

VALIDADE JURÍDICA DOS CONTRATOS ELETRÔNICOS

Miria Soares Eneas*
Amanda Barbosa Rego**

Resumo: *O presente trabalho tem como tema a validade jurídica dos contratos realizados eletronicamente. O principal escopo foi o de realizar um estudo sobre a possibilidade de aplicar os conceitos e normas do modelo tradicional de contrato para os contratos realizados por meio da Internet. Tal adaptação de conceitos se mostra necessária, pois a ciência jurídica não pode ignorar um fato social relevante com a excusa de que este não detenha nenhuma regulamentação. Utilizou-se o raciocínio dedutivo como procedimento metodológico que fundou as pesquisas bibliográficas, documentais, legislativas e jurisprudenciais e se empregou como raciocínio técnico a análise interpretativa e análise de conteúdo.*

Palavras-chave: *Contrato. Internet. Documento. Validade Jurídica.*

Abstract: *The present work has as theme the juridical validity of the contracts electronically accomplished. The principal aim was to accomplish a study about the possibility of applying the concepts and norms of the traditional model of contract for the contracts accomplished through Internet. Such adaptation of concepts is shown necessary, because the juridical science cannot ignore an important social fact with the excuse that this doesn't contain any regulation. The deductive reasoning was used as methodological procedure that founded the researches bibliographical, documental, legislative and jurisprudentials and was used*

* Professora da Faculdade de Direito "Prof. Jacy de Assis" da Universidade Federal de Uberlândia.

** Discente do curso de graduação na Faculdade de Direito "Prof. Jacy de Assis" da Universidade Federal de Uberlândia.

as technical reasoning the interpretative analysis and content analysis.

Keywords: *Contract. Internet. Document. Juridical validity.*

Introdução

Este trabalho tem como objetivo principal analisar a possibilidade dos contratos realizados via internet serem considerados válidos juridicamente mesmo que não gozem de regulamentação específica. A grande importância da pesquisa é consolidar informações claras e colocar em discussão um assunto tão debatido como a contratação virtual.

O Direito dos Contratos como instituto do Direito Privado passou por amplas transformações conforme a evolução do tempo. Estas modificações se deram principalmente por ser um ramo intimamente ligado com a forma de organização econômica da sociedade. Não é necessário um estudo aprofundado para percebermos que hoje nos baseamos em princípios econômicos totalmente diferentes que há cem anos.

Hoje pertencemos à era da informação, na qual as empresas mais bem sucedidas são aquelas que mantenham relações com o mundo todo, tenham informações cada vez mais específicas sobre seu mercado consumidor e que empreguem as pessoas mais especializadas e informadas em seu campo de atuação.

É com essa imensa troca de informações que nasce a Internet, um meio de comunicação que permite à população se relacionar com pessoas de todos os países em tempo real sem necessitar dar um passo. Dado sua grande importância e utilização, este meio digital produz sempre mais atos jurídicos e daí a importância de ser estudado de forma mais aprofundada.

Nosso trabalho se inicia com uma análise dos aspectos gerais do Direito Contratual, como sua conceituação e seus princípios norteadores. Logo após, estudamos os elementos de validade requeridos pelo artigo 104 do nosso Código Civil, que são observados em seu aspecto subjetivo, objetivo e formal.

Na segunda parte, se faz um breve histórico sobre este meio de comunicação virtual, como pode ser conceituada, suas principais características e se explana sucintamente sobre o comércio eletrônico.

Examinamos também os documentos no seu aspecto tradicional e os produzidos eletronicamente. Para que os documentos produzam algum

efeito jurídico e conseqüentemente efeito probatório, devem ter sua autenticidade, autoria e integridade plenamente assegurados. São estes requisitos que obstam o pleno reconhecimento dos documentos produzidos através da Internet, pois são voláteis, podem ser alterados sem deixar vestígios e como são produzidos por pessoas que não estão presentes fisicamente, difícil a comprovação de sua autoria. Diante desta problemática que analisamos os meios de segurança hoje empregados para que os documentos virtuais possam ter todos os requisitos requeridos em lei atendidos.

Por fim, analisamos os contratos realizados eletronicamente, seu conceito, como geralmente é classificado, os princípios que o norteia e adentramos em nosso específico objetivo, que é analisar se este contrato realizado em meio virtual obedece aos requisitos dados em lei e se produz efeitos jurídicos.

A metodologia utilizada foi teórica, com levantamento bibliográfico sobre o Direito Contratual, sobre a Internet e sobre o Direito Eletrônico.

Por ser um tema atual e que vive constantes modificações, houve vasta pesquisa bibliográfica a periódicos, teses, dissertações, monografias e artigos da internet.

Utilizou-se também a pesquisa em legislações, para se analisar os contratos, os requisitos para constituição de prova e as regulamentações e Projetos de Lei existentes sobre a Internet, comércio internacional e documento eletrônico.

1. Fundamentos de teoria geral dos contratos

1.1 Conceito de contrato

O contrato, por ser um instituto jurídico muito complexo, não chegou a ser conceituado pelo nosso CC de 2002. Este trabalho de conceituação desse instituto ficou, então, a cargo dos doutrinadores.

Maria Helena Diniz (2003, p. 24) entende que “contrato é o acordo de duas ou mais vontades, na conformidade da ordem jurídica destinada a estabelecer uma regulamentação de interesses entre as partes, com o escopo de adquirir, modificar e extinguir relações jurídicas de natureza patrimonial¹”.

¹ “O contrato se aperfeiçoa pela coincidência de duas ou mais manifestações unilaterais da vontade. Se estas se externam livre e conscientemente, se forem obedecidas as prescrições

Alguns termos do conceito merecem uma melhor análise.

Acordo se refere ao fato dos contratantes sempre manifestarem a vontade de agir, com vistas à produção de determinado resultado de interesse comum às partes do contrato. *Duas ou mais vontades*, significa que a bilateralidade ou plurilateralidade de partes é inerente aos contratos porque sua constituição depende sempre do encontro de vontades de mais de um sujeito na consecução de objetos comuns (COELHO, 2005).

A *conformidade da ordem jurídica* vem da necessidade em se seguir os requisitos de validade dados por lei, respeitar a função social do contrato e não ser defeso em norma jurídica. *Estabelecer uma regulamentação de interesses entre as partes* pode ser considerado como a possibilidade do contrato ser fonte de direitos e obrigações vinculantes (COELHO, 2005).

Sobre a *natureza patrimonial*, em nenhum lugar na lei ela foi inserida como um requisito para a validade de um contrato, mas a doutrina a coloca por entender ser essa a função prática do contrato, a causa geradora do acordo de vontades (DINIZ, 2003).

1.2 Princípios fundamentais do direito contratual.

1.2.1 Princípio da autonomia privada

Tradicionalmente as pessoas são livres para contratar o que quiserem, com quem quiserem e sobre o que quiserem. Este princípio então, se baseia na ampla liberdade das pessoas em realizar seus interesses, mediante acordos de vontade que geram efeitos tutelados pelo ordenamento jurídico. Este princípio tem seu apogeu após a Revolução Francesa, com adoção do liberalismo econômico e a regra de que o contrato fazia lei entre os contratantes. A intangibilidade e obrigatoriedade foram sintetizadas pelo *pacta sunt servanda*, não se admitindo interferência estatal nas relações contratuais (GONÇALVES, 2006).

Este princípio não é absoluto e sempre encontrou derrogação no princípio da ordem pública, em que o interesse da sociedade sempre prevalece sobre o interesse individual (GONÇALVES, 2006).

legais, a lei as faz obrigatórias, impondo a reparação das perdas e danos para a hipótese de inadimplemento” (RODRIGUES, 2002, p.13). “Contrato é o negócio jurídico bilateral ou plurilateral gerador de obrigações para uma ou todas as partes, às quais correspondem direitos titulados por elas ou por terceiros” (COELHO, 2005, p. 22).

Como dito, esta exceção sempre existiu, mas sua real aplicabilidade iniciou na época do crescimento industrial, ao se constatar que a ampla liberdade contratual leva à exploração do economicamente mais fraco. O Estado não estava promovendo a igualdade econômica e a partir daí, inicia a intervenção estatal para restabelecer a igualdade entre os contratantes (GONÇALVES, 2006).

A partir da década de 30, as restrições ao modo de se estabelecer as relações contratuais vão aumentando gradativamente, consolidando a idéia do dirigismo contratual². Sobre esta intervenção estatal Maria Helena Diniz ensina que:

A expressão dirigismo contratual é aplicável às medidas restritivas estatais que invocam a supremacia dos interesses coletivos sobre os meros interesses individuais dos contraentes, com o escopo de dar execução à política do Estado de coordenar os vários setores da vida econômica e de proteger os economicamente mais fracos, sacrificando benefícios particulares em prol da coletividade, mas sempre conciliando os interesses das partes e os da sociedade. O Estado intervém no

² **Ementa:** EVOLUÇÃO DA TEORIA CONTRATUAL - CÓDIGO DO CONSUMIDOR - CARTÃO DE CRÉDITO - CONTROLE DO ACORDO DE VONTADES PELO PODER JUDICIÁRIO - MODIFICAÇÃO DE CLÁUSULAS QUE ESTABELECEM PRESTAÇÕES DESPROPORCIONAIS (ARTIGO 6º, INCISO V, DO CDC) E NULIDADE DAS CLÁUSULAS ABUSIVAS - CLÁUSULAS-MANDATO - CLÁUSULAS DE DECLARAÇÃO FICTA - RECONHECIMENTO DE DÍVIDA - MULTA CONTRATUAL (APLICAÇÃO DO ARTIGO 52, § 1º, DO CDC, COM A REDAÇÃO CONFERIDA PELA LEI 9.298/1996, AINDA QUE A CONTRATOS CELEBRADOS ANTERIORMENTE À SUA VIGÊNCIA) - JUROS - LIMITAÇÃO A 12% AO ANO - DECRETO 22.626/33 - VIGÊNCIA - SÚMULA 596 DO STF - EXEGESE EQUIVOCADA DO ART. 4º, IX, DA LEI 4.595/64, REVOGADO PELO ART. 25, ADCT - ESTIPULAÇÃO EXCESSIVA - ILICITUDE DO OBJETO - OFENSA À MORAL E AOS BONS COSTUMES - ART. 82 DO CCB - VANTAGEM INÍQUA - ARTIGO 51, IV, DO CDC - VOTO VENCIDO. A evolução do pensamento jurídico no âmbito do acordo de vontades representou o deslocamento do centro de gravidade da teoria contratual da autonomia de vontade - que refletia a ideologia do Estado Liberal, cujo auge foi no século passado, vindo a nortear o Código Civil pátrio - para o interesse social, em consonância com o Estado Social, que se afirma no ordenamento brasileiro no Código de Defesa do Consumidor. O conteúdo do contrato pode ser controlado pelo Poder Judiciário, sendo possível a modificação de suas cláusulas (artigo 6º, inciso V, do CDC), quando requerida pelo consumidor, se evidente a desproporção entre as obrigações das partes contratantes, bem como substituir as cláusulas abusivas pela norma legal (artigo 51 do CDC). As cláusulas de declaração ficta, em que o silêncio do consumidor se assemelha a reconhecimento de dívida, não o impedem de discutir a dívida perante o Poder Judiciário, pois as contas da prestadora de serviço de cartão de crédito, que inseriu tal previsão no contrato de adesão, devem espelhar o verdadeiro débito, em vez de aprese. Número do processo: 2.0000.00.301208-6/000(1) – Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Relator: Wander Marotta. Julgado em: 23/02/2000 (*grifo nosso*).

contrato, não só mediante a aplicação de normas de ordem pública, mas também com a adoção de revisão judicial dos contratos, alterando-os, estabelecendo-lhes condições de execução, ou mesmo desonerando a parte lesada, conforme as circunstâncias, fundando-se em princípios de boa-fé e de supremacia do interesse coletivo, no amparo do fraco com o forte, hipótese em que a vontade estatal substitui a dos contratantes, valendo a sentença como se fosse declaração volitiva do interessado (2003, p. 35).

“Assim, a autonomia privada encontra limites na ordem fundamental estabelecida pela Constituição Federal de 1988, que prescinde da análise de um contexto de valores voltados a assegurar a dignidade da pessoa humana e a justiça social” (LEAL, 2007, p. 60).

1.2.2 Princípio da função social do contrato

O CC de 2002 em seu art. 421 expressamente traz o princípio da função social do contrato ao regular que a liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites deste princípio. Ou seja, não cabe apenas a validade do negócio jurídico relacionado aos elementos essenciais, é necessário que seja socialmente válido (LEAL, 2007).

O Estado deve sempre criar mecanismos legais de defesa que impeçam que o mais fraco seja explorado pelo mais forte. A igualdade formal dos contraentes, entendida como a presunção de que as partes discutem de forma igual as cláusulas contratuais, é substituída pela igualdade real (LEAL, 2007).

Pode-se dizer que hoje há uma harmonização entre a autonomia privada e a solidariedade social. Não se podendo mais entender que a simples manifestação de vontade não dotada de ilicitude possa dar validade jurídica ao contrato. É necessário que a autonomia privada seja limitada pela ordem jurídica, atendendo aos reclamos da sociedade, com atenção à dignidade da pessoa humana, liberdade, justiça social e solidariedade (LEAL, 2007).

1.2.3 Princípio da boa-fé contratual

Este princípio também é dado expressamente pelo nosso CC de 2002 em seu art. 422 ao regular que “os contraentes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios da

probidade e da boa-fé.” Este princípio se relaciona com a necessidade de que as partes se comportem com probidade, lealdade e honestidade durante as tratativas, formação e execução do contrato (GONÇALVES, 2006).

A boa-fé pode ser entendida sobre uma ótica subjetiva e objetiva. A primeira era a adotada no CC de 1916 que protegia a pessoa convicta de guardar um comportamento conforme o direito, com a não intenção de prejudicar ou ignorando vícios (LEAL, 2007).

Já a boa-fé objetiva apareceu pela primeira vez no Código de Defesa do Consumidor (CDC) e foi adotado no nosso CC de 2002. Essa boa-fé impõe aos contraentes o dever de agir com lealdade, de manter presente o dever de informação, de transparência, de sigilo e de confiança (LEAL, 2007).

A previsão normativa desse princípio é importante por possibilitar ao juiz a correção de abusos no caso concreto, levando em consideração o comportamento das partes ao cumprirem seus deveres de conduta e a realidade social e econômica em que o contrato opera. Existem juízes que além de cobrar uma conduta leal e honesta entre os contraentes, exige que estes assim atuem em relação aos terceiros (LEAL, 2007).

Diante disto podemos afirmar que a “boa-fé é perseguida concretamente através da exigência de comportamento leal e ético entre os contratantes, da proibição das práticas contratuais abusivas, da revisão do contrato por onerosidade excessiva, da proteção da parte vulnerável no contrato” (LEAL, 2007, p. 66).

1.2.4 Princípio do equilíbrio contratual

O princípio da obrigatoriedade dos contratos (*pacta sunt servanda*) estipula que os acordos feitos dentro de um contrato devem ser adimplidos sob pena de execução patrimonial. (DINIZ, 2003). Este princípio tem como fundamentos: “a necessidade de segurança dos negócios, que deixaria de existir se os contraentes pudessem não cumprir a palavra empenhada (...) e a intangibilidade ou imutabilidade do contrato, decorrente da convicção de que o acordo de vontade faz lei entre as partes” (GONÇALVES, 2006, p. 28).

Hoje o princípio da obrigatoriedade cede lugar ao do equilíbrio das prestações. Este equilíbrio vem como forma de preservação da justiça social, mantendo o equilíbrio no momento inicial do contrato e corrigindo desequilíbrios supervenientes (LEAL, 2007).

Este princípio decorre diretamente do art. 5º e seus incisos da

Constituição Federal (CF) e também dos princípios constitucionais que ensinam sobre a ordem econômica e social, que asseguram uma existência digna com observância da justiça social.

1.3 Elementos essenciais

Segundo Leal (2007), os contratos se apresentam, juntamente com os atos e negócios jurídicos, sobre os planos da existência, da validade e da eficácia.

Pode-se dizer que um contrato entra no plano da existência quando as vontades das partes sofrem a incidência da norma jurídica.

A norma jurídica incide sobre o fato juridicizando-o se todos os elementos nucleares que constituem seu suporte fático estiverem presentes. Faltando um desses elementos, diz-se que o fato é inexistente, como seria o caso de um contrato entre animais, de um contrato sem objeto ou sem sujeito, ou ainda, o clássico exemplo do casamento celebrado por um juiz de futebol (LEAL, 2007, p.39)

Pode-se dizer que são válidos os contratos, quando são preenchidos os requisitos dados por lei para a validade de um negócio jurídico, como preceitua o art. 104 do CC, que são agente capaz; objeto lícito, possível, determinado ou determinável e forma prescrita ou não defesa em lei.

É eficaz o acordo de vontades, quando este produz efeitos no mundo jurídico, ou seja, são alcançados os resultados pretendidos pelas partes (LEAL, 2007).

Dentre estes três planos para a apresentação dos contratos, vamos nos ater especificamente aos elementos essenciais de validade contratual.

São essenciais aqueles elementos que estabelecem a essência do negócio, em que este não poderá formar-se validamente sem eles (LEAL, 2007). Estes elementos podem ser divididos em subjetivos, objetivos e formais.

1.3.1 Elementos subjetivos de validade contratual

1.3.1.1 Consentimento válido

É um comportamento da parte que leva a crer que existe uma vontade de celebrar um negócio jurídico (LEAL, 2007), “é a força propulsora do

contrato, é ele quem cria a relação jurídica que vincula os contraentes sobre determinado objeto” (DINIZ, 2003, p. 28).

O consentimento deve abranger três aspectos: o acordo sobre o objeto do contrato, sobre as cláusulas que o compõem e sobre a existência e natureza do contrato (GONÇALVES, 2006).

Existem duas teorias que explicam a vontade de formação do contrato. A primeira é a Teoria da vontade, proposta por Saviny, que entende que se deve dar maior relevância ao querer interno do indivíduo (LEAL, 2007). A segunda é a Teoria da declaração, desenvolvida principalmente na Alemanha no séc. XIX, compreende que a vontade somente tem relevância quando exteriorizada, materializada por uma declaração (LEAL, 2007).

Se percebe, ao ler o art. 112 do CC que a teoria por nós adotada é a da declaração, pois este artigo disciplina que “nas declarações de vontade se atenderá mais à intenção nelas consubstanciada do que ao sentido literal da linguagem”.

Apesar deste artigo, não se negar aplicação à teoria de Saviny, pois o art. 141 do mesmo diploma entende que “a transmissão errônea da vontade por meios interpostos é anulável nos mesmos casos em que é a declaração direta”. O interessante a se observar neste artigo, é que além da teoria da vontade, também se observa a função social do contrato, que advém da boa-fé, transparência, lealdade e ética entre os contratantes.

O consentimento pode ser dado de modo expresso ou tácito. De modo expresso pode ser através de símbolos, por escrito, oralmente, por gestos ou mímica. Tacitamente consentiria com o contrato, a pessoa que demonstra pelo seu modo de agir que concorda com o que foi estipulado (GONÇALVES, 2006).

O silêncio também pode ser interpretado como manifestação tácita quando as circunstâncias ou os usos o autorizarem e não for necessária a declaração de vontade expressa (art. 111 do CC).

A validade do consentimento deve ser livre e espontâneo, ou seja, vai depender da não existência de atos defesos ao negócio jurídico, dados pelo Código Civil, que são o erro ou ignorância (art. 138), o dolo (art. 145), a coação (art. 151), o estado de perigo (art. 156), a lesão (art. 157), a fraude contra credores (158) e a simulação (art. 167). Existindo algum dos fatores acima o negócio jurídico é passível de nulidade ou anulabilidade.

Diante disto “considera-se aperfeiçoado ou formado o contrato quando se dá a integração entre a declaração de vontade do solicitante, ofertante ou proponente e a declaração de vontade do aceitante ou do oblato” (LEAL, 2007, p. 49).

1.3.1.2 Capacidade das partes

Seria a “capacidade genérica das partes contratantes para praticar os atos da vida civil, as quais não devem enquadrar-se nos arts. 3º e 4º do CC, sob pena do contrato ser nulo ou anulável” (DINIZ, 2003, p. 27). Simplificando, é a “possibilidade inata que a pessoa possui de contratar” (ALBUQUERQUE, 2004, p. 37).

Os conceitos acima se referem somente à pessoa física, mas as pessoas jurídicas também possuem plena capacidade de contratação, basta intervenção de quem seus estatutos indicarem para representá-las ativa e passivamente, judicial e extrajudicialmente.

Como conceituou Maria Helena Diniz, todas as pessoas são capazes de realizar atos na esfera civil, exceto as exceções disciplinadas pelo art. 3º e 4º do Código Civil. “A previsão legal do instituto da incapacidade resultou da necessidade de proteção de determinadas pessoas, em dadas circunstâncias” (LEAL, 2007, p.49).

O art. 3º disciplina a incapacidade absoluta para exercer atividades da vida civil, que são: i. os menores de 16 anos; ii. os que por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para a prática dos atos; iii. os que, mesmo por causa transitória, não puderem exprimir sua vontade. Essa incapacidade pode ser sanada pela representação, dos pais em relação aos filhos, curadores aos curados e tutores em relação aos tutorados.

A realização de ato por absolutamente incapaz, sem a devida representação, gera a nulidade do ato, não havendo possibilidade de sua convalidação.

O art. 4º trata da incapacidade relativa, que são: i. os maiores de dezesseis anos e menores de dezoito; ii. os ébrios habituais, os viciados em tóxicos, e os que, por deficiência mental, tenham o discernimento reduzido; iii. os excepcionais, sem desenvolvimento mental completo; iv. os pródigos. Os incapazes relativamente não podem realizar certos atos ou a maneira de exercê-los.

A incapacidade relativa é suprida pela assistência, e caso essas pessoas realizem algum ato civil, o ato é anulável, sendo passível de confirmação pelo assistente ou pelas partes envolvidas, caso seja um contrato.

1.3.1.3 Legitimação

É a “aptidão específica para contratar, pois a ordem jurídica impõe

certos limites à liberdade de celebrar determinados contratos” (DINIZ, 2003 p. 28).

Então, mesmo presente a capacidade genérica para a prática dos atos da vida civil, pode faltar ao contraente a capacidade específica, ou aptidão para realizar determinado negócio, em dadas circunstâncias. Neste caso, diz-se faltar legitimação para o negócio (LEAL, 2007).

Conforme o caso concreto, essa falta de legitimação para negociar o contrato pode gerar ato nulo, anulável ou ineficaz.

1.3.2 Elementos objetivos de validade contratual

O objeto é outro elemento necessário para que haja validade de um negócio jurídico. O objeto imediato de uma obrigação é sempre uma forma de conduta humana, podendo ser uma prestação de dar, fazer ou não fazer. Já o objeto mediato são os bens ou relações sobre os quais incidem a relação jurídica obrigacional (GONÇALVES, 2006).

Não basta que exista o objeto, para que ele seja válido à contratação deve ainda ser “lícito, possível, determinado ou determinável” (CC, art.104, II).

A licitude do objeto é sua impossibilidade de “ser contrário à lei, à moral, aos princípios da ordem pública e aos bons costumes” (DINIZ, 2003, p. 28).

A possibilidade pode ser física ou jurídica. A primeira é que emana de leis físicas ou naturais absolutas, ou seja, incidem sobre todas as pessoas. Já a impossibilidade jurídica é quando há uma proibição expressa pelo ordenamento jurídico de que determinado bem seja negociado (GONÇALVES, 2006).

Será determinado quando estiver delimitado desde o início da formação da relação jurídica e determinável quando for indicado ao menos o gênero, a espécie, e a quantidade, sendo determinado posteriormente (LEAL, 2007).

Não é dado pelo CC, mas doutrinadores como Maria Helena Diniz e Carlos Roberto Gonçalves entendem que o objeto dever ser dotado de economicidade, ou seja, deve ser economicamente apreciável, podendo se converter, direta ou indiretamente, em dinheiro (DINIZ, 2003).

1.3.3 Elementos formais: a forma e a prova

O último inciso do art. 104, fala da forma. Interessante ressaltar que

hoje não há rigorismo quanto à forma, pois somente a declaração volitiva é capaz de estabelecer o liame obrigacional entre os contraentes, gerando efeitos volitivos independentemente da forma em que se revista (DINIZ, 2003). Somente em casos excepcionais a lei exige a obediência a requisitos formais, tendo como escopo principal dar publicidade ao negócio jurídico (LEAL, 2007).

Pode-se dividir a forma entre intrínseca e extrínseca. A forma intrínseca é a vontade das partes, pois este, se integrando aos demais requisitos de validade, aparece como fonte de direito das obrigações. Já a forma extrínseca se foca no aspecto exterior dos atos jurídicos, sendo elementos que os revestem de formalidades tornando-os válidos e probantes. (ALBUQUERQUE, 2004).

Talvez um dos grandes fatores que geraram essa informalidade obrigacional é a contratação em massa na qual estamos inseridos, em que os negócios são feitos com maior rapidez e através de todos os meios de comunicação disponíveis (LEAL, 2007).

O desapego à formalidade não impede que as partes busquem uma forma de segurança e garantia dos interesses envolvidos na contratação. A noção de liberdade permite considerar que as partes podem eleger, em um contrato, um requisito formal imprescindível para sua validade, mesmo não exigido legalmente. Um exemplo é no caso em que as partes ao contratarem em meio eletrônico, elegem o sistema de assinatura e certificação digital como forma de dar maior garantia e facilitar a conservação de prova (LEAL, 2007).

Interessante ressaltar que forma e prova não se confundem. “A forma é o envoltório que reveste a manifestação de vontade, enquanto que a prova é o meio de que o interessado se vale para demonstrar legalmente a existência de um negócio jurídico” (LEAL, 2007, p. 56).

Os atos em que a lei exige uma forma especial devem ser provadas por meio formal também dado em lei. Quando a forma é livre, os meios de provas utilizados podem ser quaisquer um admitidos em lei (LEAL, 2007).

1.4 Formação Contratual

1.4.1 Negociações preliminares

O contrato advém da união de duas manifestações de vontade, a proposta e a aceitação. A primeira é que dá início à formação do contrato, e de forma geral, não depende de forma especial (GONÇALVES, 2006).

Nem sempre um contrato é constituído só por estas duas fases, mas conta com um momento prévio de diálogo, chamando de negociação preliminar. Esta negociação é o momento em que as partes se sondam e se estudam mutuamente, com fim à contratação futura, sem, contudo, haver vinculação jurídica entre as partes (DINIZ, 2003).

1.4.2 Proposta ou policitação

Como o contrato são duas manifestações volitivas, estas não ocorrem no mesmo momento, mas de forma sucessiva. “Há uma parte que toma iniciativa, dando início à formação dos contratos e formulando a proposta, que constitui portanto, uma declaração inicial de vontade cuja finalidade é a realização de um contrato” (DINIZ, 2003, p. 55).

Por ser um ato que exige a manifestação da outra parte ele produz efeitos jurídicos próprios. Enquanto não foi revogada ou até o instante permitido em lei ela é obrigatória, cabendo à outra parte aceitá-la ou não. Interessante dizer que a aceitação com alguma alteração é considerada como nova proposta (DINIZ, 2003).

Mesmo não sido dado pelo CC, a doutrina entende que a proposta é constituída de algumas características básicas. A primeira é que ela é uma declaração unilateral de vontade, em que o proponente envia um convite ao aceitante para realizar um contrato (DINIZ, 2003).

A proposta contém força vinculante em relação ao que estipula salvo quando o contrário for estipulado, vir da natureza do negócio ou das circunstâncias do caso. Como há esta vinculação, o proponente poderá responder por perdas e danos caso provoque algum dano por ter injustificadamente retirado a oferta (DINIZ, 2003).

É um negócio jurídico receptício, por ser uma “declaração de vontade que só produz efeitos ao ser recebida pela outra parte” (DINIZ, 2003, p. 57). Ela não perde esse caráter caso ao invés de se dirigir a uma pessoa determinada, seja uma oferta ao público. A oferta ao público ocorre quando ela é dirigida à pessoas indeterminadas, “como quando feita ao público em geral, ou a um grupo mais ou menos extenso de indivíduos, utilizando-se de anúncios, cartazes e outras formas de propaganda” (RIZZARDO, 2004, p. 51).

A proposta deve ter todos os elementos essenciais do negócio jurídico, como a informação do preço, da qualidade, quantidade, o tempo de entrega, a forma de pagamento (DINIZ, 2003).

E por último, por ser elemento inicial do contrato, deve ser “séria,

completa, precisa ou clara e inequívoca” (DINIZ, 2003, p. 58). Séria no sentido de que a ordem jurídica não iria compactuar com um ato que se mostra falso ou uma brincadeira. Completo, por precisar conter todos os requisitos necessários e por esclarecer às dúvidas do aceitante. Por clareza e precisão se entende como a utilização de linguagem simples, coerente, de fácil acessibilidade e interpretação. Deve ser também inequívoca, ou seja, não deve conter condições ou reservas para um complemento posterior (DINIZ, 2003).

A proposta é revestida de obrigatoriedade, criando para o ofertante a obrigação de ser cumprida, sob pena de indenização pelos danos sofridos pelo oblato. Esta força vinculante não é absoluta, e se reconhece nos artigos 427 e 428 do CC de 2002 exceções à esta regra.

Então não será obrigatória a oferta: a) se contiver cláusulas expressas que retirem sua força vinculante; b) se em razão da natureza do negócio, a oferta sempre ser considerada como aberta; c) quando ocorrer circunstâncias peculiares que acaba por desobrigar o proponente (DINIZ, 2003).

1.4.3 Aceitação

Se a proposta é a primeira fase para a realização do contrato, a aceitação é sua fase final, formando assim o vínculo obrigacional.

A aceitação não vincula, logicamente, somente o aceitante mas também o ofertante. Ambos se configuram como partes de contrato e por ele devem se responsabilizar. Interessante notar que após a aceitação, caso o oblato morra ou se torne incapaz, o contrato já está formado, não tendo influência sobre ele estas circunstância supervenientes (DINIZ, 2003).

Como feito na proposta, também pode-se chegar a requisitos básicos da aceitação. Primeiramente ela não exige, em regra, a obediência à alguma forma, podendo a aquiescência ser expressa ou tácita. A aceitação deve ser feita em prazo oportuno, dependendo desta tempestividade, sua capacidade de vincular os contraentes (DINIZ, 2003).

A aceitação deve ser uma adesão integral à oferta, pois o contrato pressupõe a reunião de duas ou mais vontades coincidentes. Quando há a aceitação, o oblato além de aquiescer com os elementos principais, também está aceitando as secundárias. Caso a oferta for alternativa, o aceitante deve expressamente indicar qual prefere, sob pena do propositante entender que foi consentida qualquer uma delas (DINIZ, 2003).

A resposta deve ser ainda conclusiva e coerente. Se a aceitação corresponder só à parte do que foi oferecido, considera-se que houve uma nova proposta e o proponente se libera da obrigação do contrato (DINIZ, 2003).

A aceitação nos contratos pode ser classificada em entre presentes e entre ausentes. Se a aceitação for entre presentes pode-se estipular ou não prazo para sua aceitação. Se não houver nenhum prazo, esta deve ser manifestada imediatamente sob pena da oferta perder sua capacidade vinculante. Se houver prazo, a aceitação deve ser dada até o fim do termo (DINIZ, 2003).

Se a aceitação for entre ausentes, e existindo prazo, este deve ser cumprido. Neste caso, se houver falha do meio de comunicação, o proponente deve avisar o oblato do atraso sob pena de responder perdas e danos. Caso não seja estipulado nenhum prazo a resposta deve chegar em tempo razoável (DINIZ, 2003).

Ao aceitante é reconhecido o direito de retratar-se desde que esta chegue ao conhecimento do proponente antes da aceitação ou juntamente com ela (art. 433 do CC).

1.4.4 Momento da conclusão do contrato

Se o contrato for entre presentes não haverá problema algum em estabelecer o momento de formação do contrato, pois as partes se vinculam no instante em que o oblato aceita a proposta (GONÇALVES, 2006).

O problema ocorre quando o contrato é celebrado entre ausentes, em que a resposta leva algum tempo para chegar ao proponente (GONÇALVES, 2006).

Como houve muita discussão entre autores, algumas são as teorias que se relacionam ao tema. A *teoria da informação* ou *cognição* entende que o contrato se conclui no momento em que a resposta chegar ao proponente e ele tomar conhecimento do que foi decidido. O inconveniente desta teoria é que o momento em que o contrato começa a produzir efeitos jurídicos encontra-se sob o arbítrio do proponente, que pode abrir a resposta quando quiser (GONÇALVES, 2006).

A segunda teoria, que é a da *declaração* ou *agnição* é dividida em mais três. A primeira é a *teoria da declaração propriamente dita* em que a conclusão do negócio coincide com o momento em que está sendo redigida a resposta. Os inconvenientes desta teoria é a dificuldade em se comprovar o exato momento em que o aceitante escreveu esta resposta

e também a possibilidade deste destruir a mensagem ao invés de enviá-la (GONÇALVES, 2006).

A segunda é a *teoria da expedição*, aqui não basta que a mensagem tenha sido escrita, ela deve também sair do âmbito de controle do oblato, ou seja, deve ter sido expedida. É considerada a melhor teoria por não depender do arbítrio dos contraentes e é de fácil comprovação. É a teoria adotada pelo nosso CC em seu art. 434 (GONÇALVES, 2006).

E por último temos a *teoria da recepção* que exige além da escrita da mensagem e de seu envio, que ela tenha sido entregue ao destinatário. A diferença desta, para a teoria da informação, é que aqui não se exige que a proponente tenha tomado conhecimento do que foi redigido (GONÇALVES, 2006).

1.4.5 Lugar da celebração

Sobre o assunto o artigo 435 do CC dispõe que “reputar-se-á celebrado o contrato no lugar em que foi proposto”.

A maior relevância quanto ao local de celebração é por ser definidor do foro competente caso haja alguma ação judicial relacionada ao tema. Também é importante no campo de direito internacional para se determinar qual a lei aplicável quando os contraentes residem em países diferentes, que começou a ter maiores ocorrências com o crescimento dos contratos realizados pela internet (GONÇALVES, 2006).

O legislador coloca como competente o local onde o contrato foi proposto, mas deve-se lembrar que os contraentes gozam da autonomia da vontade, podendo estipular, dentro do contrato, o foro competente a lei aplicável à aquele contrato (GONÇALVES, 2006).

2. Internet: aspectos fundamentais

2.1 Breve histórico

A internet teve origem na década de 60, desenvolvido por militares americanos na época da Guerra Fria, como forma de proteção das informações armazenadas nos computadores, caso sofressem algum ataque militar russo. Investiram então, em um sistema descentralizado que pudesse integrar vários computadores, surgindo em 1969 a ARPAnet (*Advanced Research Projects Agency Network*) que interligava os laboratórios de pesquisa e tecnologia (LEAL, 2007).

Com o tempo, a ARPAnet se evolui por meio das universidades e institutos que percebiam a possibilidade de diminuição de custos quando se interligavam por meio dela. Com a chegada do *e-mail* (*eletronic mail*) em 1974, iniciou-se o processo de massificação da utilização deste meio de comunicação. Dois anos depois, se inventa o TCP (*Transmission Control Protocol*) e o IP (*Internet Protocol*) que possibilitaram a troca de informação entre máquinas geradas de tecnologias diferentes (MATTE, 2001).

Em março de 1989 iniciou-se a grande expansão da internet, pois Tim Bernes Lee, físico de Genebra cria o WWW (*World Wide Web*), um sistema que unia e entrelaçava os vários recursos da internet (LEAL, 2007).

Em 1990, durante um Congresso das Nações Unidas a ARPAnet deixou de existir e foi rebatizada como Internet. A partir daí, a rede foi liberada para uso comercial nos EUA, e desde este período vem sendo disseminada por todo o planeta, já alcançando em 1998 a marca de 148 milhões de usuários em todo o mundo (GARCIA, 2004).

No Brasil, a internet não assim oficialmente denominada, surgiu em 1988 com uso muito restrito em universidades e centros de pesquisa. Em 1995 se publica a Portaria nº. 295 de 20/07/1995 pelo Ministério das Comunicações que regulou a possibilidade de comercialização do acesso à internet por empresas denominadas “provedoras de acesso”. Após três anos da publicação desta Portaria, a internet teve um crescimento efetivo de 4000%, atingindo 3,4 milhões de pessoas (GARCIA, 2004).

Conforme dados da Organização das Nações Unidas (ONU), o Brasil de 1995 até 2006 teve um crescimento de 25.058% na quantidade de pessoas que acessam a internet. Segunda esta mesma fonte até o ano 2006 o Brasil contava com mais de 42 milhões de internautas.

O CETIC (Comitê Gestor da Internet no Brasil) através de pesquisas feitas, constata que no ano passado cerca de 17% da população brasileira contava com acesso à internet em seu domicílio e cerca de 41% da nossa população já teve acesso à internet. Da população que usa regularmente a internet 19% (1º trimestre de 2008) fazem compras através da rede, o que gera movimentações comerciais na casa dos bilhões.

A tendência é um maior aumento nestes números, causados pelo barateamento dos equipamentos informáticos e a melhor na qualidade dos serviços de telecomunicação, o que leva uma acessibilidade econômica muito maior deste meio de comunicação (GARCIA, 2004).

2.2 Conceito

Segundo LEAL se pode conceituar a internet como “um sistema transnacional de comunicação, operacionalizado por um conjunto de computadores interligados, permitindo a consulta, recepção e transmissão de dados entre pessoas físicas e jurídicas e entre máquinas de um ponto a outro do planeta” (2007, p. 14)

Conceito também foi dado pela portaria 148/95 do Ministério das Comunicações que entende como internet o “nome genérico que designa o conjunto de redes, os meios de transmissões comutação, roteadores, equipamentos e protocolos necessários à comunicação entre os computadores, bem como os softwares e os dados contidos nestes computadores”.

2.3 Características Jurídicas

A internet, por ser o mais novo meio de comunicação se distingue dos demais pelas seguintes características:

1. A relativização das noções de tempo e espaço. Como sabemos para o direito é importante que sejam determinados o momento e o local em que se criou, modificou ou se extinguiu determinados direitos. A importância advém da necessidade de se contar prazos e determinar o foro competente para a solução de conflitos que possam ocorrer (LEAL, 2007).

A internet acaba saindo das regras tradicionais de tempo e espaço, pois com ela em poucos instantes se pode estar em vários locais diferentes, entrando em contato com pessoas do mundo todo sem, no entanto, haver qualquer deslocamento físico (LEAL, 2007).

2. A liberdade de uso e vazios de regulamentação. Hoje uma das grandes características da internet é a inexistência de regulamentação específica ou de um órgão que regule as informações e dados vinculados na rede mundial de computadores (LEAL, 2007).

A maneira mais interessante a todos, seria aquela em que o meio cibernético seria regulado de forma neutra e que ultrapassasse as fronteiras dos países, alcançando todo o mundo. Esta é uma solução que atualmente não é possível, pois os países ainda não são neutros em relação ao tema. Existe ainda o problema na soberania, em que cada Estado goza de peculiaridades sociais, econômicas e culturais, o que gera a necessidade de regulamentações diversas (LEAL, 2007).

Mesmo com essa diversidade entre os países, ainda resta clara a necessidade de estabelecer ao menos regulamentações mínimas de caráter geral, visando garantir a segurança jurídica, a boa-fé e a ética nos atos jurídicos estabelecidos em meio eletrônico, sob pena de surgir, desta grande liberdade, práticas abusivas no ciberespaço (LEAL, 2007).

Diante desta necessidade vários países estão em fase legislativa pela regulamentação do comércio eletrônico, tendo como base a Lei Modelo da UNCITRAL (*United Nations Commission on International Trade Law*) dos Estados Unidos ou das Diretivas 97/7/CE e 2000/31/CE da União Européia. No Brasil existem projetos de lei em tramitação no Congresso Nacional voltados à disciplina do comércio eletrônico. Dentre eles os mais importantes são o Projeto de Lei (PL) 1589/99 da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) e o PL 4.906/2001 (LEAL, 2007).

3. A tendência à dispensabilidade dos documentos físicos. Esta característica vem da não necessidade de documentação de várias transações realizados em meio eletrônico, como as movimentações bancárias, a compra e venda de produtos, a prestação de serviços, cuja oferta e aceitação ocorrem diretamente na internet.

3. Documentos digitais

3.1 Documento físico

O documento físico, também conhecido como documento tradicional, é aquele que tem como principal característica sua vinculação a um material corpóreo. Os estudiosos, ao conceituarem o documento se dividem em duas correntes. A primeira se interessa com a matéria e a forma física que esta se fixa e a segunda se importa somente com o conteúdo. Os juristas se enquadram na segunda corrente, em que o documento tem como grande finalidade provar algum fato (GANDINI; SALOMÃO; JACOB, 2002).

Giuseppe Chiovenda, por exemplo, entende que o “documento (...) é toda representação material destinada a reproduzir determinada manifestação do pensamento, como uma voz fixada duradouramente (*vox mortua*)” (1998, p. 151).

Nesse sentido também encontramos Humberto Theodoro Júnior ao ensinar que seria documento “não apenas os escritos, mas toda e qualquer coisa que transmita diretamente um registro físico a respeito de algum fato, como os desenhos, as fotografias, as gravações sonoras, filmes cinematográficos, etc” (2005, p. 393).

3.1.1 Assinatura manuscrita

O documento em si não possui um grande poder de prova, mas se ele vem assinado de próprio punho, sua eficácia probatória aumenta consideravelmente.

PAIVA E CUERVO (2002) ensinam que a firma tem três características principais. A primeira é a capacidade identificativa, por identificar quem é o autor do documento. A segunda é a declarativa, pois com ela a pessoa representa sua concordância com o conteúdo escrito. Por último a probatória pois permite identificar se o autor da firma é da mesma pessoa que celebrou o documento.

Havendo então, falsidade na assinatura não se pode imputar aquele fato à pessoa, gerando a perda de sua capacidade declarativa e esgota seu valor probatório.

Por ser tamanha a importância da firma dentro de um documento, que encontra-se hoje as maiores impedimentos em dar validade jurídica e probatória a um documento digital, pois esta ainda não é dotada de plena segurança, o que gera ao documento dificuldade de ter sua autoria e integridade verificados.

3.2 Documento digital

Perante a necessidade dos atos jurídicos ocorrerem de forma mais célere, surge o documento digital. A conceituação de tal instrumento mostra-se complicada por depender de dados ligados à tecnologia e informática que se desenvolvem constantemente.

Maurício Matte considera documento eletrônico toda “junção de informações que seja gerada por um programa aplicativo (2001, p. 68)”. GANDINI; SALOMÃO e JACOB entendem que documento digital é “aquele que se encontra memorizado em forma digital, sendo percebido pelo o homem somente com o auxílio de um programa de computador. Nada mais é que uma seqüência de bits que, traduzida, nos representará um fato” (2002, p. 05).

Como já visualizado no trabalho e conforme reflexão sobre nosso meio social, importante se mostra o papel do documento eletrônico. Para que este possa ser aceito como instrumento viável e seguro, importante que alguns requisitos de validade sejam respeitados.

LEAL (2007) entende que são cinco requisitos que devem ser protegidos, afim de que este documento possa gozar de algum valo

probatório. O primeiro é a datação, se relacionando com a possibilidade de se saber com segurança quando determinado documento foi produzido (GANDINI; SALOMÃO; JACOB, 2002).

O segundo requisito para a validade dos documentos é a confidência. Com este quesito se entende que aos consumidores é assegurada a privacidade do documento e que este não poderá ser usado com escopo diferente do que foi acordado entre as partes (LEAL, 2007).

A autenticidade significa a possibilidade de se verificar que o documento provém realmente das pessoas que dizem ser seus autores. Este quesito pode ser cumprido através de algum processo ou programa que garanta a autenticidade deste instrumento (LEAL, 2007).

Outro requisito é a integridade, que corresponde à impossibilidade de alteração do conteúdo do contrato. Quando há a transmissão de dados no meio eletrônico este deve ter mecanismos “que impeçam a alteração, fraude ou qualquer tipo de modificação, sem que isso possa ser percebido” (LEAL, 2007, p. 156).

Por último há o não-repúdio, com o fim de assegurar que o remetente de uma mensagem eletrônica não possa negar o envio e as informações contidas e do mesmo modo não possa o receptor negar que tenha recebido a mensagem. Para garantir este requisito é importante que se use da assinatura digital garantida por alguma tecnologia (LEAL, 2007).

Inequívoca a importância dos documentos eletrônicos e de que seus requisitos de validade sejam plenamente existentes, gera a necessidade de que sejam dotados de integral confiabilidade, ou seja, que as transações em meio eletrônico sejam seguras. Existem formas para garantir a segurança na internet, mas a mais importante e a mais utilizada para os documentos eletrônicos é a criptografia.

3.3 Criptografia

A criptografia é um sistema de cifragem de mensagens em códigos para evitar que estas possam ser lidas por terceiros. Hoje o termo criptografia se refere “à ciência e à arte da transformação de mensagens tornando-as seguras e imunes a ataques” (FOROUZAN, 2006, p. 693).

A mensagem sem nenhuma transformação é chamada de texto limpo ou em claro, após a transformação é chamada de texto decifrado, criptografado ou criptograma. A reversão desse processo, para que o texto cifrado se transforme novamente em limpo é chamado de descifragem e se utiliza de um algoritmo de decifragem. As chaves são

senhas que levam à operação de cifragem ou a decifragem pelos algoritmos.

Pela criptografia “podem ser enviadas mensagens codificadas, ou seja, incompreensíveis para um terceiro que vier a interceptá-las, mas decifráveis pelo destinatário conhecedor do critério de encriptação” (LEAL, 2007, p. 160).

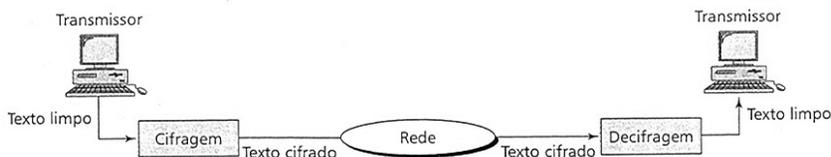


Figura 1: Componentes da Criptografia

Fonte: FOROUZAN, 2006, p. 693

A criptografia moderna se divide em simétricas e assimétricas. A criptografia simétrica ocorre quando as duas pessoas utilizam uma mesma chave para cifrar ou decifrar uma mensagem. Nessa caso, A e B combinam anteriormente qual a senha utilizarão para a codificação ou decodificação do que foi escrito e só eles devem saber qual é a chave. Um exemplo da criptografia simétrica é quando preestabeleço que a letra corresponderá a um número conforme sua colocação no alfabeto (A = 1, B = 2, C = 3) (LACORTE, 2006).

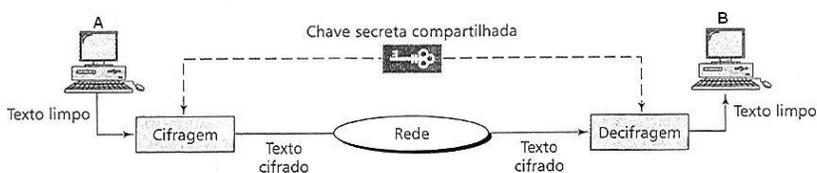


Figura 2: Criptografia com chave simétrica

Fonte: FOROUZAN, 2006, p. 695

Este sistema não é absolutamente seguro porque não permite identificar a pessoa que está realizando a transformação e, além disso, alguma das partes pode contar o segredo.

Já na criptografia assimétrica existem duas chaves, uma pública e uma privada, que se relacionam matematicamente. “Consiste basicamente em fechar um documento com uma chave privada, utilizando-se as

técnicas de criptografia para cifrar esta, que somente poderá ser aberta com outra chave, denominada pública ou vice-versa” (MATTE, 2001, p. 38).

A chave privada é aquela de conhecimento e uso exclusivo de seu proprietário, já a pública pode ser conhecida por todos os interessados em contratar com aquela pessoa.

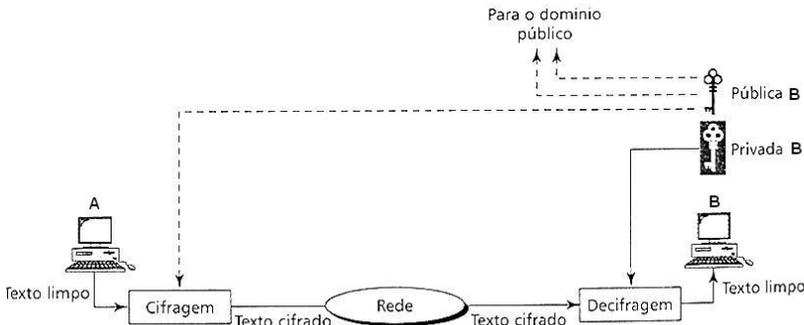


Figura 03: Criptografia com chave assimétrica

Fonte: FOROUZAN, 2006, p. 704

A criptografia assimétrica é hoje a forma mais segura de se contratar em meio eletrônico, sobre esta segurança assim ensina LEAL:

A criptografia assimétrica avançada é considerada dos melhores sistemas de segurança eletrônica do momento e faz parte dos paradigmas internacionais sobre a matéria, porque a chave privada é de conhecimento exclusivo do seu titular, não circulando na rede de computadores. Tanto melhor e mais seguro será o sistema criptográfico quanto mais possa garantir: que o remetente da mensagem é quem realmente diz ser; que a mensagem não foi adulterada; que esteja a salvo de ser conhecida por estranhos, salvaguardando-se a privacidade das partes. Contudo, ninguém pode afirmar ser impraticável fazê-lo, dado o tempo e o custo que demandariam. (2007, p. 162).

3.4 Assinatura Digital

“A assinatura digital (...) é um elemento de credibilidade do documento digital, que permite a conferência da autoria e da integridade deste” (LACORTE, 2006, p.09).

A identidade é dada pela presunção de que somente o proprietário das chaves sabe qual é a senha da chave privada. “Ao encriptar a mensagem com sua chave privada, o autor sabe que só a chave pública correspondente poderá decifrá-la, assim, o destinatário da mensagem, ao aplicar a chave pública, pode verificar a autenticidade da mensagem e a identidade do emite” (LEAL, 2007, p.164).

A integridade é alcançada com o uso da assinatura digital pois esta deve possibilitar que qualquer modificação feita posteriormente no documento, mesmo que a mera inclusão de uma vírgula, leve à total invalidação da assinatura. A assinatura, então, não protege o conteúdo do material em si, pois este através de algum programa pode ser modificado enquanto está sendo transmitido, o que a firma digital possibilita é que o documento adulterado não porte mais esta assinatura validamente reconhecida (LACORTE, 2006).

Em 2001 encontramos a Medida Provisória 2.200 que “instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira – ICP Brasil – “que considera válidos os documentos eletrônicos que adotarem na sua formação sistema de assinatura digital de chaves assimétricas” (LEAL, 2007, p.165).

3.5 Autoridade certificadora

Mesmo com todas as medidas de segurança ditas anteriormente, a assinatura digital ainda não leva a uma total certeza de que a pessoa seja realmente a autora do documento eletrônico. Um exemplo que pode ser dado é no caso em que A pretende realizar um contrato com B, mas C como concorrente deseja atrapalhar a transação. Pode C, então, utilizar de algum *software*, interceptar a conversa dos dois e simular que seja A. Assina com o nome desta parte e envia uma chave pública para B. O contratante B, como não tem lugar para verificar se realmente é de A a chave pública enviada, acaba por concluir o contrato.

Diante da necessidade em se ter certeza com quem realmente se está contratando surge a Certificação Digital. Esta certificação é feita por uma Autoridade Certificadora (AC) que tem como função ligar “a chave pública à pessoa identificada como proprietária das chaves” (MATTE, 2001, p.39).

Este processo ocorre quando uma AC é solicitada por uma pessoa física ou jurídica para certificar sua identificação. A AC neste momento, através de uma codificação exclusiva de seu sistema cria uma chave

pública e privada para aquela pessoa. Além disso, coleta os dados relevantes sobre aquela pessoa, como seu nome ou denominação, seu CPF ou CNPJ e seu endereço ou sede e os vincula à aquele par de chaves criado.

Para que haja ainda maior segurança, entra a Certificação Digital, que verifica e atesta que os dados vinculados àquele par de chaves são verdadeiros e que também foram desenvolvidas por determinada AC (LOPES, 2008).

Geralmente o Certificado é enviado juntamente com o documento eletrônico que foi assinado digitalmente, mas a verificação desta assinatura também pode ser feita diretamente com a Autoridade Certificadora, como se esta fosse um Cartório Eletrônico (LOPES, 2008).

No nosso país, a Medida Provisória 2.200/2 de 2001 implantou a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira (ICP - Brasil) que com ensina LEAL é:

(...) formada por uma autoridade gestora e por uma cadeia de Autoridades Certificadoras, com uma Autoridade Certificadora de raiz, ou seja, a entidade que deve certificar as outras a partir de sua chave privada. A autoridade certificadora de raiz é a primeira Autoridade Certificadora da cadeia, sendo a portadora da primeira chave privada e que será utilizada para credenciar, através da emissão de certificado digital, todas as outras Autoridades Certificadoras ligadas à ICP-Brasil. (2007, p. 167).

Esse tipo de certificação utilizado pela ICP-Brasil “possibilita a equivalência funcional dos documentos eletrônicos aos documentos tradicionais, desde que cumpridos os requisitos de segurança de assinatura digital criptografária” (LEAL, 2007, p. 167-168).

Assim, os documentos eletrônicos que adotam as devidas medidas de segurança satisfazem os requisitos de autenticidade e integridade do instrumento, que são essenciais para que um certo documento tenha força probante e são disciplinados pelos artigos 368, 371 e 373 do CPC. Se são satisfeitos os requisitos não se pode negar que os documentos constituídos pela internet gozem de capacidade probatória³ (GARCIA, 2004).

³ **EMENTA:** PELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. MENSALIDADES ESCOLARES. DOCUMENTOS ELETRÔNICOS. FORÇA PROBANTE. INTELIGÊNCIA DO ART. 383 DO CPC. COBRANÇA INDEVIDA. AUSÊNCIA DE PROVA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO. Os documentos eletrônicos gozam de força probante porque encontram amparo no art. 383 do CPC. O réu, ao alegar a existência excessiva de dívida, atrai para si o ônus da prova, porque fato modificativo do

4. Contratos eletrônicos

4.1 Conceito

Como vimos no primeiro capítulo, o contrato é uma forma de constituição de obrigação entre pessoas que pode ser estabelecido sem forma especial, exceto quando exigido em lei. Considerando isto, a maioria dos estudiosos do tema entendem que o que caracteriza o contrato eletrônico é o meio em que ele se formaliza, qual seja, a internet.

LEAL entende por contrato eletrônico “aquele em que o computador é utilizado como meio de manifestação e de instrumentalização da vontade das partes” (2007, p. 79). MATTE entende que estes contratos “são celebrados por meio de programas de computador ou aparelhos com programas específicos, tendo ou não a interação humana (...), podendo conter ou não assinaturas eletrônicas” (2001, p. 77).

Importante não confundir os contratos eletrônicos com os contratos informáticos. Estes últimos possuem seu objeto contratual relacionado ao ambiente cibernético, como os contratos de propaganda na internet, contrato de criação de *sites*. Se deve diferenciar também os contratos que são concluídos por computador, daqueles que são executados por computador. No primeiro este aparelho intervém na manifestação de vontade e na formação do contrato. Já no segundo, o contrato foi realizado de forma tradicional e apenas sua execução é realizada por meio do computador (LEAL, 2007).

4.2 Classificação dos Contratos Eletrônicos

A classificação que adotaremos levará em consideração a forma de interação entre o homem e o computador. Esta classificação é adotada por LEAL (2007) e os divide em contratos intersistêmicos, interpessoais e interativos.

4.2.1 Contratos eletrônicos intersistêmicos

São os contratos realizados entre empresas de atacado através de

direito do autor. Ausente a prova de que a parte está cobrando valor já anteriormente pago, não há se falar em repetição de indébito. Apelação conhecida e não-provida. Número do processo: 1.0024.04.388774-4/001(1). Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Relator: Márcia de Paoli Balbino. Data do Julgamento: 27/10/2005 (*grifo nosso*).

redes de comunicação fechadas que foram previamente programadas. Nesta classe “as partes, previamente, utilizando, em geral, a forma contratual clássica, ajustam as cláusulas e as regras que deverão nortear as negociações que serão realizadas automaticamente entre elas, por intermédio de dois sistemas de computador interligados” (GARCIA, 2004, p. 38).

Geralmente utiliza-se neste tipo de contratação o EDI (*Electronic Data Interchange*) “que permite a comunicação entre os diferentes equipamentos de computação das empresas, por meio de protocolos (padrões de documentos), mediante os quais serão processados e enviadas as informações” (LEAL, 2007, p. 82).

Sobre este tipo de contratação esclarecem Santos e Rossi:

(...) quando todas as entidades da cadeia comercial estão interligadas a um sistema EDI, a passagem de um produto pela leitora óptica da caixa registradora de um supermercado emite um comando eletrônico para o sistema de estoque da empresa, o qual será programado para, ao atingir determinado nível, emitir um comando eletrônico para o sistema de compras que, por sua vez, emite um comando para o sistema de vendas do fornecedor daquele produto. Este também em razão da prévia programação emite comando de resposta ao primeiro e, em dele recebendo a ordem de fornecimento eletrônica, emite comandos aos sistemas de controle de faturamento e de entregas, os quais emitirão os respectivos comandos para os sistemas de fornecimento da empresa transportadora e seguradora, e assim sucessivamente, os sistemas aplicativos das diferentes entidades se intercomunicarão até que todas as operações envolvendo o fornecimento, pagamento e entrega do produto estejam consumadas. (2000, p. 115 apud LEAL, 2007, p. 83-84).

4.2.2 Contratos Eletrônicos Interpessoais

Neste contrato as pessoas físicas ou jurídicas se comunicam em meio eletrônico em todos os momentos da contratação. Essa comunicação geralmente ocorre por correio eletrônico, videoconferências ou salas de conversação⁴.

⁴ **Ementa:** AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTO. CONTRATO ELETRÔNICO. INEXISTÊNCIA DE FORMA ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. Em se tratando de contrato eletrônico interpessoal, no qual as partes interagem na manifestação de suas vontades, para a formação do próprio vínculo, independentemente de forma especial, não há como exigir-se a apresentação do contrato

GARCIA sobre o assunto ensina que:

“(…) nos contratos eletrônicos interpessoais o computador não é apenas um meio de comunicação entre as partes, mas tem uma participação fundamental na formação de vontade dos contratantes e na instrumentalização do negócio jurídico. A principal característica dessa categoria é a necessária interação humana em ambos os extremos da relação, desde o momento da primeira manifestação de vontade até a efetiva celebração do contrato, tudo feito eletronicamente, por intermédio de uma rede de computadores na qual as partes estão interconectadas” (2004, p. 79).

Os contratos realizados por *e-mail* são equiparados aos realizados pelo correio tradicional, pois aqui as pessoas também precisam receber e abrir a correspondência. Além desta semelhança, as tratativas que ocorrem por correio eletrônico são consideradas à distância como as cartas tradicionais, pois estas mensagens percorrem diferentes caminhos até chegarem ao destinatário (LEAL, 2007).

Ao contrário, quando as partes se encontram em salas de conversação, estão se comunicando em tempo real e a integração de suas vontades ocorre simultaneamente. Neste caso pode se considerar que estes contratos foram constituídos entre presentes, com também são considerados os contratos por via telefônica (GARCIA, 2004).

4.2.3 Contratos Eletrônicos Interativos

Pode-se dizer que esta forma de contratação é mista, por unir as duas anteriores, pois neste caso há interação entre uma pessoa e “um sistema aplicativo previamente programado” (LEAL, 2007, p. 86), como são por exemplo os *sites* de compras *on line*, que vendem continuamente produtos, serviços e informações (LEAL, 2007).

Trata-se da categoria mais comum de contratos eletrônicos, onde, de um lado, há uma pessoa desejosa em celebrar um determinado negócio

por parte da demandada, até porque a própria demandante demonstra que os termos do contrato foram livremente deliberados mediante proposta e aceitação por meio de correio eletrônico. Apelo desprovido. Apelação Cível Nº 70013028261, Décima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Dálvio Leite Dias Teixeira, Julgado em 30/03/2006 (*grifo nosso*).

jurídico, e, do outro, um equipamento de informática, previamente preparado para disponibilizar produtos e/ou serviços a todos que estiverem conectados à rede de computadores. É mister observar que a preparação do sistema computacional, que figurará em um dos pólos da futura relação jurídica, é feita num momento anterior, por uma pessoa, que estabelecerá, em seu computador, regras, condições e procedimentos para a contratação. Em geral, quando da efetiva celebração do contrato, feita entre uma pessoa interessada e o sistema eletrônico programado, a parte responsável por este último não terá ciência imediata de que o negócio jurídico for firmado. (GARCIA, 2004, p. 80).

Como os produtos são disponibilizados permanentemente pelo *site*, diz-se que são contratos de oferta ao público, devendo o fornecedor se responsabilizar pelo anunciado e devem prestar também todas as informações sobre o que está sendo contratado. A vontade do ofertante é dada no momento em que divulga o bem a ser comprado e a vontade do consumidor se dá quando ele interage com este sistema aplicativo, preenchendo os dados requisitados e conclui a aceitação. Esse contrato também pode ser denominado como contrato por clique ou *clickwrap* pois com um simples clique no *mouse* a pessoa concorda com os termos do contrato (LEAL, 2007).

Pode-se afirmar também que este contrato é de adesão pois todas as cláusulas são dadas unilateralmente pelo ofertante, cabendo ao consumidor aceitá-las ou não, não podendo discuti-lo ou adaptá-lo às suas necessidades (GARCIA, 2004).

4.3 Princípios da contratação eletrônica

4.3.1 Princípio da equivalência funcional dos contratos realizados em meio eletrônico com os contratos realizados por meio tradicionais

Este princípio como seu próprio enunciado diz, garante aos contratos realizados em meio eletrônico os mesmos efeitos jurídicos dos quais gozam os contratos realizados por escrito, verbalmente ou tacitamente (LEAL, 2007).

No artigo 5º da Lei Modelo da UNCITRAL (*United Nations Commission on International Trade Law*) se pode verificar

explicitamente o conteúdo deste princípio ao regulamentar que “não se negarão efeitos jurídicos, validade ou eficácia à informação apenas porque esteja na forma de mensagem eletrônica”.

4.3.2 Princípio da neutralidade e da perenidade das normas reguladoras do ambiente digital

Sabemos que os avanços em tecnologia e em informática ocorrem a todo momento, e os sistemas de processamento de informações e segurança eletrônica que utilizamos hoje, amanhã podem se tornar obsoletas. Desta constante mutação, é imprescindível que todas as regulamentações sobre o assunto sigam os princípios da neutralidade, ao não se constituírem entraves ao desenvolvimento de novas tecnologias e da perenidade, ao dar regras gerais, não necessitando de serem modificadas sempre.

4.3.3 Princípio da conservação e aplicação das normas jurídicas existentes aos contratos eletrônicos.

Este princípio entende que só pelo fato do contrato ter sido realizado por computador não significa que ele tenha sua natureza jurídica modificada, ou seja, um contrato de compra e venda realizado pela internet não deixa de ser assim qualificado por ter mudado o meio em que foi constituído.

4.3.4 Aplicação do princípio da boa fé objetiva aos contratos eletrônicos

Já falamos sobre o princípio da boa fé objetiva no nosso primeiro capítulo, que exige um comportamento leal, ético e transparente entre as partes contratantes. Esse princípio terá maior importância nos contratos realizados eletronicamente, por não serem regulados no Brasil e por se tratar “de uma nova forma de contrato que, dada a vulnerabilidade do mundo virtual, expõe os contratantes a riscos e possibilita ao mais variados tipos de fraude” (LEAL, 2007, p. 98).

Assim, esse princípio deve ser amplamente observado dentro dos contratos realizados pela internet, se exigindo um comportamento ainda mais leal, honesto e ético das partes. Esses comportamentos devem existir desde a pré-contratualidade até o momento de execução do contrato. A boa-fé objetiva serve então, como instrumento de correção de abusos e

injustiças, o que garante a segurança das relações jurídicas contratuais⁵ (LEAL, 2007).

4.4 Elementos de validade dos contratos eletrônicos

4.4.1 Elementos subjetivos dos contratos eletrônicos

Como sabemos, os requisitos subjetivos se referem à capacidade e à legitimidade das partes contratantes. Igualmente nos contratos tradicionais, em meio eletrônico deve existir duas ou mais partes, que se manifestam de forma livre e consciente e que gozem de capacidade para realizar atos da vida civil e aptidão específica para contratar (GARCIA, 2004).

Talvez este seja um dos pontos de grande discussão entre os doutrinadores, pois a identificação das partes e a verificação de que sejam capazes e legítimos para realizar aquele ato negocial é de complicada conferência, não só em meio digital, mas em qualquer meio em que as partes não estejam fisicamente presentes (GARCIA, 2004).

4.4.1.1 Atos praticados por incapazes em meio digital

Como já vimos, existem dois tipos de incapacidade. No art. 3º temos a incapacidade absoluta, em que a pessoa, caso não haja um representante, pratica somente atos nulos em seara civil. Neste rol se encontram os menores de 16 anos, os enfermos ou deficientes mentais e os que não podem transmitir sua vontade, ainda que transitoriamente.

O artigo 4º arrola as pessoas relativamente incapazes, os quais, sem a devida assistência, praticam atos civis passíveis de anulabilidade. Estas pessoas são os menores de dezoito e maiores de dezesseis anos, os ébrios habituais, viciados em tóxicos, os deficientes mentais com discernimento

⁵ **Ementa:** AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE - LEILÃO ELETRÔNICO DE BEM MÓVEL - FOTO EXIBIDA ELETRONICAMENTE - LADO DEFEITUOSO NÃO DEMONSTRADO - DEVER DE INFORMAÇÃO - INOBSERVÂNCIA - PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA - VIOLAÇÃO. O promovente de leilão eletrônico, realizado via internet, que, infringindo o dever de informação e o princípio da boa-fé objetiva, exhibe foto apenas do lado bom do bem a ser levado a leilão, deixando de demonstrar a existência de avaria no outro lado e induzindo a oferta de lance acima da realidade, incorre em ilícito civil que aniquila a arrematação e autoriza a declaração de nulidade da duplicata sacada, bem como do respectivo protesto. Número do processo:1.0024.05.693951-5/001(1). Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Relator: Guilherme Luciano Baeta Nunes. Data do Julgamento: 20/04/2006 (*grifo nosso*).

reduzido, os excepcionais sem desenvolvimento mental completo e os pródigos.

Ocorre que hoje, crianças e adolescentes detêm um grande conhecimento em informática, e sempre acessam a internet. Por esta facilidade acabam realizando atos negociais neste meio virtual ao comprarem CDs, livros, jogos, o que gera a discussão sobre a validade jurídica destes atos.

Mesmo que as normas sobre a incapacidade tenham como objetivo principal proteger estas pessoas, “a doutrina e a jurisprudência têm amenizado a sua aplicação, considerando válidos alguns atos corriqueiros praticados por menores, como, por exemplo, a compra de um lanche (...), atos nos quais se pode presumir a autorização dos pais” (LEAL, 2007, p. 131).

Em primeiro momento, se deve então, discutir quais seriam os atos corriqueiros praticados pelos menores. Estes atos são diferentes conforme a classe econômica, a faixa de idade, a educação dada pelos pais, além de que o fato da criança ou adolescente terem acesso à internet em casa e saberem utilizá-la adequadamente, não significa que cotidianamente realizem contratos eletrônicos. Como são muitas as variáveis, impossível que a lei se atenha a todas elas, restando portanto, ao magistrado, decidir a questão conforme o caso concreto (LEAL, 2007).

Ao decidir, o juiz deve sempre levar em consideração a proteção do menor “se resta provada a autorização dos pais ou representantes legais do incapaz o ato há de ser considerado válido, caso contrário, a declaração de sua nulidade se impõe” (LEAL, 2007, p. 132).

Pelo contrário, caso esta contratação não tenha sido autorizada pelos pais, será considerada absolutamente nula e se o adolescente tiver entre dezesseis e dezoito anos pode ser passível de anulabilidade.

Além da proteção, o juiz também deve aplicar a princípio da boa-fé objetiva entre as partes, pois se o menor for relativamente capaz e houver ocultado sua idade ou se fazer passar dolosamente por pessoa maior, não poderá invocar sua menoridade para se escusar da obrigação estipulada (art. 180 CC). “Assim, se o menor entre dezesseis e dezoito anos, ao efetuar uma compra pela Internet, preencher os formulários de contratação com dados falsos sobre sua idade, terá por ele mesmo, ou por seus representantes legais, que assumir as obrigações contraídas” (LEAL, 2007, p. 133).

Alternativa para este problema é exigir nos formulários eletrônicos das lojas virtuais, que a pessoa informe sua idade e seja colocado um aviso expresso que não serão aceitos contratos com menores de idade.

4.4.1.2 O consentimento em meio eletrônico

Como já vimos, a declaração de vontade é um requisito essencial para a constituição de um contrato. Nos contratos realizados em meio virtual estas manifestações de vontade se realizarão por meio de troca de mensagens eletrônicas em uma rede de computadores aberta ou fechada (EDI) (GIOVA, 2000).

Interessante verificar quando é dado o consentimento em cada tipo de contrato eletrônico. Nos contratos intersistêmicos, em que computadores são programados para realizar acordos automaticamente, considera-se que houve o consentimento quando as partes previamente discutiram todas as cláusulas de funcionamento destes programas (LEAL, 2007).

Nos contratos interpessoais as partes trocam mensagens por *e-mail* ou por alguma forma de conversação simultânea. Aqui o consentimento será configurado quando se enviar a mensagem eletrônica de aceitação da proposta (LEAL, 2007).

E por último, nos contratos interativos, a pessoa se relaciona com um estabelecimento virtual, que já possui todas as informações sobre o produto ou serviço ofertado. Se considera a existência do consentimento quando a pessoa clica em alguma palavra como “sim”, “aceito”, “concordo”, “finalizar” (MATTE, 2001).

Cabe lembrar também, que esta manifestação de vontade deve ser livre e consciente. Aqui não se fala somente que o consentimento esteja livre de dolo, coação ou fraude, mas que a pessoa ao contratar em meio eletrônico tenha sido informada detalhadamente sobre o produto ou serviço que se colocou à disposição, sobre as cláusulas que levam de alguma forma a restrição de algum direito e sobre os encargos gerados ao contraente (LEAL, 2007).

Além de informações claras e precisas sobre o produto, imprescindível que seja dado conhecimento ao aderente, de onde se localiza o estabelecimento, como forma de dar maior segurança à atividade negocial e também possibilitar a identificação sobre qual legislação será utilizada (LEAL, 2007).

4.4.2 Elementos objetivos

Os requisitos objetivos se referem à licitude, possibilidade, sua capacidade de determinado ou determinável e ser economicamente apreciável. Neste requisito de validade não há uma grande diferenciação

dos contratos tradicionais, modificando somente a forma ou o meio de entrega, não havendo grandes discussões nesta seara (GARCIA, 2004).

“Constituem objeto dos contratos eletrônicos todos os bens ilícitos e possíveis, que tanto podem ser coisas corpóreas como bens imateriais, como também serviços, alvo de interesses dos sujeitos, em torno dos quais convergem as suas ações” (LEAL, 2007, p. 140).

O principal tipo de contrato realizado em meio eletrônico é a compra e venda de produtos em geral, de valores imobiliários, de jogos, contratos bancários e hospedagem de informações (LEAL, 2007).

A adimplência destes contratos ocorre principalmente com uso cartões de crédito, débito em conta e boleto bancário. O modo utilizado para que estas transações gozem de segurança, como já explanamos são a criptografia, assinatura digital e certificação digital.

Os cartões de crédito, gozam de um sistema diferenciado de segurança, denominado SET (*Security Eletronic Transation*) que “permite a identificação das duas partes antes de ser concluída a operação de crédito” (LEAL, 2007, p. 144).

Sobre o processo de funcionamento do SET, assim ensina ALBERTIM:

O cliente inicia a transação enviando um formulário de pedido e uma assinatura, autorização criptografária. O vendedor não pode acessar o número do cartão de crédito porque está criptografado. O vendedor passa a autorização. O banco pode descriptografá-la e ver o número do cartão de crédito. Ele também pode verificar a assinatura com um certificado (...) o bando adquirente contata a emissora do cartão para confirmar se o cartão está válido. A emissora do cartão autoriza a transação. O banco autoriza o vendedor e assina a transação. O cliente recebe a mercadoria e um recibo. O vendedor solicita a captura da transação e obtém o dinheiro. O vendedor obtém o pagamento de acordo com seu contrato. O cliente obtém a fatura mensal da emissora do cartão. (2000, p. 182, apud LEAL, 2007, p. 144-145).

4.4.3 Elementos formais

Como também já examinado, nosso CC adota a liberdade de forma, estabelecendo exceções em lei. O formalismo se impõe quando visa facilitar o meio de prova, ou para dar publicidade do ato jurídico celebrado perante terceiros (LEAL, 2007).

Se não fosse a forma diferente na qual se constituem os contratos eletrônicos, não haveria nada de inovador nos contratos realizados pela internet. A mudança então que trazem, é a forma na qual se compõem, não utilizando a forma tradicional escrita (GARCIA, 2004).

Levando em consideração esta liberdade de forma que adotamos, juntamente com o fator de que não existem em nosso ordenamento jurídico nenhuma vedação legal à contratos constituídos em meio virtual, não existem óbices a serem levantados contra a validade jurídica destes contratos (GARCIA, 2004)

4.5 Formação dos contratos eletrônicos

Como também já dissemos, os contratos podem ser classificados em três formas, tendo-se por base o modo como as partes se interagem. Conforme há diferença nesta classificação, o momento da oferta e da aceitação será diverso.

Nos contratos intersistêmicos, tanto a aceitação quanto a oferta ocorrem antes do sistema de computadores operarem automaticamente, ou seja, antes dos sistemas fechados de computadores começarem a se relacionar, trocando entre eles mercadorias, as partes já negociaram e estipularam todas cláusulas nas quais estas redes irão funcionar (LEAL, 2007).

No contrato interpessoal, o momento de contratação e aceitação serão iguais ao dos meios tradicionais. Caso seja realizado *on line*, utiliza-se as regras dos contratos entre presentes e quando realizadas por *e-mail*, as regras são as mesmas dos contratos entre ausentes. Quando a contratação é feita entre presentes se considera que a parte deve responder à oferta, no mesmo momento em que foi proposta, salvo quando determinam prazo. Se é feita entre ausentes a oferta é válida por um período razoável, e caso tenha prazo, vincula o ofertante até o momento estabelecido. A oferta não gerará responsabilidade para o ofertante, quando este no mesmo momento, ou anteriormente retirar a proposta.

Diz-se que houve aceitação do contrato, e logo o momento de sua formação, quando a pessoa aceita as cláusulas contratuais, nas tratativas *on line*, e quando a pessoa enviar o *e-mail* nas tratativas entre ausentes (LEAL, 2007).

Muito interessante é a análise da formação dos contratos interativos, nos quais lojas virtuais dispõem permanentemente produtos e serviços afim de que sejam aceitos (aderidos) pelos interessados. Há uma certa

discussão se estes contratos são entre presentes ou entre ausentes. Leal (2007) entende que seja entre ausentes pois a conclusão ocorre quando o consumidor aceita aquelas determinadas cláusulas, não significando que o fornecedor esteja naquele momento recebendo esta resposta. Já Garcia (2004) entende que são contratos entre presentes pois o aceitante tem ciência imediata da proposta quando acessa o *site* desta loja virtual e neste mesmo momento já pode expedir sua aceitação.

4.6 Local de formação do contrato eletrônico

Nosso artigo 435 do CC entende que os contratos são concluídos no local em que foram propostos. O problema existente é que hoje a rede mundial de computadores é capaz de ligar pessoas do mundo todo e estas relações, simultâneas ou não, podem estabelecer atos negociais.

Os contratos interpessoais geram uma melhor possibilidade em estabelecer em que local teve início a comunicação e assim determinar o local onde a proposta foi gerada (LEAL, 2007).

Já nos contratos interativos a contratação se realiza em uma *website*, não constituindo um meio físico. Sobre a temática o art. 15 da Lei Modelo da UNCITRAL entende que “salvo convenção em contrário entre o remetente e o destinatário, uma mensagem eletrônica será considerada expedida no local onde o remetente tenha seu estabelecimento e recebida no local onde o destinatário tenha seu estabelecimento”.

Considerações finais

Durante todo o trabalho, verificamos que estudos e pesquisas são constantemente realizados com objetivo de dar maior segurança aos atos realizados em meio virtual, afim de que possam cumprir devidamente os requisitos dado em nosso Código Civil.

Do mesmo modo, ao analisar nossas normas vigentes relacionadas aos contratos e documentos, não há alguma disposição legal que proíba que estes atos jurídicos se constituam em meio virtual, muito pelo contrário, existem normas explícitas de que o contrato pode ser realizado de forma livre, desde que não ofenda alguma disposição de lei.

Assim, com o presente trabalho podemos concluir que não há como negar a validade jurídica dos contratos eletrônicos, pois a evolução que trazem, diz respeito somente, ao seu meio de constituição. Além disso, mesmo não havendo normas específicas sobre o assunto, nos resta claro

a possibilidade de se utilizar as normas dos contratos em sua forma tradicional, desde que certos conceitos sejam interpretados de forma mais ampla, como já estão fazendo alguns tribunais, como verificado.

Diante tudo acima exposto, se evidência, que os contratos realizados em meio eletrônico, desde que atendam todos os requisitos dados em lei, goza sim de plena validade jurídica, podendo inclusive, ser utilizado como meio de prova.

Referências

ALBERTIM, Alberto Luiz. Comércio eletrônico: modelo, aspectos e contribuições de sua aplicação. In: LEAL, Sheila do Rocio Cercal Santos. **Contratos eletrônicos: validade jurídica dos contratos via internet**. São Paulo: Atlas, 2007, p. 144-145.

CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**. Campinas: Bookseller, 1998, v. 3.

COELHO, Fabio Ulhoa. **Curso de direito civil**. vol. 3. São Paulo: Saraiva, 2005.

COMITÊ GESTOR DA INTERNET NO BRASIL. Painel IBOPE/NetRatings. **Navegação e compras na internet**. Disponível em: <http://www.cetic.br/usuarios/ibope/tab02-09.htm>. Acesso em: 02 ago. 2008.

_____. TIC domicílios e usuários 2007: acesso às tecnologias da informação e da comunicação (TIC). **Proporção de domicílios com acesso à internet**. Disponível em: <http://www.cetic.br/usuarios/tic/2007/rel-geral-04.htm>. Acesso em: 02 ago. 2008.

_____. TIC domicílios e usuários 2007: uso da internet. **Proporção de indivíduos que já acessaram a internet**. Disponível em: <http://mdgs.un.org/unsd/mdg/SeriesDetail.aspx?srid=608&crd>. Acesso em: 02 ago. 2008.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil brasileiro: teoria das obrigações contrativas e extracontrativas**. 19 ed. rev. aum. e atual. de acordo com o novo Código Civil (lei n. 10.406, de 10-1-2002) e Projeto de Lei n. 6960/2002. São Paulo: Saraiva, 2003.

FOROUZAN, Behrouz A. **Comunicação de dados e redes de computadores**. Trad. Glayson Eduardo Figueiredo, 3 ed. Porto Alegre: Bookman, 2006.

GANDINI, João Agnaldo Donizeti; SALOMÃO, Diana Paola da Silva et al. A segurança dos documentos digitais . **Jus Navigandi**, Teresina, ano 6, n. 54, fev. 2002. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2677>>. Acesso em: 08 ago. 2008.

GARCIA, Flávio Cardinelle Oliveira. Da validade jurídica dos contratos eletrônicos. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 8, n. 264, 28 mar. 2004. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4992>>. Acesso em: 13 ago. 2007.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: contratos e atos unilaterais**. vol. 3. 2 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2006.

LACORTE, Christiano Vítor de Campos. A validade jurídica do documento digital . **Jus Navigandi**, Teresina, ano 10, n. 1078, 14 jun. 2006. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=8524>>. Acesso em: 31 jul. 2008.

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

LOPES, Marcelo Netto de Moura. Contratos pela internet. Eficácia probatória. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 12, n. 1773, 9 maio 2008. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=11245>>. Acesso em: 31 jul. 2008.

MATTE, Mauricio de Souza. **Internet: comércio eletrônico: aplicabilidade do código de defesa do consumidor nos contratos de e-commerce**. São Paulo: LTr, 2001.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Millennium development goals indicators. **Internet users**. Disponível em: <http://mdgs.un.org/unsd/mdg/SeriesDetail.aspx?srid=608&crid=>. Acesso em: 02 ago. 2008.

PAIVA, Mário Antônio Lobato de; CUERVO, José. A firma digital e

entidades de certificação . **Jus Navigandi**, Teresina, ano 6, n. 57, jul. 2002. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2945>>. Acesso em: 08 ago. 2008.

RIZZARDO, Arnaldo. **Contratos**. 3 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil: Dos contratos e das declarações unilaterais de vontade**. Vol. 3. São Paulo: Saraiva, 2002.

SANTOS, Manoel J. Pereira dos; ROSSI, Marilza Delapieve. Aspectos legais do comércio eletrônico: contratos de adesão. In: LEAL, Sheila do Rocio Cercal Santos. **Contratos eletrônicos: validade jurídica dos contratos via internet**. São Paulo: Atlas, 2007, p. 83-84.

THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil**. 42 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, v. 1.

