

DESAFIOS DA VALIDADE NA CONTRATAÇÃO DIGITAL: REFLEXÕES PARA A
SOCIEDADE DE INFORMAÇÃO¹

*VALIDITY CHALLENGES IN DIGITAL CONTRACTING: REFLECTIONS FOR THE
INFORMATION SOCIETY*

Daniel Marinho Corrêa²

Rita de Cássia Resquetti Tarifa Espolador³

Ana Cláudia Corrêa Zuin Mattos do Amaral⁴

Resumo. A pesquisa aborda a temática dos direitos humanos e a sociedade da informação e comunicação, destacando os desafios enfrentados pelo campo do Direito devido aos avanços tecnológicos. Questões como segurança nas transações e a vulnerabilidade dos consumidores em relação à privacidade e validade são analisadas. O estudo investiga a controvérsia em torno da aplicabilidade das normas que regulam os defeitos no consentimento aos contratos celebrados eletronicamente. No contexto atual, as transformações rápidas e profundas causadas pelos avanços tecnológicos afetam nossos comportamentos e demandam uma adaptação do Direito, que muitas vezes possui um ritmo lento e burocrático. Os avanços tecnológicos têm impactado a sociedade, alterando nossa forma de pensar, agir e nos relacionar. A internet desempenha um papel significativo nesse cenário, impulsionando o comércio eletrônico e aumentando o volume de transações comerciais. No entanto, essa nova forma de interação contratual gera incertezas quanto à aplicabilidade das normas legais tradicionais e levanta a necessidade de revisar os métodos de transação diante das mudanças trazidas pelas tecnologias digitais. O objetivo da pesquisa é contribuir para uma compreensão mais clara das questões legais relacionadas aos contratos eletrônicos, fornecendo subsídios teóricos e normativos para tomada de decisões e aprimoramento das regulamentações existentes. Diante da variedade de situações jurídicas contemporâneas e dos desafios que surgem, é evidente a necessidade de abordar a falta de segurança nas transações eletrônicas e a vulnerabilidade dos consumidores. A questão dos acordos digitais na interação de consumo, ainda em estágio de evolução no contexto jurídico-social, apresenta complicações significativas. O comércio digital está se tornando o principal meio

¹ Recebido em 15/06/2023. Aprovado em: 07/07/2023.

² Doutorando e Mestre em Direito Negocial pela Universidade Estadual de Londrina, UEL

³ Doutora em Direito pela Universidade Federal do Paraná - UFPR, Mestre em Direito Negocial pela UEL

⁴ Doutora em Direito das Relações Sociais, Área de Concentração em Direito Civil Comparado pela PUC-SP. Mestrado em Direito Negocial (2002) e Graduação em Direito (1989) pela Universidade Estadual de Londrina. Professora do Programa de Mestrado em Direito Negocial e do Curso de Graduação e Pós Graduação em Direito da Universidade Estadual de Londrina. Professora Colaboradora-Convidada do Curso de Pós Graduação em Direito Civil Contemporâneo do Instituto Brasileiro de Estudos e Pesquisas Sócio-Econômicas. Experiência na área do Direito, com ênfase em Teoria Geral do Direito Civil, Direito Civil Constitucional, Responsabilidade Civil.

para as transações comerciais em todo o mundo, e é fundamental garantir aos consumidores desse ambiente uma proteção clara e efetiva, equivalente àquela oferecida nas formas convencionais de comércio. A pesquisa analisa a legitimidade dos pactos digitais e a aplicabilidade dos princípios jurídicos existentes para regulamentar adequadamente os contratos eletrônicos. Por meio de uma revisão crítica da literatura, são apresentadas reflexões e recomendações para enfrentar esses desafios e promover a efetiva realização dos direitos humanos na sociedade de informação e comunicação, com foco na proteção da privacidade e validade nos contratos eletrônicos.

Palavras-chave. Contratos Digitais; Plano da Validade; Sociedade de Informação.

Abstract. The research addresses the issue of human rights and the information and communication society, highlighting the challenges faced by the field of law due to technological advances. Issues such as security in transactions and the vulnerability of consumers in relation to privacy and validity are analyzed. The study investigates the controversy surrounding the applicability of the rules that regulate defects in consent to contracts concluded electronically. In the current context, the rapid and profound transformations caused by technological advances affect our behavior and demand an adaptation of the Law, which often has a slow and bureaucratic pace. Technological advances have impacted society, changing our way of thinking, acting and relating. The internet plays a significant role in this scenario, boosting e-commerce and increasing the volume of commercial transactions. However, this new form of contractual interaction creates uncertainties regarding the applicability of traditional legal norms and raises the need to review transaction methods in the face of changes brought about by digital technologies. The objective of the research is to contribute to a clearer understanding of the legal issues related to electronic contracts, providing theoretical and normative subsidies for decision making and improvement of existing regulations. Given the variety of contemporary legal situations and the challenges that arise, the need to address the lack of security in electronic transactions and the vulnerability of consumers is evident. The issue of digital agreements in consumer interaction, still in an evolutionary stage in the legal-social context, presents significant complications. Digital commerce is becoming the main medium for commercial transactions around the world, and it is essential to guarantee consumers in this environment clear and effective protection, equivalent to that offered in conventional forms of commerce. The research analyzes the legitimacy of digital pacts and the applicability of existing legal principles to adequately regulate electronic contracts. Through a critical review of the literature, reflections and recommendations are presented to face these challenges and promote the effective realization of human rights in the information and communication society, focusing on the protection of privacy and validity in electronic contracts.

Keywords. Digital Contracts; Validity Plan; Information Society.

I. INTRODUÇÃO

A temática direitos humanos e sociedade da informação e comunicação traz à tona uma diversidade de situações jurídicas contemporâneas que surgem como resultado dos avanços tecnológicos, trazendo desafios significativos para o campo do Direito. Questões como a falta de segurança nas transações e a vulnerabilidade dos consumidores em relação à privacidade e validade exigem uma análise aprofundada. Diante desse contexto, investiga-se a controvérsia em torno da aplicabilidade das normas que regulam os defeitos no consentimento aos contratos celebrados eletronicamente.

Atualmente, vivemos em uma era de transformações profundas e rápidas que afetam nossos comportamentos e surgem de todas as esferas da sociedade. No entanto, o Direito tem um ritmo de mudança lento e burocrático, passando por várias etapas legislativas antes de poder regular efetivamente uma situação social e econômica que já está ocorrendo. Quando ocorrem mudanças nos elementos-chave da sociedade, isso influencia a necessidade de atualização do Direito⁵.

Os avanços tecnológicos ocorridos ao longo das décadas têm causado mudanças no cerne da sociedade, afetando a forma como pensamos, agimos e nos relacionamos. Nessa conjuntura de intercâmbio de dados e tecnologias, a internet desempenha um papel econômico-social significativo, impulsionando o avanço do comércio eletrônico, principalmente devido à redução dos processos de distribuição e à superação das fronteiras nacionais. Isso leva ao aumento do volume de transações comerciais devido à rapidez com que os contratos são celebrados.

Essa nova forma de interação entre as partes contratantes nos deixa na incerteza sobre se as normas legais tradicionais são totalmente aplicáveis a essa forma de comércio ou se, ao serem aplicáveis, regulam todos os aspectos que devem ser considerados ao lidar com o comércio eletrônico. Diante disso, surge a necessidade de revisar os métodos tradicionais de realizar essas transações diante das mudanças trazidas devido aos efeitos das tecnologias telemáticas e digitais.

Ancorada no método dedutivo, a pesquisa visa contribuir para o desenvolvimento de uma compreensão mais clara e abrangente das questões legais relacionadas aos contratos eletrônicos, oferecendo subsídios teóricos e normativos para a tomada de decisões e o aprimoramento das regulamentações existentes. Ao fazê-lo, busca-se promover maior segurança e confiabilidade nas transações eletrônicas, bem como a proteção dos direitos dos consumidores no contexto da contemporaneidade tecnológica.

⁵ EROS GRAU (2008, p. 64), ao examinar a conexão entre o direito estabelecido e o direito presumido, possui uma perspectiva similar. “Assim, o direito pressuposto brota da (na) sociedade, à margem da vontade individual dos homens, mas a prática jurídica modifica as condições que o geram. Em outros termos: o legislador não é livre para criar qualquer direito posto (direito positivo), mas este mesmo direito transforma sua (dele) própria base. O direito pressuposto condiciona a produção do direito posto (positivo). Mas o direito posto transforma sua (dele) própria base. Isso implica – afirmo-o em termos que o direito pressuposto condiciona a elaboração do direito posto (direito positivo), mas este modifica o direito pressuposto”.

2. ANÁLISE ESTRUTURAL DOS CONTRATOS ELETRÔNICOS: VALIDADE, CONSENTIMENTO E EFICÁCIA

No que se refere à metodologia, o campo jurídico adotou uma abordagem caracterizada pela estrutura, dentro dos limites da ciência. Modelos estruturais e até mesmo classificações têm sido objeto de estudo no campo jurídico. A estrutura relata a ocorrência de situações ou relações jurídicas através de institutos, que ultrapassam a diferenciação entre *jus* pública e *jus* privada, ou noções como "ação e acordo jurídico; categorização das responsabilidades e acordos; definição analítica de transgressão (teorias bipartidas, tripartidas ou quadripartidas); classificação de procedimento administrativo; separação entre Governo, autoridade e direitos e proteções essenciais na Constituição."⁶

No campo da teoria jurídica, o estruturalismo é evidenciado no Brasil pelo positivismo de PONTES DE MIRANDA⁷, por meio da teoria do fato jurídico, e sua divisão tripartida do negócio jurídico. Dessa forma, ao considerar os aspectos dos planos ponteanos⁸, podemos compreender como o plano de validade afeta os contratos eletrônicos. Cada plano ponteano possui sua relevância e função específica. Por outro lado, é por meio da integração desses planos que se compreende plenamente a funcionalidade do negócio jurídico. O plano da existência é fundamental na teoria ponteano e estabelece a base do negócio jurídico. Assim, é importante não confundir a noção de que apenas os negócios com forma prescrita têm forma, sem perceber que todos os negócios, inclusive os de forma livre, devem ter uma forma, caso contrário, seriam inexistentes⁹. Um contrato passa pelo plano da existência quando a vontade das partes é afetada pela norma jurídica. Norma que sobrevém ao fato, juridicizando-o, caso todos os elementos essenciais que compõem sua fundamentação fática estejam presentes.¹⁰ Na ausência de um desses elementos, o fato é inexistente, como no caso de um

⁶ FERREIRA, KEILA PACHECO. *Responsabilidade civil preventiva: função, pressupostos e aplicabilidade*. Tese (doutorado em Direito Civil). Universidade do Estado de São Paulo. São Paulo: 2014.

⁷ PONTES DE MIRANDA, FRANCISCO CAVALCANTE. *Tratado de direito privado*. t. 4. 3. ed. Rio de Janeiro: Bosch, 1972.

⁸ É no prefácio do Tratado de direito privado, por exemplo, que PONTES DE MIRANDA (*Tratado*, cit., p. 319) propõe a divisão do mundo jurídico nos três planos (existência, validade e eficácia), define o fato jurídico e depois a relação jurídica como os conceitos fundamentais do direito, e revela sua maneira de ver a interpretação do direito. Ainda o autor precisou a ideia de serem os fatos jurídicos os elementos essenciais constitutivos da juridicidade, demonstrando que somente deles pode decorrer qualquer eficácia jurídica (direitos, deveres, pretensões, obrigações, ações, exceções, as sanções e toda a gama de conseqüências que ocorrem no mundo jurídico); classificou-os segundo critérios científicos, fundados nos elementos essenciais do seu suporte fático conforme descrito hipoteticamente na norma; distinguiu o mundo dos fatos do mundo jurídico, dividindo este último, de forma lógica, em planos da existência, da validade e da eficácia, mostrando, daí, que existir, valer e ser eficaz são três situações distintas em que se pode encontrar os fatos jurídicos; revelou a relação fundamental entre a norma jurídica, que define o mundo jurídico, o fato jurídico, que o compõe, e a eficácia jurídica, que o integra (MELLO, MARCOS BERNARDES DE, *A genialidade de Pontes de Miranda*. Revista Getúlio: Revista do GVlaw – Programa de Especialização e Educação Continuada, São Paulo, p. 44-48, mar. 2008).

⁹ AZEVEDO, ANTÔNIO JUNQUEIRA DE. *Negócio jurídico: existência, validade e eficácia*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 126.

¹⁰ LEAL, SHEILA DO ROCIO CERCAL SANTOS. *Contratos eletrônicos: validade jurídica dos contratos via internet*.

contrato entre animais, um contrato sem objeto ou sem sujeito, ou o exemplo clássico de um casamento celebrado por um árbitro de futebol.

O segundo plano apresenta o atributo primordial de exame da vontade dos indivíduos. Além disso, pode-se dizer que os contratos são considerados válidos quando as condições legais são cumpridas, conforme estabelecido pelo artigo 104 do Código Civil: capacidade do agente, objeto lícito, possível, determinado ou determinável, e forma prescrita ou não proibida por lei. A "vontade negocial" deve ser livre de vícios (erro, coação, lesão, dolo e estado de perigo), pois, caso contrário, não pode ser considerada totalmente livre. Se a vontade do agente estava prejudicada devido a qualquer causa capaz de restringir sua liberdade de escolha, o ato estará viciado¹¹.

Portanto, é possível concluir que a ausência de liberdade e discernimento invalida a vontade, tornando o negócio jurídico ineficaz e inadequado para produzir efeitos jurídicos válidos¹². Após o estabelecimento dos elementos fáticos e a verificação da validade da declaração de vontade, chega-se ao momento final de todo fato jurídico: a produção de efeitos. Sem essa concretização, o negócio seria completamente inútil no âmbito jurídico. Logo, a eficácia do acordo de vontades ocorre quando ele produz resultados no ordenamento jurídico, alcançando os efeitos desejados pelas partes envolvidas¹³. Além disso, o legislador tem cada vez mais condicionado a proteção de situações contratuais ou jurídicas a deveres não apenas patrimoniais. Nesse contexto normativo, o contrato deve ser funcionalizado, levando em consideração esses objetivos estabelecidos¹⁴.

No que diz respeito ao negócio jurídico, é nesse plano que tudo o que é provocado pelos agentes se concretiza, formando as relações intrajurídicas. No entanto, o espectro efetivo vai além disso, abrangendo também as chamadas "situações jurídicas", uma categoria científica que preenche lacunas em casos não abrangidos pela ideia tradicional de relação jurídica. É importante lembrar que o negócio jurídico unilateral da oferta, por exemplo, não cria uma relação legal em si; o que temos é uma situação jurídica vinculante. No entanto, dado que essa categoria vai além da vontade individual, não há necessidade de interferir nesse aspecto, restringindo nossa análise apenas às relações intrajudiciais¹⁵.

São Paulo: Atlas, 2009, p. 39.

¹¹ DANTAS, SANTIAGO. *Programa de direito civil*. Rio de Janeiro: Editora Rio, 1979, p. 270.

¹² VELOSO, ZENO. *Invalidez do negócio jurídico*. 2. ed., Belo Horizonte: Del Rey, 2005, p. 313.

¹³ LEAL, SHEILA DO ROCIO CERCAL SANTOS. *Contratos*. cit., p. 12.

¹⁴ GODOY, CLAUDIO LUÍZ BUENO DE. *Função social do contrato: os novos princípios contratuais*. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 115.

¹⁵ Limita-se a expor a significação observada por MARCOS BERNARDES DE MELLO (*Teoria do fato jurídico (Plano da Eficácia)*), cit., p. 79-80): "(a) em sentido lato, [situação jurídica] designa toda e qualquer consequência que se produz no mundo jurídico em decorrência de fato jurídico, englobando todas as categorias eficaciais, desde os mínimos efeitos à mais complexa das relações jurídicas; define, portanto, qualquer posição em que se encontre o sujeito de direito no mundo jurídico. (b) em sentido estrito, nomeia, exclusivamente, os casos de eficácia jurídica em que não se concretiza uma relação jurídica, e, mesmo quando esta exista, os direitos subjetivos que dela emanam não implicam ônus e sujeição na posição passiva, porque seus efeitos se limitam a uma só esfera jurídica."

As situações jurídicas são determinadas por uma causalidade jurídica resultante de uma valoração jurídica feita pelo indivíduo em resposta à realidade social. Essas situações são respostas fornecidas pelo ordenamento jurídico a diferentes fatos, que são moldados à medida que ocorrem os fatos jurídicos¹⁶. O estudo dos fatos, atos e negócios jurídicos é importante porque os contratos são considerados negócios jurídicos por excelência. Os fatos jurídicos são "todos os eventos e acontecimentos que, direta ou indiretamente, têm efeitos jurídicos"¹⁷, "os eventos previstos em norma jurídica, que dão origem, modificam, subsistem ou extinguem as relações jurídicas"¹⁸, "termo usado para descrever qualquer fato do mundo real que seja abrangido pela norma jurídica"¹⁹.

No ato jurídico, quando há a intenção das partes na produção de implicações jurídicas, nasce o negócio jurídico. Para doutrina, ele ocorre quando há "a intenção específica da pessoa de gerar efeitos jurídicos ao adquirir, resguardar, transferir, modificar ou extinguir direitos"²⁰, é uma "norma concreta estabelecida pelas partes"²¹, é "a declaração de vontade privada destinada a produzir efeitos desejados pelo agente e reconhecidos pelo direito"²². Dentre esses três planos apresentados, focamos especificamente no consentimento válido, que é um elemento essencial para a validade dos contratos. Esse consentimento deve abranger três perspectivas: concordância em relação ao objeto do contrato, às cláusulas que o compõem e à existência e natureza contratual²³. Portanto, "considera-se que o contrato está formado quando há uma integração entre a declaração de vontade do proponente e a declaração de vontade do aceitante"²⁴.

Dessa forma, sendo um negócio jurídico, o contrato eletrônico deve passar por todos esses planos sem ser afetado. A doutrina usa a metáfora de uma escada, em que cada plano é um degrau. Ao cumprir todos os requisitos de cada plano, é possível avançar para o próximo degrau, até chegar a um contrato existente, válido e eficaz.

¹⁶ BETTI, EMILIO. *Teoria geral do negócio jurídico*. Coimbra: Coimbra Editora, 1969, p. 15 ss.

¹⁷ VENOSA, SÍLVIO DE SALVO. *Direito civil: parte geral*. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2007, p. 313.

¹⁸ DINIZ, MARIA HELENA. *Curso de direito civil brasileiro*. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 372.

¹⁹ AZEVEDO, ANTÔNIO JUNQUEIRA DE. *Negócio jurídico: existência, validade e eficácia*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 23.

²⁰ VENOSA, SÍLVIO DE SALVO. *Direito*, cit., p. 315.

²¹ DINIZ, MARIA HELENA. *Curso de direito civil brasileiro*. cit., p. 431.

²² AMARAL, FRANCISCO. *Direito civil: introdução*. 6. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 367.

²³ GONÇALVES, CARLOS ROBERTO. *Direito civil brasileiro: contratos e atos unilaterais*. 18. ed. 3 v. São Paulo: SaraivaJur, 2021, p. 230.

²⁴ LEAL, SHEILA DO ROCIO CERCAL SANTOS. *Contratos eletrônicos: validade jurídica dos contratos via internet*. São Paulo: Atlas, 2009, p. 49.

3. A EVOLUÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS E OS DESAFIOS DA CONTRATAÇÃO ELETRÔNICA NA ERA DIGITAL

A perspectiva de NORBERTO BOBBIO²⁵ e outros estudiosos destaca a natureza histórica dos Direitos Humanos, evidenciando sua constante evolução e adaptação ao longo da história da sociedade ocidental. Essas transformações ganharam destaque na transição do século XX para o XXI, gerando debates sobre a tradicional classificação em três gerações de direitos e levando muitos autores a questionar a possibilidade do surgimento de uma quarta, e até mesmo uma quinta dimensão dos Direitos Humanos. Essas mudanças estão intrinsecamente ligadas ao desenvolvimento do ambiente virtual, definido pela Lei nº 12.965 de 2014, que estabelece o Marco Civil da Internet.

Partindo da análise de ANTÔNIO CARLOS WOLKMER²⁶, percebe-se que sua obra teórica sustenta a existência de uma quarta e quinta dimensão histórica dos direitos. A primeira dimensão está relacionada à evolução da engenharia genética e aos novos direitos ligados à bioética, biotecnologia e ao direito à vida. Por sua vez, a segunda faceta aborda o progresso dos direitos derivados da tecnologia da informação, do espaço cibernético e da realidade simulada. Assim, de acordo com o mencionado autor, os direitos emergentes das tecnologias informáticas, do ciberespaço e da realidade virtual representam uma nova dimensão dos direitos fundamentais. A transição do século XX para a nova era milenar marca uma mudança paradigmática da sociedade industrial para a sociedade da era virtual. O impacto significativo do desenvolvimento da cibernética, das redes computacionais, do comércio digital, das potencialidades da inteligência sintética e da disseminação acelerada da rede mundial de computadores apresenta implicações extraordinárias no âmbito jurídico, na sociedade global e nos patrimônios culturais, com potencial de disseminação em massa no ambiente digital.

Nesse contexto, é incontestável afirmar que a disseminação da internet e do espaço digital tem provocado transformações na sociedade, na economia e, por consequência, no campo jurídico. O direito à privacidade é um dos conceitos jurídicos que tem passado por modificações e debates em virtude do surgimento dos elementos digitais.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos, em 1948, já reconhecia o direito à privacidade em seu texto afirmando que ninguém será objeto de interferências arbitrárias em sua vida privada, em sua família, em seu domicílio ou em sua correspondência, nem de ataques à sua honra e reputação. Os princípios de privacidade e liberdade têm passado por uma redefinição diante das profundas transformações sociais resultantes da incorporação de novas tecnologias no cotidiano humano e do aumento do uso da internet como meio de comunicação global. Nesse contexto, a chamada "era da informação" caracteriza-se pelo constante compartilhamento de informações,

²⁵ BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*. Tradução: Carlos Nelson Coutinho; apresentação de Celso Lafer. - Nova ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

²⁶ WOLKMER, Antônio Carlos. *Direitos humanos: novas dimensões e novas fundamentações*. Revista Direito em Debate, Ijuí, n. 16-17, p. 9-32, jan./jun. 2002.

opiniões, discussões e hábitos de consumo em uma realidade altamente dinâmica. Isso implica em um processamento acelerado de dados, que se reflete na criação de mecanismos e ferramentas cada vez mais ágeis e eficazes para coleta e tratamento das informações disseminadas nas redes.

Nesse sentido, a contratação eletrônica tem se tornado cada vez mais comum nos dias de hoje, impulsionada pelo avanço da tecnologia e pela facilidade de realizar transações online. No entanto, surgem questionamentos sobre a validade jurídica desses contratos celebrados por meios eletrônicos. A validade jurídica na contratação eletrônica refere-se à conformidade legal desses contratos, ou seja, se eles atendem aos requisitos estabelecidos pela legislação para serem considerados válidos. A aceitação do princípio da autonomia privada pelo nosso sistema jurídico implica reconhecer que a vontade das partes contratantes é o elemento principal e a fonte determinante do contrato²⁷. A formação do contrato e a vinculação lógica dos sujeitos, de acordo com o acordo de seus termos, decorrem da justaposição de suas vontades, o que sugere o consenso contratual²⁸.

O acordo implica na apresentação de duas declarações de vontade distintas, provenientes de dois centros de interesse diferentes²⁹. Ao falarmos sobre a declaração de vontade, usamos essa expressão como uma manifestação de vontade que é socialmente reconhecida como direcionada à produção de efeitos jurídicos. Além disso, EMILIO BETTI³⁰ observa que às manifestações da autonomia privada, independentemente da forma como ocorrem, adere, de forma coerente, no plano social, uma valoração do que deve ser, que o Direito não tem motivo para rejeitar, mas que, segundo o autor, pelo contrário, confirma ao fazer seu, por meio da recepção, a substância preceptiva do negócio.

A declaração de vontade pode ser feita de várias formas, sendo que o meio eletrônico é uma de suas manifestações. Assim, quando um indivíduo clica em um link na internet, como o botão "comprar" em uma página de um fornecedor, ele expressa sua vontade de adquirir um determinado serviço ou produto. Através da internet, essa vontade é transmitida da máquina virtual do comprador para o computador do fornecedor.

Além disso, a verificação da identidade das partes também é um aspecto crucial para a validade de um negócio jurídico. É amplamente conhecido que nos meios eletrônicos é fácil ocultar a verdadeira identidade. No entanto, é essencial em um negócio jurídico saber com quem se está realmente celebrando. O fato é que preencher um determinado formulário para confirmar a própria identidade, utilizando um número específico de cartão de crédito, ou acessando a partir do próprio computador do titular em sua residência, não garante a devida segurança nas relações jurídicas pela internet. Por outro lado, diante da situação em que a declaração eletrônica pode ser feita por alguém que não seja o proprietário da máquina utilizada para essa manifestação, juntamente com

²⁷ LORENZETTI, RICARDO LUIS. *Comércio eletrônico*. Tradução de Fabiano Menke. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p. 96 ss.

²⁸ ROPPO, VINCENZO. *O contrato*. Coimbra: Livraria Almedina, 2009, p. 142.

²⁹ MESSINEO, FRANCESCO. *Dottrina generale del contratto*. Milão: Dott. A. Giuffrè Editore, 1948, p. 58.

³⁰ BETTI, EMILIO. *Teoria*. cit., p. 225.

nosso contexto jurídico baseado na tradição de atribuir a declaração de vontade a uma pessoa física, é necessário fazer um grande esforço para atribuir autoria a uma manifestação cujo agente não seja prontamente percebido.

Logo, aplica-se o preceito de que a declaração será atribuída ao sujeito cujo campo de importância esteja relacionado ao software ou hardware³¹. Na ocorrência dos contratos eletrônicos intersistêmicos, que consistir em ser utilizados para otimizar e reduzir os custos operacionais, não existem dificuldades, pois a vontade já foi firmada anteriormente, havendo um contrato prévio para permitir essa interoperação. Nessa categoria, as partes, previamente, utilizando geralmente a estrutura contratual tradicional, adaptam as disposições e os princípios que irão orientar as negociações que serão executadas de forma automática entre elas, por meio de dois sistemas informáticos interligados.³² Esse tipo de contrato eletrônico utiliza o *Electronic Data Interchange* (EDI): quando uma empresa se comunica com o sistema de vendas de um fornecedor, por meio do envio de documentos eletrônicos de pedido de compra, almejando à obtenção de um produto, quando todas as organizações da sequência comercial estão conectadas a esse sistema, o caminho de um produto pelo leitor óptico do caixa de um supermercado gera uma ativação eletrônica para o sistema de estoque da sociedade empresária. Esse sistema será programado para, ao atingir um determinado nível, emitir um dispositivo eletrônico para o sistema de aquisições³³.

Por outra perspectiva, os acordos eletrônicos interpessoais envolvem o acordo através da transmissão de mensagens de validação da negociação, por correio eletrônico, bate-papo ou outro programa que permita isso. Nessa configuração contratual, o computador não é apenas um meio de comunicação entre os sujeitos, "mas exerce uma função essencial na formação da intenção dos contratantes e na execução do negócio legal". Segundo o autor, a característica principal dessa modalidade é a necessária "interação humana em ambas as extremidades da relação, desde o momento da primeira declaração de vontade até a concretização efetiva do contrato, tudo realizado eletronicamente, por meio de uma rede de computadores na qual as partes estão conectadas."³⁴

É fundamental destacar também que os contratos digitais interativos operam de forma um tanto distinta, pois envolvem a interação entre um indivíduo e um sistema. Essa é a forma mais usual no comércio online e, conseqüentemente, nas lojas virtuais, que geralmente consistem em interações na tela para confirmar e concluir a transação realizada³⁵. Essa é a modalidade mais frequente de contratos digitais, na qual, por um lado, há um indivíduo interessado em formalizar um

³¹ LORENZETTI, RICARDO LUIS. *Comércio eletrônico*. cit., p. 274 ss.

³² GARCIA, FLÚVIO CARDINELLE OLIVEIRA. *Da validade jurídica dos contratos eletrônicos*. Jus Navigandi, Teresina, ano 8, n. 264. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/4992/da-validade-juridica-dos-contratos-eletronicos/5>. Acesso em: 13 maio. 2023.

³³ SANTOS, MANOEL JOSÉ PEREIRA DOS; ROSSI, MARIZA DELAPIEVE. Aspectos legais do comércio eletrônico: contratos de adesão. *Revista de Direito do Consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 9, n. 36, p. 105-129, out./dez., 2004.

³⁴ GARCIA, FLÚVIO CARDINELLE OLIVEIRA. *Da validade*. cit. p. 112.

³⁵ BARBAGALO, ÉRICA BRANDINI. *Contratos eletrônicos: contratos formados por meio de redes de computadores: peculiaridades jurídicas da formação do vínculo*. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 51.

determinado acordo legal, e, por outro lado, um dispositivo de informática previamente configurado para disponibilizar produtos e/ou serviços a todos os que estiverem acoplados à rede de computadores³⁶. A vontade é o elemento central do negócio jurídico, e o contrato requer a manifestação de intenções de seus criadores. O acordo voluntário alcançado por meios eletrônicos não introduz um novo conceito jurídico que exija uma regulamentação distinta. O próprio conceito de contrato não é alterado. A diferença reside apenas na forma, que é substancialmente diferente, não sendo física, e pode apresentar riscos para os indivíduos, ocasião em que há interferência da norma. Nesse ponto, surge a questão de saber se as normas que regulam os vícios de consentimento previstos no Código Civil se aplicam ao contrato celebrado eletronicamente³⁷.

Ademais, tende-se a considerar a manifestação de vontade como nula, inexistente ou anulável³⁸. Primeiro, quando contraria disposições de ordem pública. Segundo, quando falta um elemento essencial, como o consentimento. Terceiro, quando ocorre uma comunicação inadequada, imprecisa, ou quando o consentimento é obtido por meio de vícios (erro, dolo e coação). Como mencionado, a contratação eletrônica é caracterizada, entre outras coisas, pelo uso crescente de instrumentos representados virtualmente, por meio de códigos de identificação, o que dificulta uma análise mais precisa, especialmente para os mais vulneráveis digitalmente. Por exemplo, por meio de sua plataforma online (internet banking), uma instituição financeira pode induzir seus consumidores a erro na contratação de empréstimos e serviços.

Contudo, se o algoritmo alerta sobre as consequências, meios e modalidades, deixando claro o que está sendo acordado, e mesmo assim o usuário contrata algo que na realidade não desejava, por não ter manuseado e investigado corretamente, não haveria vício de vontade. Outro exemplo ocorre quando uma parte oferece dolosamente um produto na internet que tem uma aparência muito diferente da realidade, induzindo à compra. Se o comprador tivesse visto o produto em seu aspecto real, não teria obtido. Assim, nos vícios de consentimento, há uma discrepância entre a vontade autêntica e a vontade manifestada. De um lado, temos o interesse do emissor da declaração, que está viciada, e do outro lado, há o interesse da outra parte, que a acolheu confiando nela. Desenvolveram-se teorias sobre o assunto, como a teoria da vontade verdadeira, da vontade de responsabilidade, da vontade declarada e da confiança.

A primeira teoria sustenta que a vontade interna tem prevalência sobre a vontade manifestada, porquanto não se pode impor efeito a uma declaração desprovida de vontade. Proposta por Savigny³⁹, com uma abordagem subjetiva, acredita-se que deve ser dada maior importância à vontade interna do sujeito. Assim, o negócio jurídico pode ser anulado sempre que a declaração de vontade, de qualquer uma das partes, não corresponder à vontade interna. Essa teoria gera

³⁶ GARCIA, FLÚVIO CARDINELLE OLIVEIRA. *Da validade*. cit. p. 112.

³⁷ RODRIGUES, SÍLVIO. *Direito civil: parte geral*. 32. ed. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 181 ss.

³⁸ MELLO, MARCOS BERNARDES DE. *Teoria do fato jurídico* (Plano da Validade). São Paulo: Saraiva, 1995, p. 112.

³⁹ LEAL, SHEILA DO ROCIO CERCAL SANTOS. *Contratos eletrônicos*. cit., p. 53.

insegurança jurídica, pois facilita muito a anulação dos atos, além de não proteger a boa-fé da parte que recebe a declaração de vontade.

A segunda teoria representa uma mitigação da anterior, pois o negócio só tende a anulação quando faltar a correlação entre a vontade interna e a declaração resultar da má-fé de uma das partes. Para anular o negócio, essas partes não podem ter agido com dolo ou culpa. A terceira teoria permite apenas a anulação do negócio jurídico quando a vontade do destinatário da declaração estiver viciada: da pessoa a qual a declaração é dirigida. Em face do declarante, o que interessa é a vontade expressa, não a vontade interior e autêntica. Essa teoria tem como objetivo garantir a segurança das relações jurídicas, resguardando o contratante que depositou confiança no conteúdo da declaração. Se de um lado, as duas teorias antecedentes dão prioridades a vontade interna, permitindo a anulação quando há discordância com a vontade declarada, nesta teoria, a preferência é dada à vontade declarada, e o declarante deve cumprir a obrigação, em vez de anulá-la, devido à confiança depositada pelo destinatário ao celebrar o negócio jurídico.

A característica dessa teoria é conectar os efeitos e o abordagem legal das interações em relação aos fatores concretos externos e socialmente reconhecíveis dos atos pelos quais as relações são estabelecidas, em vez de se basear nos elementos de psicologia individual e nas atitudes mentais que permanecem no âmbito privado. Dá-se maior importância à vontade objetiva do que à vontade das partes, resultando em uma prevalência dada ao objetivo em face da relação dicotômica: subjetiva e objetiva. O objetivo é proteger os interesses do destinatário da declaração, que confiou no conteúdo objetivo e socialmente perceptível dela. De acordo com a quarta teoria, o declarante que expressar uma vontade viciada só se permitirá a anulação do negócio jurídico se o destinatário da declaração pudesse ter percebido esse vício. Caso o destinatário tenha agido de boa-fé, sem dolo ou culpa, o ato será válido, mesmo que o declarante tenha cometido um erro ou tenha sido coagido⁴⁰.

Essa teoria é uma variante da teoria da declaração⁴¹, pois quando há divergência entre a vontade interior e a manifestada, prevalece a vontade declarada na maioria dos casos, devido à responsabilidade do declarante pela confiança depositada pelo destinatário ao celebrar o contrato. No entanto, se o destinatário agir com dolo ou culpa, ou seja, de má-fé, a vontade interna do declarante prevalecerá. É importante observar que, em nome da equidade, essa teoria da confiança deve se aplicar apenas aos contratos onerosos, pois nos contratos gratuitos, como doações e testamentos, a vontade real e interna deve valer-se sobre a vontade declarada. Além disso, é importante destacar que o Código Civil não aborda o erro ou a coação que afetam o destinatário da declaração.

A discrepância entre o desejo e a afirmação não pode ser governada por uma norma rígida, pois os diferentes tipos de relações comerciais impossibilitam a adoção de uma teoria unificada do negócio jurídico. Fica claro que, também nos contratos eletrônicos, a expressão de vontade

⁴⁰ ROPPO, VINCENZO. *O contrato*. cit., p. 299.

⁴¹ RODRIGUES, SÍLVIO. *Direito civil: parte geral*. 32. ed. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 184.

necessita ser livre e conscienciosa⁴². Aqui não se afirma apenas que o consentimento está livre de fraude, coação ou dolo, mas sim que a pessoa que contrata eletronicamente tenha sido informada de forma específica sobre o serviço ou produto disponibilizado, assim como sobre as cláusulas que restringem quaisquer direitos e obrigações impostos pelo contratante.

Em contratos entre sistemas, nos quais os computadores são configurados para realizar acordos automaticamente, entende-se que a concordância acontece quando as partes discutem antecipadamente todas as disposições da operação desses programas. Em contratos entre pessoas, as partes trocam comunicações por meio eletrônico ou por algum tipo de diálogo em tempo real, portanto, a concordância é estabelecida no instante do envio dessas mensagens e na posterior aceitação da proposta. Nos contratos interativos, a interação do indivíduo ocorre em um ambiente virtual, no qual todas as informações sobre o produto ou serviço oferecido já estão disponíveis. Dessa forma, o consentimento é considerado quando o indivíduo clica em palavras como "aceito", "sim", "finalizar" ou "concordo"⁴³.

Diante disso, fica evidente que a legislação em vigor acerca de acordos estabelecidos com equívoco de consentimento é satisfatória para resolver a questão. Vale ressaltar o artigo 12 da Lei Modelo da UNCITRAL⁴⁴, que estabelece que a manifestação de vontade não é discriminada nem negada em sua validade e eficácia apenas pelo fato de ter sido originada ou transmitida por meios eletrônicos.

Portanto, conclui-se que as manifestações de vontade expressas por meios eletrônicos são plenamente válidas, e os contratos eletrônicos resultantes da convergência dessas manifestações de vontade têm validade, desde que observem as condições estabelecidas no ordenamento para a validade das relações contratuais.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O avanço da ciência da computação nas últimas décadas tem desempenhado um papel crucial na transformação dos contextos sociais, políticos e culturais da sociedade. É por meio dessa digitalização social que a tecnologia da informação desempenha um papel central em nossas vidas diárias. No entanto, essa realidade também traz consigo desafios significativos para a proteção dos direitos humanos, especialmente no que diz respeito à vulnerabilidade dos consumidores no âmbito da privacidade e validade nos contratos eletrônicos. Diante da variedade de novas situações jurídicas surgidas na contemporaneidade, especialmente no campo da tecnologia, e dos desafios que essas situações apresentam, fica evidente a necessidade de abordar a falta de segurança nas transações

⁴² LEAL, SHEILA DO ROCIO CERCAL SANTOS. *Contratos eletrônicos*. cit., p. 61 ss.

⁴³ MATTE, MAURICIO DE SOUZA. *Internet: comércio eletrônico*. São Paulo: LTr, 2001, p. 102.

⁴⁴ UNCITRAL. *United Nations Commission On International Trade Law*. Comissão das Nações Unidas para o Direito Comercial Internacional. Lei Modelo da UNCITRAL. *Resolução n. 51/162 da Assembleia Geral*. ONU, Nova York, 1997. Disponível em: <http://www.lawinter.com/1uncitrallawinter.htm>. Acesso em: 10 mai. 2023.

eletrônicas e a vulnerabilidade dos consumidores em relação à sua privacidade e validade.

A questão desencadeada pelos acordos digitais na interação de consumo, especialmente por ser um fenômeno em estágio de evolução no contexto jurídico-social, mostra uma grande complicação. A difusão da rede mundial de computadores proporciona uma significativa colaboração e até mesmo um estímulo nas contratações digitais, alcançando uma ampla quantidade de utilizadores, encorajando, dessa maneira, os empreendedores a se envolverem no comércio realizado de forma virtual.

Diante deste contexto, o fato de haver uma forma de adquirir produtos de qualquer lugar do mundo sem necessitar sair de residência, é um considerável progresso tecnológico que atrai, cada vez mais, financiadores e consumidores. O comércio digital é uma realidade e está se tornando o principal meio para a efetuação de transações comerciais em todo o mundo, em suas várias modalidades. Distinto do comércio convencional, prevalecem nos acordos digitais a autonomia de utilização, a despersonalização, a flexibilidade dos conceitos de tempo e de espaço, bem como a dispensabilidade, em princípio, de interação corporal e de registros físicos anotados em folhas de papel.

Portanto, é imprescindível garantir aos consumidores do comércio digital uma proteção clara, efetiva e, no mínimo, equivalente àquela assegurada nas demais formas de comércio convencional. É de máxima relevância analisar a legitimidade dos pactos digitais, visto que os mesmos obstáculos identificados no contexto físico igualmente podem ser constatados no âmbito virtual, como a imprecisa identificação entre as partes, falhas durante a celebração e manipulações. O contrato digital não é uma nova figura jurídica, uma vez que se trata apenas de um acordo de vontades entre duas ou mais pessoas, com o objetivo de estabelecer, modificar ou encerrar uma relação jurídica, sendo que sua distinção está no local de celebração, ou seja, por meio de meios eletrônicos ou telemáticos.

A doutrina dos defeitos da vontade estabelece-se como um mecanismo de proteção da liberdade pessoal e uma salvaguarda da autonomia volitiva. Na contratação digital adquire uma peculiaridade específica no que diz respeito à maneira como ocorre. É bastante frequente cometer enganos ao empregar dispositivos eletrônicos, pois muitos desses equívocos são cometidos de maneira descuidada, seja por uma falta de familiaridade do utilizador ou meramente por falhas técnicas. Dessa forma, a concordância expressa por meios digitais pode acabar sendo direcionada a um destinatário distinto, de maneira incompleta ou até mesmo não alcançar seu destino.

Esses fatos, a princípio, não normatizados, criam situações jurídicas que orbitam centros de interesse e que claramente merecem proteção jurídica. Não obstante, nota-se que o acordo digital é uma realidade e não pode ser contestada sua legitimidade jurídica em caso de uma controvérsia judicial, pois o progresso que demonstra diz respeito unicamente aos seus métodos de estabelecimento. Além disso, embora não haja disposições específicas sobre o tema, torna-se manifesto a viabilidade de aproveitar as regulamentações contratuais convencionais.

A análise realizada, com base nos princípios estabelecidos no sistema jurídico,

permitiu uma compreensão mais clara das questões envolvidas nesse debate. Ao examinar a adequação de conceitos, foi possível constatar que o conhecimento jurídico não pode ignorar um fenômeno social proeminente, mesmo diante da falta de regulamentação específica. Através de uma análise doutrinária e legal, demonstramos que os negócios eletrônicos não constituem uma inovação contratual, mas podem ser devidamente compreendidos e regulamentados utilizando-se dos princípios jurídicos já existentes.

Este estudo contribui para o avanço do conhecimento no campo do Direito, fornecendo subsídios teóricos e normativos para a compreensão e aprimoramento dos pontos legalísticos conexos aos contratos eletrônicos. Ao estabelecer a aplicabilidade das regras do consentimento aos contratos celebrados eletronicamente, promove-se maior segurança nas transações, garantindo a proteção dos direitos dos consumidores no contexto da sociedade tecnológica atual.

É importante ressaltar que a conclusão alcançada neste estudo não deve ser vista como uma resposta definitiva para todas as questões relacionadas aos contratos eletrônicos. A evolução tecnológica continua a impor novos desafios ao campo jurídico, exigindo uma constante atualização e reflexão sobre a adequação das normas existentes.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AMARAL, Francisco. *Direito civil: introdução*. 6. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

AZEVEDO, Antônio Junqueira de. *Negócio jurídico: existência, validade e eficácia*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

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

BETTI, Emilio. *Teoria Geral do Negócio Jurídico*. Coimbra: Coimbra Editora, 1969.

BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*. Tradução: Carlos Nelson Coutinho; apresentação de Celso Lafer. - Nova ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

DANTAS, Santiago. *Programa de Direito Civil*. Rio de Janeiro: Editora Rio, 1979.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro*. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

FERREIRA, Keila Pacheco. *Responsabilidade civil preventiva: função, pressupostos e aplicabilidade*. Tese (doutorado em Direito Civil). Universidade do Estado de São Paulo. São Paulo: 2014.

GARCIA, Flávio Cardinelle Oliveira. *Da validade jurídica dos contratos eletrônicos*. Jus Navigandi, Teresina, ano 8, n. 264, 28 mar. 2004. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/4992/da-validade-juridica-dos-contratos-eletronicos/5>. Acesso em: 13 maio. 2023.

GODOY, Claudio Luíz Bueno de. *Função social do contrato: os novos princípios contratuais*. São Paulo: Saraiva, 2004.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro: contratos e atos unilaterais*. 18. ed. 3 v. SÃO PAULO: SaraivaJur, 2021.

GRAU, Eros Roberto. *O direito posto e o direito pressuposto*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

LEAL, Sheila do Rocio Cercal Santos. *Contratos eletrônicos: validade jurídica dos contratos via internet*. São Paulo: Atlas, 2009.

LORENZETTI, Ricardo Luis. *Comércio Eletrônico*. Tradução de Fabiano Menke. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.

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

MELLO, Marcos Bernardes de. *A genialidade de Pontes de Miranda*. Revista Getúlio: Revista do GVlaw – Programa de Especialização e Educação Continuada da DIREITO GV, São Paulo, p. 44-48, mar. 2008.

MELLO, Marcos Bernardes de. *Teoria do Fato Jurídico (Plano da Eficácia)*. 3. ed., São Paulo, Saraiva, 2007.

MELLO, Marcos Bernardes de. *Teoria do Fato Jurídico (Plano da Validade)*. São Paulo: Saraiva, 1995.

MESSINEO, Francesco. *Dottrina Generale del Contratto*. Milão: Dott. A. Giuffrè Editore, 1948.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcante. *Tratado de direito privado*. t. 4. 3. ed. Rio de Janeiro: Bosch, 1972.

RODRIGUES, Sílvio. *Direito civil: parte geral*. 32. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

ROPPO, Vincenzo. *O Contrato*. Coimbra: Livraria Almedina, 2009.

SANTOS, Manoel José Pereira dos; ROSSI, Mariza Delapieve. *Aspectos legais do comércio eletrônico: contratos de adesão*. Revista de Direito do Consumidor. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 9, n. 36, p. 105-129, out./dez., 2004.

UNCITRAL. United Nations Commission On International Trade Law. Comissão das Nações Unidas para o Direito Comercial Internacional. *Lei Modelo da UNCITRAL*. Resolução n. 51/162 da Assembleia Geral. ONU, Nova York, 1997. Disponível em: <http://www.lawinter.com/luncitrallawinter.htm>. Acesso em: 10 mai. 2023.

VELOSO, Zeno. *Invalidez do Negócio Jurídico*. 2. ed., Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: parte geral*. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

WOLKMER, Antônio Carlos. *Direitos humanos: novas dimensões e novas fundamentações*. Revista Direito em Debate, Ijuí, n. 16-17, p. 9-32, jan./jun. 2002.