

ASPECTOS CONSTITUCIONAIS DA MANIFESTAÇÃO DA VONTADE DOS CONTRATOS ELETRÔNICOS

CONSTITUTIONAL ASPECTS OF MANIFESTATION OF THE WILL OF ELECTRONIC CONTRACTS

Arianna Stagni Guimarães

Doutora em Direito do Estado (Direito Constitucional) pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (2006). Mestre em Direito do Estado (Direito Constitucional) pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (2000). Bacharel em Direito pelas Faculdades Metropolitanas Unidas (1996). Bacharel em Comunicação Social com habilitação em Publicidade e Propaganda pela Fundação Armando Álvares Penteado (1986). Advogada nas áreas tributária e empresarial. Professora universitária nos cursos de Direito. Membro e Vice-líder do Grupo de Pesquisa de Direito Internacional e Globalização Econômica junto ao CNPq. Professora Visitante na Università Degli Studi di Milano - Italia. Autora de obras jurídicas. E-mail: ariannaguima@gmail.com.

Antônio Márcio da Cunha Guimarães

Doutor (2004) e Mestre (2000) em Direito Internacional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, Professor da Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo desde 1991 (Bacharelado), desde 2007 (Mestrado/Doutorado); Visiting Professor/Researcher on King's College University of London; Visiting Professor/Researcher na Università Degli Studi di Milano; Advogado e Consultor Jurídico desde 1986; Líder do Grupo de Pesquisa da PUC/SP junto ao CNPq - DIGE Direito Internacional e Globalização Econômica. E-mail: guimaraes@puccp.br.

Gabriel Stagni Guimarães

Mestrando em Filosofia do Direito na Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Bacharel em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Advogado inscrito na OAB/SP: 435.482. Autor de artigos jurídicos. E-mail: stagniguimaraes@gmail.com

Recebido em: 12/01/2021

Aprovado em: 05/05/2021

RESUMO: Pelo presente estudo iremos analisar a importância dos meios eletrônicos, largamente utilizados na sociedade contemporânea, bem como as diversas formas de manifestação legítima da vontade humana. Para tanto, utilizaremos uma abordagem de metodologia dedutiva e pesquisa doutrinária, bibliográfica/documental, também baseada na legislação vigente que vem sendo aperfeiçoada ao longo dos anos no Brasil e em outros países. Nesse sentido, também se analisará as decisões dos Tribunais Superiores Brasileiros, tudo isso com objetivo exploratório e buscando responder tanto a problemática principal como as secundárias. Deste modo, delimitou-se como um estudo inicial sobre a equalização do entendimento acerca dos contratos em si, em especial, os contratos eletrônicos, para a seguir, nos determos na manifestação de vontade da parte nesses contratos. No estudo sobre a manifestação de vontade partiu-se da necessidade de esta ser legítima

e expressar realmente a intenção do seu prolator. Veremos, na sequência, como se admitem as manifestações de vontade eletrônicas, ou digitais, nos contratos atuais, visto a evolução tecnológica permitir tais avanços nas comunicações entre as partes contratantes. Por fim, traremos conclusões sobre a análise de como os nossos tribunais superiores têm decidido acerca do tema e de suas consequências.

Palavras-chave: Manifestação de vontade. Contratos Eletrônicos. Assinatura Eletrônica/Digital. Aspectos Constitucionais.

ABSTRACT: In society, men have the need to interact with other individuals so that they can develop in different environments. Social relationships and, specifically, legal relationships, are born from legally qualified events, that is, legal facts give rise to legal relationships. The “electronic” contract, like other types of contracts, is one of the sources of legal obligation subject, therefore, to the same legal principles that govern contracts in general. Thus, the principles of autonomy of will, social function, mandatory and objective good faith govern contracts in their “electronic” form because, although the conclusion of an electronic contract occurs through a technological means and with the support of the “internet”. The celebration takes place in the same way as the other contracts, except for some specificities regulated by its own law, as is the case with digital certifications. Electronic signatures and digital signatures, resulting from rigorous certification processes provided for by law, ensure that the documents acquire the necessary legal validity in the most varied legal relationships that take place over the internet, such as in commerce, facilitating and speeding up the contractual celebration, as well as giving better security.

Keywords: Manifestation of will. Electronic Contracts. Electronic / Digital Signature. Constitutional Aspects.

SUMÁRIO: Introdução. 1 Princípios contratuais. 1.1 Princípios Jurídicos nos contratos. 1.1.1 Princípio da autonomia da Vontade. 1.1.2 Princípio do consensualismo. 1.1.3 Princípio da obrigatoriedade. 1.1.4 Princípio da boa-fé objetiva. 2 Contratos eletrônicos e sua classificação. 2.1 Contrato interpessoal. 2.2 Contrato intersistêmico. 2.3 Contrato interativo. 3 Manifestação de vontade. 3.1 Requisitos objetivos. 3.2 Requisitos subjetivos. 3.3 Requisitos formais. 4 Assinatura nos contratos. 4.1 Assinatura eletrônica. 4.2 Assinatura digital. 5 Aspectos constitucionais. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

Os homens possuem a necessidade de interagir com os demais indivíduos para que possam se desenvolver nos vários ambientes. Os relacionamentos sociais e, especificamente, as relações jurídicas, nascem a partir dos eventos qualificados juridicamente, ou seja, os fatos jurídicos fazem nascer as relações jurídicas. O contrato “eletrônico”, como outros tipos de contrato, é uma das fontes de obrigação jurídica sujeito, portanto, aos mesmos princípios jurídicos que regem os contratos em geral. Assim, os princípios da autonomia da vontade, da função social, da obrigatoriedade e da boa-fé objetiva regem os contratos na sua forma “eletrônica” pois, embora a celebração de um contrato eletrônico ocorra por um meio tecnológico e com o apoio da “internet”, a celebração ocorre da mesma forma que os demais contratos, ressalvadas algumas especificidades reguladas por lei própria, como é o caso das certificações digitais. As assinaturas eletrônicas e as assinaturas digitais, decorrentes de processos rigorosos de certificação previstos na lei, asseguram que os documentos adquiram validade jurídica necessária nos mais variados relacionamentos jurídicos que acontecem pela internet, como por exemplo, no comércio, facilitando e agilizando a celebração contratual, bem como atribuindo uma segurança cada vez melhor.

Assim, pelo presente estudo analisaremos a importância dos meios eletrônicos, largamente utilizados na sociedade contemporânea, bem como as diversas formas de manifestação legítima da vontade humana. Para tanto, utilizaremos uma abordagem de metodologia dedutiva e pesquisa doutrinária, bibliográfica/documental, também baseada na legislação vigente que vem sendo aperfeiçoada ao longo dos anos no Brasil e em outros países. Desse modo também se analisará as decisões dos Tribunais Superiores Brasileiros, tudo isso com objetivo exploratório e buscando responder tanto a problemática principal como as secundárias.

Para tanto, iniciamos com uma equalização no entendimento acerca dos contratos em si, em especial os contratos eletrônicos, para a seguir, nos determos na manifestação de vontade da parte nesses contratos. Essa manifestação de vontade tem que ser, por óbvio, legítima e expressar realmente a intenção do seu prolator. Veremos, pois, como se admitem as manifestações de vontade eletrônicas, ou digitais, nos contratos atuais, visto a evolução tecnológica permitir tais avanços nas comunicações entre as partes contratantes.

Por fim, e não menos importante, veremos como os nossos tribunais superiores têm se debatido acerca do tema e de suas consequências.

Em modesta opinião, entendemos que o estudo do assunto em si é bem atual e de grande relevância, e poderá elucidar algumas dúvidas do ponto de vista jurídico nos contratos e suas manifestações de vontade (eletrônicas).

1 PRINCÍPIOS CONTRATUAIS

O ser humano tem a necessidade de interagir nos vários grupos sociais. A vida em sociedade possui inúmeras vantagens como, por exemplo, a possibilidade de o indivíduo adquirir bens de consumo, conhecimento e serviços. Mas, a convivência social também possui desvantagens e, sem dúvida, a maior desvantagem são as limitações ou restrições (sociais, jurídicas, econômicas etc.) a que as pessoas estão submetidas no dia a dia.

Entretanto, tais limitações, se por um lado incomodam o indivíduo, por outro lado são indispensáveis para o bom relacionamento entre as pessoas. Ou seja, não existe qualquer paradoxo no fato de que o ser humano necessita estar sujeito a limites para que a convivência social seja a mais equilibrada possível.

Num sentido amplo, as restrições dizem respeito às regras morais e aos valores de cada grupo social. Em sentido restrito, tais limites decorrem dos vários tipos de normas sociais, dentre elas, as normas jurídicas. Neste sentido, os contratos possibilitam uma melhor interação humana na medida em que as vontades serão estabelecidas e, espera-se, serão observadas.

O contrato, como uma das fontes de obrigação jurídica desempenha um papel indispensável para a manutenção do equilíbrio social. Encontramos, nos sistemas jurídicos modernos, uma ampla regulamentação sobre a natureza jurídica do contrato, as características e diferentes espécies de contratos, os princípios jurídicos que regem os contratos, bem como os seus efeitos (a criação de direitos e obrigações).

Portanto, sob a perspectiva jurídica, o regime jurídico do contrato está inserido no sistema legal brasileiro, e em outros sistemas jurídicos de outros Estados Soberanos e, por isso, adquirem a força jurídica para produzirem direitos e obrigações no mundo real. Isto porque o Direito pressupõe um conjunto de normas jurídicas, isto é, normas coercitivas, positivadas pelo Estado, que implicam em sanções pelo seu não cumprimento.

Sobre os aspectos ético e legal do contrato, afirma CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA:

Seu fundamento ético é a vontade humana, desde que atue na conformidade da ordem jurídica. Seu *habitat* é a ordem legal. Seu efeito, a criação de direitos e de obrigações.¹

O contrato é um negócio jurídico que depende do acordo entre as partes contratantes. Logo, trata-se de um negócio jurídico bilateral dependente de que o consenso entre as partes esteja de acordo com a lei. Neste sentido, trazemos uma vez mais à colação, os ensinamentos de CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA:

Aqui é que se situa a noção estrita de *contrato*. É um negócio jurídico bilateral, e de conseguinte exige o *consentimento*; pressupõe, de um lado a conformidade com a ordem legal, sem o qual não teria o condão de criar direitos para o agente; e, sendo ato negocial, tem por escopo aqueles objetivos específicos.²

Os contratos, como se vê, nada mais é que a materialização, na maioria das vezes, por escrito e com formalidades, da vontade manifestada pelas partes que dele participam. Aduzindo que para ter vigência e eficácia, essa manifestação de vontade deve ser livre e legítima, e o pactuado deve estar em conformidade com a lei vigente. Todas essas regras e condições são encontradas em nosso Código Civil – arts. 421 e seguintes.³

Os contratos eletrônicos, que iremos analisar mais adiante, não são diferentes, ao contrário, seguem todas as mesmas regras jurídicas dos contratos em geral, apenas que é realizado em um “ambiente” diferente, no qual as partes não estão presentes “fisicamente”, mas efetivamente manifestam a sua vontade através de outros meios, propiciados pela tecnologia atual – assinaturas eletrônicas ou digitais.

1.1 Princípios Jurídicos nos contratos

Os princípios jurídicos são normas jurídicas que orientam e fundamentam a produção das demais normas jurídicas. Os Princípios Gerais do Direito, fundamentam todo o ordenamento jurídico e decorrem dos valores de uma determinada sociedade. São os direitos à vida e à liberdade, dentre outros.

A partir dos Princípios Gerais do Direito, também são eleitos os princípios jurídicos (específicos) que regem os diferentes ramos do Direito. O Direito das Obrigações (e o contrato) também é informado por um conjunto de princípios que se constituem em normas a serem interpretadas, bem como normas que servem de base para a compreensão de determinado instituto jurídico. É a chamada função dúplice dos princípios jurídicos, conforme destaca CELSO RIBEIRO BASTOS.⁴

Os contratos são regidos por inúmeros princípios, mas apenas abordaremos aqueles que entendemos serem os mais relevantes para o desenvolvimento deste estudo.

1 DA SILVA PEREIRA, Caio Mário. Instituições de Direito Civil-vol.III-Contratos. Rio de Janeiro. Editora Forense, 11ª ed, 2004, p. 7.

2 DA SILVA PEREIRA, CAIO MÁRIO. PG. 7.

3 Código Civil Brasileiro, Lei 10.406 de 10/01/2002, acessado em 31/12/2020 - http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm

4 BASTOS, CELSO RIBEIRO. HERMENÊUTICA E INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. SÃO PAULO, CELSO BASTOS EDITOR, 1997, PG. 80.

1.1.1. Princípio da autonomia da vontade

Entendemos que o princípio da autonomia da vontade é o princípio mais importante para a interpretação dos contratos em geral incluindo, portanto, os contratos eletrônicos.

O princípio da autonomia da vontade das partes diz respeito à liberdade que os contratantes possuem para dispor sobre seus interesses, no que diz respeito às suas “respectivas vontades”, de modo que os interessados alcancem um contrato que os atenda plenamente. E, sendo os contratos fundamentados no princípio da autonomia da vontade, as partes possuem a liberdade necessária para contratar como desejar e com quem desejar, desde que observadas as normas de interesse público. Isto é, os contratantes terão liberdade para manifestarem seus interesses por meio do contrato, desde que o conteúdo contratual esteja de acordo com os limites impostos pela legislação vigente e, em especial, pelas normas de ordem pública.

CARLOS ROBERTO GONÇALVES⁵ reforça a relevância do princípio da autonomia da vontade:

O princípio da autonomia da vontade se alicerça exatamente na ampla liberdade contratual, no poder dos contratantes de disciplinar os seus interesses mediante acordo de vontades, suscitando efeitos tutelados pela ordem jurídica. Têm as partes a faculdade de celebrar ou não contratos, sem qualquer interferência do Estado. Podem celebrar contratos nominados ou fazer combinações, dando origem a contratos inominados.

Sobre a liberdade de contratar, O Código Civil Brasileiro (Lei 10.406 de 2002) prevê no artigo 421: “A liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato.”

CARLOS ROBERTO GONÇALVES destaca que se trata de uma nova concepção do contrato, pois a vinculação do contrato à sua função social é um dos pilares modernos da teoria contratual. Afirmo o autor: “A concepção social do contrato apresenta-se, modernamente, como um dos pilares da teoria contratual. Por identidade dialética guarda intimidade com o “princípio da função social da propriedade” previsto na Constituição Federal”.

Note-se, portanto, que o legislador consagrou o princípio da autonomia da vontade no CC/02, aliada à função social do contrato. Entende-se por “função social do contrato”, a necessidade de que o contrato deve fazer prevalecer os interesses coletivos, mas sem que os interesses individuais sejam comprometidos. Desta forma, pelo regime jurídico do Novo Código Civil de 2002, o legislador, ao impor o princípio da liberdade contratual, também impõe a necessidade de que o contrato resguarde a *função social*.

1.1.2. Princípio do consensualismo

Como já afirmado supra, o consenso entre as partes contratantes é indispensável na celebração contratual. Historicamente, o princípio do consensualismo foi objeto de análise pelos estudiosos, desde Roma Antiga, passando por períodos em que o tal princípio foi adotado de modo mais amplo ou mais restritivo.

Ensina CAIO MÁRIO⁶ que:

Mais modernamente, contudo, sentiu o direito a imperiosa necessidade de ordenar certas regras de segurança, no propósito de garantir as partes

5 GONÇALVES, CARLOS ROBERTO. DIREITO CIVIL BRASILEIRO-VOL. 3-CONTRATOS E ATOS UNILATERAIS. SÃO PAULO, 10ªED., 2013, P. 41.

6 IBIDEM, P. 19.

contratantes, contra as facilidades que a aplicação demasiado ampla do princípio do consensualismo vinha difundindo.

Portanto, mais recentemente, os Estados passaram a regulamentar com maior rigor o consensualismo, a fim de evitar que ele seja aplicado de modo tão amplo a ponto que possa afetar a segurança jurídica.

1.1.3. Princípio da obrigatoriedade

Também conhecido como princípio da força vinculante dos contratos⁷, conforme aponta RODRIGO FERNANDES REBOUÇAS, o princípio da obrigatoriedade contratual pressupõe que se as partes possuem a faculdade de contratar, as mesmas partes têm o dever “moral” de observarem o contrato celebrado, bem como o dever “legal” de cumprimento do contrato.

Desta forma, em princípio, as partes devem cumprir os termos acordados em contrato, a não ser que ocorra alguma situação extraordinária que justifica o não cumprimento contratual. Daí, que é possível também, ainda que excepcionalmente, a revisão contratual, prevista em lei, conforme Parágrafo único do artigo 421 do Código Civil Brasileiro de 2002.

1.1.4. Princípio da boa-fé objetiva

Eis outro princípio, qual seja o princípio da boa-fé objetiva, que está devidamente regulado em Lei Federal - artigo 422 do Código Civil Brasileiro: “Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé.”

O direito prescreve comportamentos que regulam as relações jurídicas, ou seja, relacionamentos intersubjetivos pois ocorrem entre os sujeitos de direito. Sendo assim, nas relações jurídicas contratuais espera-se que as partes contratantes cumpram o que foi acordado. E sendo assim, os contratantes devem se esforçar para cumprir o contrato mesmo que, eventualmente, uma das partes precise realizar um comportamento não combinado, mas desde que não o prejudique, destaca CAIO MÁRIO.⁸

Verifica-se que o dispositivo legal, acima mencionado, aponta para a observância da boa-fé objetiva em dois momentos: na *conclusão* do contrato e na *execução* do contrato. O legislador foi cuidadoso neste sentido, pois evitou que fosse possível desconsiderar este princípio, em alguma destas fases contratuais.

Importante destacar que o princípio da boa-fé objetiva também está previsto no Código de Defesa do Consumidor.

2. CONTRATOS ELETRONICOS E SUA CLASSIFICAÇÃO

Os contratos eletrônicos têm sido objeto de debates com relação à sua validade em razão do ambiente em que utilizado, ou seja, o ambiente digital. Assim, se nos contratos presenciais normalmente surgem dúvidas no momento de sua elaboração e de seu cumprimento, nos contratos eletrônicos temos as preocupações adicionais relacionadas a este tipo específico de contrato. As partes envolvidas e, principalmente os consumidores, nos contratos eletrônicos comerciais, ficam inseguros com este tipo de contrato pois, muitas vezes, não têm certeza sobre a validade e aplicação deste tipo de contrato. As condições pré contratuais deverão ser respeitadas para que o contrato eletrônico seja idôneo e legítimo do ponto de vista jurídico, além de legal, obviamente.

7 IBIDEM, P. 48.

8 IBIDEM. PG. 21.

Mas, com o avanço da tecnologia, resta claro que os contratos eletrônicos têm se mostrado bastante seguros, e mais seguros que os contratos verbais, pois por serem realizados via “internet”, são passíveis de averiguação e confirmação de seu teor, já que “deixam rastros”⁹.

Desta forma, podemos afirmar que diante do avanço e desenvolvimento da internet, o contrato eletrônico é seguro para as partes contratantes, constituindo-se num meio de prova eficaz e amplamente reconhecida pelas partes envolvidas e pelos tribunais.

E para orientar a compreensão e a formação do contrato eletrônico, a doutrina classifica os contratos eletrônicos em contratos intersistêmicos, contratos interpessoais e contratos interativos. Sobre o tema, PAULO BRANCHER ressalta que a ausência da “assinatura digital” não impede a validade do contrato eletrônico:

A validade dos contratos eletrônicos foi, por um bom tempo, discutida pela doutrina, no sentido que a ausência de assinatura autografa não representaria, necessariamente, uma impossibilidade de vinculação aos termos do contrato. Com o uso de recursos eletrônicos é possível classificar a manifestação da vontade em três níveis: interpessoal, intersistêmica e interativa.¹⁰

Portanto, conforme o autor citado, teremos diferentes tipos de contrato de acordo com a *manifestação da vontade: interpessoal, intersistêmica e interativa.*

Veremos a seguir esses três tipos de contrato analisados sob a ótica da manifestação de vontade das partes contratantes. De qualquer forma, em qualquer um dos três tipos verificamos um elemento essencial – qual seja a legitimidade dessa manifestação de vontade, que deve ser livre, consensual, ausente de vícios ou coações, e que deva representar, efetivamente, a intenção do contratante, afastando, inclusive mal entendimentos ou desentendimentos sobre o que está na verdade contratando – não pode haver dúvidas, erros, ou vícios.

2.1 Contrato interpessoal

Nessa modalidade de contratação, a manifestação de vontade dos contratantes é firmada entre presentes ou entre ausentes, que dependendo da forma de envio utilizada, poderá depender da confirmação do recebimento por parte do destinatário (ex.: contrato enviado por *email*). No caso de comunicação instantânea, como meio telefônico, *whats app* e outros, a manifestação é imediata e inequívoca. É o que pode observar pela análise do artigo 428 do Código Civil:

Art. 428. Deixa de ser obrigatória a proposta:

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

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

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

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

9 REBOUÇAS, Rodrigo Fernandes. *Ibidem*, p. 94.

10 BRANCHER, Paulo Marcos Rodrigues. <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/259/edicao-1/contrato-eletronico> (Enciclopédia Jurídica da PUCSP. Tomo Direito Comercial, Edição 1, julho de 2018, acessado em 04/03/2019).

Existe, pois, uma manifestação que é emitida por uma das partes em direção à outra, que deve aceitar, ou não, confirmando ou recusando a contratação, ou mesmo, devolvendo uma contra-proposta, ou seja, fazendo uma nova proposta de sua parte. De qualquer forma, temos critérios legais muito bem definidos de como essas manifestações, respostas, aceites e recusas devam acontecer.

2.2 Contrato intersistêmico

Já neste tipo de contrato o usuário não interfere diretamente, pois, a comunicação ocorre automaticamente, já que os sistemas informáticos estão sujeitos aos “comandos automáticos”. Todo o processo de celebração do contrato já foi previamente planejado e programado, de modo que a solicitação, verificação e confirmação sejam automáticas. Não é que não existe uma manifestação de vontade do agente – parte contratante – ela existe sim, mas já foi previamente exarada, e agora os sistemas (eletrônicos) se encarregam de providenciar a sua executoriedade, de forma automática, cumprindo a programação prévia.

2.3 Contrato interativo

Nessa última modalidade de contratação eletrônica, a manifestação de vontade da parte contratante ocorre através de um meio eletrônico, onde ocorre uma conexão entre uma pessoa e um servidor. Esta é a forma mais comum de relacionamento contratual eletrônico, de acordo com o autor mencionado supra.

O usuário tem maior participação, neste tipo de contrato pois tem mais liberdade para escolher, sugerir, tirar dúvidas, discutir as condições etc., de modo que o relacionamento jurídico seja mais adequado à real vontade de partes. Na verdade, as coisas (contratação) estão ocorrendo *realtime* – em tempo real, naquele instante, *online* – conectados naquele momento através de rede de conexões (internet ou algo semelhante).

3 MANIFESTAÇÃO DE VONTADE

Para que o contrato tenha validade e eficácia jurídica, possibilitando a aquisição, modificação ou extinção de direitos, será necessário observar os requisitos de validade contratual. São eles: os requisitos objetivos, os requisitos subjetivos e os requisitos formais, dentre eles, e o mais importante – a livre manifestação de vontade da parte, assunto que nos interessa mais no presente estudo.

3.1 Requisitos objetivos

Os requisitos objetivos, como nos aponta CARLOS ROBERTO GONÇALVES, são: o objeto lícito, a possibilidade física ou jurídica do objeto e a determinação de seu objeto.¹¹³

a) Objeto lícito:

O objeto da relação jurídica contratual deverá ser lícito, ou seja, de acordo com as disposições legais e com os bons costumes e morais da sociedade brasileira. As obrigações de fazer, de não fazer (abstenção) e de dar ou entregar constituem o objeto mediato da relação jurídica. E os bens jurídicos (as coisas móveis, as coisas imóveis e as pessoas físicas e jurídicas) são considerados objetos imediatos da relação jurídica. A Lei 10406 de 2002 (Novo Código Civil) trata dos bens jurídicos imediatos nos artigos 79 à 103.

11 Ibidem. Pgs. 37 e 38.

b) Possibilidade física ou jurídica do objeto:

Eventos da natureza podem gerar a impossibilidade física do objeto da relação jurídica absoluta, como por exemplo, o terremoto em determinada região que impeça o acesso de qualquer pessoa ao local atingido. A impossibilidade jurídica do objeto contratual decorre da proibição da lei, como por exemplo, a venda de um imóvel por um terceiro que não seja o proprietário do imóvel.

c) Determinação do objeto do contrato:

O objeto contratual deve ser determinado (ex: a compra e venda de 10 computadores da marca X e modelo Y) ou determinável (ex.: a compra e venda de 10 sacos de arroz tipo Premium de acordo com a cotação em bolsa do dia do pagamento).

3.2 Requisitos subjetivos

Completando, temos ainda a necessidade de capacidade plena do agente (contratante) para que o negócio jurídico (contrato) seja perfeitamente válido, na forma do artigo 104 do Código Civil Brasileiro. Obviamente, essa capacidade plena do agente/contratante se dá através do consentimento, ou seja, da sua manifestação de vontade livre de qualquer vício. Então, como requisitos subjetivos temos, a capacidade das partes e o consentimento.

Sobre a capacidade das partes, CAIO MÁRIO¹² destaca que a manifestação de vontade das partes pressupõe, não só a capacidade genérica prevista no Código Civil, mas, também, que nenhuma das partes possua qualquer *inaptidão* para contratar.

Nos contratos em geral e, especificamente, nos contratos eletrônicos, o *consentimento* entre as partes adquire uma relevância especial e será melhor analisado adiante.

CAIO MÁRIO e CARLOS ROBERTO GONÇALVES, ao citarem a doutrina de RIPERT et BOULANGER PLANIOL, ensinam que o contrato nasce do consentimento das partes ou do acordo de vontades e deve abranger três aspectos:

- a) Acordo sobre a existência e natureza do contrato.
- b) Acordo sobre o objeto do contrato.
- c) Acordo sobre as cláusulas que o compõe.

Os autores acima esclarecem que, nos contratos em geral, o consentimento exige a manifestação de vontade de duas ou mais pessoas, já que a relação jurídica contratual é intersubjetiva, ou seja, entre sujeitos de direito e o consentimento deve ser livre e espontâneo.

Observamos, ainda, que desde que a lei não exija a forma expressa do contrato, será possível o *silêncio* como forma de manifestação da vontade. De acordo com o Código Civil, nos negócios jurídicos, o silêncio importa anuência, quando as circunstâncias e os usos o autorizarem, e não for necessária a declaração de vontade expressa (artigo 111).

3.3 Requisitos formais

Nesse terceiro e último conjunto de requisitos, temos a forma como a vontade é expressada no contrato das partes e que deverá ser prescrita ou não proibida em lei (art. 104 do CC). No direito brasileiro, em regra a forma dos contratos é livre. Isto significa que o consensualismo é a regra e o formalismo é a exceção.¹³ Assim dispõe o artigo 107 do Código Civil: “A validade da declaração de vontade não dependerá de forma especial, senão quando a lei expressamente a exigir.”

Logo, a forma de realização (formação) do contrato também expressa a vontade entre os contratantes, devendo igualmente seguir os ditames legais, sendo que em nosso direito brasileiro,

¹² Ibidem. Pg. 30.

¹³ Ibidem. Pg. 39.

como já dito, o consensualismo é a regra, trazendo uma gama maior de possibilidades de formas de contratação às partes, vez que o rigor da formalidade não é exigido, mas é, sim, uma excepcionalidade.

4 ASSINATURA NOS CONTRATOS

A assinatura exarada pela parte no contrato representa a manifestação da sua vontade legítima em face daqueles direitos e deveres aos quais está se vinculando. A forma de “assinar” o contrato pode se dar de diferentes métodos e nas mais variadas situações.

Um contrato verbal, por exemplo, pode ser concretizado com um aperto de mão, ou um balançar da cabeça em sinal de positivo, ou ainda, qualquer outra forma de comunicação do entendimento válida para aquelas partes contratantes, naquele momento.

Já no contrato escrito, a assinatura, ou “firma”, é exigida como representação dessa manifestação da parte contratante. Um contrato escrito, sem assinatura das partes, nada significa. A assinatura em si é o compromisso em se vincular àquela negociação.

E de que forma pode ser essa assinatura? Até algum tempo atrás, era apenas a firma aposta pelo indivíduo, o seu nome completo por extenso, ou abreviado, ou ainda, uma representação gráfica desse seu nome, com desenhos que sejam difíceis de reproduzir por outros a fim de manter-se a veracidade de quem assina. Existem, por óbvio, algumas outras formas de suprir a assinatura (manifestação da vontade do indivíduo), seja por força judicial, ou outras figuras jurídicas reguladas por lei – tutor, curador, etc.

Através da assinatura, seja ela como for – manual, mecânica, digital, ou outro meio legalmente aceito, a parte manifesta, expressa a sua vontade livre e legítima em estar se obrigando naquela relação jurídica, que, por óbvio, deverá lhe trazer também direitos.

Em síntese bem apartada, assinatura ou também chamada – firma, é a marca, o escrito, apostado por alguém em algum documento que tem o objetivo de dar-lhe validade, ao tempo que identifica aquele que produziu a marca/sinal (assinatura), e assim, manifestou a sua vontade naquele documento representativo de uma relação jurídica, que produz e gera efeitos – direitos e obrigações.

Logo, a assinatura demonstra a veracidade do documento, isto é, a veracidade da declaração de vontade, bem como a essência dessa manifestação de vontade.

Dispõe o *caput* do artigo 219 do Código Civil: “As declarações constantes de documentos assinados presumem-se verdadeiras em relação aos signatários.”

Também o artigo 221 do mesmo diploma legal, deixa clara a importância da assinatura como “prova”, ao tratar do registro de instrumento particular:

O instrumento particular, feito e assinado, ou somente assinado por quem esteja na livre disposição e administração de seus bens, prova as obrigações convencionais de qualquer valor; mas os seus efeitos, bem como os da cessão, não se operam, a respeito de terceiros, antes de registrado no registro público.

Não é diferente do significado da assinatura eletrônica no que diz respeito ao modo como a pessoa declara sua vontade. O artigo 212 do Código Civil, dispõe sobre as formas de “prova” do fato jurídico. Dentre elas, o “documento” (inciso II).

Nesse contexto de promover a fidedignidade da assinatura, acabamos por inventar em nossa sociedade a “autenticação” da assinatura ou firma, por um notário – aquele indivíduo que oficialmente goza de fé pública, que irá atestar que aquela assinatura/firma é realmente da pessoa que a produziu.

E na atualidade? Agora com os meios eletrônicos de comunicação, inclusive largamente utilizados para contratações, celebração de negócios, compra e venda de bens, prestação de serviços, etc., temos também a necessidade de manifestar a nossa vontade na forma eletrônica.

Para tanto, temos a assinatura eletrônica – assinatura digital, certificado digital.

Sobre o tema, RODRIGO FERNANDES REBOUÇAS¹⁴ destaca que a validade do contrato eletrônico, decorre da manifestação expressa ou tácita, pois no momento no qual o indivíduo declara a sua vontade, também assume uma responsabilidade perante terceiros. O autor conclui afirmando que não há necessidade de existir uma regulamentação específica para tanto.

Assim, mesmo que a declaração da vontade se dê por meio eletrônico (ex.: correspondência eletrônica), as regras sobre a declaração de vontade para os contratos em geral, deverão ser observadas.

Atualmente, com o avanço da tecnologia torna-se cada vez mais comum a utilização de meios eletrônicos para contratar. As relações de consumo por meio eletrônico já estão dominando vários mercados (ex. *streaming*, jogos eletrônicos, etc.). Empresários têm substituído seus negócios físicos (lojas físicas) pelo comércio eletrônico, ou utilizando de modo complementar a fim de incrementar as vendas, aliando as lojas físicas às lojas virtuais. O consumidor está aprendendo a confiar neste novo meio de comércio (eletrônico), seja porque a regulamentação foi aprimorada nos últimos anos, seja porque o consumidor estabelece uma relação de confiança com o fornecedor.

Dentro deste contexto, os empresários/fornecedores estão atentos às exigências deste “novo” consumidor, agora também inserido nas novas tecnologias.

Os *smartphones* tornaram-se computadores e, serão num futuro próximo, supercomputadores de bolso, conforme anotou KLAUS SCHWAB, engenheiro e economista, fundador e presidente executivo do Fórum Econômico Mundial, na obra *A Quarta Revolução Industrial*. SCHWAB apurou que espera-se (81% dos entrevistados) que até 2025, 90% da população *smartphones*.¹⁵

Outras tecnologias, como implantes tecnológicos, casas inteligentes que providenciam as “compras” necessárias para seus moradores, cidades inteligentes, etc., também propiciam ou propiciarão esta nova “revolução industrial”, com mudanças significativas em vários setores e, em especial, no comércio.

Desta forma, o contrato eletrônico torna-se o fundamento indispensável para a concretização das novas vontades, decorrentes deste novo mundo “tecnológico”.

As assinaturas eletrônicas e as certificações digitais facilitam, enormemente, as relações jurídicas contratuais eletrônicas. Para tanto, novas leis são aprovadas, leis existentes são atualizadas para atender os novos tempos de *internet*. A doutrina se esforça para elaborar textos e trabalhos que nos ajudem a compreender as regulamentações sobre o assunto. Inúmeras são as discussões judiciais sobre as relações jurídicas que ocorrem por meios eletrônicos e as jurisprudências sobre o tema são cada vez mais frequentes.

4.1 Assinatura eletrônica

A assinatura eletrônica, em linha gerais, nada mais é do que esse sinal distintivo, como explicado retro, apostado mediante uma forma eletrônica, ou seja, evitando-se o uso de papel e tinta.

Fabiele Behrens¹⁶, em sua dissertação de mestrado *A Assinatura Eletrônica como Requisito de Validade dos Negócios Jurídicos e a Inclusão Digital na Sociedade Brasileira* (PUC-

14 Ibidem. Pgs. 123 e 124.

15 SCHWAB, Klaus. *A Quarta Revolução Industrial*. Tradução de Daniel Moreira Miranda. Edipro. São Paulo, 2018, p. 124.

16 BEHRENS, Fabiele. *A Assinatura Eletrônica como Requisito de Validade dos Negócios Jurídicos e a Inclusão Digital na Sociedade Brasileira*. PUC-PR, 2005, p. 35 in <http://dominiopublico.mec.gov.br/download/teste/arqs/cp008696.pdf> (acessado em 01/01/2021)

PR, 2005), ao tratar da assinatura digital, observa que, para a compreensão da assinatura digital é necessário compreender o sentido jurídico da “assinatura” em geral. A autora afirma que:

a posição e a importância que a assinatura implementa em certo documento, pode ser destacada como a ocorrência da identificação da autenticidade conferida mediante o significado dado. Ou seja, a partir do momento em que se assina um documento, junto àquela escrita do nome está também consignando o valor que ela carrega, da autenticidade, da segurança, e até mesmo da responsabilidade sobre o assumido e determinado naquele documento.

EVERALDO AUGUSTO CAMBLER¹⁷ destaca que a IV Jornada de Direito Civil, aprovou o Enunciado 297, relativo ao artigo 212, sobre documento eletrônico, conforme informações disponibilizadas no *site* do Centro de Estudos Judiciários do Conselho de Justiça Federal:

IV Jornada de Direito Civil
Coordenador-Geral
Ministro Ruy Rosado de Aguiar
Comissão de Trabalho
Parte Geral
Coordenador da Comissão de Trabalho
Gustavo Tepedino e Silvio Romero Beltrão
Número
297
Enunciado
O documento eletrônico tem valor probante, desde que seja apto a conservar a integridade de seu conteúdo e idôneo a apontar sua autoria, independentemente da tecnologia empregada.
Referência Legislativa
Norma: Código Civil de 2002 - Lei n. 10.406/2002
ART: 212

Sobre o Enunciado aprovado, EVERALDO CAMBLER¹⁸ apregoa:

O sistema civil amplia, portanto, a noção de documento escrito, que leva a assinatura do autor como suporte da declaração de vontade, admitindo, para além das formas pública e escrita, as reproduções mecânicas ou eletrônicas de fatos ou de coisas. Logo, o documento eletrônico consistiria numa declaração de vontade amparada por um suporte eletrônico...

Concordamos com a presente afirmação de CAMBLER, como já expusemos supra, pois a assinatura representa essa dupla função – a participação do indivíduo naquele fato/negócio jurídico e também, a sua intenção - qual é a sua manifestação de vontade.

4.2 Assinatura digital

A assinatura digital nada mais é que uma modalidade de assinatura eletrônica, e se distingue da outra porque contém elementos de criptografia que conferem autenticidade inequívoca à assinatura (sinal/marca) produzida.

17 <https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/278> (acessado em 01/05/2019)

18 CAMBLER, Everaldo Augusto. Responsabilidade Civil na Incorporação Imobiliária. Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 2ªed., 2014, p. 66.

Portanto, através de uma assinatura digital o receptor terá certeza de que recebeu a resposta da pessoa certa e determinada, sem riscos de falsificação, fraudes, erros ou desentendimentos, ou falhas na transmissão, ou qualquer outro tipo de equívoco. Uma função parecida, assemelhada ao papel do notário, como já expusemos supra.

Com efeito, através de diferentes métodos de criptografia das informações eletrônicas, que viajam pelo éter (internet), a assinatura digital apresentará, ou deve apresentar, as seguintes propriedades - autenticidade, integridade e irretratabilidade ou não repúdio/recusa.

Autenticidade – o receptor da assinatura digital tem elementos para confirmar a veracidade de que aquela manifestação foi feita realmente pelo emissor em questão;

Integridade – a assinatura chegará de forma íntegra, ou seja, qualquer alteração importará em descobrir-se que houve alguma violação e assim, perderá sua validade;

Irretratabilidade – uma vez emitida a assinatura, com todos os requisitos de criptografia e veracidade, o emissor não poderá negar sua emissão. Se houver interesse em voltar atrás no negócio jurídico deverá fazê-lo pelos meios legais disponíveis – distrato, revisão contratual, etc., mas não poderá alegar que não emitiu tal firma ou assinatura.

Vê-se que, com o avanço da tecnologia, outras formas de contratação foram sendo aperfeiçoadas, e entramos agora na era digital, com vários tipos de contratos sendo celebrados eletronicamente, valores vultuosos em mercadorias e obrigações são negociados, muitas vezes por pessoas em diferentes partes do mundo, e a autenticidade nessas contratações dependerá, não somente da exata e legítima transmissão dos dados mas como também, e principalmente, da certeza e inafastabilidade ou irretratabilidade das manifestações de vontade produzidas e expressas através das assinaturas digitais.

5 ASPECTOS CONSTITUCIONAIS

O inciso IV do artigo 5º¹⁹ da Constituição Federal dispõe: “IV – é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato”.

Num sentido amplo, podemos entender que inserido na manifestação do pensamento do indivíduo está contida a sua manifestação de vontade nos atos jurídicos que pratica em sociedade, aqui inclusos também os contratos que participa. Se o indivíduo tem, protegido pela Constituição Federal, a liberdade de manifestar o seu pensamento e também a liberdade de manifestar a sua vontade, poderá contratar com outras pessoas – físicas e/ou jurídicas, o que bem entender, dentro dos limites legais, obviamente.

Reforçando tal proteção, vem o artigo 220 da Constituição Federal Brasileira que assim preceitua:

Art. 220. A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição.

Baseando-se nessa outra norma constitucional podemos entender que, qualquer forma de manifestação da vontade (legítima) nos contratos deve ser aceita e é amplamente recepcionada pela legislação brasileira, mormente pela própria Constituição Federal que determina a não imposição de restrição à sua utilização, lembrando-se que os direitos fundamentais também devem se adequar ao ordenamento jurídico.

Outrossim, a manifestação de vontade representada pela assinatura eletrônica ou digital, nos contratos entre as pessoas, é plenamente válida e deve ser aceita em todas as suas expressões. A única questão que retornamos a discutir é – aquela assinatura eletrônica/digital é realmente da

19 http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm, Constituição Federal Brasileira, acessada em 02/01/2021.

pessoa que parece ter sido exarada? Esse é o principal problema – a identificação correta de quem produziu a assinatura, sua validação, sua autenticidade, mas a forma de assinar o documento, qual seja, eletronicamente, é plenamente aceita e válida, consoante entendimento do próprio texto constitucional.

Esse mesmo artigo constitucional implica ainda, em outra garantia – a do direito à informação, sob qualquer forma ou meio, o que equipara as informações prestadas por negociadores via internet como um serviço prestado à pessoa/consumidor, similar àquelas disposições contidas no CDC – Código de Defesa do Consumidor. Os consumidores podem escolher utilizar os serviços de contratação online (via internet) para aquisição de bens ou serviços, mediante contratação eletrônica, com os parceiros que escolherem.

Novamente nos valem das lições do Prof. Paulo Brancher, que em sua excelente análise sobre os contratos eletrônicos, *in* Enciclopédia Jurídica da PUCSP²⁰, nos esclarece:

Na contratação eletrônica, há várias questões que esbarram na discussão sobre eventual violação de ordem pública. A que mais chama a atenção, sem dúvida, é o Código de Defesa do Consumidor, que em seu art. 1º prescreve que suas normas são de ordem pública com fundamento nos arts. 5º, XXXII e 170, V da Constituição Federal.

Nesse diapasão, ao entendermos a contratação eletrônica abrangida pelas disposições do Código de Defesa do Consumidor, com amplo respaldo e proteção constitucional, vemos uma vez mais, a importância também dessa modalidade de contratação.

No direito internacional, temos algumas Resoluções de Organizações Internacionais, tais como a UNICITRAL, vinculada ao Sistema ONU, que especificam as situações de legalidade e validade quanto às contratações eletrônicas, bem como também em relação às assinaturas eletrônicas.

Importante notar que na UNCITRAL Model Law on Electronic Signatures²¹ de 2001, a par de conferir validade aos contratos eletrônicos e em especial às assinaturas eletrônicas em si, já apregoa em seu artigo 1º, que essa “lei” internacional é estabelecida no sentido de regular relações e atividades comerciais, mas não se sobrepõe (“override”) à qualquer regra legal de proteção dos consumidores.

Já o modelo de lei da UNCITRAL – Model Law on Electronic Commerce with Guide to Enactment 1996 – with additional article 5 bis as adopted in 1998²², indica em seu artigo 5 o seguinte:

CHAPTER II. APPLICATION OF LEGAL REQUIREMENTS TO DATA MESSAGES Article 5. Legal recognition of data messages Information shall not be denied legal effect, validity or enforceability solely on the grounds that it is in the form of a data message.

CAPÍTULO II. APLICAÇÃO DE REQUISITOS LEGAIS PARA MENSAGENS DE DADOS

Artigo 5. Reconhecimento legal de mensagens de dados

Não será negado efeito legal, validade ou exequibilidade à informação apenas com o fundamento de que se encontra na forma de uma mensagem de dados.

20 <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/259/edicao-1/contrato-eletronico>, acessado em 02/01/2021.

21 <https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/ml-elecsig-e.pdf> - UNCITRAL Model Law on Electronic Signatures – 2001, acessado em 02/01/2021.

22 https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/19-04970_ebook.pdf, Model Law on Electronic Commerce with Guide to Enactment 1996 – with additional article 5 bis as adopted in 1998, acessado em 02/01/2021.

Apenas para lembrar que o Brasil faz parte da UNCITRAL e é signatário de suas convenções – Decreto nº: 8.327/2014. É certo que as “leis modelos” da UNCITRAL não obrigam diretamente os Estados ao seu efetivo cumprimento, mas servem, como o próprio nome indica – modelo de atuação. Os países, irão produzir internamente as normas jurídicas para adequação à esses indicadores internacionais, ou podem também, no âmbito do exercício de suas soberanias seguirem tais “recomendações”, espontaneamente, dando-lhes validade independentemente de terem virado lei interna.

De volta à Constituição Federal Brasileira²³, temos em seu §2º do artigo 5º a seguinte disposição:

§ 2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

Apenas para reforçar o entendimento de que as regras e modelo-lei da UNCITRAL tem validade para nós no Brasil. Ainda mais que preservam totalmente as importantes regras de proteção consumerista, como já indicado supra.

Julgamos relevante ainda, trazer à colação uma importante decisão de 2018, do STJ – Superior Tribunal de Justiça, que já publicou o entendimento da Corte²⁴, no sentido de que, um contrato eletrônico de mútuo assinado digitalmente (criptografia assimétrica) em conformidade com a infraestrutura de chaves públicas brasileira tem executividade. Reconhece-se, portanto, a executividade de um contrato eletrônico, assinado digitalmente, ainda que sem testemunhas. Sua autenticidade foi comprovada pelas chaves públicas – mecanismo eletrônico de validação das assinaturas digitais.

Para não alongarmos na questão, podemos verificar, sem dúvidas, que a manifestação de vontade expressa nos contratos de forma eletrônica é plenamente válida e eficaz, devendo produzir todos os efeitos a que se destina e recebe a proteção constitucional de diferentes maneiras.

CONCLUSÃO

O relacionamento das pessoas, desde há bom tempo, não se limita mais às interações presenciais. Ao contrário, a cada dia que passa, mais e mais essas relações passam a ser através de meios eletrônicos. À medida que a tecnologia avança e propicia novos canais de comunicação, essas relações se intensificam e se multiplicam. Hoje em dia, todas as pessoas, sem exceção, podem ter acesso ao meio digital, inclusive as mais desassistidas, pois a tecnologia está cada vez mais presente e barata, além de ter avançado significativamente. Outrossim, com um simples telefone (smartphone), de baixo custo, é possível realizar-se até mesmo – videoconferências online.

Assim, com o avanço tecnológico, essa interação entre as pessoas ficou instantânea, real-time, e as pessoas podem se comunicar imediatamente, mesmo que estejam do outro lado do planeta.

Obviamente, não somente conversas pessoais, familiares, e encontros com os amigos estão sendo produzidos digitalmente, mas também, e principalmente – negócios jurídicos estão sendo concretizados o tempo todo. Cada vez mais, as vendas/compras ocorrem através da internet – dos meios digitais. Um comerciante que não tiver hoje um site (sítio) para exposição de seus

23 http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Constituição Federal Brasileira, acessada em 02/01/2021.

24 REsp nº: 1495920 / DF (2014/0295300-9), Recurso Especial – Recorrente Fund. Dos Economiários Federais Funcef x Emerson Martineli Rodiguero. Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino – Terceira Turma. <https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&termo=R Esp%201495920>, acessado em 02/01/2021.

produtos online, um canal de comunicação e vendas de seus produtos, via internet, estará fadado ao fracasso, porque a rapidez das negociações atingiu um ápice incrível, antes não imaginado. Mesmo as chamadas lojas físicas, nas quais o indivíduo (comprador) tem que se deslocar para frequentá-la e ir pessoalmente (fisicamente), tem os seus canais de venda online, muitas vezes, com preços praticados inferiores ao de suas próprias lojas físicas, dado que os custos envolvidos nesse tipo de comercialização são menores.

Esses contratos eletrônicos necessitam, assim como todos os demais contratos, cumprir alguns requisitos, em especial os indicados pela legislação vigente – Código Civil, Código de Defesa do Consumidor, Código Comercial, etc.

Um dos pontos cruciais nesse tipo de contratação eletrônica/digital, é exatamente a manifestação de vontade das partes – vendedor e comprador, que expressam seus direitos e deveres através da troca de dados, informações e assinaturas no referido documento digital.

Como percebemos na pesquisa, essa manifestação de vontade das partes há que ser legítima, sem vícios, inequívoca, capaz, dentro da lei, para produzir os seus lícitos e legais efeitos. Mesmo a assinatura digital, em contratos entre ausentes (fisicamente), mas presentes digitalmente, tem validade e eficácia, como já determinado em legislação interna, em tratados e convenções internacionais, além da doutrina dominante e farta jurisprudência.

A assinatura da parte no documento, exarada de forma digital, devidamente autenticada pelos mecanismos aceitos (certificação digital) é uma realidade de nosso tempo, e plenamente aceita pelo Direito. É incontestável.

Seguindo ponto a ponto o estudo apresentado nesse trabalho, temos que os contratos em geral, aqui incluídos os eletrônicos, são negócios jurídicos, que devem obedecer a todos os requisitos legais para sua validade e eficácia. Todos os princípios a eles aplicáveis devem estar presentes, tais como – autonomia da vontade, consensualismo, obrigatoriedade, boa-fé objetiva.

Vimos ainda, que os contratos eletrônicos podem se concretizar com a atuação das pessoas diretamente, uma com a outra; ou na forma indireta também, através de sistemas, desde que tenha ocorrido, previamente, todo o planejamento e programação necessários. E na forma interativa – onde a pessoa contrata com um servidor carregado com as informações existentes, previamente estabelecidas pelo vendedor (compras em sites eletrônicos).

Por fim, restou demonstrado que o mais importante em todo o estudo não é o meio em si pelo qual as contratações são efetivadas – eletrônico/digital, mas sim, a autenticidade da manifestação da vontade das partes. Desde que seja devidamente comprovada a intenção do agente (comprador ou vendedor), em obrigar-se naquele específico contrato, segundo o que nele está estabelecido, o contrato será plenamente válido e surtirá os efeitos jurídicos esperados pelas partes dele participantes.

REFERÊNCIAS

ARRUDA ALVIM, José Manuel de. A função social dos contratos no Novo Código Civil in Obrigações e Contratos. São Paulo, RT, vol. III, 2011.

BASTOS, Celso Ribeiro. Hermenêutica e Interpretação Constitucional. São Paulo, Celso Bastos Editor, 1997.

BEHRENS, Fabiele. A Assinatura Eletrônica como Requisito de Validade dos Negócios Jurídicos e a Inclusão Digital na Sociedade Brasileira. PUC-PR, 2005, p. 35 in <http://dominiopublico.mec.gov.br/download/teste/arqs/cp008696.pdf>.

BRANCHER, Paulo Marques Rodrigo. <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/259/edicao-1/contrato-eletronico> (Enciclopédia Jurídica da PUCSP. Tomo Direito Comercial, Edição 1, julho de 2018).

CAMBLER, Everaldo Augusto. Responsabilidade Civil na Incorporação Imobiliária. Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 2ªed., 2014.

RODRIGUES, Cristina Barbosa. Direitos Fundamentais e Inclusão Digital. Novas Edições Acadêmicas. São Paulo, 2014.

DA SILVA PEREIRA, Caio Mário. Instituições de Direito Civil-vol.III-Contratos. Rio de Janeiro. Editora Forense, 11ª ed., 2004.

GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro-Vol. 3-Contratos e Atos unilaterais. São Paulo, 10ª ed., 2013.

GUIMARÃES, Arianna Stagni. A importância dos Princípios Jurídicos no Processo de Interpretação Constitucional. Editora Ltr, SP, 2003.

SCHWAB, Klaus. A Quarta Revolução Industrial. Tradução de Daniel Moreira Miranda. Edipro. São Paulo, 2018.

ORWELL, George. 1984. Tradução de Alexandre Hubner, Heloisa Jahn. São Paulo, Companhia das Letras, 2009.

PECK, Patrícia Pinheiro Garrido. Contratos digitais ou eletrônicos: apenas um meio ou uma nova modalidade contratual? Revista do Tribunais – Caderno Especial Direito e Internet, vol, 966, abril 2016.http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/Rtrib_n.966.02.PDF.

PUGLIESI, Márcio. A Theory of Law – a systemic-constructionist approach. Novas Edições Acadêmicas, São Paulo, 3ª ed., 2017.

REALE, Miguel. Lições Preliminares de Direito. São Paulo, Saraiva, 26ª ed., 2006.

REBOUÇAS, Rodrigo Fernandes. Contrato Eletrônico – Considerações sob a ótica do plano de validade do negócio jurídico na formação do contrato. Dissertação de Mestrado, São Paulo, PUCSP, 2012 (publicada em livro – Contratos eletrônicos – Formação e Validade – aplicações práticas, Editora Almedina, SP, 2016).