

DO CONSENTIMENTO NO CONTRATO DE COMPRA E VENDA MERCANTIL PELA INTERNET

CYNTHIA SEMÍRAMIS FIGUEIREDO MACHADO

**DO CONSENTIMENTO NO CONTRATO DE COMPRA E VENDA
MERCANTIL PELA INTERNET**Cynthia Semíramis Figueiredo Machado¹

Monografia apresentada ao curso de Graduação da
Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas
Gerais, como requisito parcial à obtenção do título de
Bacharel em Direito.

Defendida e aprovada com a nota 90 em 09/11/2001.

Versão sem correções.

Área de Concentração: Direito Privado

Orientador: Prof. Dr. Osmar Brina Corrêa-Lima

Sumário: 1.INTRODUÇÃO 2.CONTRATO DE COMPRA E VENDA 3.CONTRATO DE COMPRA E VENDA MERCANTIL 4.INTERNET 4.1.BREVE EXPOSIÇÃO HISTÓRICA 4.2.INTERNET: CONCEITOS FUNDAMENTAIS 4.2.1.Protocolos 4.2.2.Servidores e clientes 4.2.3.Processamento de informações 5.CONTRATO DE COMPRA E VENDA MERCANTIL PELA INTERNET 5.1.OBSERVAÇÕES PRELIMINARES 5.2.O CONSENTIMENTO NO CONTRATO DE COMPRA E VENDA MERCANTIL PELA INTERNET 5.2.1.Contrato celebrado por correio eletrônico 5.2.2.Contrato celebrado por sistema de mensagens instantâneas 5.2.3.Contratos celebrados por meio de web pages 5.2.3.1.Sites que atuam como vendedores 5.2.3.2.Sites que atuam como intermediários e facilitadores 5.3.NULIDADES 6.CONCLUSÕES 7.BIBLIOGRAFIA.

1 INTRODUÇÃO

A Internet mudou a forma de se resolver problemas. A velocidade de propagação de notícias e a capacidade de interação mostraram-se muito úteis na construção de comunidades *on line*, todas com características próprias e adaptadas a seus “moradores”. Em torno de portais de informação (grandes sites de notícias, grupos de mensagens instantâneas como o ICQ, listas

¹ Bacharel em Direito pela UFMG. E-mail: cynthia@mailbr.com.br . Home page: <http://page.to/cynthia> .

DO CONSENTIMENTO NO CONTRATO DE COMPRA E VENDA MERCANTIL PELA INTERNET

CYNTHIA SEMÍRAMIS FIGUEIREDO MACHADO

de discussão) surgem freqüentadores assíduos, todos com interesses semelhantes e procurando cada vez mais informações rápidas sobre o tema de interesse.

Assim, dessas comunidades derivam duas características diferentes: a disseminação rápida de informações e a troca de experiências, proporcionando uma análise do tema, com solução rápida de dúvidas e participação de toda a comunidade. Basta que a dúvida exista para que uma pesquisa na Internet tente solucioná-la, muitas vezes com êxito. Na pior das hipóteses, alguma comunidade *on line* poderá interferir, sugerindo respostas.

A especialização dessas comunidades se tornou tão grande que algumas delas são o objeto deste trabalho, pois tratam apenas do comércio entre empresas. Concentram-se em sites, na maior parte das vezes servindo de intermediadoras. Ou atuam como um painel de exibição de cotações, informando ofertas e cobrando pelo acesso a essas informações. Ou, simplesmente, existindo apenas por troca de e-mail e de mensagens instantâneas dos setores interessados.

Essa comunidade voltada para as negociações entre empresas criou um sistema de negócios em que seus contratos são denominados de *business to business* (normalmente, usa-se apenas a sigla B2B). São simplesmente contratos realizados entre empresas, através da Internet, podendo ser civis ou mercantis ou mesmo referentes às relações de consumo.

Neste trabalho, analisaremos apenas os contratos B2B que se refiram à compra e venda. Excluiremos, assim, contratos de troca, arrendamento mercantil, locação, comodato, ou outros que não se envolvam com a compra e venda.

Para tanto, primeiramente analisaremos a estrutura do contrato de compra e venda, tanto civil quanto mercantil. Em seguida, será realizada uma análise da Internet, abrangendo sua parte técnica de forma a fornecer subsídios para que, em um terceiro momento, o contrato de compra e venda mercantil seja analisado com profundidade. Assim, definiremos sua estrutura e momento de celebração, e outras peculiaridades que o diferenciem do contrato de compra e

DO CONSENTIMENTO NO CONTRATO DE COMPRA E VENDA MERCANTIL PELA INTERNET

CYNTHIA SEMÍRAMIS FIGUEIREDO MACHADO

venda *off line*, fazendo sugestões para que a eficácia desses contratos seja mantida, e que tão importante contribuição da comunidade não se perca por imprecisões técnicas.

2 CONTRATO DE COMPRA E VENDA

O contrato de compra e venda está previsto em nossa legislação no art. 1.122 do Código Civil. Em síntese, estabelece a obrigação de transferência de uma coisa mediante o pagamento do preço em moeda corrente, caracterizando a alienação de um bem.

Seus sujeitos devem ser partes capazes. Como o vendedor irá alienar o bem, é necessário que ele tenha capacidade para fazê-lo, ou seja, que tenha capacidade civil para tal ato e que realmente possua vínculos com a coisa que lhe permitam transferi-la a outrem. Por outro lado, o comprador necessita apenas de ter capacidade para se obrigar a comprar a coisa.

O contrato de compra e venda tem três elementos essenciais: a coisa, o preço e o consenso. Este é fundamental para o contrato, pois estabelece que a celebração se dá apenas pelo comum acordo das partes, não sendo necessária a tradição da coisa para se realizar o contrato. O consentimento é essencial, e abrange todos os aspectos do contrato: existência, natureza, objeto, cláusulas substanciais. Se houver divergência em qualquer um desses aspectos, não há consenso e, portanto, não haverá contrato.

O consenso se dá quando há o acordo entre as partes. Para tal, deve haver uma declaração de vontade de cada uma delas, de forma a se ter a certeza de que o consenso existe e que, portanto, o contrato também existirá. A declaração de vontade que iniciará o contrato é denominada oferta, sendo feita pelo proponente ou polícitante. A declaração que confirmar a oferta será a aceitação, que é realizada pelo oblato ou aceitante. Uma breve análise dessas declarações de vontade nos será útil para as empregarmos, posteriormente, nos contratos celebrados pela Internet.

A proposta deve indicar claramente a intenção e objeto do contrato, de forma a permitir que o proponente receba como resposta apenas a aceitação ou não do contrato. Em alguns casos, a

DO CONSENTIMENTO NO CONTRATO DE COMPRA E VENDA MERCANTIL PELA INTERNET

CYNTHIA SEMÍRAMIS FIGUEIREDO MACHADO

proposta pode ser dirigida a pessoas determináveis, e em outros casos, pode ela ser indeterminada em alguns aspectos, deixando ao aceitante a decisão sobre algum dos termos do acordo, desde que não interfiram na essência do contrato.

A aceitação consiste no concordar com a proposta, e deve chegar ao conhecimento do proponente para ser eficaz. Com efeito, não faz sentido que exista uma aceitação de uma proposta e celebração de um contrato se o proponente ignora tal aceitação e, por isso, considera o contrato como ainda não existente.

Questão mais complexa é a dos contratos formados entre presentes ou entre ausentes. Orlando GOMES(1999:68) considera que tal distinção ocorre pela forma utilizada no contrato: se permitir resposta imediata, será entre presentes; se for necessário um intervalo entre proposta e aceitação, será contrato entre ausentes, como nos que ocorrem por correspondência epistolar ou telegráfica.

Para explicar melhor a estrutura dos contratos celebrados entre ausentes, criou-se dois sistemas utilizados para solucionar tais dúvidas. Um deles, o da informação ou cognição, considera que o contrato por correspondência epistolar ou telegráfica se forma quando o proponente tem efetivo conhecimento da aceitação de sua proposta. O outro sistema, denominado da declaração ou agnição, se divide em três teorias: a da declaração propriamente dita (o vínculo se forma quando o aceitante declara sua vontade, aceitando a proposta, mesmo que ainda não a tenha enviado para o proponente), a da expedição (o vínculo ocorre quando a aceitação é enviada; tal teoria está prevista expressamente no art. 127 do CCom), e a da recepção (o vínculo se forma quando o proponente recebe a resposta do aceitante, embora não seja necessário que conheça efetivamente seu conteúdo).

Outra questão importante é a que se refere aos defeitos na manifestação da vontade. Sendo o consentimento essencial ao contrato de compra e venda, se este se dá de forma defeituosa,

DO CONSENTIMENTO NO CONTRATO DE COMPRA E VENDA MERCANTIL PELA INTERNET

CYNTHIA SEMÍRAMIS FIGUEIREDO MACHADO

não se pode considerar que o contrato foi celebrado. Nossa doutrina divide os defeitos de manifestação da vontade em dois grupos: vícios de consentimento e vícios sociais.

Consideram-se vícios de consentimento aqueles que não traduzem adequadamente a vontade a ser declarada. Podem ser o erro e a ignorância (que geram um equívoco em algum elemento do contrato, seja por falsa noção ou por total desconhecimento de tal elemento), ou o dolo (ato de uma das partes com a intenção de benefício próprio em detrimento do outro contratante), ou a coação (em que se utiliza constrangimento emocional ou físico para obrigar a realização do contrato).

Os vícios sociais são aqueles em que a declaração de vontade é válida, mas seus efeitos geram um contrato que tem fins duvidosos. Podem ser a simulação (há a manifestação da vontade, mas com cláusula não verdadeira ou mesmo aparentando conferir direitos a quem não os terá realmente) ou a fraude (a manifestação de vontade não é válida por, desde o início do contrato, servir para encobrir ato lesivo a terceiros, normalmente credores).

Quanto à coisa, é fundamental destacar que há bens que estão fora de comércio, e sua alienação é nula (como o ar ou a água), ou que ato de vontade (como um testamento) limite a comercialidade da coisa. Também nada impede que a coisa objeto do contrato só venha a existir depois de sua formação, pois este se baseia em gerar a obrigação da tradição, e não na tradição propriamente dita. Em síntese, desde que não haja impedimento legal (como estar fora de comércio) ou voluntário (como declaração de vontade), qualquer coisa poderá ser alienada em um contrato de compra e venda, desde que exista (ou tenha a possibilidade de existir), esteja individuada, disponível e possa ser transferida ao comprador. Quanto a esse último aspecto, Caio Mário da Silva PEREIRA (1998:109) acentua que ninguém pode comprar coisa que pertença a si mesmo nem pode vender coisa que na realidade seja de terceiro.

O preço deve ser uma quantia em dinheiro, de valor que possa ser determinado e que corresponda ao valor da coisa a ser alienada. Isso porque, se não for em dinheiro, será um

DO CONSENTIMENTO NO CONTRATO DE COMPRA E VENDA MERCANTIL PELA INTERNET

CYNTHIA SEMÍRAMIS FIGUEIREDO MACHADO

contrato de troca ou permuta, pois o que caracteriza o contrato de compra e venda é a transferência de uma coisa em troca de quantia em moeda corrente. É importante que o preço estipulado corresponda ao valor da coisa, não só para tentar garantir a igualdade entre os contratantes, mas também para evitar simulações e fraudes.

Segundo Orlando GOMES (1998:229), o valor não precisa ser certo, mas ao menos determinável, posto que pode ser fixado à taxa do mercado, sendo convertido em moeda corrente no dia do cumprimento da obrigação. Porém, PEREIRA (1998:111) discorda dessa posição, aduzindo que o preço tem de ser certo para que o comprador possa efetuar o pagamento na forma devida. Assim, o que variaria seria a forma de fixação do preço, podendo ser estabelecido pelas próprias partes, fixado por terceiro, por taxa de mercado ou por tarifamento, ou mesmo como condição da oferta (em leilões, quando o comprador fixa o preço) ou da proposta (quando a coisa já tem preço determinado ao ser exposta à venda). Como o preço é essencial na formação do contrato, temos que a razão está nessa última posição, pois determinar o preço é fundamental para se celebrar o contrato de compra e venda.

3 CONTRATO DE COMPRA E VENDA MERCANTIL

O contrato de compra e venda mercantil se assemelha bastante à compra e venda civil, mas tem características próprias: seu objeto deve ser bem móvel ou semovente, pelo menos o comprador deve ser comerciante e a compra deve ser realizada com a intenção de revender ou alugar o bem adquirido².

Cabe aqui pequena referência à questão dos atos do comerciante: por lei, alguns atos são sempre considerados comerciais (conforme o disposto no art. 19 do Regulamento 737³ de 1850, ou mesmo de acordo com a lei 6404/76, que submete as sociedades anônimas de qualquer espécie à legislação comercial). Assim, se a compra e venda incidir sobre um desses atos, ele será comercial, e a compra e venda será mercantil.

Devemos nos lembrar ainda de que estamos em um período de transição, no qual se pretende que a Teoria dos Atos de Comércio adotada pelo Código Comercial seja substituída pela Teoria da Empresa. Isso porque um setor de grande crescimento nos últimos anos tem sido o de prestação de serviços, que não é abarcado pela teoria dos atos de comércio. Assim, COELHO(1995:10) considera que a empresa “deve ser entendida como uma atividade, que é o seu estatuto jurídico próprio: a atividade econômica de produção ou circulação de bens e serviços”, envolvendo-a na seara mercantil. Da mesma forma, entende REQUIÃO(1995:57) que “o conceito de empresa se firma na idéia de que é ela o exercício de atividade produtiva”. E o Projeto de Código Civil⁴ abandona tais distinções (empresas civis e comerciais) para considerar que empresário é quem “exerce profissionalmente atividade econômica organizada

² COELHO (1999:415), MARTINS(2000:115).

³ “Considera-se mercancia: §1º: a compra e venda ou troca de efeitos móveis ou semoventes, para os vender por grosso ou a retalho, na mesma espécie ou manufaturados, ou para alugar o seu uso; §2º: as operações de câmbio, banco e corretagem; §3º: as empresas de fábricas, de comissões, de depósito, de expedição, consignação e transporte de mercadorias, de espetáculos públicos; §4º: os seguros, fretamentos, riscos, e quaisquer contratos relativos ao comércio marítimo; §5º: a armação e expedição de navios.”

DO CONSENTIMENTO NO CONTRATO DE COMPRA E VENDA MERCANTIL PELA INTERNET

CYNTHIA SEMÍRAMIS FIGUEIREDO MACHADO

para produção ou circulação de bens e serviços” (art. 969) e, na prática, transferindo tais conceitos para o Registro de Empresas ao dispensar algumas categorias⁵ de tal inscrição.

Em nosso estudo, admitimos que nosso ordenamento comercial não considera claramente os prestadores de serviços como sujeitos à legislação mercantil. Porém, a doutrina já aceita tal conceito, embora de forma discreta, e dele nos utilizaremos, incorporando as atividades de prestação de serviços às atividades mercantis quando tal opção for possível, e nos limites do que dispõe o Código de Defesa do Consumidor.

O contrato mercantil é regido pelo Código Comercial, que adota algumas peculiaridades em relação ao contrato civil. Assim, a caracterização de mora do comprador ou vendedor se faz pela lei comercial, que prescreve a necessidade de interpelação judicial (art.205, CCom). As despesas com a tradição cabem ao comprador (art. 196, CCom), e os prazos para reclamação por vício na coisa são de dez dias (art. 211, CCom), a contar da entrega do bem vendido. Nas demais situações deve-se observar as regras previstas no Código Civil.

Assim como na compra e venda civil, na compra e venda mercantil há coisas que não podem ser objeto desse contrato. Estão todas elas dispostas em lei, como as coisas fora de comércio ou os imóveis (pois a compra e venda mercantil só pode ter por objeto bens móveis ou semoventes).

Como se considera que o contrato ocorreu no local onde se encontra o bem vendido, surgiram termos específicos para os casos em que é necessário transferir o bem para outro local e como se distribuirão as responsabilidades e os riscos dessa operação, posto que podem ser negociadas no contrato. A regra é a que está contida no art. 196 do CCom: o comprador assume as despesas com a tradição. As cláusulas que analisaremos a seguir tiveram sua

⁴ Projeto de lei nº 634 de 1975.

⁵ O art. 1007 do Projeto dispensa o empresário rural e o pequeno empresário da inscrição, restrições e deveres impostos aos demais empresários que devem se inscrever no Registro das Empresas.

DO CONSENTIMENTO NO CONTRATO DE COMPRA E VENDA MERCANTIL PELA INTERNET

CYNTHIA SEMÍRAMIS FIGUEIREDO MACHADO

origem em contratos de transporte marítimo, mas atualmente são utilizadas também para se referir a transporte em via terrestre.

Há cláusulas que determinam que cabe ao vendedor a responsabilidade do desembarço até o momento de transferência para o transportador contratado pelo comprador, que assume as despesas a partir desse momento (cláusula denominada *Free Carrier*, com a sigla FCA), ou que o vendedor se responsabiliza só até a entrega do bem em porto indicado pelo comprador, a quem compete o desembarço (cláusula *Free Alongside Ship – FAS*), ou ainda que o vendedor arcará com as despesas com o transporte até determinado porto, embarque e desembarço para exportação, cabendo ao comprador as demais despesas (cláusula *Free On Board – FOB*).

Temos ainda cláusulas como a *Cost and Freight (CFR)*, na qual correm por conta do vendedor as despesas de entrega de mercadorias no destino convencionado, transporte, embarque e desembarço e, após tal procedimento, os riscos passam a ser do comprador. A cláusula *Cost, Insurance and Freight (CIF)* considera que o vendedor apenas assume todas as despesas até determinado porto, inclusive desembarço para a exportação. Há ainda a cláusula *Carriage Paid To (CPT)*, que faz com que o vendedor arque com as despesas até determinado local, embora os riscos sejam transferidos ao comprador. Por fim, temos a cláusula *Carriage and Insurance Paid To (CIP)*, na qual o vendedor arca com todas as despesas até determinado local, inclusive perdas e danos.

Ainda existem cláusulas como a *Delivered at Frontier (DAF)*, na qual o vendedor entrega as mercadorias na fronteira, pagando todas as despesas, inclusive o desembarço. A cláusula *Delivered Ex-Ship (DES)* determina que ao vendedor cabem as despesas até a chegada ao local indicado e, a partir desse momento, a responsabilidade, inclusive quanto à importação e desembarque, são do comprador. A cláusula *Delivered Ex Quay (DEQ)* obriga o vendedor a todas as despesas até o desembarque no local de destino, podendo ou não arcar com o desembarço para a importação. A cláusula que atribui ao vendedor todos os custos com o

DO CONSENTIMENTO NO CONTRATO DE COMPRA E VENDA MERCANTIL PELA INTERNET

CYNTHIA SEMÍRAMIS FIGUEIREDO MACHADO

transporte até determinada localidade, mas com o pagamento de impostos como responsabilidade do comprador é denominada *Delivered Duty Unpaid* (DDU), enquanto que a cláusula que responsabiliza o vendedor por todo o processo de transporte e importação é denominada *Delivered Duty Paid* (DDP).

4 INTERNET

4.1 Breve exposição histórica

A Internet é uma rede de computadores ligados entre si e que podem acessar uns aos outros. A idéia surgiu no pós Segunda Guerra, quando os militares norte-americanos tentaram criar uma rede de informações que não pudesse ser destruída ou interrompida, permitindo o envio de dados independente de situações adversas. Assim, a informação A que deveria chegar ao local X poderia ter diversos obstáculos nos caminhos a percorrer, mas chegaria corretamente ao local designado, pois a estrutura do sistema de comunicação permitia inúmeras possibilidades de caminhos para o êxito da operação.

A idéia se aprimorou na década de 1960, com o auge da Guerra Fria e o medo de interrupção de comunicações. A troca de informações nesse período era muito importante para facilitar o desenvolvimento de pesquisas e permitir a dianteira tecnológica dos Estados Unidos. Desta forma, a Internet (então denominada Arpanet) foi ampliada, sendo estendida às universidades nas décadas seguintes.

Com o fim da Guerra Fria, todo o sigilo e restrições à Internet não mais se justificavam. A disseminação da informática, com o uso constante de computadores, também trazia novas possibilidades, como automatização de serviços burocráticos e permitir às pessoas o acesso ao mundo antes restrito da Internet. Assim, na década de 1990, o acesso à Internet também se tornou possível para usuários de computadores pessoais, o que acarretou modificações importantes na estrutura da própria Internet.

É bom lembrar que no início da Internet o que se compartilhava de informações eram apenas em formato texto. A *World Wide Web*, como a conhecemos hoje, só surgiu em 1989, com o protocolo de hipertexto (HTTP), o qual permite que figuras e textos sejam transferidos pelos

DO CONSENTIMENTO NO CONTRATO DE COMPRA E VENDA MERCANTIL PELA INTERNET

CYNTHIA SEMÍRAMIS FIGUEIREDO MACHADO

computadores ligados em rede. O uso do mouse só foi possível posteriormente, com o uso de navegadores (*browsers*). E a permissão para a utilização da Internet sem os fins educativos e militares só foi possível em 1991, quando ela foi liberada para fins lucrativos e começaram a surgir os domínios comerciais.

Além da infinidade de informações disponíveis na Internet, o acesso de leigos em informática a ela permitiu também o surgimento de serviços, como e-mail grátis e hospedagem gratuita de páginas pessoais, preparando o caminho para um espaço dedicado ao comércio. Com efeito, a capacidade da Internet de permanecer disponível 24 horas e podendo ser acessada facilmente trouxe a idéia de um “*shopping*” permanentemente aberto, o que significaria também a possibilidade de maiores lucros com um canal que atendesse aos anseios de consumidores sem tempo para compras em lojas com horários fixos de funcionamento. Isso sem falar na indústria do sexo, pois o anonimato da Internet facilitaria o acesso das pessoas à pornografia, evitando constrangimentos, o que permitiu o desenvolvimento de *sex shops* e *sites* especializados em *shows* eróticos.

Paralelamente à possibilidade de transformar o usuário da Internet em consumidor, também foi desenvolvida a idéia de comércio entre empresas, através da Internet, como forma de diminuir custos. Se antes era necessário o pagamento de uma conexão dedicada para interligar diversos setores de uma empresa (até mesmo em cidades diferentes) ou permitir o acesso de outra empresa às informações necessárias para a efetivação de contratos, com a Internet tal situação se tornou dispensável, pois a sua estrutura, facilmente acessível, permite fazer as mesmas coisas que com uma conexão dedicada, mas com menores custos e retorno mais rápido.

Assim, antigamente uma empresa, para efetivar um contrato, precisava consultar um saldo por uma conexão dedicada com o banco, depois enviava para outro setor, por outra conexão, a permissão para realizar o contrato, sendo que este seria realmente efetivado por uma carta, ou reunião, ou mesmo transmissão de fax ou telefonema. Com a Internet, tais etapas podem ser

DO CONSENTIMENTO NO CONTRATO DE COMPRA E VENDA MERCANTIL PELA INTERNET

CYNTHIA SEMÍRAMIS FIGUEIREDO MACHADO

todas realizadas pela rede: o banco permite consulta de saldo *on line*, e as autorizações e efetivação do contrato podem ser realizadas por um simples e-mail, simplificando a rotina da empresa com apenas investimento na criação de uma rede de computadores com acesso à Internet.

Analisaremos posteriormente essa relação entre empresas, que é denominada de *business to business*, ou simplesmente B2B, notadamente nos aspectos do contrato de compra e venda. Porém, para tal fim, trataremos primeiramente de analisar melhor a Internet como meio utilizado para a efetivação desses contratos.

4.2 Internet: conceitos fundamentais

4.2.1 Protocolos

A Internet consiste, basicamente, em computadores conectados entre si por meio de protocolos específicos. Os protocolos são regras e procedimentos técnicos para o intercâmbio de dados entre computadores ligados em rede. O protocolo utilizado na Internet é denominado IP (*Internet Protocol*), e ele atribui o endereço de um computador em redes TCP/IP com o propósito de localizá-lo dentro da internet. Assim, cada computador ligado à Internet recebe um número IP que permite sua identificação e, conseqüentemente, o envio e recebimento de informações, como um endereço ou um telefone.

O Internet Protocol consiste em números (na forma 123.123.123.123, sendo que cada conjunto pode abranger do número 0 até o número 255) que identificam os locais na Internet onde estão localizadas as informações solicitadas. Quando digitamos www.algumsite.com.br, estamos utilizando uma função do computador que permite que o endereço digitado seja identificado com o IP correspondente, e as informações solicitadas ao site sejam exibidas na tela do computador solicitante, que também está devidamente identificado por um número IP. Tal função é possível graças a uma função denominada DNS (*domain name service*), que aceita a digitação de um nome de domínio e identifica o número IP da máquina solicitada,

DO CONSENTIMENTO NO CONTRATO DE COMPRA E VENDA MERCANTIL PELA INTERNET

CYNTHIA SEMÍRAMIS FIGUEIREDO MACHADO

permitindo o acesso a ela. Assim, em vez de digitarmos 123.123.123.123 para acessar www.algumsite.com.br, digitamos apenas o endereço www.algumsite.com.br, e tal função faz a conversão do nome em endereço IP, acessando o site e o exibindo na tela do computador.

Protocolo fundamental na Internet é o HTTP (*Hyper Text Transfer Protocol*), utilizado pelos computadores ligados à Web para comunicar-se entre si. Quando se digita no navegador www.algumsite.com.br, se está utilizando o protocolo HTTP (na verdade, o que foi digitado é <http://www.algumsite.com.br>) para se ter acesso ao site que se pretende visitar. O navegador (ou *browser*) é o programa que permite a visualização das páginas da *World Wide Web*.

Variante do protocolo HTTP é o HTTPS, que identifica *sites* seguros, ou seja, *sites* nos quais é utilizada tecnologia que impede que as informações acessadas ali sejam retransmitidas ou interceptadas pelo restante da Internet, através de um protocolo de comunicação segura de dados denominado SSL (*Secure Sockets Layer*). Tal procedimento é extremamente útil para o comércio pela Internet, pois sua intenção é garantir que dados sigilosos, como o número do cartão de crédito ou senha bancária do usuário, não sejam divulgados nem acessados por terceiros estranhos à operação.

Outro protocolo utilizado é o FTP (*file transfer protocol*), que permite rapidez e facilidade de transmissão de arquivos, o que pode ser bem útil quando se trata de transmissão de extratos bancários ou listas de pagamento, pois a sua estrutura costuma exigir nome de usuário e senha, o que torna mais restrito o acesso, permitindo maior controle do seu uso.

Protocolos importantes também são os utilizados por sistemas de correio eletrônico (*eletronic mail*, que é o popular e-mail). O e-mail utiliza diversos protocolos e servidores, dependendo da função necessária no momento. Se é acessado via *web* (por HTTP), é denominado *webmail* e a mensagem não fica armazenada de forma legível no computador do usuário. Se acessado por um programa específico, utiliza protocolos como o POP e o SMTP. O primeiro é fundamental para o descarregamento das mensagens no computador do usuário, enquanto

DO CONSENTIMENTO NO CONTRATO DE COMPRA E VENDA MERCANTIL PELA INTERNET

CYNTHIA SEMÍRAMIS FIGUEIREDO MACHADO

que o segundo é o responsável pelo envio de mensagens do computador do usuário para o destinatário.

4.2.2 Servidores e clientes

Além dos protocolos, é fundamental entender os tipos de computadores que compõem a Internet. Consistem eles em servidores e clientes.

Clientes são os computadores que acessam a Internet em busca de dados, acessando-os em computadores especiais denominados servidores. Os servidores são computadores cuja função é armazenar e dispor arquivos para serem acessados pelos computadores clientes. Assim, as informações disponíveis na Internet estão armazenadas em servidores e, quando desejamos acessar tais informações, os protocolos da Internet interligam servidor e cliente para que este obtenha as informações desejadas, que são transferidas e exibidas no computador que as solicitou.

Da mesma forma, o e-mail também obedece ao padrão cliente-servidor. As mensagens de correio eletrônico são armazenadas em um servidor de e-mail, podendo ser acessadas por um computador, seja através de um navegador (no caso de *webmail*), seja através de um programa específico para fazer o download das mensagens, que é denominado programa cliente de e-mail. Com a solicitação, o e-mail requisitado é exibido na tela do usuário ou transferido pelo programa cliente para ser exibido e armazenado no computador do usuário.

Variante do sistema de correio eletrônico é o denominado sistema de mensagens instantâneas.⁶ Ele consiste em uma rede de servidores que armazenam dados e interligam os usuários de programas clientes. A interligação ocorre em tempo real, permitindo troca de

⁶ Exemplos de programas de mensagens instantâneas são o ICQ (<http://www.icq.com>) e o brasileiro ComVC (<http://www.uol.com.br>), entre outros.

DO CONSENTIMENTO NO CONTRATO DE COMPRA E VENDA MERCANTIL PELA INTERNET

CYNTHIA SEMÍRAMIS FIGUEIREDO MACHADO

arquivos e conversas através da Internet. O armazenamento de dados ocorre quando o usuário para quem se quer mandar uma mensagem se encontra desconectado da rede de mensagens. Assim que ele se conectar, receberá as mensagens armazenadas, que serão descarregadas em seu computador.

Existem diversos tipos de servidores, cada um com funções específicas além do armazenamento de dados. Além do servidor de e-mail, existem também servidores de bancos de dados e servidores *web*, entre outros. Os servidores de banco de dados são fundamentais para a organização e acesso racional a arquivos dos mais diversos tipos e que estão todos concentrados no servidor. Como exemplo, temos informações de uma empresa, como cadastro de clientes e funcionários, que podem estar armazenadas no banco de dados para consulta e alterações que se fizerem necessárias, bastando apenas uma modificação no banco de dados para que a nova informação fique permanentemente atualizada para qualquer outra pessoa que for utilizá-la.

No caso de servidores *web*, estes consistem em computadores especiais para o fornecimento de páginas da *World Wide Web*. Assim, quando acessamos um site, na verdade estamos acessando um servidor que tem armazenada a página em formato de hipertexto daquele site, que será exibida no navegador utilizado para acessá-la.

Assim, a estrutura da Internet consiste basicamente em computadores ligados em rede, obedecendo a protocolos pré-estabelecidos, que fazem a comunicação entre os computadores, para que as funções solicitadas a eles sejam cumpridas de forma adequada.

4.2.3 Processamento de informações

Importante ainda é que se tenha a noção de como as informações são processadas por computadores. Estes operam através de programas, que são instruções para a realização de tarefas pré-determinadas. A determinação de quais tarefas serão desempenhadas ocorre

DO CONSENTIMENTO NO CONTRATO DE COMPRA E VENDA MERCANTIL PELA INTERNET

CYNTHIA SEMÍRAMIS FIGUEIREDO MACHADO

quando da elaboração do programa, planejando-se minuciosamente como se dará a realização da tarefa. Para isso, são escritas instruções em uma linguagem próxima à humana, que depois será convertida, por um processo denominado compilação, em linguagem compreensível apenas para a máquina que irá executar o programa.

Ter noção do funcionamento das instruções do computador é importante para, posteriormente, analisarmos a estrutura de recebimento e envio de informações, e suas implicações na verificação do momento em que há efetivamente a celebração de contratos pela Internet.

É importante observar que computadores compreendem as instruções apenas como Sim e Não. Validar a informação ou não validar. Obter sucesso na transação ou não. Autorizar o acesso ou não autorizar. Assim que determinada condição seja satisfeita (sim), ela desencadeará uma série de instruções para cumprir de forma efetiva a condição proposta. Não há espaço para dúvidas ou argumentações. Ou sim ou não. Ou há erro (invalidando a operação) ou não há erro (e a operação prossegue normalmente).

Essa lógica dos computadores é fundamental para que, posteriormente, consigamos entender aspectos cruciais de transações na Internet. Como nosso trabalho envolve essas transações, nada mais adequado do que permitir, em nossos exemplos, a familiarização com situações comuns na Internet, em vez de exemplos como o raciocínio por trás de programas como processadores de texto ou calculadoras. Até porque já vai longe o tempo em que programar para a Internet era apenas criar hipertextos em uma página *web*. Hoje a tecnologia disponível permite o acesso a bancos de dados e incorporação de técnicas de segurança de forma tão eficaz quanto a elaboração de um programa robusto para aplicações alheias à Internet.

As informações sobre a Internet aqui fornecidas visam apenas proporcionar uma noção mais ampla do seu funcionamento. Posteriormente trataremos dessas questões novamente, mas aplicadas a contratos eletrônicos, o que exigirá que os conceitos aqui desenvolvidos estejam

DO CONSENTIMENTO NO CONTRATO DE COMPRA E VENDA MERCANTIL PELA INTERNET

CYNTHIA SEMÍRAMIS FIGUEIREDO MACHADO

bem assimilados, para que a análise da Internet como meio de efetivação dos contratos possa ser desenvolvida por aspectos mais complexos e adequados às atuais necessidades sociais.

5 CONTRATO DE COMPRA E VENDA MERCANTIL PELA INTERNET

5.1 Observações preliminares

Consideraremos, primeiramente, que o contrato pode se dar tanto por uma troca de e-mails quanto por uma aceitação de proposta veiculada em página *web*, ou ainda ocorrer por leilão em sites especializados. Este último aspecto não será objeto de nosso estudo, posto que tais sites normalmente também trabalham com contratos civis, e não se destinam à compra e venda com intuito de auferir lucros, caracterizando a atividade mercantil.

Trataremos primeiramente do consentimento, analisando sua ocorrência nas formas de contrato possíveis. Por fim, trataremos das nulidades que podem acometer o contrato, tornando-o inválido.

5.2 O consentimento no contrato de compra e venda mercantil pela Internet

Em primeiro lugar, devemos esclarecer existem diversas formas de se celebrar um contrato pela Internet. Existem programas de mensagens instantâneas, de e-mails, sites especializados em intermediar negociações, sites de compra e venda pura e simples. Portanto, analisaremos cada uma dessas possibilidades separadamente, visto que a Internet contempla diversas formas de execução de contratos que não podem ser generalizadas.

5.2.1 Contrato celebrado por correio eletrônico

DO CONSENTIMENTO NO CONTRATO DE COMPRA E VENDA MERCANTIL PELA INTERNET

CYNTHIA SEMÍRAMIS FIGUEIREDO MACHADO

A primeira questão a ser abordada quanto ao contrato celebrado por e-mail é se ocorre entre presentes ou entre ausentes. Em seguida, deve-se indagar qual o momento em que ocorre o consentimento.

A característica que marca o contrato entre ausentes é a necessidade de um intervalo entre a proposta e a aceitação. E tal situação está presente no e-mail. Isso porque uma mensagem deve ser transportada até o seu destinatário, que deverá recebê-la e criar uma resposta, que será então transportada para o computador do remetente. Não há como se ter a resposta imediatamente, como uma proposta por telefone. É necessário esperar um decurso de tempo entre a proposta e a aceitação, como se fosse uma correspondência epistolar. Assim, o contrato por correio eletrônico será um contrato celebrado entre ausentes.

O momento em que ocorre o consentimento e, portanto, a celebração do contrato, é mais complexo. São diversas as teorias que podem ser aplicadas, e a cada uma corresponderá um momento diferente. Analisaremos tecnicamente cada uma delas, para que possamos definir qual será a mais adequada para aplicação nesse tipo de contrato.

O sistema da cognição considera que o contrato se formou no momento em que o proponente teve o efetivo conhecimento da aceitação de sua proposta. Tal sistema é criticado pela doutrina por deixar ao arbítrio do proponente a determinação do momento da celebração, permitindo inclusive atos de má-fé, como afirmar que a aceitação chegou em momento posterior ao que efetivamente teria chegado. Tal teoria, se efetivamente aplicada aos contratos por correio eletrônico, só consideraria o contrato celebrado quando lida a aceitação pelo proponente. Assim, para se ter certeza da efetivação do contrato, seria necessário que o proponente se utilizasse de algum mecanismo de controle que confirmasse a leitura, o que é possível nos programas clientes de e-mail mais recentes, mas ainda indisponível em *webmails*, o que limita bastante o seu uso, além de depender exclusivamente da vontade do proponente em confirmar ou não a leitura.

DO CONSENTIMENTO NO CONTRATO DE COMPRA E VENDA MERCANTIL PELA INTERNET

CYNTHIA SEMÍRAMIS FIGUEIREDO MACHADO

Aplicar a esse tipo de contrato a teoria da declaração propriamente dita seria um despropósito: não se pode considerar como consentimento apenas a declaração do aceitante, sem que envie uma resposta, sob pena de se vincular alguém que ainda não tem a certeza de que está com um contrato celebrado. Não é raro na Internet o desvio de rota de e-mails, e é pouco prudente se fiar apenas na esperança de que uma proposta por correio eletrônico tenha chegado corretamente ao destinatário, e que este, mesmo tendo aceitado a oferta, não se garanta ao enviar a aceitação ao proponente. Mesmo que tal aceitação se perca em algum desvio de rota, o simples fato de existir a mensagem de aceitação permite precisar o momento de celebração do contrato. Como tal teoria não permite grande precisão quanto à certeza de aceitação da oferta, ela se mostra inadequada à Internet.

Mais adequada é a teoria da expedição, na qual o envio da aceitação é o vínculo contratual. Mesmo que a mensagem de aceitação se perca, é possível, analisando-se o tráfego do e-mail do aceitante, precisar quando esta foi enviada, o que implica na identificação do momento certo da celebração do contrato.

Melhor opção seria a teoria da recepção, na qual o contrato estaria celebrado quando o proponente recebesse a aceitação do oblato, mesmo que não a lesse. Assim, no caso de um programa cliente de e-mail, quando o servidor recebesse a mensagem (e não quando se fizesse o *download* dos e-mails através do servidor POP) estaria caracterizada a aceitação, não importando se o destinatário do e-mail descarregou a mensagem em seu computador ou a acessou em página *web*. Nos casos de *webmail*, a aceitação também seria no momento de recebimento da mensagem pelo servidor de e-mail, pois não existe o descarregamento para o computador do usuário, mas tão somente o acesso ao servidor.

Rosana SILVA⁷ considera que o recebimento do e-mail se dá “quando há a descarga do arquivo no computador daquele a quem é feita a proposta, ou que aguarda a aceitação, independentemente da data em que o arquivo é recebido pelo provedor de acesso”. Não

DO CONSENTIMENTO NO CONTRATO DE COMPRA E VENDA MERCANTIL PELA INTERNET

CYNTHIA SEMÍRAMIS FIGUEIREDO MACHADO

podemos aceitar pacificamente tal ponto de vista, pois tanto ignora o *webmail* quanto permite dois momentos de celebração do contrato: um quando há o recebimento do e-mail pelo servidor e outro quando as mensagens são descarregadas no computador do usuário. Obviamente, tal solução é absurda, e não deve ser empregada.

Já Ângela BITTENCOURT⁸ considera que deve ser aplicada a teoria da recepção, pois a instabilidade da Internet pode interferir no recebimento de mensagens. Assim, a resposta do servidor de destino de que a mensagem foi corretamente recebida pelo seu destinatário seria o momento em que o e-mail foi recebido e, portanto, da celebração do contrato. Nota-se que tal definição pode ser aplicada tanto ao e-mail que é recebido por um programa cliente quanto ao *webmail*.

Desta forma, consideramos que, embora a teoria da expedição esteja prevista expressamente no art. 127 do Código Comercial, ela não deve ser aplicada aos contratos celebrados por e-mail. É uma teoria que pode ser aplicada subsidiariamente, posto que permite, após uma análise técnica, apurar o momento de celebração do contrato.

Assim, a teoria mais adequada é a da recepção, pois permite que se perceba com maior rapidez e transparência quando foi celebrado o contrato. Para isso, é importante lembrar que os servidores possuem mecanismos de aviso de recebimento de mensagens, independentes da manifestação do destinatário. Assim, quando se envia um e-mail com pedido de confirmação ao servidor, este, ao armazenar a mensagem no espaço destinado ao usuário envia ao remetente um aviso de que a mensagem foi entregue ao destinatário. Tal aviso pode tranquilamente significar que o contrato foi celebrado, sendo rápido e eficaz.

Entendemos, portanto, que a celebração de contratos por e-mail deve se dar pela teoria da recepção, quando se verifica que o e-mail de aceitação foi recebido pelo proponente. Esse

⁷ SILVA, Rosana Ribeiro da. *Contratos eletrônicos*. [online].

⁸ BRASIL, Ângela Bittencourt. *Contratos virtuais*. [online].

DO CONSENTIMENTO NO CONTRATO DE COMPRA E VENDA MERCANTIL PELA INTERNET

CYNTHIA SEMÍRAMIS FIGUEIREDO MACHADO

entendimento diverge do disposto no Código Comercial, mas consideramos que é mais adequado ao dinamismo da Internet. Porém, a teoria da expedição, que é a disposta no Código Comercial, deve ser aplicada subsidiariamente, caso persistam dúvidas quanto ao momento de celebração de um contrato por correio eletrônico.

5.2.2 Contrato celebrado por sistema de mensagens instantâneas

A dificuldade na análise de um contrato celebrado por sistema de mensagens instantâneas está na impossibilidade de se definir, com certeza, quando o usuário está *on line* ou *off line*. Quedas de conexão, possibilidade de se adotar o “status” invisível, ou mesmo conexão lenta e que gere perda de mensagens são comuns em sistemas de mensagens instantâneas. Por outro lado, quando a conexão está com boa velocidade é possível até se fazer reuniões *on line* sem grandes interferências. Esse quadro complexo dificulta a definição de contratos que podem ser celebrados por esse sistema.

Em princípio, podemos considerar que é um contrato entre pessoas presentes. Assim, estando os contratantes *on line*, celebra-se o contrato normalmente, seja por meio de sistema de reuniões, seja por meio de envio e recebimento de mensagens curtas.

A velocidade de negociações é a maior vantagem do sistema de mensagens instantâneas, mas consideramos que a Internet talvez ainda seja lenta demais para atender com presteza à necessidade de rapidez nas comunicações instantâneas. Por isso, nos preocupamos também com a questão de falha na comunicação.

Assim, quando há problemas na conexão ou não se consegue, de alguma forma, continuar a troca de mensagens, devemos considerar a hipótese de necessidade de um intervalo entre oferta e aceitação, o que caracteriza o contrato entre ausentes. Assim, podemos adotar o ponto de vista de Orlando GOMES (1999:63), que considera que “deixa de ser obrigatória a proposta se, feita sem prazo a pessoa ausente, decorre tempo suficiente para chegar a resposta ao

DO CONSENTIMENTO NO CONTRATO DE COMPRA E VENDA MERCANTIL PELA INTERNET

CYNTHIA SEMÍRAMIS FIGUEIREDO MACHADO

conhecimento do proponente". Desta forma, o proponente deve esperar um lapso de tempo razoável para obter a aceitação, seja por mensagens instantâneas, seja por outro meio de comunicação.

Desta forma, consideramos que o consentimento em um contrato realizado por sistema de mensagens instantâneas pode ocorrer de duas formas, uma natural, e outra alternativa. A forma natural é o processamento de mensagens com os contratantes *on line*, celebrando um contrato entre presentes, que estará perfeito e acabado quando a aceitação for proferida. A forma alternativa deve ser usada em todos os casos em que se tenha dúvidas quanto à conexão ou qualquer outro fator que interfira na eficácia do sistema. Quando isso ocorrer, deve-se considerar que o contrato se realiza entre ausentes, utilizando-se da teoria da recepção (e, subsidiariamente, a da expedição) para se determinar o momento em que houve o consentimento. Tal raciocínio se justifica pelo fato de que as mensagens instantâneas são descarregadas no computador do usuário, como se fosse um e-mail com servidor POP, o que permite a aplicação do mesmo sistema de correio eletrônico para as mensagens instantâneas, posto que sua estrutura é semelhante.

5.2.3 Contratos celebrados por meio de *web pages*

Bastante comum na Internet é a possibilidade de se efetuar um contrato de compra e venda através de *web pages*. Estas são sites na Internet que costumam trabalhar de duas formas: ou atuam como vendedores, fazendo a oferta de seus produtos, ou atuam como intermediários, disponibilizando seu espaço e seus recursos para interligar os usuários que desejam fazer negócios específicos em sites para facilitação de negócios. Analisaremos, em seguida, cada uma dessas modalidades.

5.2.3.1 Sites que atuam como vendedores

DO CONSENTIMENTO NO CONTRATO DE COMPRA E VENDA MERCANTIL PELA INTERNET

CYNTHIA SEMÍRAMIS FIGUEIREDO MACHADO

Deve-se considerar, por analogia, que os sites que têm seus produtos sendo oferecidos em sua *web page* estão fazendo uma oferta, como se estivessem disponibilizando tais produtos em um catálogo. A possibilidade de compra, que será realizada por um sistema do próprio site, também pode ser comparada a um sistema de pagamento por reembolso postal, comum em catálogos de ofertas. Não se trata aqui de uma venda à vista de amostras (art.201, CCom), posto que não há amostra da coisa a ser vendida, mas apenas uma ilustração ou texto indicando que o produto será semelhante ao divulgado.

A questão do contrato ser celebrado entre presentes ou ausentes, no caso de *web pages*, permite duas formas de efetivação, que podem variar de acordo com a forma de pagamento. Com efeito, se o comprador optar pelo pagamento com cartão de crédito, este deverá ser confirmado no momento da compra, e o envio do número do cartão será suficiente para se considerar a aceitação da proposta e celebração do contrato.

Se for dada ao comprador a opção de outra forma de pagamento, como o boleto bancário ou o envio de cheques, o contrato deverá ser considerado entre ausentes, devendo o site vendedor estipular o prazo da proposta para tal forma de pagamento. Assim, se exonerará da obrigação de vender se o comprador desistir da compra ou resolver efetivá-la após o termo do prazo. Nota-se, então, que a celebração desse contrato se dará com a efetuação do pagamento: se ocorrer imediatamente, será contrato entre presentes; se necessário algum decurso de tempo, será contrato entre ausentes, aplicando-se a teoria da recepção no que se refere ao conhecimento que deverá ter o vendedor de que foi realizado o pagamento do bem que está à venda.

Questão crucial é a possibilidade de erros no processamento das informações. Um exemplo é o erro no envio da aceitação, que normalmente consiste em uma área clicável na página *web*, com dizeres semelhantes a “eu aceito”, “eu confirmo”. Tal situação gera insegurança, pois não se tem como saber se o erro foi na conexão ou no servidor do site, se foi realmente efetivada a compra, se é necessário atualizar a página e reenviar a informação ou realizar o reenvio e a

DO CONSENTIMENTO NO CONTRATO DE COMPRA E VENDA MERCANTIL PELA INTERNET

CYNTHIA SEMÍRAMIS FIGUEIREDO MACHADO

informação ser processada duas vezes. Questão também pouco abordada é a construção de sites baseados em apenas uma tecnologia, gerando incompatibilidades com outros sistemas e, por vezes, impedindo o seu uso adequado. Necessário é, aqui, uma uniformização no tratamento de erros dos sistemas e previsão de incompatibilidades, de forma a se ter uma previsibilidade quanto a erros no servidor, o que geraria maior segurança e eficácia na celebração do contrato.

Como a solução de tal problema não depende somente de uma uniformização de sistemas, devemos procurar outras soluções técnicas para a questão. Pode-se, primeiramente, obrigar os sites a criar uma função em seus sistemas que não permita a conclusão de uma compra se ocorrer algum erro no processamento. Assim, não se teria a insegurança de não se saber se a operação foi ou não concluída. Aliada a essa solução, tem-se a possibilidade do envio automático de um e-mail para o comprador confirmando ou não a venda. Mas tal hipótese só poderá ser válida se o usuário houver disponibilizado um e-mail para contato. Outra alternativa seria o site obrigar o cadastramento de seus usuários, o que implicaria em um canal exclusivo para se saber o andamento do processo de compra e venda, e com a vantagem de se dispensar o uso de e-mail.

Consideramos que, em caso de erro no processamento das informações, o comprador deve procurar uma nova forma de efetivar o contrato, transformando-o em um contrato entre ausentes com prazo. Assim, no caso de erro na operação com cartão de crédito, que configuraria um contrato entre presentes, o contrato seria convertido em entre ausentes, com a emissão de boleto bancário e prazo para pagamento. Findo esse prazo, se o pagamento não se realizou, o contrato não foi celebrado. Desta forma, adotamos a teoria da recepção para configurar a celebração do contrato nos casos em que ocorrem erros que impossibilitam o processamento adequado das informações necessárias à conclusão do contrato.

5.2.3.2 Sites que atuam como intermediários e facilitadores

DO CONSENTIMENTO NO CONTRATO DE COMPRA E VENDA MERCANTIL PELA INTERNET

CYNTHIA SEMÍRAMIS FIGUEIREDO MACHADO

Existem sites que têm como objetivo interligar empresas interessadas em determinado assunto, atuando como intermediários. Por vezes, apenas põem em contato os que têm interesses semelhantes, cobrando uma taxa pelas transações efetuadas. Em outros casos, armazenam as informações em um banco de dados e possibilitam todo o processo de intermediação, diminuindo custos para as empresas envolvidas. Esses sites são denominados portais de comércio eletrônico, e se destinam a facilitar a compra e venda de produtos destinados às empresas, seja para uso próprio, seja para revenda.

Os contratos de compra e venda celebrados por esses sites costumam ser poucos, pois suas atividades principais são a intermediação e a prestação de serviços. Porém, a interligação que fazem entre as empresas resulta em contratos de compra e venda que, normalmente, são realizados pela Internet. Assim, transações que há alguns anos exigiam conexões dedicadas e programas específicos para seu funcionamento atualmente são realizadas pela Internet, com maiores possibilidades de negociações e lucros, e diminuição de custos operacionais.

Consideramos que os contratos facilitados por esses sites devem ser tratados de acordo com o meio utilizado para sua negociação. Assim, se o site intermediário facilitou a negociação, mas a aceitação foi realizada por telefone, é claro que se aplicará ao contrato realizado as especificações de um contrato entre presentes, posto que esta é a forma utilizada para o contrato por telefone. Da mesma forma, se o contrato foi realizado por e-mail ou por *web page*. Assim, não há grandes mistérios na efetivação dos contratos realizados através de portais de comércio eletrônico, aplicando-se a eles o disposto nos itens anteriores.

5.3 Nulidades

Consideramos que as nulidades que podem ocorrer nos contratos de compra e venda mercantil também podem ocorrer nos contratos que forem celebrados pela Internet, posto que esta é mais um meio de comunicação e possibilidade de efetivação de contratos.

DO CONSENTIMENTO NO CONTRATO DE COMPRA E VENDA MERCANTIL PELA INTERNET

CYNTHIA SEMÍRAMIS FIGUEIREDO MACHADO

Assim, as nulidades mais comuns seriam os vícios de consentimento. A rapidez necessária para se efetivar decisões compromete a eficácia de negociações, e a Internet não está imune a isso. Erros gerados pelo mau entendimento de cláusulas (principalmente as referentes a transporte de mercadorias, formas e prazos de pagamento) ou pela ignorância quanto ao objeto ou às condições do contrato não são raros no mundo real, e são menos raros ainda na Internet. Entendemos que os contratos que se enquadrem nessa situação seriam anuláveis, pois podem ser sanados sem prejuízo para as partes.

Fran MARTINS (2000:102) enumera os casos em que o contrato mercantil seria nulo: quando há a interferência de pessoa absolutamente incapaz, quando seu objeto é ilícito ou impossível, quando não se reveste da forma prevista em lei, quando não forem respeitadas solenidades que a lei considera essenciais para sua validade e, por fim, quando a lei os considerar nulos ou lhes negar efeito. E seriam anuláveis os contratos em que interferissem pessoas relativamente incapazes ou que tivessem vícios de consentimento ou sociais.

Consideraremos que erros de servidores e páginas *web* devam ser analisados como nos casos de anulabilidade dos contratos, posto que geram dúvidas quanto à sua celebração, podendo induzir os contratantes a erro. Da mesma forma devem ser consideradas as falhas em processamento e envio de e-mails e mensagens instantâneas.

Assim, por precaução, deve-se considerar as falhas de tecnologia como geradoras de vícios de consentimento, permitindo a anulação dos contratos afetados, com a intenção de aumentar a segurança de transações na Internet enquanto não se desenvolve um tratamento de erros de sistema que seja uniformizado e eficaz.

6 CONCLUSÕES

1. A Internet é um meio de celebração de contratos de compra e venda mercantil.
2. A celebração do contrato ocorre quando da aceitação de uma oferta.
3. Se o contrato se realiza entre presentes, a aceitação é sucessiva à proposta. Se o contrato se realiza entre ausentes, há um decurso de tempo entre a proposta e a aceitação.
4. Nos contratos realizados por correio eletrônico o consentimento deve ser interpretado pela teoria da recepção, quando o e-mail de aceitação é recebido pelo proponente. Subsidiariamente poderá ser aplicada a teoria da expedição, quando o e-mail de aceitação é enviado ao proponente.
5. O consentimento em um contrato realizado por sistema de mensagens instantâneas quando os contratantes estão ambos *on line* é considerado como um contrato entre presentes. Se tal situação não for possível, o contrato será realizado entre ausentes, utilizando-se a teoria da recepção e, subsidiariamente, a da expedição, para determinar o momento em que ocorreu o consentimento.
6. O consentimento em contratos realizados em *web pages* se diferencia pela forma de pagamento. Se for realizado por cartão de crédito, o envio do número corresponde à aceitação, e o contrato se realiza entre presentes. Se for outra a forma de pagamento ou ocorrer erro durante a transação, o contrato será entre ausentes com prazo para sua efetivação.
7. O consentimento na compra e venda realizada em sites de comércio eletrônico variará conforme o meio utilizado para a efetivação do contrato.

DO CONSENTIMENTO NO CONTRATO DE COMPRA E VENDA MERCANTIL PELA INTERNET

CYNTHIA SEMÍRAMIS FIGUEIREDO MACHADO

8. As nulidades no consentimento incluem as falhas nos sistemas de transmissão de dados, tornando os contratos anuláveis por induzirem o comprador a erro.

DO CONSENTIMENTO NO CONTRATO DE COMPRA E VENDA MERCANTIL PELA INTERNET

CYNTHIA SEMÍRAMIS FIGUEIREDO MACHADO

7 BIBLIOGRAFIA

BRASIL, Ângela Bittencourt. *Contratos virtuais*. Disponível em: <<http://www.faroljuridico.com.br/art-contratosvirtuais08.htm>>. Acesso em: 16 de setembro de 2000.

BRASIL, Ângela Bittencourt. *O comércio eletrônico; e-commerce*. Disponível em: <<http://www.faroljuridico.com.br/art-ecommerce.htm>>. Acesso em: 16 de setembro de 2000.

GEHRINGER, Max. et LONDON, Jack. *Odisséia Digital. Superinteressante*. São Paulo: Editora Abril, a. 15, n.3, mar. 2001. Suplemento especial. 65p.

GOMES, Orlando. *Contratos*. 19ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999. 523p.

INFOFAQ. Disponível em: <<http://www2.uol.com.br/info/aberto/infofaq>> Acesso em: 15 de julho de 2001.

LUCCA, Newton de, SIMÃO FILHO, Adalberto (orgs.) et al. *Direito e Internet; Aspectos jurídicos relevantes*. Bauru: EDIPRO, 2000. 512p.

MARTINS, Fran. *Contratos e obrigações comerciais*. 15ª ed. rev. aum. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. 10ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998. v. 3. 401p.

REQUIÃO, Rubens. *Curso de Direito Comercial*. vol.1. 22ª ed. São Paulo: Saraiva, 1995. 359p.

ROHRMANN, Carlos Alberto. *O direito virtual; a assinatura digital e os contratos comerciais eletrônicos*. Belo Horizonte: Faculdade de Direito da UFMG, 1999. 134p. (Dissertação, Mestrado em Direito Comercial).

SEGURANÇA Máxima: o guia de um hacker para proteger seu site na internet e sua rede. 2.ed. Rio de Janeiro: Campus, 2000. 826 p. (anônimo).

SILVA, Rosana Ribeiro da. *Contratos eletrônicos*. Disponível em: <<http://www.apriori.com.br/artigos/informatica/370.htm>>. Acesso em 16 de setembro de 2000.