

# O CONTRATO ELETRÔNICO E SEUS EFEITOS NAS RELAÇÕES DE CONSUMO

Petra Calistro Miculis <sup>1</sup>

Debora Nahime Astolpho<sup>2</sup>

## RESUMO

Com os avanços tecnológicos, as transações de interesses mútuos passaram a ser possíveis por diversos meios, acrescidos aos já existentes, quanto aos contratos realizados por fax, e-mail, correspondência, etc. Não sendo necessário que as partes estejam presentes simultaneamente. Um exemplo típico de tal fenômeno é o advento da internet que ensejou profundo processo de transformação e modernização dos meios de comunicação, atraindo o interesse dos fornecedores de produtos e serviços bem como uma gama de consumidores interessados em adquiri-los. O ordenamento jurídico pátrio confere segurança jurídica aos contratos celebrados por este meio virtual, visto da proteção dos direitos dos consumidores. Desse modo, o tema do presente estudo é o contrato eletrônico. Nesse sentido, tem-se por objetivo geral discorrer sobre o conceito de contrato, seus princípios e seu tratamento no Código Civil. Como objetivos específicos pretende-se discorrer sobre a responsabilidade civil, Contratos no Código de Defesa do Consumidor e, em especial sobre os contratos eletrônicos. A metodologia utilizada se traduz numa revisão bibliográfica, de natureza qualitativa, realizada através de livros, artigos acadêmicos, periódicos e sites especializados para fins de colacionar importantes considerações exaradas por autores renomados bem como da análise da legislação correlata.

Palavras-chave: Contratos. Eletrônicos. Internet. Segurança. Jurídica.

## INTRODUÇÃO

Atualmente, através dos avanços tecnológicos, podem-se perceber desdobramentos da Ciência Jurídica, quanto ao tratamento dos contratos eletrônicos interativos, caracterizados por serem firmados entre o homem e a máquina. O contrato eletrônico é aquele que se realiza tendo como meio de aproximação das partes a internet. O contrato deve ter um objeto lícito que é aquele que não pode ser contrário à lei, à moral, aos princípios da ordem pública e aos bons costumes.

São firmados com a transmissão e registro de dados entre as partes ou em tempo real, ou com a existência de um lapso considerável nessa transmissão e registro, ou por meio de programas de computador ou aparelhos com tais programas.

Trata-se de um negócio jurídico por meio do qual as partes, visando atingir determinados interesses, convergem as suas vontades, criando um dever jurídico principal, bem como deveres jurídicos acessórios, decorrentes da boa-fé objetiva e da função social do

---

<sup>1</sup> Acadêmica do curso de Direito do Centro Universitário de Várzea Grande (Univag). Email: petramiculis@hotmail.com.

<sup>2</sup> Professora do Centro Universitário de Várzea Grande - UNIVAG. Email: deborastolpho@hotmail.com.

contrato. Desse modo, mesmo sendo realizado por meio virtual o contrato eletrônico é amparado pelo ordenamento jurídico pátrio, como não poderia deixar de sê-lo.

## 1 COMÉRCIO ELETRÔNICO E CONTRATO ELETRÔNICO

Com os avanços tecnológicos, as transações de interesses mútuos passaram a ser possíveis por diversos meios, acrescidos aos já existentes, quanto aos contratos realizados por fax, e-mail, correspondência, etc, não sendo necessário que as partes estejam presentes simultaneamente.

Um exemplo típico de tal fenômeno é o advento da *internet* que ensejou profundo processo de transformação e modernização dos meios de comunicação, atraindo o interesse dos fornecedores de produtos e serviços bem como uma gama de consumidores interessados em adquiri-los.

Ressalte-se que o ordenamento jurídico pátrio confere segurança jurídica aos contratos celebrados por este meio virtual, visto da proteção dos direitos dos consumidores.

Fabio Ulhoa Coelho (2007) conceitua comércio eletrônico como sendo “atos de circulação de bens, prestação ou intermediação de serviços em que as tratativas pré-contratuais e a celebração do contrato se fazem por transmissão e recebimento de dados por via eletrônica, normalmente no ambiente da Internet.

Albertin (2002) afirma que:

Comércio Eletrônico é a realização de toda a cadeia de valor dos processos de negócios num ambiente eletrônico, por meio da aplicação intensa das tecnologias de comunicação e informação, atendendo aos objetivos do negócio (ALBERTIN, 2002, p.15).

Atualmente, através dos avanços tecnológicos, podem-se perceber desdobramentos da Ciência Jurídica, quanto ao tratamento dos contratos eletrônicos interativos, caracterizados por serem firmados entre o homem e a máquina. Na concepção de Erica Bargalo (2001) os contratos eletrônicos são firmados com a transmissão e registro de dados entre as partes ou em tempo real, ou com a existência de um lapso considerável nessa transmissão e registro.

Conforme Carlos Alexandre Rodrigues (2001, p. 87) tal contrato é aquele que se realiza tendo como meio de aproximação das partes a internet, e estando as partes on-line no momento da contratação. Esse tipo de contrato deve ser tratado como entre presentes, pois a transmissão das informações ocorreu em tempo real visto que, de um lado, existe a vontade do consumidor que tencionando adquirir o produto, aceita o contrato por meio de cliques, fornecendo informações pessoais, e, de outro, há a vontade do empresário preestabelecida no programa de computador da máquina que exhibe o site em vender o produto.

De Lucca (2003) conceitua contratos eletrônicos como aqueles celebrados tendo como suportes básicos para sua celebração o computador e uma rede de comunicação.

Ronaldo Andrade (2004) define contrato eletrônico como o negócio jurídico celebrado mediante a transferência de informações entre computadores, e cujo instrumento pode ser decalcado em mídia eletrônica. Entram nessa categoria os contratos celebrados via correio eletrônico, Internet, Intranet, EDI (*Electronic Data Interchange*) ou qualquer outro meio eletrônico, desde que permita a representação física do negócio em qualquer mídia eletrônica, como CD, disquete, fita de áudio ou vídeo.

Carlos R. Gonçalves (2012, p.66) citando Semy Glanz, conceitua contrato eletrônico com sendo aquele celebrado por meio de programas de computador ou aparelhos com tais programas. Dispensa assinatura ou exige assinatura codificada ou senha. A segurança de tais contratos vem sendo desenvolvida por processos de codificação secreta, chamados de criptologia ou encriptação.

## 2 MODALIDADES DE CONTRATOS ELETRÔNICOS

Manoel J. Pereira dos Santos e Mariza Delapieve Rossi (2000) classificam os contratos eletrônicos, subdividindo-os em: intersistêmios, interpessoais e interativos. Nas contratações intersistêmicas, as partes direcionam sinteticamente as vontades resultantes de negociação prévia, sem que o equipamento intervenha no campo da vontade, visto que já era pré-existente. A comunicação eletrônica se estabelece entre sistemas aplicativos previamente programados, estando ausente a ação humana no momento em que a comunicação propriamente dita acontece.

Pode-se dizer que a vontade das partes ocorre num momento anterior, mediante as tratativas comerciais e o estabelecimento de protocolos conjuntos de negociação que serão viabilizados pelos programas computacionais. É a situação que ocorre entre empresas industriais ou importadoras de produtos e as redes de distribuição ou varejo (JORGE GOSSON ALBERTO, 2012, p.09).

Tais contratos, segundo Santos Leal (2007), são utilizados normalmente entre as empresas para relações comerciais de atacado, caracterizando-se, pelo fato de a comunicação entre as partes contratantes operar-se em redes fechadas, por meio de sistemas aplicativos previamente programados. Esta modalidade de contratação chama-se EDI – *Electronic Data Interchange*, ou intercâmbio eletrônico de dados, permitindo-se a comunicação entre os diferentes equipamentos de comunicação das empresas, por meio de padrões de dados (protocolos), mediante os quais serão processadas e enviadas as informações.\

Os contratos interpessoais, para Santos Leal (2007) são aqueles em que a comunicação entre as partes, sejam elas físicas ou jurídicas, opera-se por meio do computador, tanto no

momento da proposta, quanto no momento da aceitação e instrumentalização do acordo. Os contratos interpessoais são aqueles em que as mensagens eletrônicas são trocadas entre pessoas (pessoa-pessoa), como ocorre, por exemplo, em contratação por e-mail, em um chat ou numa videoconferência.

Afirma Barbagalo (2001) que os contratos eletrônicos interpessoais podem ser simultâneos, quando celebrados em tempo real, *on line*, propiciando interação imediata das vontades das partes, a exemplo dos contratos em salas de conversação ou videoconferências, e como tal, considerados entre presentes; não simultâneas, quando entre a manifestação da vontade de uma das partes e a aceitação pelo outro decorrer num espaço mais ou menos a longo tempo.

A estas últimas categorias pertencem os contratos por correio eletrônico, equiparados aos contratos entre ausentes, já que mesmo estando as partes se utilizando de seus computadores, concomitantemente, faz-se necessária nova operação para se ter acesso à mensagem recebida (BARBAGALO, 2001, p.56).

Conforme Santos e Rossi (2000) as contratações interpessoais são tipicamente realizadas através de sistemas de correspondência eletrônica (e-mail). A característica principal dessa forma eletrônica de contratação está no fato de que ela requer uma ação humana, tanto no momento da emissão da mensagem que dará origem à primeira manifestação de vontade contratual (proposta), como no momento da emissão da mensagem de aceitação da primeira. O contrato que dela se origina é similar ao contrato por correspondência, deste se distinguindo pelo fato de não ser adotado o suporte físico papel, mas o suporte informático; ao contrato verbal à distância, ou por telefone, deste também se distinguindo pelo meio adotado para veicular a manifestação da vontade.

Os contratos firmados de forma eletrônica interpessoal simultânea têm analogia com os contratos firmados por qualquer outra forma de comunicação, seja por carta, telefone, etc. A teoria assim os considera, pois estes têm possibilidade de resposta imediata, conforme o disposto no artigo 428, inciso I, do Código Civil Brasileiro que assim dispõe:

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.

É muito importante este artigo, pois o mesmo estendeu o escopo de probabilidades de se ter o acordo entre presentes ao dispor, “ou por meio de comunicação semelhante”. Com esta redação, qualquer meio de se contratar que se assemelhe ao disposto na lei, não necessitará de analogia ou nova redação legal para poder ser considerado como contrato entre presentes.

Erica Brandini Barbagalo (2000) faz a distinção entre contratos eletrônicos interpessoais simultâneos e não simultâneos, equiparando-se a primeira modalidade como contrato entre presentes, uma vez que são celebrados em tempo real, *online*, propiciando a imediata interação das vontades das partes, tal como ocorre nas salas de bate papo. Já a segunda modalidade, resguardando certa similitude com a forma contratual entre ausentes, caracteriza-se quando da manifestação de vontade de uma das partes à aceitação da outra, e decorre num espaço mais ou menos longo de tempo. É o típico caso do correio eletrônico e-mail.

Os contratos interativos correspondem àqueles contratos eletrônicos utilizados em maior número no campo virtual, fazendo com que seja o mais peculiar. Sua forma é a mais típica visto que a comunicação entre as partes é obtida através da interação entre uma pessoa e o computador, por meio de um sistema aplicativo previamente programado. Esses contratos acontecem milhões de vezes por dia em todo o mundo, em uma simples interação pessoa/programa onde se demonstra o interesse de contratação, ou seja, é o típico exemplo de compra e venda pela internet, diante da qual o internauta acessa uma loja virtual ou um *website* e realiza uma compra de determinado produto desejado. Essa espécie de contrato eletrônico se forma no momento em que a pessoa clica no item específico, declarando sua vontade e concretizando a negociação.

O usuário, ao conectar-se com o site ou estabelecimento virtual, normalmente, encontra múltiplas funções, tais como: informações completas sobre o produto desejado, com reprodução da sua imagem, modelos, cores e tipos disponíveis, campos para preenchimento de seus dados pessoais e bancários, as opções de pagamento etc. No momento em que tais informações são disponibilizadas na Internet considera-se feita a oferta ao público e, conseqüentemente, manifestada a vontade do fornecedor. Já a vontade do consumidor é manifestada no momento em que ele acessa o sistema aplicativo e com ele interage (SANTOS E ROSSI, 2000, p.09).

Existe a interação do homem com a máquina, pois com um simples clicar de mouse, o consumidor escolhe o produto com todas as especificações desejadas, seja ele tamanho, modelo, cor ou forma. Frise-se que “o teor das cláusulas e condições é pré-estabelecido unilateralmente pelo fornecedor, restando ao consumidor aceitá-las ou não.

### 3 SEGURANÇA NOS CONTRATOS ELETRÔNICOS

Ao mesmo tempo 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 propagada 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 (ANA CAROLINA HORTA BARRETTO FILHO, 2002, p.01).

Percebe-se, contudo, que as transações efetuadas pela Internet se perfazem mais seguras a cada dia, principalmente quanto à transmissão de dados de alto sigilo. Atualmente é utilizado um sistema de segurança chamado criptografia, na qual, os dados pessoais do consumidor enviados para o estabelecimento virtual são codificados, transformados em bits, que impossibilitaria um terceiro de decifrar o que foi enviado pelo consumidor.

Quanto à segurança jurídica, os contratos eletrônicos, assim como os demais tipos de contratos existentes devem obedecer algumas regras gerais pertinentes a validade da relação jurídica. Fundamentalmente, um contrato efetivado no mundo virtual, possui as mesmas características e os mesmos efeitos que um contrato comum. Por isso, as leis existentes conferem validade jurídica da mesma forma que os contratos já regulados possuem.

Conforme bem pondera Tartuce (2007), na atualidade nada impede a utilização e aplicação analógica das regras do NCC/2002 (Novo Código Civil de 2002) e também do CDC (Código de Defesa do Consumidor - Lei nº 8.078/90) aos contratos eletrônicos, podendo utilizar-se do instrumento jurídico conhecido pela doutrina moderna como diálogo das fontes. Considera-se que deve prevalecer o CDC ou dependendo do caso, o NCC\2002 se valendo da teoria do diálogo das fontes para solução de litígios oriundos da via eletrônica, até que o legislador crie legislação específica para regulamentar os negócios jurídicos oriundos do mundo virtual.

Quanto a validade dos contratos eletrônicos deve-se aplicar as definições de contrato tratada pela Teoria Clássica dos Contratos em geral e suas regras, além de jurisprudência e de analogias com os demais ramos do Direito Brasileiro. Portanto, os elementos que compõem os contratos são requisitos indispensáveis para o momento da celebração do negócio jurídico, deste modo contribuirão diretamente na construção do vínculo contratual.

Assim sendo, para que o contrato seja considerado válido além de obedecer a regras específicas, também deve obedecer alguns requisitos básicos, sendo eles: a declaração hábil de vontade das partes (consentimento válido), legitimidade das partes, o objeto deve ser lícito, possível ou determinável e a forma deve ser prevista ou não vedada em lei (Art. 104 do NCC/2002).

#### 4 DIREITOS DO CONSUMIDOR NOS CONTRATOS ELETRÔNICOS, DE ACORDO COM O CÓDIGO DO CONSUMIDOR

As relações de consumo *on-line* encontram amparo nas disposições legais ora existentes, sobretudo as que se referem ao Código de Defesa do Consumidor. Aliás, o projeto de lei nº 1589/99 (OAB/SP), em seu art. 13 prescreve, literalmente, que "aplicam-se ao comércio eletrônico as normas de defesa e proteção do consumidor". A lei 8.078, de 11.9.90, conhecida como Código de Defesa do Consumidor ou CODECON, entrou em vigor em 11.3.91, representando uma considerável inovação no ordenamento jurídico brasileiro, uma verdadeira mudança na ação protetora do direito. De uma visão liberal e individualista do Direito Civil, passamos a uma visão social, que valoriza a função do Direito como ativo garantidor do equilíbrio, como protetor da confiança e das legítimas expectativas nas relações de mercado.

No Brasil, todas as relações de consumo são reguladas pela Lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), logo, esta também dispõe os direitos e deveres dos consumidores e fornecedores. Nesse sentido, o CDC, por meio de intervenção estatal na economia, que traz regras próprias sobre diversos ramos do direito, sendo definido como um microsistema jurídico. Para tanto, o julgador na aplicação do direito, vem se utilizando do julgamento por analogia, previsto no art. 4º da Lei de Introdução ao Código Civil. O grande desafio do magistrado é o de buscar a solução que melhor entenda à solução da lide. Deste teor é o entendimento de Leal:

Conquanto os meios eletrônicos mereçam atenção especial do legislador, enquanto isto não ocorrer, a segurança das relações jurídicas deve ser mantida, não se podendo deixar descoberta as transações efetuadas em ambiente virtual (SHEILA DO RÓCIO CERCAL SANTOS LEAL, 2007, p.167).

De acordo com o art. 2º do CDC, consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza o produto ou serviço como destinatário final. Nas compras pela internet estão presentes os pressupostos caracterizadores de uma clássica relação de consumo. Pois temos de um lado a figura do fornecedor, do outro lado a figura do consumidor, com a finalidade de negociar um bem ou serviço, certamente a lei aplicável a este caso concreto é o Código de Defesa do Consumidor (Lei n.8.078/90) (LEAL, 2007).

Conforme Coelho (2007):

A circunstância de a venda ter-se realizado num estabelecimento físico ou virtual em nada altera os direitos dos consumidores e os correlatos deveres dos empresários. O contrato eletrônico de consumo entre brasileiros está assim, sujeito aos mesmos princípios e regras aplicáveis aos demais contratos (orais ou escritos) disciplinados pelo Código de Defesa do Consumidor (FÁBIO ULHOA COELHO, 2007, p.47).

Por sua vez, o art.3º estabelece que 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.

O comércio eletrônico apresenta grandes desafios para o direito do consumidor, abrangendo temas muito diversos, como o consentimento, a publicidade, as cláusulas abusivas, a proteção da privacidade e muitos outros.

O artigo 31 da Lei 8078/90 determina que:

Art. 31. A oferta e apresentação de produtos ou serviços devem assegurar informações corretas, claras, precisas, ostensivas e em língua portuguesa sobre suas características, qualidades, 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.

Deste modo, a oferta e apresentação de produtos e serviços feitas através da Internet devem assegurar informações corretas, claras, precisas, ostensivas e em língua portuguesa, sobre suas características, qualidades, quantidade, composição, preço, garantia, prazos de validade e origem, além de eventuais riscos que apresentem à saúde e segurança dos consumidores.

É proibido através da Internet :

- a) Enviar ou entregar ao consumidor, sem solicitação prévia, qualquer serviço, considerando-se, caso ocorra, como amostra grátis, não sendo obrigado a pagar;
- b) Descumprir o prazo de entrega do produto ou de execução do serviço;
- c) Deixar de informar previamente das despesas de remessa do produto;
- d) Executar serviços sem a prévia autorização expressa do consumidor;
- e) Cobrar quantia indevida, que uma vez paga, deverá ser devolvida em dobro corrigida monetariamente e com juros legais.

Quanto ao descumprimento de prazo de entrega tal fato é bastante comum nas compras *on line*, principalmente quando às vésperas de datas comemorativas, onde o fluxo de pessoas buscando o comércio aumenta significativamente, fazendo com que muitos fornecedores eletrônicos abaiquem seus preços e ofereçam condições vantajosas de pagamento e envio do produto, o que muitas vezes é descumprido pelo fornecedor. Nesse caso enseja a arguição da responsabilidade civil do fornecedor pela impossibilidade de presentear pelo consumidor. Tal fato se dá em razão de que o Código de Defesa do Consumidor adotou a teoria do risco do negócio, um dos fundamentos para a responsabilidade objetiva, obrigando o fornecedor indenizar o consumidor independente de culpa, tendo o último apenas a necessidade de demonstrar o dano causado com a conduta lesiva, no caso, a não entrega do produto no prazo estabelecido.

Ruy Rosado de Aguiar (2000) afirma que é perfeitamente aplicável aos negócios realizados através da rede mundial de computadores, a cláusula de arrependimento (art. 49 CDC).

Art. 49. O consumidor pode desistir do contrato, no prazo de 7 dias a contar de sua assinatura ou do ato de recebimento do produto ou serviço, sempre que a contratação de fornecimento de produtos e serviços ocorrer fora do estabelecimento comercial, especialmente por telefone ou a domicílio.

Para o Min. do STJ Ruy Rosado é perfeitamente aplicável aos negócios realizados através da rede mundial de computadores, a referida cláusula a qual determina que o consumidor tem o direito de voltar atrás em sua decisão, no prazo de 7 dias a contar de sua assinatura ou do ato de recebimento do produto ou serviço, sempre que a contratação ocorrer fora do estabelecimento comercial.

O site da empresa ofertante não pode ser considerado dependência do estabelecimento. O consumidor está em casa, conectado ao computador, realizando um negócio a distância e pode estar recebendo influências externas para fazer a compra. (RUY ROSADO DE AGUIAR, 2000, p.248).

Prega-se, portanto, que sendo o contrato celebrado à distância, como no caso do contrato de consumo via Internet, ao não se permitir que o consumidor tenha acesso físico ao serviço ou produto, aquele deve ser classificado como contrato realizado fora do estabelecimento comercial, aplicando-se o direito de arrependimento previsto no Código de Defesa do Consumidor.

O art.51, I do CDC estabelece que são nulas de pleno direito as cláusulas abusivas que impossibilitem, exonerem ou atenuem a responsabilidade do fornecedor por vício de qualquer natureza dos produtos ou serviços ou impliquem renúncia ou disposição de direitos.

Um típico caso de cláusula abusiva presente nos contratos eletrônicos é a que exonera a responsabilidade dos provedores pelas transações comerciais efetuadas *on-line*, que de acordo com os próprios provedores, seriam de responsabilidade de quem colocar os produtos ou serviços a venda. Contudo, há vários artigos do próprio CDC que contradizem tal afirmativa. Senão vejamos:

- 1) O art. 14 do CDC, na esteira dos novos rumos que adquiriu o instituto da responsabilidade civil, estabelece a responsabilidade objetiva para o fornecedor de serviços, ou seja, independentemente de ter havido culpa;
- 2) O art. 25 do mesmo diploma legal, afirma ser vedada a estipulação de cláusula contratual que exonere obrigação de indenizar; por fim,
- 3) O art. 51 do CDC prevê um rol de cláusulas abusivas, consideradas nulas de pleno direito, dentre as quais a mencionada exoneração de responsabilidade. Por outro lado temos que o contrato firmado entre o provedor e o consumidor é autônomo em relação a possíveis transações futuras que possam ocorrer entre o consumidor e terceiros. Destarte, o provedor não pode transferir a responsabilidade do negócio jurídico firmado entre ele e o consumidor para terceiro não envolvido nessa relação.

## 5 CERTIFICAÇÃO ELETRÔNICA

Os computadores e a Internet são largamente utilizados para o processamento de dados e para a troca de mensagens e documentos entre cidadãos, governo e empresas. No entanto, essas transações eletrônicas necessitam da adoção de mecanismos de segurança capazes de garantir autenticidade, confidencialidade e integridade às informações eletrônicas. A certificação digital é a tecnologia que provê estes mecanismos. No cerne da certificação digital está o certificado digital, um documento eletrônico que contém o nome, um número público exclusivo denominada chave pública e muitos outros dados que mostram quem somos para as pessoas e para os sistemas de informação. A chave pública serve para validar uma assinatura realizada em documentos eletrônicos. Certificado digital pode ser entendido como um documento digital que visa identificar pessoas, empresas, computadores, aplicações e outros que possam existir de maneira eletrônica que buscam utilizar serviços disponíveis e/ou guardar informações com maior segurança.

Na prática, o certificado digital funciona como uma carteira de identidade virtual que permite a identificação segura do autor de uma mensagem ou transação feita nos meios virtuais, como a rede mundial de computadores - Internet. Tecnicamente, o certificado é um documento eletrônico que por meio de procedimentos lógicos e matemáticos asseguraram a integridade das informações e a autoria das transações (INSTITUTO NACIONAL DA TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO, 2010).

Segurança é um assunto que preocupa a todos em todas as esferas públicas ou privadas no Brasil, e neste caso, com o ambiente virtual não é diferente, pois, faz-se necessário tomar precauções para não perder informações cruciais e importantes que possam possibilitar a terceiros: vantagens competitivas, financeiras, gerenciais e muitas outras.

## 6 MARCO CIVIL DA INTERNET

Neutralidade da rede, privacidade, retenção de dados, função social da rede e responsabilidade civil de usuários e provedores são temas tratados na Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014, denominada “Marco Civil da Internet”. O objetivo de criar a neutralidade na rede visa impedir que provedores de internet possam ofertar serviços de conexões diferenciados, como a venda de um pacote que permite apenas o acesso a e-mails ou a rede social. Ou seja, limitando o uso geral de sua conexão. A neutralidade prevê que as empresas que fornecem o serviço de internet, sejam neutras em relação ao tráfego de dados, não podendo criar qualquer impedimento para que este usuário acesse qualquer conteúdo ou utilize qualquer serviço.

Assim, além da neutralidade da rede, às empresas que fornecem o acesso à conexão fica o dever da proteção de todos os registros e dados pessoais; do armazenamento dos registros

de conexão e dos acessos às aplicações; e da responsabilidade por danos que decorram de conteúdo gerado por terceiros.

Em seu artigo 2º a referida Lei traz seu fundamento, que se traduz no respeito à liberdade de expressão, bem como:

- I - o reconhecimento da escala mundial da rede;
- II - os direitos humanos, o desenvolvimento da personalidade e o exercício da cidadania em meios digitais;
- III - a pluralidade e a diversidade;
- IV - a abertura e a colaboração;
- V - a livre iniciativa, a livre concorrência e a defesa do consumidor; e
- VI - a finalidade social da rede.

A Lei nº 12.965, segundo seu artigo 3º, tem por princípios:

Art. 3º A disciplina do uso da internet no Brasil tem os seguintes princípios:

- I - garantia da liberdade de expressão, comunicação e manifestação de pensamento, nos termos da Constituição Federal;
- II - proteção da privacidade;
- III - proteção dos dados pessoais, na forma da lei;
- IV - preservação e garantia da neutralidade de rede;
- V - preservação da estabilidade, segurança e funcionalidade da rede, por meio de medidas técnicas compatíveis com os padrões internacionais e pelo estímulo ao uso de boas práticas;
- VI - responsabilização dos agentes de acordo com suas atividades, nos termos da lei;
- VII - preservação da natureza participativa da rede;
- VIII - liberdade dos modelos de negócios promovidos na internet, desde que não conflitem com os demais princípios estabelecidos nesta Lei.

O Marco Civil da Internet estabelece que a empresa deve armazenar registros de conexão e de acesso à aplicativos sempre preservando a honra, a vida privada, e a imagem dos usuários. Informações, estas, com acesso somente perante uma ordem judicial que não entre em conflito com o Art. 7º da mesma Lei. Não impedindo, entretanto, o acesso aos dados cadastrais que informem qualificação pessoal, endereço e filiação, por parte de empresas competentes para a aquisição desses dados.

Art. 7º O acesso à internet é essencial ao exercício da cidadania, e ao usuário são assegurados os seguintes direitos:

- I - inviolabilidade da intimidade e da vida privada, sua proteção e indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;
- II - inviolabilidade e sigilo do fluxo de suas comunicações pela internet, salvo por ordem judicial, na forma da lei;
- III - inviolabilidade e sigilo de suas comunicações privadas armazenadas, salvo por ordem judicial;
- IV - não suspensão da conexão à internet, salvo por débito diretamente decorrente de sua utilização;
- V - manutenção da qualidade contratada da conexão à internet;
- VI - informações claras e completas constantes dos contratos de prestação de serviços, com detalhamento sobre o regime de proteção aos registros de conexão e aos registros de acesso a aplicações de internet, bem como sobre práticas de gerenciamento da rede que possam afetar sua qualidade;
- VII - não fornecimento a terceiros de seus dados pessoais, inclusive registros de conexão, e de acesso a aplicações de internet, salvo mediante consentimento livre, expresso e informado ou nas hipóteses previstas em lei;

VIII - informações claras e completas sobre coleta, uso, armazenamento, tratamento e proteção de seus dados pessoais, que somente poderão ser utilizados para finalidades que:

- a) justifiquem sua coleta;
- b) não sejam vedadas pela legislação; e
- c) estejam especificadas nos contratos de prestação de serviços ou em termos de uso de aplicações de internet;

IX - consentimento expresso sobre coleta, uso, armazenamento e tratamento de dados pessoais, que deverá ocorrer de forma destacada das demais cláusulas contratuais;

X - exclusão definitiva dos dados pessoais que tiver fornecido a determinada aplicação de internet, a seu requerimento, ao término da relação entre as partes, ressalvadas as hipóteses de guarda obrigatória de registros previstas nesta Lei;

XI - publicidade e clareza de eventuais políticas de uso dos provedores de conexão à internet e de aplicações de internet;

XII - acessibilidade, consideradas as características físico-motoras, perceptivas, sensoriais, intelectuais e mentais do usuário, nos termos da lei; e

XIII - aplicação das normas de proteção e defesa do consumidor nas relações de consumo realizadas na internet.

Artigo publicado no site [jusbrasil.com](http://jusbrasil.com), intitulado “Marco Civil da Internet – o que muda de verdade para o meu negócio?”, informa que o Marco Civil determina como obrigatório o consentimento expresso sobre coleta, uso, armazenamento e tratamento de dados pessoais, que deverá ocorrer de forma destacada das demais cláusulas contratuais. Isso significa que antes de coletar qualquer dado de um usuário, é necessário que este esteja plenamente ciente de como seus dados serão tratados. A forma de obtenção do consentimento ainda pode se dar através de aceite dos termos de uso e da política de privacidade, mas é necessário que as informações sobre o que será feito com os dados coletados estejam separadas e destacadas das demais regras de uso. Uma das mais importantes inovações do Marco Civil é a limitação de propósito, que determina que os dados coletados somente poderão ser utilizados para os fins que motivaram a sua coleta. Informações claras e completas sobre coleta, uso, armazenamento, tratamento e proteção de seus dados pessoais devem ser repassadas, e as finalidades da coleta devem ser justificadas e especificadas nos contratos de prestação de serviços ou nos termos de uso. É direito do usuário a exclusão definitiva dos dados pessoais que tiver fornecido a determinado serviço de Internet caso assim requeira, ou ao término da relação entre as partes, ressalvadas as hipóteses de guarda obrigatória de registros previstas no próprio Marco Civil ou demais legislações. Com “término da relação”, o Marco Civil quis dizer que caso o usuário requeira o fim da sua conta, mesmo que sem expressamente requisitar a exclusão dos seus dados, estes terão que ser apagados. É prática comum na Internet a utilização de cookies que, de alguma forma, rastreiam os caminhos percorridos pelos usuários ao navegarem de um serviço para o outro. Essa prática é conhecida como *persistent tracking cookies*. O Marco Civil expressamente veda a utilização de tais cookies sem que o titular dos dados tenha consentido previamente, de forma clara, compreensível, justificada e destacada esta prática.

Quanto à regulamentação da discriminação ou degradação do tráfego na internet, a referida Lei, em seu artigo 9º a coloca nas atribuições privativas do Presidente da República previstas no inciso IV do art. 84 da Constituição Federal, sendo ouvido o Comitê Gestor da Internet e a Agência Nacional de Telecomunicações, e somente poderá decorrer de:

I - requisitos técnicos indispensáveis à prestação adequada dos serviços e aplicações;  
e

II - priorização de serviços de emergência.

§ 2º Na hipótese de discriminação ou degradação do tráfego prevista no § 1º, o responsável mencionado no caput deve:

I - abster-se de causar dano aos usuários, na forma do art. 927 da Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil;

II - agir com proporcionalidade, transparência e isonomia;

III - informar previamente de modo transparente, claro e suficientemente descritivo aos seus usuários sobre as práticas de gerenciamento e mitigação de tráfego adotadas, inclusive as relacionadas à segurança da rede; e

IV - oferecer serviços em condições comerciais não discriminatórias e abster-se de praticar condutas anticoncorrenciais.

§ 3º Na provisão de conexão à internet, onerosa ou gratuita, bem como na transmissão, comutação ou roteamento, é vedado bloquear, monitorar, filtrar ou analisar o conteúdo dos pacotes de dados, respeitado o disposto neste artigo.

Conforme determinado no artigo 13 da referida Lei, é responsabilidade do provedor da conexão de guardar sigilosamente os registros de conexões em ambiente controlado e seguro pelo prazo de 1 (um) ano, não podendo transferir a responsabilidade para terceiro. Havendo a possibilidade, ainda, de que a autoridade policial ou o Ministério Público requerer a guarda dos registros de conexão por prazo superior a 1 (um) ano, tendo, o requerido, a partir do requerimento, prazo de 60 (sessenta) dias para ingressar com pedido de autorização judicial para o acesso aos registros de conexões. Salientando que o provedor deve sempre manter sigilo sobre o requerente das informações. Na hipótese da violabilidade de qualquer parágrafo do Art. 13 da respectiva Lei, considerar-se-ão a natureza e a gravidade da infração, os danos resultantes, os agravantes, os antecedentes do infrator e a reincidência.

Quanto à guarda de Registros de Acesso a Aplicações de Internet na Provisão de Aplicações, determina o artigo 15 que o respectivo registro deverá ser armazenado pelo prazo de 6 (seis) meses sob sigilo e em local seguro, por provedor de aplicações de Internet constituído como Pessoa Jurídica, exercendo atividade de forma profissional e com fins econômicos. Entretanto, uma ordem judicial poderá determinar que algum provedor que não se enquadre nas características acima guarde os registros de acesso por determinado período.

A autoridade policial ou o Ministério Público poderão requerer neste caso também a qualquer provedor para que os registros de acesso aos aplicativos sejam armazenados por prazo superior ao estipulado no Art. 15. É importante citar que o registro de acesso algum poderá ser armazenado sem o prévio consentimento do titular, respeitando o Art. 7º da mesma Lei.

Tratando-se da responsabilidade por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros o provedor de Internet não pode ser responsabilizado, conforme determinação contida no artigo 18 da Lei 12.965/2014, exceto se, após receber ordem judicial para tornar indisponível o conteúdo infringente, não o fizer. A ordem judicial para remover conteúdo infringente deverá conter identificação específica do conteúdo permitindo a possível localização sem erros do material. As causas que tratam sobre o ressarcimento de danos decorrentes de conteúdos relacionados à honra, à reputação, ou a direitos de personalidade poderão ser apresentadas perante o Juizado Especial. O juiz poderá antecipar, total ou parcialmente, a tutela requerida no pedido inicial existindo prova inequívoca dos fatos, e presentes também os requisitos de verossimilhança dos fatos alegados e o receio de dano de difícil reparação.

Determina o artigo 22 da Lei 12.965/2014 que, com o propósito de formar conjunto probatório em processo judicial cível ou penal, em caráter incidental ou autônomo, a parte interessada poderá requerer ao juiz que ordene ao responsável pela guarda o fornecimento de registros de conexão ou de registros de acesso a aplicações de internet, devendo o requerimento conter, sob pena de inadmissibilidade, fundados indícios da ocorrência do ilícito; justificativa motivada da utilidade dos registros solicitados para fins de investigação ou instrução probatória; e período ao qual se referem os registros, cabendo ao juiz, segundo o artigo 23 da referida Lei, tomar as providências necessárias à garantia do sigilo das informações recebidas e à preservação da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem do usuário, podendo determinar sigilo de justiça, inclusive quanto aos pedidos de guarda de registro.

## 7 CONTRATOS ELETRÔNICOS E O MARCO CIVIL DA INTERNET

A Lei nº 12.965/14 dispõe que os contratos de prestação de serviços entre provedores e usuários deverão conter informações claras e completas sobre coleta, uso, armazenamento, tratamento e proteção de dados pessoais (art. 7º, inciso VIII); regime de proteção aos registros de conexão e aos registros de acesso a aplicações de internet, bem como sobre práticas de gerenciamento da rede que possam afetar sua qualidade (art. 7º, inciso VI).

A única hipótese de responsabilidade solidária prevista no Marco Civil da Internet diz respeito à obrigação de pagamento da multa imposta ao provedor estrangeiro pelo descumprimento das obrigações legais relativas à guarda e divulgação dos registros de conexão e acesso a aplicações, dados pessoais e conteúdo de comunicações privadas de usuários. Nessa circunstância, responderá solidariamente ao provedor estrangeiro, pelo pagamento da multa, sua filial, sucursal, escritório ou estabelecimento situado no Brasil (art. 12, parágrafo único).

Quanto à responsabilização pelos danos temos que o provedor responderá civilmente por dano quando tiver sido o responsável pelo ato ou omissão que violou direito e causou o comprovado dano, conforme pode ser concluído pelo disposto nos artigos 186 e 927 do Código Civil Brasileiro. E como consequência da afirmação anterior, conclui-se que o provedor não responderá civilmente quando o dano tiver sido provocado por fato de autoria alheia.

O provedor de acesso à Internet, seja pelo Código de Defesa do Consumidor bem como pela Teoria do Risco no Empreendimento, não responde por ato ou fato danoso que provenha de terceiro, salvo quando o ato for próprio.

As normas estabelecidas pelo Marco Civil da Internet quanto à responsabilidade dos provedores por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros não se aplicarão, por expressa previsão, às infrações a direitos de autor e conexos, que continuarão regidas pela legislação autoral (Lei nº 9.610/98), em cumprimento aos arts. 19, § 2º e 31.

Já em relação ao provedor de aplicações de internet (fornecedores das diversas funcionalidades acessíveis por meio de terminais conectados à internet como, por exemplo, o Facebook, MSN, Skype, etc.), a Lei prevê, como regra geral, que este somente poderá ser responsabilizado civilmente por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros se, após ordem judicial específica, não tornar o material indisponível no âmbito e nos limites técnicos do seu serviço, dentro do prazo fixado, conforme dispõe o art. 19.

Quanto ao provedor de conteúdo próprio, ele responderá pelo dano que incorrer por seus atos. Os *websites* de vendas de produtos podem estar hospedados em provedor próprio ou de terceiros, e o seu estabelecimento pode ser somente virtual ou contar com lojas físicas. Eles podem ser responsabilizados de diversas maneiras, dependendo do conteúdo e da forma pela qual essa divulgação se realiza. O *website* é o criador do conteúdo e o responsável por ele. Eles também podem ser responsabilizados pela forma como lidam com este conteúdo, pois um site pode encaminhar para outros sites por meio de *links*, *banners*, etc., sem que muitas vezes o consumidor perceba que está em outro site.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente estudo justifica-se pela importância do tema para a sociedade atual, tendo em vista que, cada vez mais, os contratos virtuais fazem parte da rotina moderna.

A metodologia empregada se traduz numa pesquisa bibliográfica, de natureza qualitativa, realizada através de livros, artigos, periódicos, bem como na legislação pertinente.

Longe de esgotar o tema escolhido, tem-se a intenção de estimular outros estudos voltados para o assunto, tendo em vista que, tanto o aperfeiçoamento do Direito quanto das

tecnologias voltadas para garantir a segurança dos negócios firmados via internet, trazem diariamente novas questões e paradigmas que devem ser enfrentados e ultrapassados.

O objetivo geral do estudo aqui desenvolvido é tratar dos contratos eletrônicos, conforme já vimos, no Brasil, todas as relações de consumo são reguladas pela Lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor). Do mesmo modo, as relações de consumo *on-line* encontram amparo nas disposições legais ora existentes, sobretudo as que se referem ao Código de Defesa do Consumidor.

O contrato eletrônico é aquele celebrado por meio de programas de computador ou aparelhos com tais programas. Dispensa assinatura ou exige assinatura codificada ou senha. A segurança de tais contratos vem sendo desenvolvida por processos de codificação secreta, chamados de criptologia ou encriptação. Os contratos eletrônicos, subdividem-se em: intersistêmios, interpessoais e interativos.

Pode-se dizer que a vontade das partes ocorre num momento anterior, mediante as tratativas comerciais e o estabelecimento de protocolos conjuntos de negociação que serão viabilizados pelos programas computacionais. É a situação que ocorre entre empresas industriais ou importadoras de produtos e as redes de distribuição ou varejo.

Esses contratos acontecem milhões de vezes por dia em todo o mundo, em uma simples interação pessoa/programa onde se demonstra o interesse de contratação, ou seja, é o típico exemplo de compra e venda pela internet, diante da qual o internauta acessa uma loja virtual ou um *website* e realiza uma compra de determinado produto desejado.

A Lei nº 12.965/14 - Marco Civil da Internet dispõe que os contratos de prestação de serviços entre provedores e usuários deverão conter informações claras e completas sobre coleta, uso, armazenamento, tratamento e proteção de dados pessoais (art. 7º, inciso VIII); regime de proteção aos registros de conexão e aos registros de acesso a aplicações de internet, bem como sobre práticas de gerenciamento da rede que possam afetar sua qualidade (art. 7º, inciso VI).

Os contratos eletrônicos, assim como os demais tipos de contratos existentes devem obedecer algumas regras gerais pertinentes a validade da relação jurídica. Fundamentalmente, um contrato efetivado no mundo virtual, possui as mesmas características e os mesmos efeitos que um contrato comum. Por isso, as leis existentes conferem validade jurídica da mesma forma que os contratos já regulados possuem.

Na atualidade nada impede a utilização e aplicação analógica das regras do NCC/2002 (Novo Código Civil de 2002) e também do CDC (Código de Defesa do Consumidor - Lei nº 8.078/90) aos contratos eletrônicos, podendo utilizar-se do instrumento jurídico conhecido pela doutrina moderna como diálogo das fontes. Considera-se que deve prevalecer o CDC ou dependendo do caso, o NCC/2002 se valendo da teoria do diálogo das fontes para solução de litígios oriundos da via eletrônica, até que o legislador crie legislação específica para regulamentar os negócios jurídicos oriundos do mundo virtual.

Quanto à validade dos contratos eletrônicos devem-se aplicar as definições de contrato tratada pela Teoria Clássica dos Contratos em geral e suas regras, além de jurisprudência e de analogias com os demais ramos do Direito Brasileiro. Portanto, os elementos que compõem os contratos são requisitos indispensáveis para o momento da celebração do negócio jurídico, deste modo contribuirão diretamente na construção do vínculo contratual.

## **REFERÊNCIAS**

AGUIAR, Ruy Rosado de. **Ministro do STJ alerta para a fragilidade jurídica dos Contratos pela Internet**. Suplemento ADCOAS. São Paulo: Esplanada, ano I, n.20, 2ª quinzena, out/2000.

BARRETTO FILHO, Valdir de Oliveira (coord.). **O Direito e a Internet**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2002

ALBERTIN, A. L. **Comércio eletrônico: modelo, aspectos e contribuições de sua aplicação**. São Paulo: Atlas, 4. edição, 2002

ALMEIDA, N. . **Anuário FCA da Internet - Os Endereços mais apetecidos dos portugueses**. Lisboa: FCA - Editora de Informática.1997

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

BACCIOTTI, Rui Carlos Duarte. **Contratos – Conceito e Espécies**. São Paulo, 2000. Disponível em <http://www.advogado.adv.br/artigos/2000/ruibacioti/contratos1.htm>> Acesso em 19 jun 2008.

BARGALO, Erica Brandini; **Contratos Eletrônicos: contratos formados por meio de redes de computadores: peculiaridades jurídicas da formação do vínculo**. São Paulo : Saraiva, 2001, p. 48-58.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. 8. ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2008

CARVALHO, Raquel Melo Urbano de. **Curso de Direito Administrativo**. Editora Jus Podivrm. Salvador, 2005, pag. 77-78

COELHO, Fabio Ulhoa. **Manual de Direito Comercial**: direito da empresa. 23ª ed. São Paulo: Saraiva. 2007

DE LUCCA, Newton. **Aspectos Jurídicos da Contratação Informática e Telemática**. São Paulo: Saraiva, 2003.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**, vol. III. São Paulo: Saraiva, 2012

ITI – **Instituto Nacional da Tecnologia da Informação**. Disponível em <http://www.iti.gov.br/>. Acesso em: 24 de Maio 2016

JUNIOR, Jorge Gosson Alberto **Aspectos da formação e interpretação dos contratos eletrônicos**. Revista do Advogado. Associação dos Advogados de São Paulo. Ano XXXII. Abril de 2012, nº115, p. 10.

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

MARQUES, Claudia Lima. **Confiança no comércio eletrônico e a proteção do consumidor**: um estudo dos negócios jurídicos de consumo no comércio eletrônico. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006

MARQUES, Cláudia L., BENJAMIN, Antônio Herman de V. **Comentários ao código de defesa do consumidor**. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006. 1311p

ROBERTSON, D. **The New Renaissance** – Computers and the Next Level of Civilization. Oxford: Oxford University Press, 1998

SANTOS, Manoel J. Pereira dos; ROSSI, Mariza Delapieve. **Aspectos Legais do Comércio Eletrônico** – Contratos de Adesão. Revista de Direito do Consumidor, v.36, out. 2000, p. 09

TARTUCE, Flávio, **Manual de Direito Civil**: volume único, 2ª ed., Método, 2010, p. 685;