modificação ou extinção de direito, e no segundo caso, é a própria coisa, de interesse das partes.

No que tange ao objeto mediato do acordo eletrônico, pode-se adquirir bens corpóreos e incorpóreos. Os bens corpóreos são os objetos materiais, que se efetivam com a entrega da coisa, por exemplo, CDs, aparelhos eletrônicos, livro, etc.

No outro caso temos bens incorpóreos, onde o negócio efetiva-se no momento da aquisição feita através de download, onde o arquivo é transferido de um a outro computador pela Rede, como exemplo, venda de *e-books*, músicas, *softwares*, etc.

Neste sentido Jorge José Lawand (2003, p. 113):

[...] o comércio eletrônico direto que engloba aqueles contratos eletrônicos relativos à entrega através da Internet, de bens sem suporte físico ou informação digital. Trata daqueles negócios em que as partes convencionaram a operacionalização de um download, o qual é algo abstrato, confirmando-se efetivamente realizado quando instalado no computador.

Deveras, o comércio eletrônico direto, abarca os contratos eletrônicos relativos a entrega, através da própria rede, de bens sem um suporte físico. São exemplos, as transações financeiras, que envolvem a aplicação de uma quantia de dinheiro em uma determinada instituição financeira.

Logo, o objeto do contrato eletrônico está relacionado a compra e venda de bens e a prestação de serviços de qualquer natureza, com exceção daqueles que sofrem restrições da própria lei, como exemplo, a ordem pública e os bons costumes, contratações que envolvam violência presumida, pornografia ou ofensa a dignidade da pessoa humana, além dos objetos fora do mundo empresarial, inobstante as limitações formais impostas em lei (ALVES, 2008, p. 109).

2.4.3 Forma

Como visto nos itens anteriores, podemos afirmar que o contrato eletrônico possui forma livre na negociação, haja vista que o Código Civil é taxativo em relação aos atos que precisam de alguma solenidade. Como exemplo de ato solene, a compra e venda de um bem imóvel, que precisa de uma escritura pública.

Porquanto os contratos estabelecidos em ambiente virtual são avaliados desde o momento em que há a convergência de vontade das partes, não podendo celebrar este mesmo contrato, caso necessite de forma especial.

Luis Henrique Ventura (2001, p. 47) explica:

Portanto, se a forma dos contratos é livre, havendo algumas exceções previstas em leis, qualquer contato pode ser celebrado por meio eletrônico, exceto aqueles sobre os quais a lei exige uma forma especial. Assim, contratos que têm uma forma *ad solemnitatem* prevista em lei (v.g. compra e venda de imóvel) não tem validade se realizados por meio eletrônico. Os demais, podem ser celebrados por meio eletrônico e a forma que adotarem será meramente *ad probationem*.

Vale dizer que os contratos eletrônicos não podem ser considerados como título extrajudicial, pois não estão previstos no artigo 585 do Código de Processo Civil. O credor deve utilizar a via ordinária ou sumária para perfazer o seu débito, ou podendo perfazer por processo monitório.

2.5 Formação-Proposta e Aceitação

Os contratos apresentam dois momentos para a formação, um subjetivo que representa a vontade da parte, e outro objetivo, que exterioriza essa vontade.

E com a manifestação da vontade os contratos se realizam, e esta pode ser tácita ou expressa. Desta forma o contrato será considerado válido após as manifestações das

partes, de forma livre, sem nenhum vício de consentimento, que como já visto anteriormente, invalida o negócio.

Até mesmo o silêncio é uma forma de manifestação de vontade, como da parte que deveria se manifestar contra a hipótese de deixar de contratar, e não o faz, sendo o seu silêncio interpretado como anuência, ou seja, há uma presunção de vontade.

Segundo Silvio Rodrigues (2003, p. 68):

Forma-se o contrato pelo encontro concordante de duas declarações receptícias. Isso ocorre, portanto, quando a proposta emanada do proponente (também chamado polícitante) é aceita pela pessoa a quem foi dirigida, isto é, o oblato. Pelo menos é dessa maneira que a lei encara o problema da formação dos contratos.

O que é relevante analisar é a questão do contrato eletrônico a ser realizado entre partes ausentes ou presentes, com o objetivo de verificar qual o momento da formação.

Se analisado, considerando contrato eletrônico realizado entre ausentes, a Internet atua como simples meio de comunicação entre vendedor e comprador, não existindo então o meio virtual, onde as pessoas interagem em tempo real. No mesmo sentido, equivale a negociação feita por meio de correspondência, que é considerada contrato entre ausentes, também ocorrendo o mesmo com a Internet, embora exista uma certa interatividade por meio da tecnologia.

No outro extremo, há entendimento diverso, qual seja, contratos eletrônicos realizados entre presentes, da mesma forma que a negociação feita através de telefone, apesar de vendedor e comprador estarem distantes, a comunicação é feita de forma instantânea, nesta hipótese aplica-se o artigo 428⁹, inciso I do Código Civil.

Presentes as distinções entre ausentes e presentes, há que se dizer que não existe uma solução pacífica sobre contratação eletrônica pela Internet. Porquanto vale dizer que os acordos feitos pela Internet podem ser feitos entre ausentes e presentes, pois o consentimento pode se dar de forma instantânea, ou em um curto espaço de tempo.

Nesse sentido caso o contrato seja realizado pela Internet utilizando *chats* ou *softwares* de conversação, considera-se celebração feita entre presentes, já que não há espaço

⁹ **Art. 428.** Deixa de ser obrigatória a proposta:

I - se, feita sem prazo a pessoa presente, não foi imediatamente aceita. Considera-se também presente a pessoa que contrata por telefone ou por meio de comunicação semelhante;
[...]

físico para impedir a aceitação e a proposta, sendo realizado de forma instantânea, sem lapso temporal.

Ainda segundo Newton de Lucca (2003, p. 107):

Em se tratando, porém, de um cliente particular que preenche e envia, simultaneamente, o formulário de uma página da Web, pelo qual manifesta sua aderência a todas as condições estabelecidas pela empresa ofertante dos produtos, inexistindo lapso temporal relevante entre a oferta e a aceitação da proposta, que se fundem ao mesmo tempo, estar-se-á mais próximo da contratação entre presentes.

Entretanto, existe a possibilidade de ocorrer o inverso, ou seja, pode ser que exista um lapso de tempo razoável na manifestação da vontade do comprador, entre a aceitação e a proposta, neste caso, a negociação pode ser feita por *e-mail*, não podendo identificar o exato momento da proposta, considerando que a mensagem poderá ser lida, situação em que a ciência da proposta ocorrerá posteriormente.

Nesta modalidade o acordo é estabelecido via mensagem eletrônica, a qual representa o acordo de vontades, e não por haver comunicação imediata *on line*, considera-se então um contrato entre ausentes.

O contrato definido como acordo entre duas ou mais vontades, as quais não são emitidas ao mesmo tempo, sendo que primeiro o polícitante faz a proposta, e interessando ao oblato este aceita tal proposta, formando desta forma o contrato.

Para Silvio Rodrigues (2003, p. 70-71), proposta significa:

[...] é a oferta dos termos de um negócio, convidando a outra parte a com eles concordar. Constitui ato jurídico unilateral, por intermédio do qual o polícitante convida o oblato a contratar, apresentando desde logo os termos em que se dispõe a fazê-lo.

E de acordo com o artigo 427 do Código Civil o proponente se vincula a sua oferta, podendo responder por perdas e danos caso o descumpra.

Porém há a ressalva do artigo 428 do Código Civil, casos em que a proposta deixa de ser obrigatória conforme diz o texto:

Art. 428. Deixa de ser obrigatória a proposta:

I - se, feita sem prazo a pessoa presente, não foi imediatamente aceita. Considera-se também presente a pessoa que contrata por telefone ou por meio de comunicação semelhante;

II - se, feita sem prazo a pessoa ausente, tiver decorrido tempo suficiente para chegar a resposta ao conhecimento do proponente;

III - se, feita a pessoa ausente, não tiver sido expedida a resposta dentro do prazo dado;

IV - se, antes dela, ou simultaneamente, chegar ao conhecimento da outra parte a retratação do proponente.

É primordial que a proposta do polícitante seja revestida de uma declaração inicial idônea, sendo que o mero convite feito pela Internet, pelo qual uma empresa fornecedora realiza a oferta, não se considera proposta, pois, quem neste caso propõe, quer recebê-la, sendo no mínimo estranho nesta hipótese, pois ocorre uma troca de posições, e quem conduz desta maneira é o oblato.

Podemos utilizar o exemplo existente na Internet, de sites de leilões, que são especializados em receber propostas. Estes convites enviados ao usuário para oferecer oferta o transformará em proponente e não oblato.

Neste sentido, Cunha Gonçalves (1999) apud José Wilson Boiago Junior (2006, p. 110):

Além disso, certas pessoas ou entidades consideram-se em estado de oferta permanente, e algumas até oferta forçosa e irrevogável; tais são os caminhos de ferro e os carros elétricos que têm as suas tarifas fixas oficialmente aprovadas; os veículos de aluguel, de tração mecânica ou animal, que estacionam nas praças e ruas, e também têm suas tarifas; os serviços públicos dos correios, telégrafos, e telefones; os hotéis, os teatros, as empresas jornalísticas, quer quanto à venda dos jornais, quer quanto aos anúncios; os aparelhos automáticos. Em todos esses casos, a proposta é completa, e o contrato, que não pode ser recusado, aperfeiçoa-se desde que apareça um aceitante a utilizar do serviço anunciado.

Dessa maneira, os produtos e serviços disponibilizados em sites de vendas, podem ser considerados em oferta permanente, pois estes estão a todo o momento disponível no site.

Quanto à aceitação, podemos utilizar muitas regras da proposta à aceitação. Haja vista que se a proposta representa o reflexo da vontade de uma das partes, a aceitação é o reflexo da vontade da outra. Uma e outra dessas manifestações de vontade são necessárias para a conclusão do contrato (RODRIGUES, 2003, p. 72).

Para que a aceitação seja apta a produzir efeitos, ela deve ser séria, ter em seu íntimo a liberdade e seriedade, sendo inválida a de gracejo ou sob coação.

Maria Helena Diniz explica (2008, p. 38):

Embora alguns contratos, por serem solenes, tenham sua validade condicionada à observância de certas formalidades estabelecidas em lei, a maioria deles é consensual, já que o mero consentimento tem o condão de criá-los, sendo suficiente para sua perfeição e validade.

Pelo princípio do consensualismo, basta o mero ajuste de vontade para formar o contrato, o que impera sobre os contratos bilaterais, com o fim de dar validade aos atos solenes ou não, e deve se adaptar as formalidades da lei.

O que é relevante é que para haver o vínculo jurídico, deve haver a aceitação do oblato, com o objeto de formar, expressa ou tacitamente, a declaração clara de contratar.

De acordo com os ensinamentos do Professor Jorge José Lawand (2003, p. 135):

Perante o direito brasileiro, a aceitação possui determinados requisitos essenciais, os quais não podem ser olvidados, dentre eles: a) não se prescinde uma forma pré-estabelecida, a não ser naqueles contratos solenes; b) dever ser respondida dentro do lapso de tempo fixado pelo ofertante, todavia admite-se a sua falta; c) a resposta implica em uma conformação, *ipsis litteris* da oferta e; d) a resposta deve ser clara e conclusiva, haja vista que se houver alguma espécie de condição isto implicará numa nova proposta.

Com os contratos via internet são fundamentalmente negócios jurídicos celebrados entre ausentes, aplicando-se as regras dispostas pelo estatuto civil, verifica-se, que em existindo algum prazo estipulado, o mesmo deve ser respeitado, todavia, nas hipóteses de propostas por e-mail, quando há demora de abri-lo, ou problema técnico, incide a regra do art. 1.082 do código de 1916, e, hodiernamente, o art. 430 do novo estatuto, aprovado pela Lei n. 10.406/2002.

[...]

Com efeito, tratando-se de oferta propalada em site de determinada empresa, ou melhor, em um estabelecimento virtual, não se pode permitir que a aceitação se dê sem manifestação expressa da parte, não pode ser assim considerado como realizada a aceitação por simples visita ao site, ou mesmo pelo simples clicar em determinados botões, sem que haja, de modo expresso, claro e objetivo, uma explicação a respeito da concretização dos negócios.

Em suma, a aceitação estará concretizada a partir do instante em que os dados transmitidos pelo consumidor adentram os computadores da empresa fornecedora dos produtos ou serviços.

A manifestação de vontade do oblato, conforme os requisitos acima expostos pelo Professor Jorge José Lawand, não será considerado como aceitação, e sim, nova

proposta, desvinculando o proponente da obrigação de contratar, de acordo com o artigo 431¹⁰ do Código Civil.

2.6 Validade Jurídica e Meio Probante

Ainda hoje, a evolução do *e-commerce* sofre uma limitação devido a insegurança, pois as pessoas ainda se sentem inseguras com o que vem do virtual, ainda estão muito vinculadas ao “concreto”, ao papel, ou seja, o que está no papel é válido. Porém convenhamos que as relações virtuais já são uma realidade, e no futuro a tendência é de que o concretismo desapareça.

O *e-commerce* no Brasil ainda não possui norma reguladora, apenas existem alguns projetos de lei, sendo, assim precisamos utilizar de princípios e normas de outros setores por analogia, porém nem sempre é possível, surgindo assim lacunas do direito.

Segundo Maristela Basso (KAMINSKI, 2009, p. 24):

A criação de ambiente competitivo para o desenvolvimento do comércio eletrônico, especialmente para as pequenas e médias empresas, depende da adoção de legislação apropriada que promova a maximização do uso desse veículo e, através dele, a inovação tecnológica. Somente com uma legislação adequada, e adaptada ao conjunto de regras internacionalmente aceitas, será possível criar um ambiente seguro para o comércio eletrônico.

Como já discutido anteriormente no artigo 104 do Código Civil, devem estar presentes os pressupostos descritos em seus incisos para que o contrato seja considerado válido, seja pela Internet ou não.

Porém a maior discussão está na questão relacionada ao meio probatório dos contratos eletrônicos.

É possível encontrar nos dias de hoje meios para comprovação da legitimidade do documento eletrônico, que são as Certificadoras, estas devem integrar a ICP-Brasil¹¹, que

¹⁰ **Art. 431.** A aceitação fora do prazo, com adições, restrições, ou modificações, importará nova proposta.

nos termos do artigo 221¹² do Código Civil, considera documento particular, que prova as obrigações convencionadas no contrato. No entanto, o Brasil ainda não possui regulamentação dos meios de certificação existentes, apenas propostas, mas nada concreto. E, enquanto estas propostas não se transformam em leis, apenas resta avaliar o valor probatório dos contratos eletrônicos em nosso ordenamento jurídico.

Neste sentido afirma Patrícia Peck (2003, p. 106) que:

[...] em matéria de contratos virtuais e a força probante dos contratos eletrônicos não há ainda no Brasil regras jurídicas específicas a respeito dessa questão, mas também não há nada que impeça a admissibilidade do documento eletrônico como meio de prova.

E relacionando com o artigo 332 do Código de Processo Civil, que versa: “Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou defesa”.

O artigo deixa claro que os documentos eletrônicos podem ser usados fielmente como prova, não excluindo sua moralidade e legitimidade.

Afirma Patrícia Peck (2003, p. 106) “os requisitos básicos para os contratos eletrônicos terem força probante são: autenticidade e integridade”

Caso não esteja presente a certeza da presença destes requisitos, o documento pode ser levado a juízo para providenciar perícia, com o intuito de averiguar a credibilidade. De acordo com o artigo 383 do Código de Processo Civil:

Art. 383 - Qualquer reprodução mecânica, como a fotográfica, cinematográfica, fonográfica ou de outra espécie, faz prova dos fatos ou das coisas representadas, se aquele contra quem foi produzida lhe admitir a conformidade.
Parágrafo único - Impugnada a autenticidade da reprodução mecânica, o juiz ordenará a realização de exame pericial.

Encerra-se esta parte com os dizeres de Mauricio de Souza Matte (2001, p. 72):

¹¹ A Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil é uma cadeia hierárquica e de confiança que viabiliza a emissão de certificados digitais para identificação do cidadão quando transacionando no meio virtual, como a Internet. Fonte: <http://www.iti.gov.br/twiki/bin/view/Certificacao/CertificadoConceitos>.

¹² **Art. 212.** Salvo o negócio a que se impõe forma especial, o fato jurídico pode ser provado mediante:

[...]

II - documento;

[...]

Fica bem delineado a necessidade de certificação. Porém, entendemos que o simples fato de não contê-las, não é determinante para negar validade ao ato e, em alguns casos, ao documento eletrônico, se subsidiado com outras informações complementares para fazer-se a prova.

Pode-se averiguar, portanto que nosso ordenamento jurídico admite documentos eletrônicos como meio de prova, e quanto aos mecanismos de criptografia serão abordados no item final.

3 APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR NAS RELAÇÕES DE CONSUMO VIA INTERNET

Apesar de não existir norma específica sobre o assunto consumo virtual, nosso Código de Defesa do Consumidor trata o empresário virtual como se fosse um fornecedor em geral. Não há alteração no que tange ao consumo, seja ele virtual ou não, pois em nada modifica os direitos dos consumidores e os deveres do empresário (COELHO, 2008, p. 42).

No âmbito nacional das relações consumeristas, aplicam-se todos os princípios e regras utilizados nos demais contratos, disciplinados pelo Código de Defesa do Consumidor. Em nível internacional o que vale são as regras do fornecedor estrangeiro, pois o consumidor brasileiro adere a elas. Neste ponto o CDC não se aplica a esta relação de consumo, pois segundo o artigo 9º §2º¹³ da Lei de Introdução ao Código Civil, a lei que rege as obrigações do contrato, segundo nosso direito positivo nacional, é a do domicílio do proponente (COELHO, 2008, p. 42).

3.1 A Constituição Federal e o Código de Defesa do Consumidor

Nossa Constituição Federal de 1988 estabeleceu o direito do consumidor como sendo um dos direitos e garantias individuais, criando dispositivos expressos relacionados à proteção dos direitos do consumidor.

Assim estabelece o artigo 5º da Carta Magna:

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:

¹³ **Art. 9º** - Para qualificar e reger as obrigações, aplicar-se-á a lei do país em que constituírem.

[...]

§ 2º - A obrigação resultante do contrato reputa-se constituída no lugar em que residir o proponente.

[...]

V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;

[...]

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

[...]

XXXII - o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor;

Também expresso no Título VII, que versa sobre a Ordem Econômica e Financeira, localizado no Capítulo I, que diz respeito aos Princípios Gerais da Atividade Econômica; em seu artigo 170 assim dispõe:

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;

[...].

Além destes, é necessário indicar que, o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias possui outro dispositivo expresso relacionado à proteção dos direitos do consumidor, que versa em seu artigo 48: “o Congresso Nacional, dentro de cento e vinte dias da promulgação da Constituição, elaborará código de defesa do consumidor”.

Dessa maneira, embora destinatário final de tudo que é produzido em termos de bens e serviços, os consumidores em geral são frágeis em face da outra parte, onde pretende o Código do Consumidor estabelecer o devido equilíbrio entre as partes (FILOMENO, 2007, p. 26).

3.2 Contrato de Consumo Eletrônico

Como já visto nos itens anteriores o contrato eletrônico nada mais é que um contrato convencional, porém, caracterizado por ser celebrado em meio eletrônico, e no que

diz respeito aos documentos eletrônicos, não poderia ser diferente, pois são celebrados em uma relação de consumo através de meio eletrônico.

Segundo Claudia Lima Marques (1999, p. 139) “denomina-se contratos de consumo todas aquelas relações contratuais ligando um consumidor a um profissional, fornecedor de bens ou serviços”.

Para Roberto Senise Lisboa (1999, p. 05) relação de consumo é “o vínculo jurídico por meio do qual se verifica a aquisição pelo consumidor de um produto ou de um serviço, junto ao fornecedor”.

Logo, para que se tenha conhecimento de quais contratos são submetidos ao Código de Defesa do Consumidor, é necessária uma visão ampla deste, indicando quem é considerado o consumidor e quem são os fornecedores de bens e serviços (BENJAMIN, 2009, p. 140).

O próprio Código de Defesa do Consumidor apresenta em seu artigo 2º o conceito de consumidor, que assim versa: “consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza um produto ou serviço como destinatário final”.

Extrai-se deste artigo o entendimento de que consumidor não se trata apenas de pessoa física, mas também abrange as pessoas jurídicas. E estas somente serão consideradas consumidores caso utilizem produtos ou serviços como destinatários finais.

Maria Eugênia Reis Finkelstein (2004, p. 245) define destinatário final como sendo:

É aquela pessoa, física ou jurídica que adquire ou utiliza produtos ou serviços em benefício próprio, ou seja, é aquele que busca a satisfação de suas necessidades através de um produto ou serviço, sem ter o interesse de repassar este serviço ou este produto a terceiros.

O parágrafo único do artigo 2º do Código de Defesa do Consumidor traz uma equiparação de consumidor, e assim dispõe: “equipara-se a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo”.

O artigo 17 do mesmo diploma legal cria mais uma forma de consumidor, que o considera como “vítimas do evento”, e assim versa: “para os efeitos desta Seção, equiparam-se aos consumidores todas as vítimas do evento”.

Logo, percebe-se que, mesmo os terceiros prejudicados em razão do uso do produto por aquele que o adquiriu, são classificados como consumidores para efeitos legais.

A conceituação de consumidor feita pelo CDC ainda vai mais longe, completando-o assim em seu artigo 29: “para os fins deste Capítulo e do seguinte, equiparam-se aos consumidores todas as pessoas determináveis ou não, expostas às práticas nele previstas”.

Após a análise de todos os conceitos trazidos pelos doutrinadores e pela própria lei de proteção ao consumidor, entende-se que o legislador quis proteger ao máximo tanto o consumidor individual quanto o consumidor coletivo. E não há dúvida de que esta proteção deve ser aplicada ao consumo realizado pela Internet.

Feito a análise do conceito de consumidor, agora, resta identificar o sujeito da outra ponta, que é o fornecedor.

E da mesma maneira que a Lei traz o conceito de consumidor, ela também estabelece o de fornecedor, que está disposto em seu artigo 3º da seguinte forma:

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

Desta maneira, fornecedor é “todo comerciante ou estabelecimento que abastece, ou fornece, habitualmente uma casa ou outro estabelecimento dos gêneros e mercadorias necessárias a seu consumo” (PLÁCIDO e SILVA, 1986, apud, FILOMENO, 2007, p. 46).

Maira Eugênia Reis Finkelstein conceitua fornecedor como sendo:

Toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividades de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

Destes conceitos pode-se entender que fornecedor pode ser pessoa física ou jurídica, não havendo restrições em relação a isso, bem como ser de direito público ou privado.

Em relação ao fornecimento dos produtos, o critério que o caracteriza é o desenvolvimento de atividades tipicamente profissionais, como a comercialização, a produção, a importação, indicando também a necessidade de certa habitualidade, como a transformação e a distribuição de produtos (BENJAMIN, 2008, p. 82).

Todas essas características excluem da aplicação do CDC, os contratos realizados entre dois consumidores, nos profissionais, sendo estas relações civis, devendo ser aplicado o Código Civil.

No que tange ao objeto da relação de consumo, encontram-se os produtos e serviços, comercializados pela Internet. E a definição deste, encontra-se nos parágrafos do artigo 3º:

Art. 3º – [...]

§1º. Produto é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial.

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

Por fim, ressalte-se que na falta de qualquer um dos requisitos obrigatórios para a configuração da relação de consumo via Internet, não há que se recorrer ao Código de Defesa do Consumidor, mas sim ao Código Civil ou Comercial.

3.3 Princípios Norteadores do Código de Defesa Do Consumidor

Os princípios do CDC podem ser encontrados em seu artigo 4º, que versa:

Art. 4º - A Política Nacional de 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 de sua qualidade de

vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios:

I - reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo;

II - ação governamental no sentido de proteger efetivamente o consumidor:

a) por iniciativa direta;

b) por incentivos à criação e desenvolvimento de associações representativas;

c) pela presença do Estado no mercado de consumo;

d) pela garantia dos produtos e serviços com padrões adequados de qualidade, segurança, durabilidade e desempenho;

III - harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios nos quais se funda a ordem econômica (artigo 170, da Constituição Federal), sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores;

IV - educação e informação de fornecedores e consumidores, quanto aos seus direitos e deveres, com vistas à melhoria do mercado de consumo;

V - incentivo à criação pelos fornecedores de meios eficientes de controle de qualidade e segurança de produtos e serviços, assim como de mecanismos alternativos de solução de conflitos de consumo;

VI - coibição e repressão eficientes de todos os abusos praticados no mercado de consumo, inclusive a concorrência desleal e utilização indevida de inventos e criações industriais das marcas e nomes comerciais e signos distintivos, que possam causar prejuízos aos consumidores;

VII - racionalização e melhoria dos serviços públicos;

VIII - estudo constante das modificações do mercado de consumo.

Neste trabalho serão considerados como princípios essenciais da relação de consumo o princípio da vulnerabilidade, da harmonização dos interesses dos consumidores e fornecedores e o princípio do dever de informação.

3.3.1 Princípio da vulnerabilidade do consumidor

Não há dúvidas de que o consumidor é a parte mais fraca da relação, haja vista que na outra ponta se encontram os grandes fornecedores detentores de grande poder econômico.

João Batista de Almeida (2003, p. 15) melhor explica:

É a espinha dorsal da proteção ao consumidor, sobre a qual se assenta toda a linha filosófica do movimento. É indubitável que o consumidor é a parte mais fraca das relações de consumo; ele apresenta sinais de fragilidade e impotência diante do poder econômico. Há reconhecimento universal no que tange a essa vulnerabilidade. Nesse sentido já se manifestou a ONU e por esse enfoque o tema é tratado em todos

os países ocidentais. No Brasil, a atual Constituição Federal reconhece claramente essa situação de hipossuficiência, ao declarar que o Estado promoverá a defesa do consumidor (art. 5º, XXXII), de um lado assumindo a postura de garantidor e, de outro, outorgando tutela legal a quem, adrede e filosoficamente, se reconhece carecedor de proteção. Nessa sorte de idéias, não há como questionar a inspiração central do movimento, sob pena de afastar-se da consciência universal, negando-se aquilo que é reconhecido por todos.

Diante do exposto, verifica-se a superioridade do fornecedor em relação ao consumidor, haja vista, que quem dita às regras do jogo é o fornecedor, que estabelece o preço, a produção, condições para pagamento, etc.

3.3.2 Princípio da harmonização de interesses dos consumidores e fornecedores

A mentalidade estabelecida no Código de Defesa do Consumidor é no sentido de que se busca uma harmonia das relações de consumo, a qual não está apenas fundamentada no tratamento das partes envolvidas, como também na adição de parâmetros até de ordem prática (FILOMENO, 2007, p. 18).

Se é certo que o consumidor é a parte vulnerável nas sobreditas relações de consumo, não se compreendem exageros nessa perspectiva, a ponto de por exemplo, obstar-se o progresso tecnológico e econômico (FILOMENO, 2007, p. 18).

João Batista de Almeida (2003, p. 15) versa sobre o princípio:

Como se disse, o objetivo da Política Nacional de Relações do Consumo deve ser a harmonização dos interesses envolvidos e não o confronto ou o acirramento de ânimos. Interessa às partes, ou seja, aos consumidores e fornecedores, o implemento das relações de consumo, com o atendimento das necessidades dos primeiros e o cumprimento do objeto principal que justifica a existência do fornecedor: fornecer bens e serviços. Colima-se, assim, o equilíbrio entre as partes.

Por outro lado, a proteção do consumidor deve ser compatibilizada com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, devido à dinâmica própria das relações de consumo, que não podem ficar obsoletas e entravadas, em nome da defesa do consumidor (ALMEIDA, 2003, p. 15).

3.3.3 Princípio do dever de informação

A informação para o consumidor é de extrema relevância, para que possa fazer valer o seu direito de escolha e instrumentalizar a sua defesa.

É uma decorrência do princípio da transparência e da boa-fé-objetiva (ALMEIDA, 2003, p. 24), localizado no artigo 6º, III, juntamente com o artigo 4º, III, da mesma Lei.

Sendo assim todas as informações inseridas em um web site devem ser claras e objetivas, onde estejam presentes as características dos produtos e em língua portuguesa (BENJAMIN, 2008, p. 191), tudo isso obedecendo ao artigo 31¹⁴ do CDC.

O consumidor antes da manifestação do consentimento deve ter as seguintes informações detalhadas: direito de realizar a transação por outros meios e as condições para tanto; uma cópia em papel da documentação caso solicite; o seu direito de arrependimento, bem como informações sobre os procedimentos de como exercitar esse direito; o alcance do consentimento a ser manifestado; a obrigação do ofertante em sempre manter suas informações atualizadas, para o consumidor poder entrar em contato, bem como fornecer antecipadamente ao consumidor qualquer variação relativa aos requisitos técnicos necessários para conservar a documentação e o direito de arrependimento do consumidor, sem ônus, devido alterações nos padrões técnicos de processamento da informação (LORENZETTI, 2004, p.399).

3.4 Publicidade nos Websites

Claudia Lima Marques (2002, p. 196) explana sobre o conceito:

¹⁴ **Art. 31** - A oferta e apresentação de produtos ou serviços devem assegurar informações corretas, claras, precisas, ostensivas e em língua portuguesa sobre suas características, qualidade, quantidade, composição, preço, garantia, prazos de validade e origem, entre outros dados, bem como sobre os riscos que apresentam à saúde e segurança dos consumidores.

O Comitê de Definições da American Association of Advertising Agencies (AAAA) oferece a seguinte noção: “Publicidade é qualquer forma paga de apresentação impessoal e promoção tanto de idéias, como de bens ou serviços, por um patrocinador identificado”. Em tal sentido, a publicidade não é uma técnica pessoal, cara a cara, entre consumidor e fornecedor.

Dois elementos são essenciais em qualquer publicidade: difusão e informação. Um é o elemento material da publicidade, seu meio de expressão. O outro é o seu elemento finalístico, no sentido de que é informando que o anunciante atinge o consumidor, mesmo quando se está diante de técnicas como o *nonsense*.

O código de Defesa do Consumidor dedica uma sessão inteira à publicidade, a seção III do Capítulo V.

Não existe um dever legal para o fornecedor anunciar o seu produto ou serviço, o ato de anunciar fica à sua discricionariedade, porém existem duas exceções a esta regra, uma decorre do artigo 10 do CDC que diz:

Art. 10 - O fornecedor não poderá colocar no mercado de consumo produto ou serviço que sabe ou deveria saber apresentar alto grau de nocividade ou periculosidade à saúde ou segurança.

§ 1º - O fornecedor de produtos e serviços que, posteriormente à sua introdução no mercado de consumo, tiver conhecimento da periculosidade que apresentem, deverá comunicar o fato imediatamente às autoridades competentes e aos consumidores, mediante anúncios publicitários.

§ 2º - Os anúncios publicitários a que se refere o parágrafo anterior serão veiculados na imprensa, rádio e televisão, às expensas do fornecedor do produto ou serviço.

§ 3º - Sempre que tiverem conhecimento de periculosidade de produtos ou serviços à saúde ou segurança dos consumidores, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios deverão informá-los a respeito.

A outra exceção esta no artigo 56 do CDC, que diz respeito sobre a contrapropaganda:

Art. 56 - As infrações das normas de defesa do consumidor ficam sujeitas, conforme o caso, às seguintes sanções administrativas, sem prejuízo das de natureza civil, penal e das definidas em normas específicas:

[...]

XII - imposição de contrapropaganda.

Apenas nestes dois casos a publicidade se torna obrigatória. Conclui-se então que a publicidade é um direito do fornecedor, mas a partir do momento em que o *web site* decide fazer valer seu direito, este deve observar as disposições legais presentes no CDC.

O fornecedor anunciante é responsável não apenas pela idealização e execução do produto, mas é igualmente responsável pela sua comunicação ao público, envolvendo a criação de embalagens, manuais de instruções, campanhas publicitárias e promocionais (FINKELSTEIN, 2004, p. 255).

Quanto à veiculação publicitária dispõe o artigo 30 do CDC:

Art. 30 - Toda informação ou publicidade, suficientemente precisa, veiculada por qualquer forma ou meio de comunicação com relação a produtos e serviços oferecidos ou apresentados, obriga o fornecedor que a fizer veicular ou dela se utilizar e integra o contrato que vier a ser celebrado.

Desta maneira uma vez vinculada e aceita a proposta publicitária pelo consumidor, ela se torna parte do contrato, obrigando o fornecedor a cumprir o que foi anunciado.

Outro ponto de grande relevância é a questão da propaganda enganosa, que por óbvio é proibida pelo CDC, expresso no artigo 37 que diz:

Art. 37 - É proibida toda publicidade enganosa ou abusiva.

§ 1º - É enganosa qualquer modalidade de informação ou comunicação de caráter publicitário, inteira ou parcialmente falsa, ou, por qualquer outro modo, mesmo por omissão, capaz de induzir em erro o consumidor a respeito da natureza, características, qualidade, quantidade, propriedades, origem, preço e quaisquer outros dados sobre produtos e serviços.

§ 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, desrespeite valores ambientais, ou que seja capaz de induzir o consumidor a se comportar de forma prejudicial ou perigosa à sua saúde ou segurança.

§ 3º - Para os efeitos deste Código, a publicidade é enganosa por omissão quando deixar de informar sobre dado essencial do produto ou serviço.

Considera-se propaganda enganosa qualquer forma de publicidade que induza o consumidor a erro, seja sobre a natureza, características, qualidade quantidade, propriedades, origem, preço e quaisquer outros dados sobre produtos ou serviços veiculados (FINKELSTEIN, 2004, p. 257).

A publicidade abusiva é contrária à nossa Constituição Federal, em seu artigo 1º III e IV que prescreve:

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;

IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

Para Fabio Ulhôa Coelho (1994, p. 70) publicidade enganosa é:

Capaz de induzir em erro o consumidor em erro quanto ao serviço ou produto em promoção (...) o decisivo é investigar se o conteúdo transmitido é suscetível de induzir em erro o consumidor do fornecimento em programação. Se, a partir da mensagem, se constata que ele pode ser levado a tomar por verdadeira a informação falsa, então se caracteriza a publicidade enganosa

Além destas considerações vale lembrar que propaganda enganosa também é considerada crime conforme disposto nos artigos 67 e 68 do CDC, respectivamente:

Art. 67 - Fazer ou promover publicidade que sabe ou deveria saber ser enganosa ou abusiva:

Pena - Detenção de 3 (três) meses a 1 (um) ano e multa.

Art. 68 - Fazer ou promover publicidade que sabe ou deveria saber ser capaz de induzir o consumidor a se comportar de forma prejudicial ou perigosa à sua saúde ou segurança:

Pena - Detenção de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos e multa.

Pode-se considerar publicidade abusiva os e-mails que são enviados a milhares de pessoas ao mesmo tempo, que tem por conteúdo propagandas indesejadas, que são denominadas de *SPAM*¹⁵.

Existem empresas que monitoram os hábitos de navegação dos usuários, com o intuito de saber quais são os produtos que interessam para determinado usuário, assim estas empresas fornecem as informações obtidas, para outras enviando *e-mails* com técnicas de *marketing*.

Neste caso fica bem claro o abuso que o consumidor sofre sendo bombardeado por e-mails indesejados. Sobre o assunto versa Mauricio de Souza Matte (201, p. 102-103):

¹⁵ [...] é o termo pelo qual é comumente conhecido o envio, a uma grande quantidade de pessoas de uma vez, de mensagens eletrônicas, geralmente com cunho publicitário, mas não exclusivamente. O spam também é conhecido pela sigla inglesa UCE (Unsolicited Commercial Email, ou Mensagem Comercial Não-Solicitada) (<http://informatica.terra.com.br/virusecia/spam/interna/0,,OI195623-EI2403,00.html>)

Se essas informações não fossem analisadas em sofisticados programas, por meio de cruzamento, e armazenadas em enormes armazéns de dados, jamais dariam o poder ao fornecedor de oferecer produtos que sabe ser o “tendão de Aquiles” dos consumidores; configurando, em princípio, um método comercial coercitivo subjetivo e desleal, posto que retendo essas informações pode, por meio dos já citados métodos e do SPAM, enviar periodicamente propagandas sob medida e atrair o consumidor para o seu site (“não deixando” o mesmo buscar outras opções).

Vale ressaltar também que o titular do estabelecimento virtual não responde pelos anúncios publicitários de terceiros, pois, ele é apenas um meio de veiculação, da mesma forma que ocorre na televisão, jornal, etc. Porém se em seu *web site* anunciar seus próprios produtos ou serviços de forma abusiva ou com o objetivo de enganar o consumidor, neste caso responderá.

3.5 Direito de Arrependimento

A hipótese do arrependimento, ou seja, da desistência do contrato celebrado em compras fora do estabelecimento, está previsto no artigo 49 do CDC que diz:

Art. 49 - O consumidor pode desistir do contrato, no prazo de 07 (sete) dias a contar de sua assinatura ou do ato de recebimento do produto ou serviço, sempre que a contratação de fornecimento de produtos e serviços ocorrer fora do estabelecimento comercial, especialmente por telefone ou a domicílio.

Parágrafo único - Se o consumidor exercitar o direito de arrependimento previsto neste artigo, os valores eventualmente pagos, a qualquer título, durante o prazo de reflexão, serão devolvidos, de imediato, monetariamente atualizados.

Neste ponto para entender o raciocínio, vale lembrar que o estabelecimento virtual se caracteriza pela inacessibilidade física, não existe uma estrutura, ou um ponto comercial físico, o único acesso é por meio virtual. Nesta loja virtual, o consumidor manifesta a sua vontade através da transmissão eletrônica de dados, sendo assim, não há deslocamento do consumidor para efetuar a compra.

Desta maneira entende-se que o consumidor por não ter um contato físico com o produto, ou por não ter tempo suficiente para refletir sobre a compra do produto, ele acaba celebrando contratos que se fosse por via normal, em uma loja real, acabaria não celebrando.

O contrato eletrônico caracteriza um contrato à distância, pois é celebrado fora do estabelecimento do fornecedor (FINKELSTEIN, 2004, p. 269).

O Código de Defesa do Consumidor em seu artigo 49 acima citado, confere ao consumidor o direito de se arrepender do contrato celebrado, toda vez que este for realizado fora do estabelecimento comercial, em especial, por telefone ou domicílio. Neste caso o consumidor pode devolver o produto e receber os valores pagos.

Também se deve ressaltar que o produto deve ser devolvido no prazo de sete dias, e tem início a contagem no dia em que foi solicitada a entrega da mercadoria, ou então contado do dia em que a mercadoria foi recebida.

Porém esta não é uma questão pacífica no que diz respeito ao direito de arrependimento. O professor Fabio Ulhôa Coelho (2008, p. 49) no capítulo sobre comércio eletrônico diz que não deve ocorrer a incidência deste artigo em caso de comércio eletrônico “porque não se trata de negócio concretizado fora do estabelecimento do fornecedor. O consumidor está em casa, ou no trabalho, mas acessa o estabelecimento virtual do estabelecimento físico”, entendendo que o direito de arrependimento é apenas reconhecido em caso de ocorrer no comércio eletrônico o chamado marketing agressivo, que reduz a capacidade de reflexão da pessoa sobre celebrar ou não uma compra.

Porém grande parte da doutrina entende que as relações de consumo realizadas pela Internet devem ser consideradas como compras realizadas a distância, da mesma forma que a celebrada via correio ou telefone, por exemplo.

Seguindo a maioria dos doutrinadores, Maria Eugênia Reis Finkelstein (2004, p. 271) afirma:

É nosso entendimento que a celebração eletrônica de uma relação de consumo mantida caracterizará fornecimento de produto ou serviço fora do estabelecimento do fornecedor, mesmo que o contrato seja celebrado em chats de conversação, única hipótese de caracterização de contratos eletrônicos entre presentes. Essa conclusão baseia-se na leitura do artigo 49 do Código de Defesa do Consumidor.

Lembrando que o CDC é pautado pelo princípio da boa-fé, tanto para o fornecedor como para o consumidor, assim cabe ao fornecedor criar um site que seja claro e completo nas informações dos produtos, haja vista que o consumidor tem apenas contato com a foto e as especificações do produto. E quanto ao consumidor, este deve analisar muito bem

todas as informações dos produtos relacionados no site antes de efetuar a compra, para depois não se fazer valer deste dispositivo para se beneficiar em detrimento do fornecedor.

3.6 Cláusulas Abusivas

Antes de adentrar ao tema faz-se necessário um breve relato histórico, segundo Thereza Christina Nahas (2002, p. 19):

Os jusnaturalistas já empregavam a expressão negócio jurídico no século XVIII para designar o ato jurídico praticado de acordo com a vontade das partes. Ou seja, estas tinham o poder de liberdade de escolha, podendo regular seus comportamentos e efeitos.

[...]

No estado liberal, a autonomia privada tinha aceitação quase que absoluta. Assim, os negócios jurídicos poderiam ser firmados com grande liberdade, respeitando-se, tão somente, a ausência de vícios de vontade no momento do consentimento. Poderiam as partes criar entre si obrigações e contratos sem obediência à forma preestabelecida nos negócios bilaterais. Temos aqui a caracterização, por excelência, do princípio do *pacta sunt servanda*, ou seja, o acordado entre as partes deve ser respeitado, seja em relação à sua estipulação e/ou ao seu conteúdo.

A presença do Estado fez com que o conteúdo dos contratos, através de leis, não apresentassem certas condutas. Este dirigismo contratual limitou a liberdade contratual com o objetivo de estabelecer o equilíbrio entre os contratantes e atingir o objetivo principal, que é, a proteção do consumidor (ALMEIDA, 2003, p. 110).

O artigo 51 do Código de Defesa do Consumidor sanciona as cláusulas abusivas com nulidade absoluta, com as seguintes conseqüências: que estas cláusulas nunca terão eficácia; não convalidam pela passagem do tempo, nem mesmo se não forem alegadas pelo interessado; estas podem ser pronunciadas de ofício pelo juiz, não necessitando arguição da parte; não são supríveis e não produzem qualquer efeito jurídico, haja vista que a declaração de nulidade retroage à data da contratação (ALMEIDA, 2003, p. 110).

Porém o artigo 51 não esgota todas as cláusulas abusivas existentes, ela é meramente exemplificativa, pois no próprio texto do artigo apresenta a possibilidade de

existência de outras cláusulas ao empregar a expressão “entre outras” (ALMEIDA, 2003, p. 110).

Segundo Coelho (1994, p. 148), fazendo um resumo sistemático do Código de Defesa do Consumidor pode-se classificar as cláusulas abusivas em dois grandes grupos: as cláusulas absolutamente inválidas, que não configuram desproporcionalidade nas prestações, embora apresentem outro gênero de abuso (incisos I, II, III, VI, VII, VIII, XIV, XV e XVI do artigo 51), e as relativamente inválidas, que estabelecem prestações desproporcionais (incisos IV, IX, X, XI, XII e XIII do artigo 51). No primeiro grupo o juiz deve apenas se limitar a declarar a sua nulidade e negar-lhes qualquer eficácia. No que tange ao segundo grupo, o juiz agindo com ponderação de interesses do consumidor, pode considerá-las inválidas ou modificá-las no sentido da equidade (COELHO, 1994, p. 148).

As cláusulas abusivas, previstos no artigo 51 §2º, do Código de Defesa do Consumidor, somente importam na invalidação do contrato se, em razão da sua ausência e apesar dos esforços de integração, apresentarem um ônus excessivo ao consumidor ou ao fornecedor (COELHO, 1994, p. 148).

O Código de Defesa do consumidor rejeita qualquer cláusula abusiva nos contratos de consumo realizado em meio eletrônico, como estabelece em seu artigo 6º:

Art.6º São direitos básicos do consumidor:

[...]

IV – a proteção contra a publicidade enganosa e abusiva, métodos comerciais coercitivos ou desleais, bem como contra práticas e cláusulas abusivas ou impostas no fornecimento de produtos e serviços;

Logo, toda vez que uma cláusula violar o direito do consumidor, mesmo sendo em meio eletrônico, esta será desconsiderada.

3.7 Formas de Pagamento

Como já foi analisado, no comércio eletrônico, encontra-se de um lado o consumidor que está disposto a comprar produtos ou serviços, e de outro lado, o fornecedor, que expõe os produtos em sua loja virtual. Deste fato surgem direitos e obrigações para as partes envolvidas na compra e venda. O vendedor tem a obrigação de transferir o domínio da coisa, enquanto o comprador, a de entregar o preço (RODRIGUES, 2003, p. 140).

Segundo Silvio Rodrigues (2002, p. 124):

Por vezes dá-se à palavra pagamento igual conotação. Todavia, parece mais exato considerar pagamento espécie do gênero adimplemento. Este último vocábulo abrange todos os modos, diretos ou indiretos, de extinção da obrigação, pela satisfação do credor. Inclui, portanto, a novação, a compensação, a confusão, a remissão de dívidas, a transação etc. O termo pagamento fica reservado para significar o desempenho voluntário da prestação, por parte do devedor.

As formas de pagamentos via Internet devem ocorrer em um ambiente claro, de fácil entendimento, e lógico, o mais seguro possível. Muitos mecanismos já são conhecidos há muito tempo, por exemplo, cartões de crédito, enquanto outros ressurgem da evolução tecnológica, como exemplo, o dinheiro eletrônico.

Apesar destas evoluções ainda existe uma falta de estrutura, de mecanismos para garantir, por exemplo, as microtransações, que necessitam de um sistema mais especializado. Este tipo de transação diz respeito a transações voltadas para a troca de quantidades muito pequenas de dinheiro em troca de informações e serviços. Caso seja criado este novo mecanismo, novas oportunidades de negócios surgirão, tais como compra e pagamento de jornal por artigo consultado (ALBERTIN, 2007, p. 192).

Os meios eletrônicos de pagamentos mais utilizados são: dinheiro eletrônico, cheque eletrônico (*e-cash*), débito bancário, cartão de crédito, ou boleto bancário.

Alberto Luiz Albertin (2007, p. 197) aponta as características e o mecanismo de funcionamento do dinheiro eletrônico:

Anonimato. O comprador pagaria ao vendedor. Ninguém, exceto o vendedor, conheceria a identidade do comprador ou os detalhes da transação.

Liquidez. O dinheiro digital teria de ser aceito por todos os agentes econômicos relacionados como um método de pagamento.

É celebrado através de uma seqüência numérica que está criptografada, evitando assim a possibilidade de interceptação da mensagem por estranhos, que transfere, por meio de impulsos eletrônicos, o valor monetário para o computador do credor (MARTINS, 2003, p. 103).

Em relação ao cheque eletrônico (*e-check*), este é projetado para atender vários usuários e entidades que preferem utilizar crédito ou qualquer outro meio diferente de dinheiro. Nesta modalidade de pagamento existem três agentes; o comprador o vendedor e o intermediário e o professor Alberto Luis Albertin (2007, p. 199) assim explica seu funcionamento:

O comprador inicia uma transação com o vendedor, que demanda um pagamento. O comprador então obtém uma única certificação de pagamento (o equivalente virtual de um cheque) do intermediário. Essa certificação (na forma eletrônica) debita a conta do comprador com o intermediário. O comprador então dá a certificação para o vendedor e o vendedor dá a certificação para o intermediário. A certificação credita a conta do vendedor com o intermediário.

No cartão de crédito o pagamento envolve duas etapas: o vendedor apresenta ao cliente o produto ou serviço com seu respectivo preço, as informações de confirmação e situação do pedido, as notificações de entrega e as condições de pagamentos aceitas; e em relação ao comprador, apresenta ao vendedor a escolha de pagamento e as suas informações associadas de uma maneira segura (ALBERTIN, 2007, p. 205).

Em relação ao débito bancário, explica Gersom Rolim (2008):

Débito bancário. Trata-se de uma conexão on-line entre o lojista e um banco que ofereça esse tipo de serviço. A tarifa geralmente é econômica, mas o custo é alto pela necessidade de manter uma conexão separada para cada banco. É possível que ganhe terreno no futuro, quando for possível o uso de cartões de débito na Internet.

E por fim os boletos bancários constituem uma maneira muito simples e fácil de pagar uma compra pela internet, basta se cadastrar no site onde será feita a compra, escolher a modalidade de pagamento em boleto bancário, imprimi-lo e, por fim, pagar em uma agência bancária específica ou qualquer uma, dependendo da loja virtual.

Gersom Rolim (2008) apresenta mais uma forma de pagamento:

Pagamento via celular – Esta é uma modalidade ainda restrita, mas deve ser mais abrangente no futuro. O cliente digita uma senha em seu celular e o pagamento é automaticamente transferido de sua conta bancária para a do lojista. Além da vantagem do débito imediato, o pagamento via celular tem taxa média inferior a 2% e não existe a possibilidade de *chargeback*.

Essas são as principais formas de pagamento via Internet, porém existem outras formas que são menos utilizadas e por isso não serão abordadas neste trabalho.

3.8 Garantia Legal

Podemos encontrar no Código de Defesa do Consumidor, do artigo 18 em diante, textos sobre garantia legal, que às vezes é confundido com direito de arrependimento, abordado anteriormente. Este instituto visa reparar o consumidor em caso de vício do produto.

Outro ponto interessante é a questão da distinção entre vício e defeito, que também muitas vezes são confundidos, e assim esclarece José Geraldo Brito Filomeno (2007, p. 151-152):

[...] poderíamos defini-los como anomalias constatadas em produtos e serviços, que não apenas os tornem inadequados aos fins a que se destinam, como também representam risco a vida, saúde ou segurança dos efetivos ou potenciais consumidores. Exemplos: um medicamento que não apresente informações adequadas, confundindo os consumidores e agravando seu estado de saúde; a colocação no mercado de uma série de veículos com defeito no sistema de freios. Por vício, por outro lado, entende-se qualquer anomalia que torne a coisa inadequada ao fim a que se destina, bem como assim se revela um serviço prestado por um determinado fornecedor. Como exemplo poderia citar: a venda de um veículo cuja cor venha desbotada ou então cujo “trio elétrico” não funcione a contento; no caso de um serviço de “dedetização”, os insetos revelam-se resistentes; no caso da venda de um imóvel (bem entendido de um fornecedor/incorporador a um consumidor), os azulejos soltam-se com a simples alteração do clima, ou o reboco está mal executado, manifestando-se ondulações nas paredes dos apartamentos etc. Ou, ainda, em termos de produtos de consumo não duráveis, suponha-se a aquisição de alimentos com prazo de validade vencido; ou, então, cujo peso não entenda à especificação da embalagem; ou, ainda, um produto deteriorado, a vacinação de animais domésticos com produto inócuo etc.

A principal garantia do consumidor é a legal, sendo o fornecedor, responsável pelos danos decorrentes dos defeitos conforme estabelece o artigo 12 do CDC, bem como

pelos vícios do produto e do serviço, obrigando-se ao ressarcimento, à substituição de partes avariadas e ao cumprimento das opções previstas em lei, conforme disposto no artigo 18, caput, §§ 1º e 6º. Não depende de termo expresso (artigo 24), haja vista que sua força não decorre do contrato, mas decorre da própria lei (ALMEIDA, 2003, p. 124).

Em relação ao prazo para ao consumidor reclamar a reparação do produto, dispõe o artigo 26 do CDC:

Art. 26 – O direito de reclamar pelos vícios aparentes ou de fácil constatação caduca em:
I – 30 (trinta) dias, tratando-se de fornecimento de serviço e de produto não duráveis;
II – 90 (noventa) dias, tratando-se de fornecimento de serviço e de produto duráveis.
§ 1º - Inicia-se a contagem do prazo decadencial a partir da entrega efetiva do produto ou do término da execução dos serviços.
[...]

O CDC garante que os produtos e serviços serão próprios e adequados ao consumo e uso a que se destinam, não acarretando riscos à saúde e segurança do consumidor, e caso ocorra algum vício aplica-se o disposto nos artigos 18 a 20. Este direito de reclamar tem prazo estipulado como visto no artigo 26 acima exposto.

Logo os produtos e serviços possuem garantia legal de adequação, e o consumidor tem 30 dias para apresentar reclamação caso o produto e serviço seja não durável, e 90 dias caso sejam produtos e serviços duráveis. Tratam-se de prazos decadenciais, sendo assim, caso não haja reclamação dentro dos referidos prazos, não mais poderá fazê-lo (NUNES, 2005, p. 352)

O início do prazo ocorre com a entrega efetiva do produto ou com o término da prestação dos serviços, conforme estipula o § 1º do artigo 26.

O artigo 18 diz respeito aos vícios de qualidade dos produtos, que os tornam inadequados ou impróprios para o consumo. Caso não ocorra a substituição do produto por parte do fornecedor, o consumidor pode exigir a substituição do produto ou reexecução do serviço; pode pedir a restituição imediata da quantia paga, monetariamente atualizada, sem prejuízo de eventuais perdas e danos, e por fim o abatimento proporcional do preço.

Caso não haja a possibilidade de substituição do produto por não existir na loja, ou já não estar disponível no mercado, o consumidor poderá exigir a substituição por outro de

espécie, marca ou modelo diversos, complementando o pagamento ou obtendo restituição da diferença, conforme estipula o artigo 18, § 4º.

No que tange a vício de quantidade, seja por peso ou medida inferior ao anunciado, o consumidor poderá exigir, alternativamente a sua escolha; a complementação do peso ou medida, com o que será sanado o vício; poderá pedir o abatimento proporcional do preço, que será reduzido na proporção do peso ou medida faltante; a substituição do produto por outro da mesma espécie, marca ou modelo, devolvendo-se o produto viciado ao fornecedor; a restituição imediata da quantia paga, monetariamente atualizada, sem prejuízo de eventuais perdas e danos conforme estabelece o artigo 19, I a IV. E caso não seja possível a substituição do produto viciado por outro da mesma espécie, o consumidor poderá exigir a substituição por outro de espécie, marca ou modelo diversos, complementando o pagamento ou obtendo a restituição da diferença, exposto no artigo 19, § 1º, c/c o artigo 18, § 4º. Em relação aos serviços as regras são as mesmas conforme preceitua o artigo 20, I e II e § 1º.

4 SEGURANÇA E PRIVACIDADE NAS RELAÇÕES VIA INTERNET

Como já dito anteriormente, a Internet trouxe uma gama de facilidades e benefícios para seus usuários no que tange ao consumo de bens e serviços. Pois através dela, por exemplo, o consumidor aqui do Brasil pode negociar e comprar um produto em qualquer parte do mundo, estando apenas sentado em frente ao seu computador.

Por meio da Rede Mundial, é possível se ter uma enorme vitrine em seu monitor de vídeo, bastando, para mudar de loja, utilizar um *click* do mouse, e assim conhecer um mundo de mercadorias de diferentes tipos, de diversos lugares do planeta.

Tirando proveito destas facilidades, o meio empresarial vislumbrou na Internet a possibilidade de potencializar suas vendas, antes, realizadas apenas em lojas convencionais, e agora surge uma imensa quantidade de estabelecimentos virtuais com o intuito de demonstrar seus produtos e serviços. Uma loja real que se preze hoje, seja ela de médio ou grande porte, possui um *web site*, multiplicando cada vez mais as *home pages* de estabelecimentos, conseqüentemente aumentando as transações comerciais realizadas via meio eletrônico.

Porém a insegurança do usuário impede o total desenvolvimento desta nova maneira de se realizar uma contratação. Ainda existem muitos consumidores que sentem receio de celebrar um negócio via Internet. E este medo de celebrar contratos na Rede decorre da grande diferença que existe em relação à contratação convencional, que é realizada em meio físico, enquanto que os contratos eletrônicos são praticados em ambiente virtual, ou seja, dentro de um sistema eletrônico onde não há a presença física das partes, ou seja, o contratante não tem certeza se o negócio esta realmente sendo realizado com a outra parte que ele realmente queria negociar.

Neste contexto afirma Ana Carolina Horta Barretto (FILHO, 2002, p. 01):

Ao mesmo tempo em que a Internet tornou-se um meio de se fazer negócios extremamente atraente tanto para empresas quanto para indivíduos, mediante a conjunção dos fatores alcance global e possibilidade de redução drástica de custos, as inseguranças inerentes à sua utilização podem prejudicar a propagação mutação para uma nova economia cujo ponto central é o comércio eletrônico. Nesse contexto, a compreensão dos padrões legais relativos à autenticação de identidade constitui um elemento de suma importância para o desenvolvimento do comércio eletrônico.

Diante disso, a tecnologia teve que elaborar meios para fazer com que a insegurança desaparecesse do ambiente virtual, com o objetivo de fazer evoluir o número de contratações pela Internet.

De acordo com Fabiano Menke (2005, p. 40):

[...] para conferir maior segurança às comunicações e negócios virtuais, a técnica teve de criar os respectivos mecanismos, aptos a cumprirem com as seguintes funções: (1) maior certeza quanto à autoria de declaração de vontade; (2) maior garantia acerca da integridade dos documentos eletrônicos, ou seja, quanto ao fato de que não foram alterados e (3) maior garantia no que se refere ao sigilo dos documentos, informações e dados transmitidos.

Métodos de codificação vêm sendo criados para garantir uma maior segurança na transação virtual, como exemplo, a criptografia, que esta cada vez mais evoluída.

Além desta forma de proteção, existem outras tecnologias extremamente inovadoras, que utilizam características biométricas da pessoa que esta contratando.

Giuseppe dos Santos Romagnoli (2002) explica este sistema:

A identificação biométrica se dá em duas fases: primeiro o usuário é registrado no sistema, permitindo a captura de suas características biométricas, as quais são convertidas em um modelo que as representa matematicamente. A segunda fase é a de autenticação, onde o usuário apresenta suas características biométricas, que são comparadas e validadas com o modelo armazenado.

Todas essas características fisiológicas representam particularidades presentes em cada ser humano, como exemplo, a impressão palmar ou o formato da íris, que é impossível fazer alterações. Todas estas características são físicas estáveis. Por outro lado, tem-se a análise de padrões de comportamento, como padrões de voz, escrita, entre outros, que possuem um custo menor, porém são menos confiáveis haja vista que são influenciáveis por fatores externos e psicológicos, sendo assim, sujeitos a alterações (MATTE, 2001, p. 46-47).

Este meio de identificação confere grande segurança por dificultar ao máximo qualquer possibilidade de alterações, não podendo assim, forjar ou roubar as características físicas da pessoa (LEAL, 2007, p. 159).

Porém apesar de ser muito seguro é ainda um mecanismo pouco difundido, devendo assim recorrer a outros meios de proteção e meio eletrônico que serão expostos a seguir.

4.1 Criptografia

O termo criptografia vem do grego *kryptós* (oculto) e *gráphein* (escrita), ou seja, escrever secretamente. Erica Brandini Barbagalo (2001, p. 42) conceitua criptografia como “uma metodologia em que se aplicam complexos procedimentos matemáticos que transformam determinada informação em uma seqüência de *bits* de modo a não permitir seja tal informação alterada ou conhecida por terceiros”.

Segundo Rodney de Castro Peixoto (2001, p. 32), criptografia é:

[...] a técnica que altera o código do que está gravada, através de retinas de programas quaisquer, onde o conteúdo do que está escrito se torna totalmente alterado, não sendo possível a compreensão sem o uso de criptografia, ou seja, fazer um cálculo inverso do programa para que o seu código volte a ter sentido, decifrando a informação que lhe foi embaralhada.

No mesmo sentido Jane Resina (2006, p. 38) esclarece, conceituando criptografia em “a arte de escrever em cifra ou em código, permitindo que somente aquela pessoa que conheça o código secreto possa ler a mensagem”.

Com esta ferramenta, quando uma pessoa envia uma mensagem a outra, elas podem convencionar uma codificação, no sentido de que o conteúdo desta mensagem somente possa ser conhecido entre elas. E a vantagem que existe sobre isso, é que caso esta mensagem seja interceptada por algum terceiro, este não tomará conhecimento do conteúdo da mensagem, pois não conseguirá decifrar o código.

Muitas pessoas vêm discutindo sobre a questão da criptografia, esta moderna tecnologia de codificação que sofreu grande avanço nos últimos anos. Porém é sabido que

técnicas de codificação de mensagens já existiam em vários povos, há milhares de anos, utilizada em tempos de guerra e por governantes.

De acordo com Heriberto Simon Hocsman (2005, p. 362):

Em Egipto, alrededor de 2000 a.C., se utilizaban jeroglíficos em lãs tumbas de los reyes difuntos. Los chinos antiguos aprovechaban La naturaleza ideográfica de su language para ocultar El significado de lãs palabras. Em La índia, El gobierno empleaba códigos secretos para comunicarse com uma red de espías dispersos per El país. Em La Mesopotamia también se conoció La criptografía, por médio de La escritura cuneiforme. ¹⁶

A história mostra que na Grécia e em Roma, o sistema de codificação também era amplamente utilizado. “Em Roma, Julio César utilizó um sistema criptográfico em El que corria dos letras de lugar em El alfabeto para enviar los mensajes” ¹⁷ (HOCSMAN, 2005, p. 232).

E hoje com a Internet e a possibilidade de interceptação de informações importantes realizadas por terceiros, a criptografia se tornou uma ferramenta essencial para a proteção de dados, e assim surgem duas formas de criptografia, a simétrica e a assimétrica.

4.2 Criptografia Simétrica ou com Chave Secreta (*secret key*)

Este tipo de criptografia é caracterizado, por utilizar uma chave privada (em geral uma senha), com a função de codificar e decodificar a mensagem.

Nas palavras de Erica Brandini Barbagalo (2001, p. 43):

¹⁶ No Egipto, por volta de 2000 aC, os hieróglifos foram usados em túmulos dos reis mortos. Os antigos chineses usavam a natureza ideográfica de sua linguagem para ocultar o significado das palavras. Na Índia, o governo usou códigos secretos para comunicar com uma rede de espões dispersos por países. Na Mesopotâmia também era conhecida Criptografia, através da escrita cuneiforme. Tradução: http://translate.google.com/translate_t?hl=pt-br#

¹⁷ "Em Roma, Júlio César usou um sistema de criptografia que usava duas letras do alfabeto em vez de enviar mensagens". Tradução: http://translate.google.com/translate_t?hl=pt-br#

Chama-se chave todo código secreto composto por uma seqüência de valores numéricos, arranjados por computador a partir da aplicação de algoritmos. É a chave que abre ou dá acesso a uma mensagem codificada ou lhe tranca o acesso, criptografando-a.

Rodney de Castro Peixoto (2001, p. 33), assim conceitua a criptografia de chave simétrica:

[...] é o modo onde o mesmo código (chave, ou senha, uma combinação alfanumérica) é utilizado para criptografar e descriptografar a mensagem secreta que está sendo enviada. O mesmo 'código secreto' é utilizado pelo remetente e pelo destinatário da mensagem.

Desta forma, deve ser combinado entre as partes qual será a chave, porém este método apresenta uma falha de segurança, como diz Maria Eugênia Reis Finkelstein (2004, p. 179):

O fato de tanto o emissor da mensagem como seu receptor usarem a mesma chave quebra a segurança desse sistema, uma vez que ao enviar a mensagem, o emissor deve, juntamente, enviar a chave a fim de que o receptor possa decifrar a mensagem. Isso permite que a chave possa ser interceptada e conhecida por terceiros.

Na criptografia simétrica surgem duas limitações de segurança, na primeira, é necessário uma comunicação prévia entre as partes que irão utilizar este método, para que elas possam convencionar um código a ser utilizado. A segunda dificuldade é em relação à escala, ou seja, a chave que uma pessoa utiliza para se comunicar com outra, que deve ser necessariamente diferente, se esta resolver se comunicar com outra pessoa, caso contrário não haveria garantia de confidencialidade e da autoria da mensagem. A título de exemplo, se em uma comunidade existissem mil usuários, uma pessoa precisaria de novecentas e noventa e nove chaves diferentes para que a segurança não fosse comprometida, estando aí então, a grande dificuldade deste sistema, pois imagine só em uma sociedade de massas (MENKE, 2005,p. 45).

E ainda, Mauricio Matte (2001, p. 37), acrescenta mais uma dificuldade em relação a esta ferramenta:

Consegue-se, com a criptografia simétrica, nos sistemas atuais de computação, certo nível de segurança que não é absoluto. Ineficaz, portanto, para os propósitos de

prova no âmbito jurídico, se utilizada isoladamente; principalmente porque com ela não podemos provar a identidade da pessoa que a utilizou.

Devido a estas questões apresentadas, que demonstram falhas de segurança das mensagens enviadas, este método criptográfico encontra-se quase em desuso, poucas pessoas o utilizam, dando espaço assim para o método de criptografia assimétrica.

4.3 Criptografia Assimétrica ou com Chave Pública (*public key*)

A criptografia assimétrica, diferentemente da simétrica, que utiliza apenas uma chave, faz uso de duas chaves, sendo uma denominada de chave privada, sendo esta conhecida pelo seu titular, e a outra classificada de chave pública, que pode ser livremente divulgada para conhecimento de todos.

Como explica Augusto Tavares Rosa Marcacini (2005):

Estas duas chaves são dois números que se relacionam de tal modo que uma desfaz o que a outra faz. Encriptando a mensagem com a chave pública, geramos uma mensagem cifrada que não pode ser decifrada com a própria chave pública que a gerou. Só com o uso da chave privada poderemos decifrar a mensagem que foi codificada com chave pública. E o contrário também é verdadeiro: o que for encriptado com o uso da chave privada, só poderá ser descriptado com a chave pública.

Segundo Rodney de Castro Peixoto (2001, p. 33):

Criptografia de chave assimétrica – também conhecida por criptografia de chave pública, este método é caracterizado pelo uso de um par casado de chaves, sendo uma privada, secreta, devendo ser conhecida somente pelo seu possuidor, e a outra pública, provida por uma Certificadora Digital e devendo ser conhecida por todas as partes com as quais o usuário do sistema quiser se comunicar secretamente. A chave pública serve para descriptografar uma mensagem secreta que foi enviada criptografada com a chave provada de seu remetente.

As chaves criptográficas assimétricas admitem a possibilidade de ter um tamanho variável, ou seja, de acordo com o grau de segurança que se deseja ter, e pela lógica, quanto maiores forem, mais seguras serão (MENKE 2005, p. 47).

Na ICP Brasil, de acordo com o item 6.1.5 da Resolução 1 do Comitê Gestor, 25 de setembro de 2001, as chaves da Autoridades Certificadora Raiz chegam a 2048 bits, valor este que pode mudar conforme a evolução da técnica (MENKE, 2005, p. 47).

E ainda Rodney de Castro Peixoto (2001, p. 33) exemplifica o funcionamento das chaves:

‘A’ possui um par de chaves assimétricas, e envia uma mensagem criptografada a ‘B’. Para ‘B’ poder ler a mensagem, deve possuir o código público de ‘A’ utilizando esse mesmo código público, pois o receptor possui o seu código secreto para poder descriptografar a mensagem, já que ambas as chaves se completam nos dois sentidos da operação.

A ação de fazer e desfazer a criptografia não é exclusivo a apenas uma delas, mas sim de ambas. Neste sentido ressalta Ana Carolina Horta Barretto (2002, p. 10):

Outra vantagem do sistema é a chave pública e a privada poderem ser utilizadas tanto para encriptar quanto para decriptar, sendo as suas funções intercambiáveis. Isso significa que X pode encriptar uma mensagem com sua chave privada, e Y pode decodificá-la utilizando a chave pública de X. À primeira vista, esse método pode parecer pouco inteligente, porque todos têm acesso à chave pública de X e podem, portanto, decifrar e ler a mensagem de X. Mas, por outro lado, Y pode ter certeza de que a mensagem só pode ter se originado de X, já que ele é o único a possuir a chave privada.

Na atualidade, a criptografia avançada é considerada como um dos melhores sistemas de segurança eletrônica, tanto melhor e mais seguro, se o sistema criptográfico puder garantir: que o remetente da mensagem seja quem realmente diz ser; que a mensagem não seja alterada; que o transmitente não possa negar que enviou determinada mensagem, e que esta esteja a salvo de ser conhecida por terceiros estranhos, protegendo assim a privacidade das partes (LEAL, 2007, p. 162).

Apesar de seguro, no mundo da informática nada é impossível, logo, não podemos afirmar que este meio seja inviolável, porém o sistema é tão complexo que para ser violado levaria anos e o custo seria muito alto (LEAL, 2007, p. 162).

4.4 Assinatura Digital

O surgimento do contrato eletrônico fez surgir também um grande problema, no que tange à sua assinatura. Como já dito nos itens anteriores, os documentos tradicionais, que tem por suporte físico o papel, a assinatura é feita através de meio autógrafo, ou seja, manualmente. Porém, surge a questão, de como assinar o documento em meio virtual, pois não existe maneira de assinar um documento virtual de forma manual, haja vista que ele é uma seqüência de bits.

Para resolver esta questão e garantir maior segurança aos documentos eletrônicos, surge assim a assinatura digital. Como já visto nos itens anteriores, a assinatura digital, é realizada através do processo criptográfico assimétrico, formado por duas chaves sendo uma privada e a outra pública.

No mesmo sentido, Armando Alvares Garcia Junior (2007, p. 58-59) denomina a assinatura digital da seguinte maneira:

[...] pode ser conceituada como o processo de assinatura eletrônica baseado em sistema criptográfico assimétrico composto de um algoritmo ou série de algoritmos, mediante o qual é gerado um par de chaves assimétricas exclusivas e interdependentes, uma das quais privada e outra pública, e que permite ao titular usar a chave privada para declarar a autoria do documento eletrônico ao qual a assinatura é aposta e concordância com o seu conteúdo, e ao declaratório usar a chave pública para verificar se a assinatura foi criada mediante o uso correspondente da chave privada e se o documento eletrônico foi alterado depois de aposta a assinatura.

Desta maneira um documento digital assinado, deve ser aceito como documento escrito que atende às formalidades legais. É o que diz o artigo 7º da Lei da UNCITRAL:

Artigo 7º - Assinatura

§ 1º Onde a lei exige a assinatura de uma pessoa, tal exigência será satisfeita em relação a uma mensagem de dados se:

- a) For usado um método capaz de identificar a pessoa que aprova a informação e a confirmação de tal aprovação sobre a mensagem de dados;
- b) Se esse método for confiável, como apropriado para o fim que a mensagem de dados for gerada ou comunicada, sob quaisquer circunstâncias, inclusive sob acordos, os mais relevantes;

§2º O parágrafo 1º se aplica se a exigência ali contida estiver sob a forma de uma obrigação ou, simplesmente, sob a de previsão de conseqüências pela falta de assinatura.

Assim dois aspectos se inter-relacionam no que diz respeito à assinatura digital: a questão jurídica e a técnica da informática, que instrumentalizam a transação eletrônica com segurança. Há a necessidade de garantir que o documento digital não possa ser adulterado sem que haja uma influência negativa na conferência da assinatura digital, a ponto de esta correr o risco de não ser aceita, e assim não ser reconhecida como autêntica. Desta forma protege-se a parte contratante (ROHRMANN, 2005, p. 67).

Outro ponto relevante para o estudo da assinatura digital é a sua distinção em relação à assinatura eletrônica, muitas vezes utilizadas como sinônimos. Segundo Fabiano Menke (2005, p. 42):

[...] sob a denominação de assinatura eletrônica inclui-se um semi-número de métodos de comprovação de autoria empregados no meio virtual. A assinatura digital, desta feita, consiste em espécie do gênero assinatura eletrônica, e representa um dos meios de associação de um indivíduo a uma declaração de vontade veiculada eletronicamente dentro os diversos existentes. “Há, pois, uma diferença entre as nomenclaturas” “assinatura eletrônica” e “assinatura digital”, que não poderão ser usadas como sinônimas.

A palavra assinatura digital refere-se exclusivamente ao procedimento de autenticação baseado na criptografia assimétrica.

Ana Carolina Horta Barretto (2002, p. 6) assim as diferencia:

Uma assinatura manuscrita é fisicamente vinculada a um veículo (a folha de papel) que fornece os contornos e a estrutura à informação em um formato imediatamente legível. Esse vínculo indissociável para a informação, proporcionado pelo veículo e pela assinatura representando os padrões únicos de escrita do emitente, permite ao leitor crer que o objeto provém do indivíduo tido como seu autor e o atributo de identidade é intrínseco, e não dado ao signatário.

Já a assinatura eletrônica não é imediatamente legível e a assinatura, o veículo e o objeto assinado não são fisicamente relacionados da mesma forma fixa e durável que a assinatura tradicional

[...]

O aspecto visual de uma assinatura tradicional é substituído pela verificação técnica de um objeto de informação assinado, armazenado em um formato legível eletronicamente e vinculado logicamente à assinatura. Como o caráter que forma a assinatura eletrônica única para o indivíduo é outorgado, e não uma característica inerente ao signatário, o processo de assinatura pode ser realizado por qualquer pessoa que tenha acesso ao segredo e aos procedimentos.

Diante destas considerações pode-se concluir que a assinatura eletrônica é constituída por meios eletrônicos com o objetivo de identificar o autor. Por outro lado, a assinatura digital é apenas uma modalidade de assinatura eletrônica que é constituída pela criptografia assimétrica. Existem também outros tipos de assinaturas eletrônicas como, por exemplo, os *passwords*, que são os códigos secretos para acessar sistemas, e outro exemplo, seria também as assinaturas digitalizadas. Vale dizer que estas últimas não se confundem com assinatura digital. As assinaturas digitalizadas dizem respeito as que são elaboradas através de um scanner, ou seja, trata-se de uma assinatura manual que foi digitalizada e inserida em um documento eletrônico. De todas estas modalidades de assinatura eletrônica, com certeza a mais segura é a assinatura digital, considerando o seu complexo sistema criptográfico.

É necessário dizer que para que ocorra a regular utilização do sistema de assinatura digital é indispensável a atuação das autoridades certificadoras.

Segundo Renato Müller da Silva Opice Blum (2001, p. 304):

O papel da autoridade certificadora é criar, ou possibilitar a criação, de um par de chaves criptográficas (a chave pública e a chave privada) para o usuário, além de atestar a identidade do mesmo (conferindo, minuciosamente, sua identidade física, pelos meios tradicionais). A certificadora emite um “certificado” contendo a chave pública do usuário e esse certificado acompanhará os documentos eletrônicos assinados, conferindo as características essenciais da integridade e da autenticidade.

Logo são estas entidades certificadoras que tem como objetivo identificar o usuário e emitir os certificados digitais. Estas entidades foram criadas em decorrência da Medida Provisória 2.200-2/2001 em seu artigo 2º que diz:

Artigo 2º A ICP-Brasil, cuja organização será definida em regulamento, será composta por uma autoridade gestora de políticas e pela cadeia de autoridades certificadoras composta pela Autoridade Certificadora Raiz – AC Raiz, pelas Autoridades Certificadoras – AC e pelas Autoridades de Registro – AR.

Dentro desta Medida Provisória também foi estabelecido as funções destas autoridades certificadoras, como dispõe o artigo 6º:

Art. 6º Às AC, entidades credenciadas a emitir certificados digitais vinculando pares de chaves criptográficas ao respectivo titular, compete emitir, expedir, distribuir, revogar e gerenciar os certificados, bem como colocar à disposição dos usuários

listas de certificados revogados e outras informações pertinentes e manter registro de suas operações.

Outros artigos também poderiam ser citados, porém o estudo do funcionamento interno das autoridades certificadoras não é o objetivo deste trabalho.

Outro ponto relevante em relação à assinatura digital diz respeito à sua equiparação a uma assinatura manuscrita.

De forma sucinta segundo Ronaldo Alves de Andrade (2004, p. 94), “a equiparação da assinatura digital à manuscrita foi dada pela Medida Provisória 2.200-2/2001.”

A referida Medida Provisória estabelece em seu artigo 10, § 1º a veracidade do documento e iguala sua eficácia aos contratos convencionais onde existe a assinatura manual, e assim dispõe:

Art. 10 Consideram-se documentos públicos ou particulares, para todos os fins legais, os documentos eletrônicos de que trata esta Medida Provisória.

§ 1º As declarações constantes dos documentos em forma eletrônica produzidos com a utilização de processo de certificação disponibilizado pela ICP-Brasil presumem-se verdadeiros em relação aos signatários, na forma do art. 131 da Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916 - Código Civil.

Portanto todo documento eletrônico que estiver assinado digitalmente e devidamente certificado por uma certificadora que esteja integrada a ICP – Brasil será considerado verdadeiro sobre os signatários toda declaração que nela estiver contida. E dentro deste contexto explica Fabiano Menke (2005, p 140-141):

[...] no direito brasileiro, via de regra, só terá os mesmos efeitos da assinatura manuscrita aquela assinatura digital aposta com base em certificado emitido por uma das autoridades certificadoras credenciadas pelo Instituto Nacional de Tecnologia da Informação, entidades que têm a obrigação de cumprir com todos os requisitos técnicos, administrativos, operacionais e jurídicos elencados nas normas do ICP – Brasil”.

Também deve ser observado o § 2º do artigo 10 que versa:

§ 2º O disposto nesta Medida Provisória não obsta a utilização de outro meio de comprovação da autoria e integridade de documentos em forma eletrônica, inclusive os que utilizem certificados não emitidos pela ICP-Brasil, desde que admitido pelas partes como válido ou aceito pela pessoa a quem for oposto o documento.

Ele possibilita outras formas de se comprovar a autoria e integridade do documento eletrônico, desta maneira outras autoridades certificadoras que não pertencem a

ICP – Brasil podem emitir certificados válidos, desde que estejam de comum acordo entre as partes ou não impugnados pelas pessoas a quem eles foram opostos, sejam tidos como válidos.

Sendo assim após todas estas considerações sobre assinatura, afirma-se que a assinatura digital trouxe uma maior segurança ao mundo jurídico, no que tange as transações comerciais eletrônicas. Porém, como visto, não é um sistema totalmente seguro, apesar de possuir um sistema criptográfico de difícil solução, haja vista que são criados por cientistas utilizando princípios matemáticos, fazendo com que a assinatura digital seja quase impossível de ser violada.

5 CONCLUSÃO

Diante do que foi apresentado na pesquisa pode-se concluir que:

O sistema criado após a 2ª Guerra Mundial, baseado em uma rede de computadores de âmbito mundial, tornou-se hoje uma ferramenta de extrema importância para a sociedade moderna, sendo este sistema denominado de Internet.

No Brasil a Internet completa 20 anos e desde seu surgimento vem influenciando a maneira de ser das pessoas, que estão cada vez mais dependentes de suas funcionalidades, por exemplo, as mensagens instantâneas, pesquisas rápidas em famosos sites como o Google e a mais nova ferramenta de pesquisa da Microsoft chamada de Bing, dentre outras possibilidades.

A globalização por si só trouxe uma padronização dos mercados e também do comportamento das pessoas ao redor do mundo. A partir do momento que esse efeito se fundiu com a Internet, ocorreu uma verdadeira quebra de barreiras entre as pessoas, podendo se comunicar umas com as outras, de qualquer lugar do planeta.

O mundo virtual é paralelo ao nosso, nele não existem barreiras do dia e da noite, nem dos horários pré-estabelecidos na sociedade. Este mundo paralelo traz à nossa realidade uma série de conseqüências podendo em alguns momentos serem negativas e outras, positivas.

O certo é que a Internet trouxe velocidade nas comunicações, na transmissão de dados e também nos negócios, surgindo assim o comércio eletrônico.

Uma vez estabelecido o comércio virtual, o direito precisa estar ao lado da evolução, não apenas social, mas também, da evolução tecnológica, o que representa um desafio aos nossos legisladores, que por sinal não dão conta nem de regular o mundo real, imagine só regular o mundo virtual.

O comércio eletrônico apresenta-se como uma importante ferramenta não apenas para o empresário que busca sempre melhorar seus negócios através de todas as novidades possíveis que surjam no mercado, mas também ao consumidor que ganha com a comodidade, agilidade e também em economia, haja vista que em poucos minutos é possível fazer uma pesquisa de preços em várias lojas virtuais sem precisar sair de casa.

Porém para que essa real vantagem ocorra para o consumidor, o direito precisa regulamentar esta nova modalidade de realização de negócios, para que assim o usuário da Internet possa celebrar contratos sem ter nenhum receio. Feito esta regulamentação, tanto o vendedor virtual quanto os consumidores ganham, e assim, o Brasil poderá ter um grande mercado virtual, competindo com os países desenvolvidos.

Esta falta de regulamentação dificulta a aplicação de certos conceitos já estabelecidos, como por exemplo, os contratos eletrônicos que ainda sofrem resistência em aceitação como meio de prova, prevalecendo ainda a idéia de que o que vale é o papel.

Dentro do Comércio Virtual surge o contrato eletrônico, que nada mais é que uma declaração de vontade que se realiza através da transmissão de dados por impulsos elétricos entre computadores.

Sendo um contrato como qualquer outro, porém com a peculiaridade de ser celebrado em ambiente virtual, ele apresenta os mesmos princípios dos contratos convencionais, e até mesmo um princípio exclusivo que é o da equivalência funcional, que garante a esta modalidade de contratação, a mesma eficácia do contrato convencional.

Estes contratos como visto, possuem classificações, podendo ser intersistêmicos, onde as partes estão previamente ajustadas através de contrato escrito, sendo este integralizado pelos computadores. Outra classificação diz respeito aos contratos eletrônicos interpessoais, onde estes podem ser simultâneos quando celebrados em tempo real, ou não simultâneos, que apresentam um longo lapso de tempo entre a manifestação de vontade por uma das partes e a aceitação pela outra. E por fim, também temos os contratos eletrônicos interativos, o qual é o mais utilizado nas relações de consumo, sendo aqueles em que o consumidor interage com o sistema.

E em relação aos pressupostos de validade para a formação dos contratos eletrônicos é aplicado o mesmo dispositivo, qual seja, o artigo 104 do Código Civil, com os mesmos requisitos dos contratos convencionais.

No que tange a estes contratos, outro ponto abordado de grande relevância é o da validade jurídica e meio probante. Como o assunto não possui legislação própria, este tema é regulado por uma complexa analogia que envolve jurisprudência e instruções normativas relacionados ao tema.

Neste ponto é possível a utilização do artigo 332 do Código de Processo Civil, que estabelece os meios de provas que devem ser levados em conta, desde que tenham moralidade e legitimidade.

A Lei Modelo da UNCITRAL que foi criada pela Comissão das Nações Unidas, estabelece a padronização do uso dos meios eletrônicos, no intuito de influenciar o legislador na hora de elaborar leis que tratem da matéria, e muitos países ao redor do mundo já aderiram a esta Lei, porém o Brasil ainda está fora dela.

Vale ressaltar que apesar de não ter lei específica, aplica-se no caso, o Código de Defesa do Consumidor que regula as contratações de consumo, oferecendo ao consumidor ferramentas para que este possa comprar seus produtos, sem sofrer abuso por parte do fornecedor, garantindo assim a qualidade dos produtos e serviços prestados pela Internet.

Outro ponto importante diz respeito a segurança nas transações eletrônicas, questão que deixa o consumidor sempre preocupado, como por exemplo na hora de efetuar pagamentos utilizando cartão de crédito, porém hoje existem meios de alta confiabilidade como a criptografia das informações bem como a assinatura digital.

Portanto compete a todos que trabalham com o direito, acompanhar os avanços tecnológicos e estabelecer da melhor forma possível o uso da analogia no intuito de garantir sempre uma maior confiabilidade às relações eletrônicas. E em relação ao legislador, que este apenas faça o seu trabalho para o qual é pago com o dinheiro público.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALBERTIN, Alberto Luiz. **Comércio eletrônico**: modelo, aspectos e contribuições de sua aplicação. 4. ed., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2002.

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

ALVES, Paulo Antonio Nevares; ALVES, Priscilla Pacheco Nevares. **Implicações jurídicas do comércio eletrônico no Brasil**: um estudo preliminar acerca do âmbito de aplicação da disciplina das relações de consumo. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

ANCHIESCHI, Olavo José Gomes. **Segurança Total**. São Paulo: Makron Books, 2000.

ANDRADE, Ronaldo Alves de. **Contrato eletrônico no novo código civil e no código do consumidor**. Barueri: Manole, 2004.

BARBAGALO, Erica Brandini. **Contratos eletrônicos**: contratos formados por meio de redes de computadores : peculiaridades jurídicas da formação do vínculo. São Paulo: Saraiva, 2001.

BARRETTO, Ana Carolina Horta. **O direito e a internet**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2002.

BASSO, Maristela. **Comércio eletrônico: a prudência nas transações pela rede**. In: KAMINSKI, Omar (Org.). **Internet legal: o direito na tecnologia da informação**. Curitiba: Juruá, 2009.

BENJAMIN, Antonio Herman de Vasconcellos e. **Manual de direito do consumidor**. 2. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

BLUM, Renato Muller da Silva Opice; GONÇALVES, Sérgio Ricardo Marques. As assinaturas eletrônicas e o direito brasileiro. In: SILVA JUNIOR, Ronaldo Lemos da; WAISBERG Ivo. (Org.). **Comércio eletrônico**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

BOIAGO JÚNIOR, José Wilson. **Contratação eletrônica**: aspectos jurídicos. 1. ed. Curitiba: Juruá, 2006.

CÓDIGO brasileiro de defesa do consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto. 7. ed., rev. e atual. até junho de 2001 Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001.

COELHO, Fabio Ulhoa. **Curso de direito comercial**. 9.ed. São Paulo: Saraiva, 2008. v.3.

_____. **O empresário e os direitos dos consumidor**: o cálculo empresarial na interpretação do código de defesa do consumidor. São Paulo: Saraiva, 1994.

CORRÊA, Gustavo Testa. **Aspectos jurídicos da internet**. São Paulo: Saraiva, 2000.

_____. **A lei e o comércio eletrônico** Disponível em:
<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=1802>. Acesso em 23 set. 2009.

DE LUCCA, Newton. **Aspectos jurídicos da contratação informática e telemática**. São Paulo: Saraiva, 2003.

DIAS, Jean Carlos. **O direito contratual no ambiente virtual**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2004.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: Teoria das Obrigações Contratuais e Extracontratuais** 25. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2008. v. 3

FILOMENO, José Geraldo Brito. **Curso fundamental de direito do consumidor**. 8ª. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

FINKELSTEIN, Maria Eugênia. **Aspectos jurídicos do comércio eletrônico**. Porto Alegre: Síntese, 2004.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo Mário. **Novo Curso de Direito Civil: Contratos**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2006. v.4, t.1.

GARCIA JÚNIOR, Armando Alvares. **Contratos via internet**. São Paulo: Aduaneiras, 2001.

GATES, Bill. **A Estrada do Futuro**. São Paulo: Companhia de Letras, 1995.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito das obrigações: parte especial: tomo 1: contratos**. 7. ed., atual. São Paulo: Saraiva, 2004.

GLANZ, Semy. **Internet e Contrato Eletrônico**. Revista dos Tribunais, fasc. Civ. Ano 87, v. 757, Nov. 1998, p.70-75.

GRINOVER, Ada Pellegrini ET. AL. Código **brasileiro de defesa do consumidor**: comentado pelos autores do anteprojeto. 7. Ed. rev. Atual. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001.

HOCSMAN, Heriberto Simón. **Negócios em internet**. Buenos Aires: Editorial Astrea, 2005.
LAWAND, Jorge José. **Teoria geral dos contratos eletrônicos**. São Paulo: Ed. Juarez de Oliveira, 2003.

LEAL, Sheila do Rocio Cercal Santos. **Contratos eletrônicos**: validade jurídica dos contratos via internet. São Paulo: Atlas, 2007.

LISBOA, Roberto Senise. **Relação de consumo e proteção jurídica do consumidor no direito brasileiro**. São Paulo: Ed. Juarez de Oliveira, 1999.

LORENZETTI, Ricardo Luis. **Comércio eletrônico**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

MARCANINI, Augusto Tavares Rosa. **A Certificação Eletrônica na Legislação Brasileira Atual**. Disponível em: <http://www.buscalegis.ufsc.br/arquivos/BIBH.pdf>. Acesso em 23 set. 2009.

MARQUES, Claudia Lima. **Contratos no código de defesa do consumidor**: o novo regime das relações contratuais. 4. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

MARTINS, Guilherme Magalhães. **Formação dos contratos eletrônicos de consumo via internet**. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

MATTE, Mauricio. **Internet: comércio eletrônico** : aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor nos contratos de e-commerce. São Paulo: LTr, 2001.

MENKE, Fabiano. **Assinatura eletrônica no direito brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de direito civil: Direito das obrigações 2ª Parte**. 34ª ed. São Paulo: Dialética, 2003.

NAHAS, Thereza Christina. **Cláusulas abusivas nos contratos de consumo**. São Paulo: LTr, 2002.

NUNES, Rizzatto. **Curso de direito do consumidor**: com exercícios. 2. ed., rev., mod. e atual. São Paulo: Saraiva, 2005.

PECK, Patricia. **Direito digital**. São Paulo: Saraiva, 2002.

PEIXOTO, Roney de Castro. **O comércio eletrônico e os contratos**. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. Contratos: declaração unilateral de vontade 11. ed., rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

RESINA, Jane. Desmistificação da Internet para advogados. In: BLUM, Renato Muller da Silva Opice; BRUNO, Marcos Gomes da Silva; ABRUSIO, Juliana Canha. (Coord.). **Manual de direito eletrônico e internet**. São Paulo: Lex Editora, 2006.

RODRIGUES, Silvio. **Direito civil**: Parte Geral 34^a. Ed. São Paulo: Saraiva, 2007. V.1.

_____. **Direito civil**: Parte geral das obrigações 30^a. Ed. São Paulo: Saraiva, 2002. V.2

_____. **Direito civil**: Dos contratos e das declarações unilaterais da vontade 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. V.3.

ROHRMANN, Carlos Alberto. **Curso de direito virtual**. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

ROLIM, Gerson: **Lições para uma permanência sustentável no comércio eletrônico**. Disponível em: <http://varejovirtual.wordpress.com/category/meios-de-pagamento/>. Acesso em 23 set. 2009.

ROMAGNOLI, Giusepe dos Santos. Biometria: Você é sua Senha. **Tematec**. Tema 161 – ANO VIII – Nº 61 – 2002. Disponível em: <http://www1.serpro.gov.br/publicacoes/tematec/PUBTEM61>. Acesso em: 13 set. 2009.

ROSSI, Marisa Delapievi. **Aspectos Legais do Comércio Eletrônico – Contratos de Adesão**. Anais do XIX Seminário Nacional de Propriedade Intelectual da ABPI. São Paulo: 1999.

SANTOS, Manoel J. Pereira dos; ROSSI, Mariza Delapieve. **Aspectos Legais do Comércio Eletrônico: contratos de adesão.** Revista de Direito do Consumidor. Ano 9, n.36, p. 105-129. São Paulo: Revista dos Tribunais, out./dez.,2000.

SILVA, Cristiano Correia e. **Comércio eletrônico: aspectos jurídicos.** Revista do Curso de Direito, v.2, n.2, p. 37-48. Brasília: AEUDF, jul./dez., 2001.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil:** teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

VENTURA, Luís Henrique. **Comércio e contratos eletrônicos:** aspectos jurídicos. São Paulo: Edipro, 2001.

WIELEWICKI, Luís. **Contratos e Internet – Contornos de uma breve análise.** In: Silva Junior, Ronaldo Lemos da; Waisberg Ivo. (Org). **Comércio eletrônico.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

ANEXOS

ANEXO A – MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.200-2, DE 24 DE AGOSTO DE 2001

Institui a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, transforma o Instituto Nacional de Tecnologia da Informação em autarquia, e dá outras providências.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA, no uso da atribuição que lhe confere o art. 62 da Constituição, adota a seguinte Medida Provisória, com força de lei:

Art. 1º Fica instituída a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, para garantir a autenticidade, a integridade e a validade jurídica de documentos em forma eletrônica, das aplicações de suporte e das aplicações habilitadas que utilizem certificados digitais, bem como a realização de transações eletrônicas seguras.

Art. 2º A ICP-Brasil, cuja organização será definida em regulamento, será composta por uma autoridade gestora de políticas e pela cadeia de autoridades certificadoras composta pela Autoridade Certificadora Raiz - AC Raiz, pelas Autoridades Certificadoras - AC e pelas Autoridades de Registro - AR.

Art. 3º A função de autoridade gestora de políticas será exercida pelo Comitê Gestor da ICP-Brasil, vinculado à Casa Civil da Presidência da República e composto por cinco representantes da sociedade civil, integrantes de setores interessados, designados pelo Presidente da República, e um representante de cada um dos seguintes órgãos, indicados por seus titulares:

- I - Ministério da Justiça;
- II - Ministério da Fazenda;
- III - Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior;
- IV - Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão;
- V - Ministério da Ciência e Tecnologia;
- VI - Casa Civil da Presidência da República; e
- VII - Gabinete de Segurança Institucional da Presidência da República.

§ 1º A coordenação do Comitê Gestor da ICP-Brasil será exercida pelo representante da Casa Civil da Presidência da República.

§ 2º Os representantes da sociedade civil serão designados para períodos de dois anos, permitida a recondução.

§ 3º A participação no Comitê Gestor da ICP-Brasil é de relevante interesse público e não será remunerada.

§ 4º O Comitê Gestor da ICP-Brasil terá uma Secretaria-Executiva, na forma do regulamento.

Art. 4º Compete ao Comitê Gestor da ICP-Brasil:

I - adotar as medidas necessárias e coordenar a implantação e o funcionamento da ICP-Brasil;

II - estabelecer a política, os critérios e as normas técnicas para o credenciamento das AC, das AR e dos demais prestadores de serviço de suporte à ICP-Brasil, em todos os níveis da cadeia de certificação;

III - estabelecer a política de certificação e as regras operacionais da AC Raiz;

IV - homologar, auditar e fiscalizar a AC Raiz e os seus prestadores de serviço;

V - estabelecer diretrizes e normas técnicas para a formulação de políticas de certificados e regras operacionais das AC e das AR e definir níveis da cadeia de certificação;

VI - aprovar políticas de certificados, práticas de certificação e regras operacionais, credenciar e autorizar o funcionamento das AC e das AR, bem como autorizar a AC Raiz a emitir o correspondente certificado;

VII - identificar e avaliar as políticas de ICP externas, negociar e aprovar acordos de certificação bilateral, de certificação cruzada, regras de interoperabilidade e outras formas de cooperação internacional, certificar, quando for o caso, sua compatibilidade com a ICP-Brasil, observado o disposto em tratados, acordos ou atos internacionais; e

VIII - atualizar, ajustar e revisar os procedimentos e as práticas estabelecidas para a ICP-Brasil, garantir sua compatibilidade e promover a atualização tecnológica do sistema e a sua conformidade com as políticas de segurança.

Parágrafo único. O Comitê Gestor poderá delegar atribuições à AC Raiz.

Art. 5º À AC Raiz, primeira autoridade da cadeia de certificação, executora das Políticas de Certificados e normas técnicas e operacionais aprovadas pelo Comitê Gestor da ICP-Brasil, compete emitir, expedir, distribuir, revogar e gerenciar os certificados das AC de nível imediatamente subsequente ao seu, gerenciar a lista de certificados emitidos, revogados e vencidos, e executar atividades de fiscalização e auditoria das AC e das AR e dos prestadores de serviço habilitados na ICP, em conformidade com as diretrizes e normas técnicas estabelecidas pelo Comitê Gestor da ICP-Brasil, e exercer outras atribuições que lhe forem cometidas pela autoridade gestora de políticas.

Parágrafo único. É vedado à AC Raiz emitir certificados para o usuário final.

Art. 6º Às AC, entidades credenciadas a emitir certificados digitais vinculando pares de chaves criptográficas ao respectivo titular, compete emitir, expedir, distribuir, revogar e gerenciar os certificados, bem como colocar à disposição dos usuários listas de certificados revogados e outras informações pertinentes e manter registro de suas operações.

Parágrafo único. O par de chaves criptográficas será gerado sempre pelo próprio titular e sua chave privada de assinatura será de seu exclusivo controle, uso e conhecimento.

Art. 7º Às AR, entidades operacionalmente vinculadas a determinada AC, compete identificar e cadastrar usuários na presença destes, encaminhar solicitações de certificados às AC e manter registros de suas operações.

Art. 8º Observados os critérios a serem estabelecidos pelo Comitê Gestor da ICP-Brasil, poderão ser credenciados como AC e AR os órgãos e as entidades públicos e as pessoas jurídicas de direito privado.

Art. 9º É vedado a qualquer AC certificar nível diverso do imediatamente subsequente ao seu, exceto nos casos de acordos de certificação lateral ou cruzada, previamente aprovados pelo Comitê Gestor da ICP-Brasil.

Art. 10. Consideram-se documentos públicos ou particulares, para todos os fins legais, os documentos eletrônicos de que trata esta Medida Provisória.

§ 1º As declarações constantes dos documentos em forma eletrônica produzidos com a utilização de processo de certificação disponibilizado pela ICP-Brasil presumem-se verdadeiros em relação aos signatários, na forma do art. 131 da Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916 - Código Civil.

§ 2º O disposto nesta Medida Provisória não obsta a utilização de outro meio de comprovação da autoria e integridade de documentos em forma eletrônica, inclusive os que utilizem certificados não emitidos pela ICP-Brasil, desde que admitido pelas partes como válido ou aceito pela pessoa a quem for oposto o documento.

Art. 11. A utilização de documento eletrônico para fins tributários atenderá, ainda, ao disposto no art. 100 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional.

Art. 12. Fica transformado em autarquia federal, vinculada ao Ministério da Ciência e Tecnologia, o Instituto Nacional de Tecnologia da Informação - ITI, com sede e foro no Distrito Federal.

Art. 13. O ITI é a Autoridade Certificadora Raiz da Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

Art. 14. No exercício de suas atribuições, o ITI desempenhará atividade de fiscalização, podendo ainda aplicar sanções e penalidades, na forma da lei.

Art. 15. Integrarão a estrutura básica do ITI uma Presidência, uma Diretoria de Tecnologia da Informação, uma Diretoria de Infra-Estrutura de Chaves Públicas e uma Procuradoria-Geral.

Parágrafo único. A Diretoria de Tecnologia da Informação poderá ser estabelecida na cidade de Campinas, no Estado de São Paulo.

Art. 16. Para a consecução dos seus objetivos, o ITI poderá, na forma da lei, contratar serviços de terceiros.

§ 1º O Diretor-Presidente do ITI poderá requisitar, para ter exercício exclusivo na Diretoria de Infra-Estrutura de Chaves Públicas, por período não superior a um ano, servidores, civis ou militares, e empregados de órgãos e entidades integrantes da Administração Pública Federal direta ou indireta, quaisquer que sejam as funções a serem exercidas.

§ 2º Aos requisitados nos termos deste artigo serão assegurados todos os direitos e vantagens a que façam jus no órgão ou na entidade de origem, considerando-se o período de requisição para todos os efeitos da vida funcional, como efetivo exercício no cargo, posto, graduação ou emprego que ocupe no órgão ou na entidade de origem.

Art. 17. Fica o Poder Executivo autorizado a transferir para o ITI:

I - os acervos técnico e patrimonial, as obrigações e os direitos do Instituto Nacional de Tecnologia da Informação do Ministério da Ciência e Tecnologia;

II - remanejar, transpor, transferir, ou utilizar, as dotações orçamentárias aprovadas na Lei Orçamentária de 2001, consignadas ao Ministério da Ciência e Tecnologia, referentes às atribuições do órgão ora transformado, mantida a mesma classificação orçamentária, expressa por categoria de programação em seu menor nível, observado o disposto no § 2º do art. 3º da Lei nº 9.995, de 25 de julho de 2000, assim como o respectivo detalhamento por esfera

orçamentária, grupos de despesa, fontes de recursos, modalidades de aplicação e identificadores de uso.

Art. 18. Enquanto não for implantada a sua Procuradoria Geral, o ITI será representado em juízo pela Advocacia Geral da União.

Art. 19. Ficam convalidados os atos praticados com base na Medida Provisória nº 2.200-1, de 27 de julho de 2001.

Art. 20. Esta Medida Provisória entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 24 de agosto de 2001; 180º da Independência e 113º da República.

FERNANDO HENRIQUE CARDOSO

José Gregori

Martus Tavares

Ronaldo Mota Sardenberg

Pedro Parente

Este texto não substitui o publicado no D.O.U. de 27.8.2001

ANEXO B – LEI MODELO DA UNCITRAL SOBRE O COMÉRCIO ELETRÔNICO

[Original: árabe, chinês, espanhol, francês, inglês, russo]

Parte I - Comércio Eletrônico em Geral

Capítulo 1 - Disposições gerais

- **Artigo 1** - Âmbito de aplicação*

Esta Lei** aplica-se a qualquer tipo de informação na forma de mensagem de dados usada no contexto*** de atividades comerciais****.

- **Artigo 2** - Definições

Para os fins desta Lei:

Entende-se por "mensagem eletrônica" a informação gerada, enviada, recebida ou arquivada eletronicamente, por meio óptico ou por meios similares incluindo, entre outros, "intercâmbio eletrônico de dados" (EDI), correio eletrônico, telegrama, telex e fax;

Entende-se por "intercâmbio eletrônico de dados" (EDI) a transferência eletrônica de computador para computador de informações estruturadas de acordo com um padrão estabelecido para tal fim,

Entende-se por "remetente" de uma mensagem eletrônica a pessoa pela qual, ou em cujo nome, a referida mensagem eletrônica seja enviada ou gerada antes de seu armazenamento, caso este se efetue, mas não quem atue como intermediário em relação a esta mensagem eletrônica;

"Destinatário" de uma mensagem eletrônica é a pessoa designada pelo remetente para receber a mensagem eletrônica, mas não quem atue como intermediário em relação a esta mensagem eletrônica;

"Intermediário", com respeito a uma mensagem eletrônica particular, é a pessoa que em nome de outrem envie, receba ou armazene esta mensagem eletrônica ou preste outros serviços com relação a esta mensagem;

"Sistema de Informação" é um sistema para geração, envio, recepção, armazenamento ou outra forma de processamento de mensagens eletrônicas.

- **Artigo 3** - Interpretação

1) Na interpretação desta Lei, levar-se-ão em consideração a sua origem internacional e a necessidade de promover a uniformidade de sua aplicação e a observância da boa fé.

2) Questões relativas a matérias regidos por esta Lei que nela não estejam expressamente dispostas serão solucionados em conformidade com os princípios gerais nos quais ela se inspira.

- **Artigo 4 - Alteração mediante acordo**

1) Salvo disposição em contrário, nas relações entre as partes que gerem, enviem, recebam, armazenem ou de qualquer outro modo processem mensagens eletrônicas, as disposições do Capítulo III poderão ser alteradas mediante comum acordo.

2) O parágrafo 1º não afeta nenhum direito de que gozem as partes para modificar, mediante comum acordo, qualquer das regras jurídicas à quais se faça referência nas disposições contidas no capítulo II.

Capítulo II - Aplicação de requisitos legais às mensagens de dados

- **Artigo 5 - Reconhecimento jurídico das mensagens de dados**

Não se negarão efeitos jurídicos, validade ou eficácia à informação apenas porque esteja na forma de mensagem eletrônica.

Artigo 5 bis. - Incorporação por remissão

(Na forma aprovada pela comissão em seu 31.º período de sessões, em junho de 1998)

Não se negarão efeitos jurídicos, validade, ou eficácia à informação pela simples razão de que não esteja contida na própria mensagem de dados destinada a gerar tais efeitos jurídicos, mas que a ela meramente se faça remissão naquela mensagem de dados.

- **Artigo 6 - Escrito**

1) Quando a Lei requeira que certa informação conste por escrito, este requisito considerar-se-á preenchido por uma mensagem eletrônica se a informação nela contida seja acessível para consulta posterior.

2) Aplica-se o parágrafo 1) tanto se o requisito nele mencionado esteja expresso na forma de uma obrigação, quanto se Lei preveja simplesmente conseqüências para quando a informação não conste por escrito.

3) As disposições deste artigo não se aplicam ao que segue: [...]

- **Artigo 7 - Assinatura**

1) Quando a Lei requeira a assinatura de uma pessoa, este requisito considerar-se-á preenchido por uma mensagem eletrônica quando:

a) For utilizado algum método para identificar a pessoa e indicar sua aprovação para a informação contida na mensagem eletrônica; e

b) Tal método seja tão confiável quanto seja apropriado para os propósitos para os quais a mensagem foi gerada ou comunicada, levando-se em consideração todas as circunstâncias do caso, incluindo qualquer acordo das partes a respeito.

2) Aplica-se o parágrafo 1) tanto se o requisito nele mencionado esteja expresso na forma de uma obrigação, quanto se a Lei simplesmente preveja conseqüências para a ausência de assinatura.

3) As disposições deste artigo não se aplicam ao que segue: [...]

- **Artigo 8 - Original**

1) Quando a Lei requeira que certa informação seja apresentada ou conservada na sua forma original, este requisito se considerará preenchido por uma mensagem eletrônica quando:

a) Existir garantia fidedigna de que se preservou a integridade da informação desde o momento da sua geração em sua forma final, como uma mensagem eletrônica ou de outra forma; e

b) Esta informação for acessível à pessoa à qual ela deva ser apresentada, caso se requeira a sua apresentação.

2) Aplica-se o parágrafo 1) tanto se o requisito nele mencionado esteja expresso na forma de uma obrigação quanto se a Lei simplesmente preveja conseqüências para o caso de que a informação não seja apresentada ou conservada em sua forma original.

3) Para os propósitos da alínea (a) do parágrafo 1):

a) Presume-se íntegra a informação que houver permanecido completa e inalterada, salvo a adição de qualquer endosso das partes ou outra mudança que ocorra no curso normal da comunicação, armazenamento e exposição;

b) O grau de confiabilidade requerido será determinado à luz dos fins para os quais a informação foi gerada assim como de todas as circunstâncias do caso.

4) As disposições deste artigo não se aplicam ao que segue: [...]

- **Artigo 9 - Admissibilidade e força probante das mensagens de dados**

1) Em procedimentos judiciais, administrativos ou arbitrais não se aplicará nenhuma norma jurídica que seja óbice à admissibilidade de mensagens eletrônicas como meio de prova

a) Pelo simples fato de serem mensagens eletrônicas; ou,

b) Pela simples razão de não terem sido apresentadas em sua forma original, sempre que tais mensagens sejam a melhor prova que se possa razoavelmente esperar da pessoa que as apresente.

2) Toda informação apresentada sob a forma de mensagem eletrônica gozará da devida força probante. Na avaliação da força probante de uma mensagem eletrônica, dar-se-á atenção à

confiabilidade da forma em que a mensagem haja sido gerado, armazenada e transmitida, a confiabilidade da forma em que se haja conservado a integridade da informação, a forma pela qual haja se haja identificado o remetente e a qualquer outro fator pertinente.

- **Artigo 10** - Conservação das mensagens de dados

1) Quando a Lei requeira que certos documentos, registros ou informações sejam conservados, este requisito considerar-se-á preenchido mediante a conservação de mensagens eletrônicas, sempre que as seguintes condições sejam satisfeitas:

a) Que a informação que contenham seja acessível para consulta posterior;

b) Que as mensagens eletrônicas sejam conservadas no formato no qual tenham sido geradas, enviadas ou recebidas, ou num formato que se possa demonstrar que representa exatamente as informações geradas, enviadas ou recebidas; e

c) Que se conserve, caso exista, toda informação que permita determinar a origem e o destino das mensagens e a data e a hora quando foram enviadas ou recebidas.

2) A obrigação de conservar documentos, registros ou informações de acordo com o parágrafo 1) não se aplica àqueles dados que tenham por única finalidade facilitar o envio ou o recebimento da mensagem.

3) Toda pessoa pode recorrer aos serviços de um terceiro para atender o requisito mencionado no parágrafo 1), desde que se cumpram as condições enunciadas nas alíneas a), b) e c) do parágrafo 1).

Capítulo III - Comunicação de mensagens de dados

- **Artigo 11** - Formação e validade dos contratos

1) Salvo disposição em contrário das partes, na formação de um contrato, a oferta e sua aceitação podem ser expressas por mensagens eletrônicas. Não se negará validade ou eficácia a um contrato pela simples razão de que se utilizaram mensagens eletrônicas para a sua formação.

2) As disposições deste artigo não se aplicam ao que segue: [...]

- **Artigo 12** - Reconhecimento pelas partes das mensagens de dados

1) Nas relações entre o remetente e o destinatário de uma mensagem eletrônica, não se negará validade ou eficácia a uma declaração de vontade ou outra declaração pela simples razão de que a declaração tenha sido feita por uma mensagem eletrônica.

2) As disposições deste artigo não se aplicam ao que segue: [...]

- **Artigo 13** - Atribuição de mensagens de dados

1) Uma mensagem eletrônica provém do remetente quando haja sido enviada pelo próprio remetente.

2) Nas relações entre o remetente e o destinatário, uma mensagem eletrônica se considera proveniente do remetente se ela foi enviada:

a) Por uma pessoa autorizada a agir em nome do remetente no tocante àquela mensagem eletrônica;

b) Por um sistema de informação programado por, ou em nome do remetente, para operar automaticamente.

3) Nas relações entre o remetente e o destinatário, o destinatário tem direito a considerar uma mensagem eletrônica como sendo do remetente e a agir de acordo em qualquer das seguintes hipóteses:

a) Se o destinatário houver aplicado corretamente um procedimento previamente aceito pelo remetente a fim de verificar se a mensagem eletrônica provinha do remetente; ou

b) Se a mensagem eletrônica recebida pelo destinatário houver resultado dos atos de uma pessoa cujas relações com o remetente ou com qualquer agente do remetente lhe hajam dado acesso ao método usado pelo remetente para identificar a mensagem eletrônica como sendo sua.

4) O parágrafo 3) deixará de aplicar-se:

a) A partir do momento em que o destinatário houver sido informado pelo remetente de que a mensagem eletrônica não é de sua emissão, e haja disposto de um prazo razoável para agir de acordo; ou

b) Nos casos previstos na alínea b) do parágrafo 3), desde o momento em que o destinatário haja sabido ou devesse haver sabido, caso houvesse agido com a devida diligência ou empregado o procedimento pactuado, que a mensagem eletrônica não era do remetente.

5) Sempre que uma mensagem eletrônica provenha do remetente ou se considere proveniente do remetente, ou sempre que o destinatário tenha direito a agir com base nessa presunção, o destinatário poderá, em suas relações com o remetente, considerar que a mensagem eletrônica recebido corresponde àquela que o remetente pretendeu enviar, e a agir de acordo. O destinatário não gozará deste direito quando saiba ou devesse saber, caso houvesse agido com a devida diligência ou empregado o procedimento pactuado, que a transmissão causou algum erro na mensagem eletrônica recebida.

6) O destinatário poderá considerar cada mensagem eletrônica recebida como sendo uma mensagem eletrônica distinta e a agir de acordo, salvo na medida em que ela duplique uma outra mensagem eletrônica e o destinatário saiba ou devesse saber, caso houvesse agido com a devida diligência ou empregado o procedimento pactuado, que a mensagem era uma duplicata.

- **Artigo 14 - Aviso de recebimento**

1) Os parágrafos de 2) a 4) deste artigo aplicam-se quando, durante ou antes de enviar uma mensagem eletrônica, ou por meio desta mensagem eletrônica, o remetente solicite ou pactue com o destinatário que se acuse o recebimento da mensagem.

2) Quando o remetente não houver pactuado com o destinatário que se acuse o recebimento de uma forma ou por um método particular, poderá ser acusado o recebimento mediante:

a) Toda comunicação do destinatário, automática ou não, que indique ao remetente que a mensagem eletrônica foi recebida; ou

b) Todo outro ato do destinatário que baste para o mesmo propósito.

3) Quando o remetente houver declarado que os efeitos da mensagem eletrônica estarão condicionados à recepção de um aviso de recebimento, a mensagem eletrônica considerar-se-á como não tendo sido enviada enquanto não se haja recebido o aviso de recebimento.

4) Quando o remetente não houver declarado que os efeitos da mensagem eletrônica estarão condicionados à recepção de um aviso de recebimento, e o aviso de recebimento não houver sido recebido pelo remetente dentro do prazo especificado ou pactuado ou, se nenhum prazo tiver sido especificado ou pactuado, dentro de um prazo razoável, o remetente poderá

a) Notificar o destinatário declarando que nenhum aviso de recebimento foi recebida e especificando um prazo razoável para que o aviso de recebimento deva ser recebido; e

b) Caso o aviso de recebimento não seja recebida dentro do prazo especificado na alínea (a), o remetente poderá, dando notificação ao destinatário, tratar a mensagem como se ela nunca tivesse sido enviada, ou exercer qualquer outro direito disponível.

5) Quando o remetente receba o aviso de recebimento do destinatário, presumir-se-á que este haja recebido a mensagem eletrônica pertinente. Esta presunção não implica que a mensagem eletrônica corresponda à mensagem recebida.

6) Quando o aviso de recebimento especifique que a mencionada mensagem eletrônica cumpre com os requisitos técnicos pactuados ou previstos nas normas técnicas aplicáveis, presume-se que aqueles requisitos foram cumpridos.

7) Salvo no que se refira ao envio ou recepção de mensagens eletrônicas, este artigo não tem por fim reger as conseqüências jurídicas que possam resultar tanto da própria mensagem quanto do aviso de seu recebimento.

- **Artigo 15** - Tempo e lugar de despacho e recebimento das mensagens de dados

1) Salvo convenção em contrário entre o remetente e o destinatário, o envio de uma mensagem eletrônica ocorre quando esta entra em um sistema de informação alheio ao controle do remetente ou da pessoa que enviou a mensagem eletrônica em nome do remetente.

2) Salvo convenção em contrário entre o remetente e o destinatário, o momento de recepção de uma mensagem eletrônica é determinado como se segue:

a) Se o destinatário houver designado um sistema de informação para o propósito de recebimento das mensagens eletrônicas, o recebimento ocorre:

i) No momento em que a mensagem eletrônica entra no sistema de informação designado; ou

ii) Se a mensagem eletrônica é enviada para um sistema de informação do destinatário que não seja o sistema de informação designado, no momento em que a mensagem eletrônica é recuperada pelo destinatário.

b) Se o destinatário não houver designado um sistema de informação, o recebimento ocorre quando a mensagem eletrônica entra no sistema de informação do destinatário.

3) Aplica-se o parágrafo 2) ainda que o sistema de informação esteja situado num lugar distinto do lugar onde a mensagem eletrônica se considere recebida de acordo com o parágrafo 4).

4) Salvo convenção em contrário entre o remetente e o destinatário, uma mensagem eletrônica se considera expedida no local onde o remetente tenha seu estabelecimento e recebida no local onde o destinatário tenha o seu estabelecimento. Para os fins do presente parágrafo:

a) se o remetente ou o destinatário têm mais de um estabelecimento, o seu estabelecimento é aquele que guarde a relação mais estreita com a transação subjacente ou, caso não exista uma transação subjacente, o seu estabelecimento principal;

b) se o remetente ou o destinatário não possuírem estabelecimento, se levará em conta a sua residência habitual.

5) As disposições deste artigo não se aplicam ao que segue:

Parte II - Comércio Eletrônico em Áreas Específicas

Capítulo I - Transporte de mercadorias

- **Artigo 16** - Atos relativos aos contratos de transporte de mercadorias

Sem prejuízo do disposto na Parte I desta Lei, este Capítulo se aplica, entre outros, a quaisquer dos seguintes atos que guarde relação com um contrato de transporte de mercadorias, ou com o seu cumprimento:

a) (i) Indicação de marcas, número, quantidade ou peso da mercadoria;

(ii) Declaração da natureza ou valor da mercadoria;

(iii) Emissão de recibo da mercadoria;

(iv) Confirmação do carregamento da mercadoria;

b) (i) Notificação dos termos e condições do contrato;

(ii) Fornecimento de instruções ao transportador;

c) (i) Reclamação da entrega da mercadoria;

- (ii) Autorização para proceder à entrega da mercadoria;
- (iii) Notificação de avaria ou perda da mercadoria;
- d) Fornecimento de qualquer outra informação relativa ao cumprimento do contrato;
- e) Promessa de efetuar a entrega da mercadoria à pessoa designada ou à pessoa autorizada a reclamar a entrega;
- f) Concessão, aquisição, desistência, restituição, transferência ou negociação de direitos sobre a mercadoria;
- g) Aquisição ou transferência de direitos e obrigações derivados do contrato.

- **Artigo 17 - Documentos de transporte**

- 1) Com reserva do disposto no parágrafo 3), quando a Lei requeira que qualquer dos atos enunciados no artigo 16 se realize por escrito ou por meio de um documento impresso, este requisito é satisfeito se o ato se realiza por meio de uma ou mais mensagens eletrônicas.
- 2) Aplica-se o parágrafo 1) tanto se o requisito nele previsto esteja expresso em forma de uma obrigação quanto se a Lei simplesmente preveja conseqüências para quando o ato não se realize por escrito ou por meio de um documento impresso.
- 3) Quando se conceda algum direito a uma pessoa determinada e a nenhuma outra, ou quando esta adquira alguma obrigação, e a Lei requeira que, para que o ato surta efeito, o direito ou a obrigação tenham de transferir-se a essa pessoa mediante o envio ou a utilização de um documento impresso, este requisito ficará satisfeito se o direito ou obrigação se transfere pelo uso de uma ou mais mensagens eletrônicas, sempre que se empregue um método confiável para garantir a singularidade das ditas mensagens eletrônicas.
- 4) Para os fins do parágrafo 3), o grau de confiabilidade requerido será determinado à luz dos fins para os quais os direitos ou obrigações foram transferidos e levando-se em consideração todas as circunstâncias do caso, inclusive qualquer acordo relevante.
- 5) Quando uma ou mais mensagens eletrônicas forem utilizadas para efetuar qualquer um dos atos enunciados nas alíneas (f) e (g) do artigo 16, não será válido nenhum documento impresso utilizado para efetivar quaisquer daqueles atos a menos que o uso de mensagens eletrônicas se haja interrompido e substituído pelo uso de documentos impressos. Todo documento impresso que se emita nestas circunstâncias deve conter uma declaração sobre tal substituição. A substituição das mensagens eletrônicas por documentos impressos não afeta os direitos e obrigações das partes envolvidas.
- 6) As normas jurídica que se apliquem compulsoriamente aos contratos de transporte de mercadorias que constem de um documento impresso não deixam de ser aplicáveis a um contrato de transporte de mercadorias que conste de uma ou mais mensagens eletrônicas pela simples razão de que o contrato consta de uma tal mensagem ao invés de um documento impresso.
- 7) As disposições deste artigo não se aplicam ao que segue: [...]