

Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUC SP  
Coordenadoria Geral de Especialização, Aperfeiçoamento e Extensão  
Curso de Especialização em Direito Contratual

Adriana Dias de Jesus

**CONTRATOS ELETRÔNICOS NO ÂMBITO DA ATIVIDADE  
BANCÁRIA**

São Paulo

2014

Adriana Dias de Jesus

## **CONTRATOS ELETRÔNICOS NO ÂMBITO DA ATIVIDADE BANCÁRIA**

Monografia apresentada para a conclusão  
do Curso de Especialização em Direito  
Contratual da Pontifícia Universidade  
Católica do Estado de São Paulo.

Orientador: Prof<sup>a</sup>. Dra. Sandra Ligian  
Nerling Konrad

São Paulo

2014

## AGRADECIMENTOS

Aos meus pais. Pelo incentivo, suporte, presença e carinho constantes, e principalmente por acreditarem que eu sou capaz.

## RESUMO

O Direito, mais do que nunca, precisa adequar-se às novas realidades, utilizando-se dos novos recursos e tecnologias disponíveis. Os mais variados setores da vida social dependerão, em maior ou menor grau, dos documentos eletrônicos e não há como escapar dessa realidade que nos é apresentada. Os bancos, como instituições massivamente presentes na vida das pessoas, que desejam resolver pendências de forma cada vez mais rápida e cômoda, são um dos principais impactados com a necessidade de atualização. O presente estudo tem como escopo mostrar os requisitos para a validade jurídica dos contratos eletrônicos no âmbito bancário. Para isso, esta monografia descreve as peculiaridades desta nova modalidade, sem perder de vista a necessidade de convivência e de aperfeiçoamento das formas tradicionais de contratação.

**Palavras-chave:** Contrato. Eletrônico. Bancário. Tecnologia. Validade. Jurídica. Autenticidade. Sigilo. Direito. Consumidor.

## ABSTRACT

More than ever, the law needs to adapt to new realities, using the features and technologies available. Different sectors of social life depend, to a greater or lesser extent, of electronic documents and there is no way to avoid this new reality. Banks, as institutions massively present in people's lives, who wish to solve their problems in a fast and convenient way, are one of the major impacted by the need to update. This study aims to show the requirements for the legal validity of banking electronic agreements. For this, this study describes the peculiarities of this new mode, without losing sight of the need for coexistence and improving of contracting traditional forms.

**Keywords:** Agreement. Electronic. Banking. Technology. Legal validity. Authenticity. Secrecy. Law. Consumer.

## Sumário

<b>1 INTRODUÇÃO .....</b>	<b>7</b>
<b>2 O CONTRATO ELETRÔNICO .....</b>	<b>9</b>
<b>2.1 Conceito .....</b>	<b>10</b>
<b>2.2 Princípios da contratação eletrônica .....</b>	<b>12</b>
2.2.1 Princípio da neutralidade tecnológica das disposições reguladoras do comércio eletrônico .....	15
2.2.2 Princípio da inalterabilidade do direito existente sobre obrigações e contratos .....	15
<b>2.3 Dos requisitos de existência, validade e eficácia dos contratos eletrônicos .....</b>	<b>16</b>
2.3.1 Disposições gerais .....	16
2.3.2 Do plano de existência .....	17
2.3.3 Do plano de validade .....	19
2.3.3.1 Elementos subjetivos .....	19
2.3.3.2 Elementos objetivos .....	21
2.3.4 Elementos formais .....	22
<b>2.4 Momento de formação dos contratos eletrônicos .....</b>	<b>25</b>
<b>2.5 Local de formação dos contratos eletrônicos .....</b>	<b>30</b>
<b>3 FERRAMENTAS DO DIREITO ELETRÔNICO, EFICÁCIA PROBATÓRIA E LEGISLAÇÃO APLICÁVEL .....</b>	<b>32</b>
<b>3.1 Documento eletrônico .....</b>	<b>32</b>
<b>3.2 Da eficácia probatória do documento eletrônico .....</b>	<b>33</b>
<b>3.3 Criptografia assimétrica e infraestrutura de chaves públicas .....</b>	<b>36</b>
<b>3.4 Legislação sobre assinaturas digitais .....</b>	<b>39</b>
3.4.1 A Lei Modelo da Uncitral .....	39
3.4.2 Diretiva Europeia 93/1999 .....	40
3.4.3 Legislação brasileira .....	41
<b>4 CONTRATOS BANCÁRIOS .....</b>	<b>42</b>
<b>4.1 Conceito .....</b>	<b>42</b>
<b>4.2 Requisitos e elementos caracterizadores .....</b>	<b>43</b>
<b>4.3 Espécies .....</b>	<b>45</b>
4.3.1 Depósito bancário .....	46

4.3.2	Conta corrente .....	46
4.3.3	Empréstimo bancário .....	47
4.3.4	Desconto bancário .....	48
<b>4.4</b>	<b>Avanços tecnológicos no ambiente bancário.....</b>	<b>49</b>
<b>4.5</b>	<b>Sigilo na contratação eletrônica bancária.....</b>	<b>50</b>
<b>5</b>	<b>A CONTRATAÇÃO BANCÁRIA VIA INTERNET E A PROTEÇÃO DO CONSUMIDOR .....</b>	<b>52</b>
5.1	Relação entre bancos e consumidores .....	53
5.2	A proteção ao consumidor no âmbito da internet.....	54
5.3	Consumidores de serviços bancários na web .....	56
<b>6</b>	<b>CONCLUSÃO .....</b>	<b>61</b>
	<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>64</b>

## 1 INTRODUÇÃO

As instituições financeiras são um dos pilares mais importantes da sociedade moderna. Pode-se fazer tal afirmação analisando a capacidade e possibilidade que estas têm de fomento da produção, do aumento e da circulação de riquezas, garantindo e sustentado o desenvolvimento do país.

A atividade bancária está presente na vida tanto das pessoas físicas quanto das empresas, desempenhando os bancos uma série de negócios jurídicos com seus clientes.

A internet também está presente de forma intrínseca no cotidiano de milhões de pessoas que a utilizam como veículo de informação, comunicação, entretenimento e para fins de negócios.

Nesse panorama, seria improvável que a contratação eletrônica não viesse a desenvolver relevante importância no cotidiano dos usuários da internet, pois atualmente se pode comprar, vender, emprestar, locar, enfim quase todos os atos praticados de forma física, podem ser também praticados somente através de um clique, com as devidas exceções àqueles que devem observar formalismo ou solenidade para sua prática.

Por conta disso, o mercado brasileiro de serviços financeiros modificou-se drasticamente, com um aumento substancial no uso de cartões de crédito e eletrônicos, atendimento bancário à distância, via telefone ou internet. O crescimento e o incentivo da utilização da internet, do uso de terminais eletrônicos e dos bancos virtuais, entre outros, têm por finalidade tornar mais fácil a vida dos usuários, agilizando transações e reduzindo o custo das operações.

É fato que a evolução das sociedades deve ser acompanhada necessariamente pela do Direito a fim de regular as relações jurídicas, dando-lhes segurança e estabilidade.

Faz-se necessário, assim, conjugar esforços no sentido de viabilizar estudos cada vez mais apurados, de forma que os recursos tecnológicos apresentados possam ser recebidos e utilizados de maneira harmônica e condizente com o Direito. Com base nessas premissas e levando em consideração a substituição gradativa da comunicação escrita pela comunicação por meios eletrônicos é que se justifica o presente trabalho.

Passaremos a analisar as implicações da utilização dos meios eletrônicos nas relações dos bancos e seus clientes, e seus reflexos no campo do Direito.

A escolha do tema foi motivada principalmente pelos seguintes fatores: a questão sobre estarmos diante de novo tipo contratual e a suficiência dos institutos contratuais em face deste novo modo de contratar, dada a ausência de regulamentação aplicável aos contratos eletrônicos.

Como consequência do desenvolvimento destes aspectos, serão abordadas questões relacionadas às características tanto dos contratos bancários quanto dos eletrônicos, e à validade destes últimos e, para tanto, a metodologia aplicada foram os métodos dedutivo, comparativo e monográfico e a documentação indireta.

Neste sentido, far-se-á, preliminarmente, uma análise dos contratos eletrônicos, abordando seu conceito, principais elementos e características, buscando demonstrar a compatibilidade dos institutos contratuais tradicionais com a concepção eletrônica do contrato. O enquadramento dos contratos formados e conclusos por meio eletrônico, se entre presentes, ausentes, ou uma nova forma de contratação à distância, será objeto de estudo, analisando-se o local e momento de formação destes, e sua validade no âmbito jurídico.

Em seguida, serão abordadas as ferramentas disponíveis no Direito Eletrônico para conferir validade e eficácia probatória aos documentos eletrônicos, bem como a legislação específica atualmente regulatória do assunto.

Posteriormente, analisar-se-ão os contratos bancários em geral, seu conceito, características e espécies mais relevantes, e as peculiaridades envolvendo os avanços tecnológicos e o sigilo dos bancos nas contratações.

Por fim, entrelaçando os assuntos tratados, passa-se a discorrer sobre a contratação bancária via internet, a proteção do consumidor e as responsabilidades envolvidas em eventual erro nesse processo de contratação.

## 2 O CONTRATO ELETRÔNICO

Com a evolução tecnológica e, conseqüentemente, a alteração dos padrões socioculturais e econômicos da sociedade sofridas nas últimas décadas, vem a necessidade também do Direito de evoluir no mesmo sentido, se enquadrando nessa nova realidade.

Hoje é possível e muito comum a compra feita através da internet, contratos em forma eletrônica e, conforme destaca Igor Nemésio Viana Martins<sup>1</sup>, até a tramitação de um processo judicial utilizando-se do meio eletrônico (em 19 de dezembro de 2006 a Lei 11.419 foi sancionada e dispõe sobre a informatização do processo judicial, tornando-se o marco regulatório brasileiro no uso de meios eletrônicos na tramitação de processos, na comunicação de atos e transmissão de peças em todos os graus de jurisdição nos processos civil, penal e trabalhista). Deste modo surgem e crescem as dúvidas, também aparecendo problemas na aplicação jurídica dessas novas tecnologias e com isso, fica indispensável um ramo específico do direito para solucionar esses conflitos: o Direito Eletrônico.

O escopo do Direito Eletrônico é exatamente adequar a interpretação da nossa legislação à realidade tecnológica, não deixando assim que a internet seja um campo descoberto de proteção legal, permitindo que a lei atue nesse território também<sup>2</sup>.

Na atual realidade, e conforme argumentam Pedro Madalena e Álvaro Borges de Oliveira<sup>3</sup>, o operador do Direito deverá se ater aos reflexos da tecnologia nas questões de ordem jurídica, não podendo de forma alguma ignorar esse avanço, sob o risco de se perder no tempo e no espaço. Na visão de Arnaldo Wald,

Se a revolução econômica e tecnológica é inegável, cabe ao jurista acompanhá-la, revendo até as premissas de sua dogmática, reconhecendo as mudanças que estão ocorrendo com a globalização e adotando as medidas úteis ou necessárias, num mundo no qual muitos dos conflitos de

---

<sup>1</sup> MARTINS, Igor Nemésio Viana. O processo judicial por meio eletrônico e as modificações no Código de Processo Civil. **Âmbito Jurídico.com.br**, 2009. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=6479](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=6479)>. Acesso em: 13 jul. 2013. .

<sup>2</sup> CAUDURO, Flávio. Arte eletrônica e cibercultura. In: MARTINS, Francisco Menezes; SILVA, Juremir Machado da (Org.). **Para navegar no século XXI: tecnologias do imaginário e cibercultura**. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2000. p. 228-264.

<sup>3</sup> MADALENA, Pedro; OLIVEIRA, Álvaro Borges de. **Organização & Informática no Poder Judiciário**. Curitiba: Juruá, 2003, p. 13.

interesses do passado, entre nações, empresas e indivíduos, estão sendo substituídos por parcerias realizadas no interesse comum<sup>4</sup>.

Neste sentido, também se manifestou já em 1988 Renato Borruso, que apesar dos anos já passados ainda muito se assemelha à realidade que temos hoje:

Se o jurista se recusar a aceitar o computador, que formula um novo modo de pensar, o mundo, que certamente não dispensará a máquina, dispensará o jurista. Será o fim do Estado de Direito e a democracia se transformará facilmente em tecnocracia<sup>5</sup>.

O Direito Eletrônico, ao abordar os aspectos jurídicos da internet, irá embasar todo esse estudo utilizando-se de conceitos dos Direitos Constitucional, Civil, Processual Civil, Penal, dentre outros, adequando esses às novas tecnologias.

## 2.1 Conceito

Começa-se por analisar o conceito clássico de contrato, citado por Maria Helena Diniz, que o considera como:

[...] o acordo de duas ou mais vontades, na conformidade da ordem jurídica, destinado a estabelecer uma regulamentação de interesses entre as partes, com o escopo de adquirir, modificar ou extinguir relações jurídicas de natureza patrimonial<sup>6</sup>.

Ainda conforme Maria Helena Diniz<sup>7</sup>, toda vez que a formação de um negócio jurídico depender da conjunção de duas ou mais vontades, nos encontramos diante de um contrato.

No entanto, as necessidades da vida contemporânea requerem do direito, mais precisamente do Direito das Obrigações e Teoria Geral dos Contratos,

---

<sup>4</sup> WALD, Arnaldo. Título da parte. In: GRECO, Marco Aurélio; MARTINS, Ives Gandra da Silva (Coord.). **Direito e Internet: relações jurídicas na sociedade informatizada**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 15.

<sup>5</sup> BORRUSO, Renato et al. **Problemi giuridici dell'informatica nel MEC**. Milano: Giuffré, 1988, p. 27. Tomo II.

<sup>6</sup> DINIZ, Maria Helena. **Código Civil anotado**. 16. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 770.

<sup>7</sup> *Ibid.*, p. 770.

mecanismos, técnicas e modalidades mais convenientes e eficazes para a satisfação das exigências geradas pela celeridade das operações econômicas<sup>8</sup>.

Assim, juntamente com o comércio eletrônico, emerge a necessidade de uma nova modalidade de “contrato base” para regular as transações celebradas no mundo virtual. Menciona Haroldo Malheiros Duclerc Verçosa<sup>9</sup>, que com o advento da internet ocorreu uma sofisticação técnica quanto aos mecanismos utilizados para a celebração de contratos. Neste contexto, surgem os contratos eletrônicos.

Para Semy Glanz, “contrato eletrônico é aquele celebrado por meio de programas de computador ou aparelhos com tais programas”<sup>10</sup>.

Ricardo L. Lorenzetti expõe os contratos eletrônicos como “aqueles nos quais se utiliza um meio considerado eletrônico para sua celebração, cumprimento ou execução”<sup>11</sup>.

Para Luís Wielewicki<sup>12</sup>, contratos eletrônicos são aqueles que permitem a determinação de direitos e obrigações via digital.

Na mesma linha, Antonio Lindberg Montenegro<sup>13</sup>, define o contrato eletrônico como o acordo, tendente a criar, modificar ou extinguir obrigações, manifestado por meio de computadores. Segundo este autor, o contrato eletrônico não constitui uma nova modalidade na teoria geral dos contratos. Se novidade existe nele é porque se aperfeiçoa por meio eletrônico.

Para Maria Helena Diniz<sup>14</sup>, o contrato virtual opera-se entre o titular do estabelecimento virtual e o internauta, mediante transmissão eletrônica de dados. A autora ressalta ainda os benefícios desta modalidade contratual: barateia custos dos serviços e produtos, proporcionando comodidade na efetivação dos negócios, diminuindo a arrecadação de imposto sobre vendas, reduzindo custos administrativos, encurtando o processo de distribuição e intermediação, dando maior celeridade nas negociações etc.

<sup>8</sup> MANDELBAUM, Renata. **Contratos de Adesão e Contratos**. São Paulo: Saraiva, 1996, p. 126.

<sup>9</sup> VERÇOSA, Haroldo Malheiros Duclerc. **Contratos Mercantis e Teoria Geral dos Contratos: O Código Civil de 2002 e a crise dos contratos**. São Paulo: Quartier Latin, 2010, p. 292.

<sup>10</sup> GLANZ, Semy. Internet e Contrato Eletrônico. **Revista dos Tribunais**, ano 87, v. 757, p. 52, nov. 1998.

<sup>11</sup> LORENZETTI, Ricardo Luís. **Comércio Eletrônico**. Tradução de Fabiano Menke. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 285.

<sup>12</sup> WIELEWICKI, Luís. In SILVA JÚNIOR, Ronaldo Lemos da; WAISBERG, Ivo (Org.). **Comércio Eletrônico**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 187-205.

<sup>13</sup> MONTENEGRO, Antonio Lindberg. **A internet em suas relações contratuais e extracontratuais**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003, p. 53.

<sup>14</sup> DINIZ, 2012, p. 659.

Finaliza-se com o conceito de Erica Brandini Barbagalo:

[...] definimos como contratos eletrônicos os acordos entre duas ou mais pessoas para, entre si, constituírem, modificarem ou extinguírem um vínculo jurídico, de natureza patrimonial, expressando suas respectivas declarações de vontade por computadores interligados entre si<sup>15</sup>.

Diante dessas considerações, pode-se conceituar o contrato eletrônico como o acordo de vontades, celebrado ou executado por via eletrônica, que visa constituir, modificar, conservar ou extinguir direitos, obrigando os respectivos acordantes.

Cumprе ressaltar, que os contratos eletrônicos não devem ser confundidos com aqueles de objeto informático (telemáticos). Newton de Lucca os distingue da seguinte forma:

O contrato informático é o negócio jurídico bilateral que tem por objeto bens ou serviços relacionados à ciência da computação. O contrato telemático, por sua vez, é o negócio jurídico bilateral que tem o computador e uma rede de comunicações como suporte básico para sua celebração<sup>16</sup>.

Neste sentido, conclui-se que tais instrumentos são, em verdade, contratos de consentimento eletrônico, ou seja, por meio do qual a manifestação de vontade dos contratantes (oferta e aceitação), base para a formação dos contratos, se perfaz de forma eletrônica.

## 2.2 Princípios da contratação eletrônica

Os contratos eletrônicos devem ser considerados no âmbito da Teoria Geral dos Contratos, uma vez que não implicam um novo tipo de contrato, diferenciando-se apenas pela utilização de um novo meio para sua formação, fundamentando-se nas novas tecnologias existentes<sup>17</sup>. Assim, os princípios que regem o Direito Contratual devem ser aplicados a esta nova forma de contratação.

Destarte, há os princípios basilares aplicáveis a todos os tipos de negócios jurídicos, sendo os mais relevantes: a) autonomia da vontade; b) supremacia da

<sup>15</sup> BARBAGALO, Erica Brandini. **Contratos eletrônicos**: contratos formados por meio de redes de computadores: peculiaridades jurídicas da formação do vínculo. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 37.

<sup>16</sup> LUCCA, Newton de. **Aspectos jurídicos da contratação informática e telemática**. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 33.

<sup>17</sup> Ibid, p. 47.

ordem pública; c) consensualismo; d) relatividade dos efeitos do negócio jurídico contratual; e) obrigatoriedade da convenção (*pacta sunt servanda*); f) boa-fé; g) função social<sup>18</sup>.

Além dos princípios básicos inerentes aos contratos tradicionais, a chamada Lei Uncitral<sup>19</sup> - lei modelo criada pela Comissão do Comércio Internacional da Organização das Nações Unidas em 1996, tendo por objeto normas que tratam do comércio eletrônico mundial a serem adotadas por diferentes países, de forma a criar uma regulamentação uniforme e uniformizar as relações econômicas internacionais<sup>20</sup> - delineou, em seus artigos 7º, 11, 12 e 13, princípios próprios para as transações por meios eletrônicos. São eles: autenticação, impedimento de rejeição, conservação e privacidade.

Antonio Lindberg Montenegro<sup>21</sup> conceitua tais princípios da seguinte forma:

- a) Autenticação: forma de identificação das partes contratantes pelas entidades encarregadas de certificação eletrônica;
- b) Irrejeitabilidade: as partes não podem, por conveniência própria, alegar a invalidade do contrato por ineficácia da transmissão de vontade ou a sua inexistência;
- c) Conservação ou arquivamento: os contratos devem ficar armazenados em meio eletrônico, de forma a garantir a sua integridade;
- d) Privacidade: a validade do contrato eletrônico requer a existência de um ambiente que garanta a privacidade nas comunicações.

Segundo Fábio Ulhoa Coelho existem ainda dois princípios inerentes aos contratos eletrônicos:

A tecnologia jurídica, por sua vez, tem elaborado conceitos próprios para cuidar do suporte virtual do contrato, como o princípio da equivalência e a figura do iniciador. Esses conceitos foram formulados e amadurecidos pela Comissão de Direito Comercial Internacional da ONU, na elaboração da Lei Modelo sobre Comércio Eletrônico, aprovadas em 1996 pela Assembleia Geral daquele organismo e cuja adoção é recomendada a todos os países - membros<sup>22</sup>.

<sup>18</sup> LAWAND, Jorge José. **Teoria geral dos contratos eletrônicos**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003, p. 40-41.

<sup>19</sup> ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. LEI MODELO DA UNCITRAL SOBRE COMÉRCIO ELETRÔNICO. **LAWINTER**. Nova York, 1997. Disponível em: <<http://www.lawinter.com/1uncitrallawinter.htm>>. Acesso em: 13 set. 2014.

<sup>20</sup> BEHRENS, Fabiele. **Assinatura eletrônica & negócios jurídicos**. Curitiba: Juruá, 2007, p. 82.

<sup>21</sup> MONTENEGRO, 2003, p. 59

<sup>22</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial**, vol. 3. São Paulo: Saraiva, 2002, p.39.

O princípio da equivalência funcional afirma que o suporte eletrônico tem a mesma função do papel, e não há razão para não dar validade ao contrato eletrônico unicamente por ter sido concluído por meio eletrônico<sup>23</sup>. Em resumo, este princípio busca vedar qualquer tipo de diferenciação entre os contratos celebrados tradicionalmente, por papel, frente aos efetivados por meios eletrônicos.

Esta questão é reforçada pela orientação constante no artigo 12 da Lei Modelo sobre Comércio Eletrônico (Uncitral), ao estabelecer que “nas relações entre o remetente e o destinatário de uma mensagem eletrônica, não se negará validade ou eficácia a uma declaração de vontade ou outra declaração pela simples razão de que a declaração tenha sido feita por uma mensagem eletrônica”, ocasionando duas consequências jurídicas: 1) a impossibilidade de ser considerado inválido o contrato em base virtual e; 2) a inviabilidade de se preverem condições diferentes daquelas impostas aos contratos, com suporte escrito, em papel. O que a Lei Modelo pretende é minimizar possíveis obstáculos para o desenvolvimento de instrumentos avançados de comunicação<sup>24</sup>.

No que tange à figura do iniciador, considera-se a oferta do proponente no momento em que os dados do website do empresário ingressam no computador do consumidor, e não quando eles estão disponíveis no site; e a aceitação, por sua vez, ocorre quando os dados deste regressam ao servidor do empresário<sup>25</sup>. Neste sentido, dispõe o artigo 15 da referida Lei Modelo:

Artigo 15 - Tempo e lugar de despacho e recebimento das mensagens de dados

§1º. Salvo convenção em contrário entre o remetente e o destinatário, o envio de uma mensagem eletrônica ocorre quando esta entra em um sistema de informação alheio ao controle do remetente ou da pessoa que enviou a mensagem eletrônica em nome do remetente.

§ 2º. Salvo convenção em contrário entre o remetente e o destinatário, o momento de recepção de uma mensagem eletrônica é determinado como se segue:

a) Se o destinatário houver designado um sistema de informação para o propósito de recebimento das mensagens eletrônicas, o recebimento ocorre:

i) No momento em que a mensagem eletrônica entra no sistema de informação designado; ou

<sup>23</sup> COELHO, Fábio Ulhoa, 2002, p. 40.

<sup>24</sup> CAUDURO, 2000. p. 228-264.

<sup>25</sup> Ibid., p. 41.

- ii) Se a mensagem eletrônica é enviada para um sistema de informação do destinatário que não seja o sistema de informação designado, no momento em que a mensagem eletrônica é recuperada pelo destinatário.
- b) Se o destinatário não houver designado um sistema de informação, o recebimento ocorre quando a mensagem eletrônica entra no sistema de informação do destinatário [...].

Alguns autores citam ainda outros princípios, a fim de possibilitar a conformação da contratação eletrônica ao direito, conforme veremos a seguir.

### 2.2.1 Princípio da neutralidade tecnológica das disposições reguladoras do comércio eletrônico

A Lei Modelo, em seu item 8, parte final, afirma: “Cabe assinalar que, em princípio, não se exclui nenhuma técnica de comunicação do âmbito da Lei Modelo, de forma a acolher em seu regime toda eventual inovação técnica neste campo”.

Segundo Jorge José Lawand<sup>26</sup> tem-se aqui a preocupação da referida Lei em não restringir sua aplicação à tecnologias hoje existentes e que, porventura, possam vir a ser consideradas, em futuro próximo, obsoletas. Basicamente, representa que a lei deve ultrapassar os conceitos tecnológicos atuais, em constante mudança.

Segundo Ana Paula Gambogi Carvalho:

[...] a lei a ser promulgada deve ser tecnologicamente neutra, ou seja, reconhecer a validade jurídica não apenas do sistema de criptografia assimétrica, mas também de outras tecnologias equiparáveis, que atendam aos mesmos fins. [...] a lei não deve se restringir à normatização do valor probante do documento assinado eletronicamente (Direito Processual), mas deve também conter preceitos versando sobre o reconhecimento jurídico da assinatura digital como meio idôneo para atender às exigências formais do Direito Civil<sup>27</sup>.

### 2.2.2 Princípio da inalterabilidade do direito existente sobre obrigações e contratos

Este princípio parte da premissa de que a contratação eletrônica nada mais é que um novo suporte e meio de transmissão da vontade dos negociantes, e não um novo direito regulador das mesmas.

<sup>26</sup> LAWAND, 2003, p. 43.

<sup>27</sup> CARVALHO, Ana Paula Gambogi. **Contratos via internet**. Belo Horizonte: Del Rey, 2001, p. 152.

Determina, portanto, o princípio, que a internet, em especial, ou o meio eletrônico, de forma geral, é apenas uma nova forma de transmissão das vontades dos negociantes e não um novo direito regulador das mesmas. Todos os requisitos e pressupostos contratuais já consagrados não se alteram substancialmente<sup>28</sup>.

A esse respeito, Ana Paula Gambogi Carvalho comenta que:

A internet não cria um espaço livre, alheio do Direito. Ao contrário, as normas legais vigentes aplicam-se aos contratos eletrônicos basicamente da mesma forma que a qualquer outros negócios jurídicos. A celebração de contratos via internet sujeita-se, portanto, a todos os preceitos pertinentes do Código Civil Brasileiro (CC). Tratando-se de contratos de consumo, são também aplicáveis as normas do Código de Defesa do Consumidor (CDC)<sup>29</sup>.

## **2.3 Dos requisitos de existência, validade e eficácia dos contratos eletrônicos**

### 2.3.1 Disposições gerais

Segundo Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho<sup>30</sup>, para se analisar um contrato é necessário observar três planos, quais sejam, o de existência, o de validade e o de eficácia.

Para o plano da existência, são necessários os seguintes requisitos: a manifestação da vontade aferível, ou seja, que pode ser verificada; objeto, que corresponde àquilo sobre o que o agente manifesta o seu interesse e cuja atividade será desenvolvida; agente, que é quem exprime a vontade; e a forma, que é a maneira pela qual a relação será exteriorizada – escrita, formal, verbal entre outras.

Segundo os mesmos autores<sup>31</sup>, os pressupostos de validade do contrato são os próprios elementos de existência adjetivados, ou seja, não basta unicamente a manifestação da vontade, ela deve ser exercida de forma livre e de boa-fé.

No que se refere aos requisitos de validade Caio Mário da Silva Pereira discorre:

<sup>28</sup> LAWAND, 2003, p. 47.

<sup>29</sup> CARVALHO, 2001, p. 59-60.

<sup>30</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil, volume 4: contratos**, tomo I: teoria geral. 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 55-60.

<sup>31</sup> *Ibid.*, p. 55-60.

Se, [...] o negócio jurídico é uma emissão volitiva dirigida a um determinado fim, existe destinado a produzir seus efeitos. Mas estes não se lhes seguem, e aquela se frustra, se o ordenamento jurídico lhe denega as consequências naturais, atingindo-se então um resultado negativo, caso em que se tacha o negócio jurídico inválido [...]. Para que receba o ordenamento jurídico pleno e, produza todos os efeitos, é de *mister* que o negócio jurídico reflita certos requisitos que dizem respeito à pessoa do agente, ao objeto da relação e a forma da relação de vontade. É o que deflui o art. 104 do Código Civil, segundo o qual a validade do negócio jurídico requer agente capaz, objeto lícito, possível, determinado ou determinável, e forma adequada<sup>32</sup>.

Quanto à eficácia do contrato, sendo este existente e válido, o usual é que passe a produção dos seus efeitos.

Em virtude da insegurança gerada nos negócios realizados pela internet, faz-se necessário analisar os elementos de validade dos contratos eletrônicos, conforme segue.

### 2.3.2 Do plano de existência

O plano de existência dos contratos, conforme já apontado, é caracterizado pela manifestação da vontade do agente, que deve ser realizada de forma livre, autônoma e de boa-fé.

Os outros requisitos que, conforme já apontado, se devem observar são: a) um agente (aquele que manifesta a vontade); b) o objeto e, c) forma de exteriorização (verbal, escrita ou oral).

No âmbito do comércio eletrônico, a manifestação da vontade é, normalmente, aferida através de mensagens eletrônicas entre as partes contratantes como é o caso da compra e venda de produtos em *sites* onde o comprador recebe um e-mail com a confirmação do pedido e do pagamento, nos termos no inciso III do artigo 4º do Decreto nº. 7.962/2013.

Segundo Guilherme Magalhães Martins<sup>33</sup>, a validade da manifestação da vontade em meios eletrônicos, além de observar os requisitos acima apontados, requer que o documento ou arquivo no qual é realizada tal manifestação não permita fácil alteração, devendo ainda ser de fácil identificação o seu emissor. Normalmente

---

<sup>32</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições do Direito Civil**. 25. ed., rev. e atual. por Caitlin Mulholland. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p. 405. v. III.

<sup>33</sup> MARTINS, Guilherme Magalhães. **Formação dos contratos eletrônicos de consumo via internet**. 2ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 53.

tal segurança referente aos documentos eletrônicos é dada através do chamado “não repúdio”, conforme se pode observar da definição e características apontadas abaixo:

O fato de as informações eletrônicas poderem ser facilmente alteradas faz com que seja necessária a existência de um sistema no qual as partes confiem as informações que são compartilhadas e utilizadas nas transações diárias. Esta exigência para a confiança é conhecida como Não-Repúdio nos mundos legais e cripto-técnicos. O Não-Repúdio é importante no comércio eletrônico para prevenir que as partes integrantes de uma transação venham a contestar ou negar uma transação após sua realização. O primeiro objetivo de um sistema de Não-Repúdio é provar QUEM fez O QUE e ONDE e manter as necessárias evidências de tal informação para resolver eventuais disputas ou auditorias.

O Não-Repúdio deve ser visto sob a ótica legal e técnica. Sob uma perspectiva legal, o Não-Repúdio é definido pela American Bar Association PKI Assessment Guidelines como sendo '[...] suficiente evidência para persuadir a autoridade legal (juiz, jurado ou árbitro) a respeito de sua origem, submissão, entrega e integridade, apesar da tentativa de negação pelo suposto responsável pelo envio’.

Em termos gerais, repudiar algo é negar sua existência e, para tanto, os serviços de Não-Repúdio usam os métodos de criptografia que impedem que um indivíduo ou uma entidade neguem a execução de uma ação particular relacionada aos dados (tais como mecanismos para a não-rejeição de autoridade, fornecendo prova da origem; para a prova da obrigação, da intenção, ou do compromisso; ou para a prova da posse).

[...] O PNDE – Portal Nacional do Documento Eletrônico, ao assinar os documentos no momento de seu cadastramento, garante o Não-Repúdio dos documentos nele cadastrados, mantendo as necessárias evidências de tal informação para resolver eventuais disputas ou auditorias<sup>34</sup>.

O Projeto de Lei nº. 4.906/2001 contém uma descrição detalhada do que viriam a ser os requisitos de validade das mensagens eletrônicas, conforme segue:

#### Título V – Do Comércio Eletrônico

##### Capítulo I – Da contratação no âmbito do comércio eletrônico

[...] Art. 26. Sem prejuízo das disposições do Código Civil, a manifestação de vontade das partes contratantes, nos contratos celebrados em meio eletrônico, dar-se-á no momento em que o destinatário da oferta enviar documento eletrônico manifestando, de forma inequívoca, a sua aceitação das condições ofertadas.

§ 1º A proposta de contrato por meio eletrônico obriga o proponente quando enviada por ele próprio ou por sistema de informação por ele programado para operar automaticamente.

§ 2º A manifestação de vontade a que se refere o caput deste artigo será processada mediante troca de documentos eletrônicos, observado o disposto nos artigos 27 a 29 desta lei.

---

<sup>34</sup> PNDE – Portal Nacional do Documento eletrônico. **O que significa não repúdio? Técnicas & Definições.** Disponível em: <<http://www.documentoeletronico.com.br/faqTEC010.asp>> Acesso em 01 jul. 2014.

Art. 27. O documento eletrônico considera-se enviado pelo remetente e recebido pelo destinatário se for transmitido para o endereço eletrônico definido por acordo das partes e neste for recebido.

Art. 28. A expedição do documento eletrônico equivale:

I – à remessa por via postal registrada, se assinado de acordo com os requisitos desta lei, por meio que assegure sua efetiva recepção; e

II – à remessa por via postal registrada com aviso de recebimento, se a recepção for comprovada por mensagem de confirmação dirigida ao remetente e por este recebida.

Art. 29 Para os fins do comércio eletrônico, a fatura, a duplicata e demais documentos comerciais, quando emitidos eletronicamente, obedecerão ao disposto na legislação comercial vigente.

Entretanto, tal projeto ainda não foi aprovado. Portanto, os atos concluídos eletronicamente deverão observar o princípio da liberdade de forma, o negócio deve estar livre de vícios, e, quando for o caso, observar o disposto no Código de Defesa do Consumidor e no recente Decreto que regulamenta o comércio eletrônico.

### 2.3.3 Do plano de validade

#### 2.3.3.1 Elementos subjetivos

Quando se fala em elemento subjetivo, refere-se à capacidade das partes contratantes, elemento indispensável para sua validade. O Código Civil, em seus artigos 3º e 4º, traz a classificação das pessoas como absoluta ou relativamente incapazes, conforme exposto na transcrição a seguir:

Art. 3º São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil:

I - os menores de dezesseis anos;

II - os que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para a prática desses atos;

III - os que, mesmo por causa transitória, não puderem exprimir sua vontade.

Art. 4º São incapazes, relativamente a certos atos, ou à maneira de os exercer:

I - os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos;

II - os ébrios habituais, os viciados em tóxicos, e os que, por deficiência mental, tenham o discernimento reduzido;

III - os excepcionais, sem desenvolvimento mental completo;

IV - os pródigos.

Parágrafo único. A capacidade dos índios será regulada por legislação especial.

Os absolutamente incapazes não podem realizar nenhum negócio e, são representados pelos pais, tutores ou curadores, conforme o caso. Enquanto que os

relativamente incapazes podem integrar o negócio jurídico, entretanto, devem ser assistidos pelas pessoas responsáveis e determinadas em lei.

Os atos praticados por uma pessoa absolutamente incapaz são considerados nulos, enquanto os atos praticados por uma pessoa relativamente incapaz são considerados anuláveis se estes não forem representados ou assistidos, nos termos dos incisos I dos artigos 166 e 171 do Código Civil:

Art. 166. É nulo o negócio jurídico quando:

I - celebrado por pessoa absolutamente incapaz; [...].

Art. 171. Além dos casos expressamente declarados na lei, é anulável o negócio jurídico:

I - por incapacidade relativa do agente; [...].

Orlando Gomes diz que a nulidade absoluta contém as seguintes características:

a) Imediata (invalida o negócio desde a sua formação); b) absoluta (pode ser alegada por qualquer interessado, pelo Ministério Público quando couber intervir e, encontrando-a provada, deverá o juiz pronunciá-la de ofício); c) incurável (as partes não podem saná-la e o juiz não pode supri-la); e d) perpétua (porque não se extingue pelo decurso do tempo)<sup>35</sup>.

O exposto acima tem como objeto a proteção dos absoluta e relativamente incapazes, entretanto, o que se pode observar para as atividades corriqueiras é que a sociedade considera os atos válidos. Segundo doutrina majoritária, as obrigações assumidas por relativamente incapazes são tão-somente anuláveis e essa anulabilidade só pode ser convalidada nos termos da lei. Depreende-se do art. 180 do Código Civil, o seguinte:

Art. 180. O menor, entre dezesseis e dezoito anos, não pode, para eximir-se de uma obrigação, invocar a sua idade se dolosamente a ocultou quando inquirido pela outra parte, ou se, no ato de obrigar-se, declarou-se maior.

Assim, o menor entre 16 e 18 anos que firmar uma obrigação, não poderá invocar a sua idade na hipótese de dolosamente a ter ocultado. Neste sentido também se manifesta a jurisprudência pátria:

---

<sup>35</sup> GOMES, Orlando. **Introdução ao Direito Civil**. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 123.

OBRIGAÇÃO DE FAZER - CONTRATO REALIZADO POR RELATIVAMENTE INCAPAZ - PRÉ UNIVERSITÁRIO - COBRANÇA DE DÍVIDA - PLENA CONSCIÊNCIA DA PRESTAÇÃO ASSUMIDA - AUSÊNCIA DE PREJUÍZO - RECURSO IMPROCEDENTE - Não enseja a declaração da nulidade do contrato firmado por menor relativamente incapaz, que tinha pleno conhecimento da obrigação que assumia, máxime se do contrato firmado decorreu benefícios para o menor contratante. inteligência do art. 180 do Código Civil, a prescrever que o relativamente incapaz não pode eximir-se de uma obrigação, se no ato de obrigar-se declarou-se maior<sup>36</sup>.

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO DE ANULAÇÃO DE CONTRATO C/C REPARAÇÃO DE DANOS MORAIS. TELEFONIA. CONTRATO CELEBRADO POR RELATIVAMENTE INCAPAZ. EMISSÃO DE FALSA DECLARAÇÃO QUANTO À IDADE. VALIDADE DA AVENÇA. O contrato celebrado por menor relativamente incapaz, sem a necessária assistência dos responsáveis legais, é passível de anulação, ex vi do art. 171 do Código Civil, desde que o negócio não o beneficie. Não se reconhece a anulabilidade do contrato, porém, quando o menor, no momento da celebração, emitiu declaração falsa quanto à sua idade. Exegese do art. 180 do Código Civil. Hipótese em que o autor declarou-se maior de idade à ré, fornecendo informação inverídica quanto à sua data de nascimento. Em tal contexto, não se deve admitir que o relativamente incapaz pretenda eximir-se da obrigação, invocando a menoridade. COBRANÇA LÍCITA. VALORES DEVIDOS. Evidenciada a contratação e efetiva utilização dos serviços de Internet 3G pelo autor, deve este arcar com a contraprestação devida, não havendo falar em inexigibilidade da dívida, tampouco em dano moral. Sentença de improcedência confirmada. [...] APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA<sup>37</sup>.

Quanto ao tema, os sítios eletrônicos trazem, anteriormente à efetivação da compra, a exigência do preenchimento de formulário com os dados do contratante/comprador, tais como, nome completo, documento de identidade, endereço, data de nascimento, inclusive, ressalvas acerca da declaração falsa com o objetivo de dar maior proteção à relação que está sendo firmada.

### 2.3.3.2 Elementos objetivos

O elemento objetivo dos negócios jurídicos deve ser “lícito, possível, determinado ou determinável”, conforme dispõe o artigo 104 do Código Civil.

<sup>36</sup> MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Apelação Cível n. 10521110047359001. Relator: Newton Teixeira Carvalho. Belo Horizonte, 04 de julho de 2013. **Diário da Justiça Eletrônica**, 12 de julho de 2013. Disponível em: <www.tjmg.jus.br>. Acesso em: 13 set. 2014.

<sup>37</sup> RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Apelação Cível n. 70050728278. Partes? Relator: Paulo Roberto Lessa Franz. Porto Alegre, 25 de outubro de 2012. **Diário da Justiça Eletrônica**, 12 de julho de 2013. Disponível em: <www.tjrs.jus.br>. Acesso em: 13 set. 2014.

Caio Mário da Silva Pereira discorre que:

Condição objetiva de validade do negócio jurídico é bem definida no mesmo dispositivo legal: o objeto há de ser lícito. Se é fundamental na sua caracterização a conformidade com o ordenamento da lei, a liceidade do objeto ostenta-se como elemento substancial, essencial à sua validade e confina com a possibilidade jurídica, já que são correlatas as ideias que se expõem ao dizer do ato que é possível frente à lei, ou que é lícito. Se o negócio for ilícito, descamba para o terreno daqueles fatos humanos insuscetíveis de criar direitos para o agente, sujeitando-o, porém, conforme a profundidade do ilícito, a ver apenas desfeito o negócio, ou ainda, a reparar o dano que venha atingir a esfera jurídica alheia. Quer isso dizer que a iliceidade do objeto ora conduz à invalidade dos negócios, ora vai além, e impõe ao agente uma penalidade maior. No campo da validade, gradua-se, ainda, o efeito, para atingir o negócio *pleno iure de nulidade* ou para sujeitá-lo à anulabilidade, a ser declarada por provocação do interessado<sup>38</sup>.

Quanto à possibilidade do seu objeto, define o mencionado autor, que se fisicamente impossível e insuscetível de se materializar o negócio:

[...] é frustrado o negócio, em razão de não se poder se configurar a relação jurídica [...]. Mas a impossibilidade deve ser absoluta, que se define quando a prestação for irrealizável por qualquer pessoa ou insuscetível de determinação<sup>39</sup>.

Do exposto, pode-se concluir que as partes, previamente à formalização de um negócio jurídico, deverão observar a licitude do objeto, sua possibilidade jurídica, pois, caso assim não o façam, poderão tornar inválido o contrato.

#### 2.3.4 Elementos formais

Conforme previsto no inciso III do artigo 104 do Código Civil, a forma do negócio jurídico deve ser prevista ou não proibida por lei. No caso dos contratos eletrônicos como inexistente forma pré-determinada, é livre (princípio da liberdade de forma).

De acordo com o que dispõe Caio Mário da Silva Pereira<sup>40</sup>, o direito brasileiro é regido pelo “princípio da liberdade de forma”, ou seja, a validade do negócio jurídico somente estará condicionada a seguir determinada forma se previsto em lei,

<sup>38</sup> PEREIRA, 2012, p. 406.

<sup>39</sup> Ibid., p. 407.

<sup>40</sup> Ibid., p. 409.

como é o caso da compra e venda de um imóvel que exige forma específica. É o que dispõe o artigo 107 do Código Civil: “Art. 107. A validade da declaração de vontade não dependerá de forma especial, senão quando a lei expressamente a exigir”.

Por outro lado, quando a lei estabelece forma especial, a sua inobservância acarretará a nulidade do negócio, nos termos do art. 166 do Código Civil, exceto se a legislação prever penalidades diversas.

Acerca do tema o mencionado autor, ainda, informa que:

Dentro do princípio da liberdade de forma, admite-se que a vontade se manifeste por todos os meios, seja pela linguagem mímica, gestos, acenos, atitudes, seja ainda pela utilização de caracteres convencionais gráficos. Sempre que não for exigida forma especial, o negócio perfaz-se através de um meio qualquer, pelo qual possa se apurar a emissão volitiva. Um gesto é forma de manifestação de vontade. Às vezes, menos do que isto, o silêncio, uma atitude negativa, a falta de oposição, podem traduzir-se em declarações tácitas de vontade, as quais, conforme o caso, têm o mesmo valor jurídico das manifestações expressas (art. 111, CC)<sup>41</sup>.

No que se refere aos contratos eletrônicos, como inexistente norma específica acerca dos mesmos, deve-se observar os requisitos gerais previstos no Código Civil, bem como, quando for o caso, o Código de Defesa do Consumidor, inclusive, observando-se o regulamento acerca da contratação no comércio eletrônico (Decreto nº. 7.962/2013). Neste sentido:

AGRAVO - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO - COMPRA REALIZADA NO, PELA INTERNET - DESCUMPRIMENTO - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - AGRAVO IMPROCEDENTE (grifos nossos)<sup>42</sup>.

O Decreto nº. 7.962/2013, em seus artigos 1º e 4º, trouxe requisitos importantes que os sítios eletrônicos que comercializam produtos e/ou serviços deverão observar, quais sejam: a) as informações devem ser claras a respeito do produto, serviço e do fornecedor; b) o atendimento deve ser facilitado ao consumidor; c) o direito ao arrependimento deve ser observado; d) a qualificação do

<sup>41</sup> PEREIRA, 2012, p. 409-410

<sup>42</sup> PARANÁ. Tribunal de Justiça do Estado do Paraná. RA 961347801 PR 961347-8/01 (Acórdão). Relator: Luiz Antônio Barry. Curitiba, 20 de novembro de 2012. **Diário da Justiça Eletrônica**, 20 de novembro de 2011. Disponível em: <www.tjpr.jus.br>. Acesso em: 13 set. 2014.

fornecedor/vendedor deve constar nos *sítes* em local de destaque e de fácil visualização; e) o produto ou serviço deve ter as suas características detalhadas, bem como aos riscos à saúde e segurança dos consumidores; f) informação acerca de eventual cobrança de valores adicionais; g) modalidade de pagamento, disponibilidade de serviços, forma e prazo da execução dos serviços ou entrega e disponibilidade do produto; entre outros requisitos ali previstos.

Este mesmo dispositivo legal trouxe ainda os requisitos que deverão existir para compras coletivas, abaixo replicados:

Art. 2º Os *sítios eletrônicos* ou demais meios eletrônicos utilizados para oferta ou conclusão de contrato de consumo devem disponibilizar, em local de destaque e de fácil visualização, as seguintes informações:

I - nome empresarial e número de inscrição do fornecedor, quando houver, no Cadastro Nacional de Pessoas Físicas ou no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas do Ministério da Fazenda;

II - endereço físico e eletrônico, e demais informações necessárias para sua localização e contato;

III - características essenciais do produto ou do serviço, incluídos os riscos à saúde e à segurança dos consumidores;

IV - discriminação, no preço, de quaisquer despesas adicionais ou acessórias, tais como as de entrega ou seguros;

V - condições integrais da oferta, incluídas modalidades de pagamento, disponibilidade, forma e prazo da execução do serviço ou da entrega ou disponibilização do produto; e

VI - informações claras e ostensivas a respeito de quaisquer restrições à fruição da oferta.

Art. 3º Os *sítios eletrônicos* ou demais meios eletrônicos utilizados para ofertas de compras coletivas ou modalidades análogas de contratação deverão conter, além das informações previstas no art. 2º, as seguintes:

I - quantidade mínima de consumidores para a efetivação do contrato;

II - prazo para utilização da oferta pelo consumidor; e

III - identificação do fornecedor responsável pelo *sítio eletrônico* e do fornecedor do produto ou serviço ofertado, nos termos dos incisos I e II do art. 2º.

Raphael Antonio Garrigoz Panichi<sup>43</sup> aduz que, além dos requisitos ou elementos previstos acima, deve-se observar nos contratos eletrônicos o seguinte:

Os contratos eletrônicos realizados por meio da internet devem possuir preferencialmente certos requisitos para serem válidos ou para que eles possam ser usados como prova, que são: a certificação eletrônica, assinatura digital, autenticação eletrônica, para manter a autenticidade e integridade do documento, conforme o meio que foi utilizado para a sua realização.

<sup>43</sup> PANICHI, Raphael Antonio Garrigoz. Meios de Prova nos Contratos Eletrônicos realizados por meio da internet. **Revista de Direito Privado**, v. 16, p. 260 - 277, out. 2003.

De forma mais rigorosa, expõe Ruy Rosado de Aguiar:

O consumidor deve ter conhecimento que existe um sistema moderno, já adotado em outros países, denominado criptografia, e só com ele é possível controlar a autenticidade e a veracidade de informações contidas nas cláusulas do documento eletrônico. Do contrário, haverá sempre a possibilidade do negócio ser desfeito, em função de impugnação da outra parte. Sem o uso de assinatura criptográfica, não se obtém documento eletrônico com força probante em juízo. O sistema criptográfico funciona com duas chaves: uma pública, que é do conhecimento de todos; e outra privada, que é apenas do conhecimento do emissor. Com a decodificação da mensagem pela chave pública estabelece-se que o documento é autêntico (ou seja, há o vínculo da assinatura ao documento assinado). O contratante deve saber que está realizando o negócio sem essa cautela. A senha é um sistema que protege, mas não garante a veracidade do que passa a constar do computador. Até que seja aprovada legislação específica, o comércio eletrônico deve obedecer aos princípios do Código de Defesa do Consumidor, de 1990, que pode ser adaptado à nova realidade<sup>44</sup>.

## 2.4 Momento de formação dos contratos eletrônicos

Quando uma vontade é posta em um acordo com outra, tem-se o consentimento. Como explica Maria Helena Diniz:

[...] se houver manifestação volitiva de apenas um dos contraentes, ter-se-á mera emissão, sem força vinculante, visto que o acordo de vontades, emitidas por duas ou mais partes, é requisito básico ou essencial à formação do contrato; só ele tem a virtude de produzir os correspondentes direitos e deveres<sup>45</sup>.

A formação dos contratos ocorre assim por meio de dois atos ou manifestações de vontade, ou seja, a proposta e a aceitação - há uma parte que toma iniciativa, declarando sua vontade (proponente), e propondo à outra (oblato) os termos para a realização do contrato. Para que este se aperfeiçoe, bastará a aceitação do oblato. Em outras palavras:

<sup>44</sup> AGUIAR, Ruy Rosado. A fragilidade jurídica dos contratos pela Internet. **Portal do Superior Tribunal de Justiça**, 20 de setembro de 2000. Disponível em: <[http://ns1.stj.gov.br/portal\\_stj/objeto/texto/impressao.wsp?tmp.estilo=&tmp.area=368&tmp.texto=67059](http://ns1.stj.gov.br/portal_stj/objeto/texto/impressao.wsp?tmp.estilo=&tmp.area=368&tmp.texto=67059)>. Acesso em: 13 set. 2014.

<sup>45</sup> DINIZ, 2012, p. 56.

[...] a proposta, oferta ou policitação é uma declaração receptícia de vontade, dirigida por uma pessoa à outra, por força da qual a primeira manifesta sua intenção de se considerar vinculada, se a outra parte aceitar. É a declaração dirigida a outrem, visando com ele contratar, de modo que basta o seu consentimento para concluir o acordo<sup>46</sup>.

A proposta deverá ser clara, completa e precisa, contendo todos os elementos essenciais do negócio jurídico proposto, de forma a possibilitar a formação do contrato, quando confrontada com o sentimento do oblato. Já a obrigatoriedade da oferta sobre o proponente, que tem como fim assegurar a estabilidade das relações sociais, decorre da lei (art. 427 da Lei nº 10.406/2002), com as ressalvas que o legislador, ali, especifica<sup>47</sup>.

A aceitação, por sua vez, é o ato de aderência à proposta feita. Ambas são necessárias para a conclusão do ato negocial, por representarem o reflexo da vontade dos contraentes<sup>48</sup>.

Quando os contratos se formam entre presentes, é simples concluir o momento de formação da relação jurídica: as partes se encontrarão vinculadas no mesmo instante em que o oblato aceitar a proposta<sup>49</sup>.

A dificuldade surge quando se trata de verificar o momento da formação de contratos entre pessoas ausentes. Para solucionar a questão, a doutrina criou duas teorias, tomando por referência a resposta à oferta.

A da cognição pressupõe que o contrato entre ausentes reputa-se formado quando a resposta do aceitante chega ao conhecimento do proponente. Já na da agnição, se dispensa que a resposta chegue ao conhecimento do proponente; parte-se do princípio de que o contrato se aperfeiçoa pela declaração do oblato. Dessa teoria destacam-se três correntes: a) *subteoria da declaração propriamente dita*, pela qual o vínculo obrigacional se estabelece no momento em que o aceitante redige sua resposta; b) *subteoria da expedição*, segundo a qual forma-se o contrato no momento em que a resposta é expedida; e c) *subteoria da recepção*, adotada pelo direito pátrio como regra geral, que entende que o contrato se efetiva quando a

---

<sup>46</sup> Ibid., p. 69.

<sup>47</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro, volume 3:** Contratos e atos unilaterais. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 57.

<sup>48</sup> DINIZ, 2012, p. 70.

<sup>49</sup> RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil:** dos contratos e das declarações. 30. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 432.

resposta favorável ingressa na esfera de domínio do destinatário, tendo por este sido recebida, não importando se o conteúdo da declaração foi verificado.

Tendo o direito brasileiro adotado a teoria da recepção, a declaração eletrônica de vontade terá o mesmo tratamento conferido à declaração de vontade no mundo real, surtindo efeitos quando do seu ingresso na esfera de domínio do destinatário. Neste sentido, Lavínia Cavalcanti Lima de Cunha, destaca que:

As características e requisitos de uma proposta contratual, de um convite a contratar e de uma aceitação não se alterarão pelo simples fato de a formação ser eletrônica. Assim, se a proposta for séria, precisa e suficiente, caracterizará uma proposta contratual e vinculará o proponente, como pode ocorrer via correio eletrônico ou ainda de programas de conversação instantânea, como o *messenger* e cuja solução segue, na medida do possível, as regras tradicionais<sup>50</sup>.

Assim também ocorre na Espanha, onde segundo Rangel Sánchez,

a possibilidade de utilizar os meios telemáticos para emitir o consentimento está admitida desde há anos pelo direito positivo. A adoção desse princípio da liberdade na utilização dos meios eletrônicos permite equiparar o sistema de contratação comum ao de contratação eletrônica<sup>51</sup>.

Antonio Menezes Cordeiro<sup>52</sup> traz a questão do momento da celebração do contrato eletrônico no Direito Português, que é bastante controverso. A matéria é regida pelo Decreto-Lei nº 7/2004, de 7 de janeiro, que, pela disposição do seu art. 29.º, dispõe que logo que o prestador de serviços receba uma ordem de encomenda por meio eletrônico, deve acusar o recebimento pelo mesmo meio, se não houver acordo em sentido contrário. A encomenda só se torna definitiva com a confirmação do destinatário, dada na sequência do aviso de recepção, reiterando a ordem emitida. A grande questão gira em torno da natureza jurídica do aviso de recepção – seria aceitação ou não?

---

<sup>50</sup> CUNHA, Lavínia Cavalcanti Lima. Formação dos contratos eletrônicos. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 16, n. 2916, 26 jun. 2011. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/19410>>. Acesso em: 03 ago. 2014.

<sup>51</sup> SÁNCHEZ, Luís Filipe Rangel. **Direito da Sociedade da Informação**. Coimbra: Coimbra, 2002, p. 69. v. III.

<sup>52</sup> CORDEIRO, Antônio Menezes. Tratado de Direito Civil português. Parte I. 2ª ed. Coimbra: Almedina, 2000, p. 54.

Na verdade, conforme destaca Ana Paula Gambogi<sup>53</sup>, a classificação proposta pelo Código Civil se mostra de difícil aplicação frente aos contratos eletrônicos. Nos contratos formados nas salas de conversação que atuam em tempo real, por meio dos leilões virtuais, ou ainda, naqueles com adesão instantânea, modelos nos quais cada pessoa se utiliza de seu computador de forma simultânea e concomitante – os chamados contratos eletrônicos interpessoais simultâneos - ter-se-ia uma relação entre presentes.

Por outro lado, segundo Erica Brandini<sup>54</sup>, nas relações formalizadas por meio de e-mails, o oblato não está necessariamente à espera da mensagem ou não a responde imediatamente, descaracterizando a simultaneidade exigida para caracterização da relação entre presentes, e caracterizando, assim, uma relação entre ausentes.

Tal distinção entre o lapso temporal que pode existir quando empregados os diversos meios eletrônicos para a manifestação da declaração de vontade parece não ter sido observada pelo legislador do Código Civil brasileiro.

Caio Maio da Silva Pereira, ao tratar do assunto, manifestou-se do seguinte modo:

O Código estende o mesmo tratamento jurídico para propostas efetivadas por meio de comunicação semelhante ao telefônico. Aqui o legislador está certamente se referindo, v.g., à comunicação por via da internet, quando ambos os usuários estão em contato simultâneo. Nesta hipótese, a proposta formulada por um deles deve imediatamente ser aceita, sob pena de deixar de ser obrigatória, diferentemente do que ocorre com a proposta feita por via de e-mail, na qual ambos os usuários da rede estão ao mesmo tempo conectados<sup>55</sup>.

Assim, ante as dificuldades apresentadas, a determinação de ausência ou presença dos contratantes em contratos eletrônicos, deve ser feita caso a caso, conforme os elementos apresentados. Neste sentido, Newton de Lucca afirma que “querer determinar a priori se se trata de contratação entre presentes ou entre ausentes, é mais uma perda de tempo do que qualquer outra coisa”<sup>56</sup>.

---

<sup>53</sup> CARVALHO, 2001, p. 162.

<sup>54</sup> BARBAGALO, 2001, p. 76.

<sup>55</sup> PEREIRA, 2012, p. 294-295.

<sup>56</sup> LUCCA, 2003, p. 108.

Ainda sobre o momento de formação dos contratos eletrônicos, Emilio Tosi<sup>57</sup> afirma que existe uma presunção do ônus do titular do e-mail verificar sua caixa postal periodicamente. Assim, para o autor, o contrato se aperfeiçoa a partir do momento em que o impulso do aceitante é registrado no servidor do provedor.

Ricardo L. Lorenzetti<sup>58</sup> comenta que esta tese foi questionada a partir do argumento de que se a mensagem é enviada, mas não ingressa no sistema do receptor, não ocorre o aperfeiçoamento, fazendo-se, necessária, por isso, a sua efetiva ciência.

A lei modelo da Uncitral nada dispôs acerca do tema, deixando tal aspecto para a interpretação do direito dos países que a adotarem. Ela, no entanto, estabelece diretrizes sobre o conceito do momento de envio e de recepção. O envio de uma declaração de vontade ocorre quando esta entra em um sistema de processamento de dados fora do controle do remetente (artigo 15, § 1º). A recepção, por sua vez, quando a mensagem entra no sistema designado pelo destinatário ou é recuperada por este (§ 2º do mesmo artigo 15)<sup>59</sup>.

A despeito de toda a discussão, Hugo Bacelar alerta sobre a obrigatoriedade de qualquer manifestação realizada por fornecedor:

Destarte, em atenção às regulamentações vigentes, toda informação ou publicidade suficientemente precisa, veiculada por qualquer forma ou meio de comunicação com relação a produtos e serviços apresentados, obriga o fornecedor que dizer veicular ou dela se utilizar e integra o contrato que vier a ser celebrado (Lei nº 8.078/1990, art. 30).

Em atenção ao alargamento do conceito de oferta, previsto nas Leis nº 8.078/1990 e 10.406/2002, aplicável às relações jurídicas ocorridas em meio eletrônico, pelas razões já explicitadas, qualquer apresentação de produtos realizada, v.g., em uma homepage, é considerada pela legislação vigente oferta vinculatória<sup>60</sup>.

Assim, em atenção à natureza jurídica de ordem pública cogente da legislação consumerista, “qualquer manifestação realizada por fornecedor, seja de produtos ou de serviços, torna-se oferta contratual vinculatória no ordenamento jurídico brasileiro, devendo integrar os termos do contrato a ser celebrado”<sup>61</sup>.

<sup>57</sup> TOSI, Emilio. TOSI, Emilio. **I Problemi giuridici di internet: Diritto dell'informatica**. Milão: Giuffrè, 1999, p. 57.

<sup>58</sup> LORENZETTI, 2004, p. 295.

<sup>59</sup> LAWINTER, 1997.

<sup>60</sup> BACELAR, Hugo Leonardo Duque. **A proteção contratual e os contratos eletrônicos**. São Paulo: IOB; Thomson, 2006, p. 36

<sup>61</sup> Ibid., p. 38.

## 2.5 Local de formação dos contratos eletrônicos

Mister discorrer, de igual modo, sobre o lugar da celebração do contrato, não somente para poder estabelecer o foro competente, mas, principalmente, para saber qual lei será aplicada à relação contratual.

Quando ambas as partes residirem no país, aplica-se o previsto no artigo 435 do Código Civil: “o negócio jurídico contratual reputar-se-á celebrado no lugar em que foi proposto”. Este local é “aquele em que a proposta é expedida ou em que é conhecida”<sup>62</sup>.

Para os contratos que envolvem partes de diferentes países, deve ser levado em conta o art. 9º, § 2º da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro, que reputa formado o contrato no local onde reside o proponente: “A obrigação resultante do contrato reputa-se constituída no lugar em que residir o proponente”.

Seja o contrato realizado por partes residentes no mesmo país, seja celebrado por uma ou ambas as partes fora do país, o critério adotado como local da formação do contrato é sempre o lugar onde foi feita a proposta.

Quando se fala em contratos eletrônicos é difícil precisar exatamente o local da formação destes, pois são realizados em um meio virtual e não num espaço físico.

Segundo a Lei Modelo Uncitral<sup>63</sup>, neste tipo de contrato deve-se considerar como o local da formação o lugar onde se encontra o proponente, aplicando a legislação do lugar onde o proponente exerce suas atividades principais, independentemente de onde estiver instalado o sistema de informática, para dirimir eventuais litígios que versam sobre o contrato. O artigo 15 de referida lei dispõe que a mensagem eletrônica será considerada expedida no local onde o remetente tenha seu estabelecimento, e recebida no local onde o destinatário tenha o seu estabelecimento.

A regra geral que se aplica aos contratos eletrônicos, portanto, é a mesma existente no Código Civil e na Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro, ou seja, considera o contrato formado no local onde residir o proponente. Assim, se

---

<sup>62</sup> DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil**, v. 3. 30ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 268.

<sup>63</sup> LAWINTER, 1997.

aplica a legislação do país onde se situar o seu estabelecimento físico. Conforme destaca Erica Brandini Barbagalo, não se pode confundir, porém, o local do estabelecimento físico do proponente com o seu endereço na *web*, “por ser este último, um endereço virtual que serve somente para o acesso àquela página na internet”<sup>64</sup>.

Corroborando, Maria Helena Diniz aduz que:

[...] a obrigação convencional contratada entre ausentes, se regerá pela lei do país onde residir o proponente, pouco importando o momento e o local da celebração contratual. A lei a aplicar será a do lugar da residência do proponente, ou melhor, a do local onde foi feita a proposta, não adotando, portanto, a norma de direito internacional privado a *lex domicilli* do proponente<sup>65</sup>.

Ainda, no mesmo sentido:

No comércio eletrônico internacional não há como aplicar o *locus regit actum*, por ser difícil a determinação do lugar da constituição do contrato feito via internet, uma vez que a manifestação da vontade se opera mediante registro em meio virtual. Daí a norma do art. 9º, parágrafo 2º, da Lei de Introdução ao Código Civil [atual Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro] prescrever que a obrigação contratual se reputa constituída no local em que residir o proponente, pouco importando o momento e o lugar de sua celebração, regendo-se pelas leis do país em que se situar o estabelecimento eletrônico<sup>66</sup>.

Ricardo L. Lorenzetti<sup>67</sup> afirma que como forma de se tentar estabelecer o real local de celebração do contrato virtual, já se falou que este deveria ser onde estivesse o servidor utilizado para a celebração do contrato.

Dado que o tema ainda não é pacífico, como sugere Erica Brandini Barbagalo<sup>68</sup>, “o ideal seria que as partes estipulassem o lugar de formação do contrato ou não sendo possível, que estivesse presente na proposta o local onde ela é manifestada”. Não havendo tal especificação, a regra seria a do local onde o proponente tenha seu estabelecimento ou residência.

---

<sup>64</sup> BARBAGALO, 2001, p. 63.

<sup>65</sup> DINIZ, 2011, p. 268.

<sup>66</sup> Ibid., p. 677.

<sup>67</sup> LORENZETTI, 2004, p. 328.

<sup>68</sup> BARBAGALO, 2001, p. 67.

### 3 FERRAMENTAS DO DIREITO ELETRÔNICO, EFICÁCIA PROBATÓRIA E LEGISLAÇÃO APLICÁVEL

#### 3.1 Documento eletrônico

Embora não se possa questionar a validade jurídica dos negócios realizados eletronicamente, vez que em nosso sistema legal, em regra, a validade das declarações de vontade independe de forma especial (Código Civil, art. 107), preocupa os usuários o valor probante dos documentos produzidos em meio eletrônico. Diante de tal dificuldade, cumpre esclarecer o conceito de documento.

Para Pontes de Miranda<sup>69</sup>, o documento, como meio de prova, é tudo aquilo que expressa, por meio de sinais, o pensamento.

Paolo Picoli e Ugo Bechini<sup>70</sup>, por sua vez, definem documento como a coisa, a entidade material capaz de representar de maneira permanente um fato por meio de sinais a ela incorporados.

O suporte de um documento, via de regra, é o papel, pela segurança a ele atrelada no tocante à conservação de seu conteúdo. No entanto, como demonstrado acima, o conceito de documento não tem uma relação necessária com o papel, significando apenas a “fixação do conhecimento ou da informação para posterior acesso e comprovação, independentemente do suporte utilizado”<sup>71</sup>.

O documento eletrônico é caracterizado pela ausência de suporte físico, mas representa um fato por meio de um suporte eletrônico. Conforme salienta Ricardo L. Lorenzetti, “no documento eletrônico a declaração de vontade está assentada sobre bytes, e não sobre átomos, e pode tanto conter assinatura como não”<sup>72</sup>.

Newton de Lucca<sup>73</sup> conclui, neste sentido, que na verdade não há diferença ontológica entre o documento tradicional e o documento eletrônico - ambos representam um ato, a diferença está apenas no suporte.

---

<sup>69</sup> PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcante. **Comentários ao Código de Processo Civil**, Tomo IV. Rio de Janeiro: Forense, 1974, p. 335.

<sup>70</sup> PICOLI, Paolo; BECHINI, Ugo. **Documento Informático, Firme Elettroniche e Firme Digitale**. Milão: Giuffrè, 2003, p. 197.

<sup>71</sup> *Ibid.*, p. 198.

<sup>72</sup> LORENZETTI, 2004, p.100.

<sup>73</sup> LUCCA, 2003, p. 84.

O documento eletrônico, por si só, não é incompatível com o ordenamento jurídico vigente, o qual não restringe a prova documental àquela suportada em papel, mas, para dirimir qualquer dúvida sobre a sua viabilidade jurídica, o Projeto de Lei 4.906, de 26 de setembro de 2001, reconhece expressamente a sua validade em seu artigo 3º, segundo o qual “não serão negados efeitos jurídicos, validade e eficácia ao documento eletrônico, pelo simples fato de apresentar-se em forma eletrônica”.

M.S. Opice Blum<sup>74</sup> destaca, no entanto, que o receio para ampla adoção dos documentos eletrônicos vem da facilidade para sua adulteração justamente por não estarem presos ao suporte em que são registrados e da impossibilidade de subscrevê-los.

A assinatura manual atesta, além da integridade do documento (uma vez que está de tal maneira a ele associado que qualquer tentativa de reutilização destruirá o próprio original), a identidade e vontade do signatário<sup>75</sup>. Além disso, autentica o documento, não atestando apenas a identidade, mas também a vontade do signatário. Sendo assim, “a atribuição de valor probante ao documento eletrônico está intimamente ligada à assinatura”<sup>76</sup>, conforme veremos a seguir.

### 3.2 Da eficácia probatória do documento eletrônico

Após toda a definição de documento eletrônico, necessário discorrer sobre como conferir ao mesmo o valor probante em juízo ou fora dele, através das normas do direito brasileiro, observando principalmente a Teoria Geral da Prova.

---

<sup>74</sup> OPICE BLUM, Renato M. S. Contratos eletrônicos. In: BLUM, M. S Opice; BRUNO, Marcos Gomes da Silva; ABRUSIO, Juliana (Coord.). **Manual de direito eletrônico e internet**. São Paulo: Lex, 2006, p. 245.

<sup>75</sup> BITTAR, João Paulo Vinha. **Assinaturas e contratos digitais: uma breve abordagem sobre as novas questões trazidas pelos avanços da informática no campo do direito contratual, mais especificamente sobre a validade das assinaturas digitais**. Disponível em: < [http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=10239&revista\\_caderno=17](http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10239&revista_caderno=17)>. Acesso em 10 ago. 2014.

<sup>76</sup> GANDINI, João Agnaldo Donizete. **A validade jurídica dos documentos digitais**. Disponível em < [http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?artigo\\_id=4411&n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?artigo_id=4411&n_link=revista_artigos_leitura)>. Acesso em 10 ago 2014.

O meio de prova na internet terá evidentemente fulcro eletrônico, tendo que passar pelos requisitos da prova admitida no ordenamento jurídico brasileiro para ter sua eficácia conferida<sup>77</sup>.

O artigo 332 do Código de Processo Civil preceitua o seguinte:

Art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa.

O Direito Brasileiro ao dispor que, em não se tratando de meio de prova ilegal, ilegítimo ou obtido através de meio ilícito, poderá sim ser admitida a prova no formato que for, mesmo que seu tipo não esteja especificado exatamente no Código, permitindo assim a utilização do documento eletrônico como prova<sup>78</sup>.

Para que o documento eletrônico tenha sua eficácia no mundo jurídico, também é possível buscar respaldo na Constituição Federal de 1988 que, em seu artigo 5º, inciso LVI dispõe que “são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos”, mais uma vez deixando claro que a prova eletrônica ou não deverá obrigatoriamente se revestir de legalidade para produzir eficácia no âmbito jurídico<sup>79</sup>.

Dessa forma, os requisitos contidos no documento eletrônico para que o mesmo adquira força de prova no meio jurídico serão basicamente a autenticidade, e a integridade<sup>80</sup>, ou seja, a identificação da autoria do documento e o não acontecimento de nenhuma alteração de seu conteúdo que o faça perder sua originalidade.

No tocante às cópias físicas extraídas de documentos eletrônicos, essas não são totalmente inaceitáveis, pois apesar de não apresentarem assinatura, poderá quem incumbido estiver de seu ônus afirmar sua origem em documento eletrônico assinado através de meio digital devidamente respaldado em lei, estando certo que

---

<sup>77</sup> MARCACINI, Augusto Tavares Rosa. **O Documento Eletrônico Como Meio De Prova**. São Paulo, nov. 1999. Disponível em: <<http://augustomarcacini.cjb.net/index.php/DireitoInformatica/DocumentoEletronico>>. Acesso em 10 ago. 2014.

<sup>78</sup> GRECO, Marco Aurélio e MARTINS, Ives Gandra da Silva (Coord.). **Direito e Internet: relações jurídicas na sociedade informatizada**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001, p. 98.

<sup>79</sup> Ibid., p. 99.

<sup>80</sup> LUCCA, 2003, p. 87.

se impugnado for o documento, caberá ao reclamante levar aos autos o original eletrônico para confronto com as cópias<sup>81</sup>.

Com todo o exposto, não é de ser negar que hoje o documento eletrônico consegue ser tão válido como meio de prova quanto o tradicional, conforme demonstra decisão judicial abaixo:

RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. DIVULGAÇÃO DE CORRESPONDÊNCIA ELETRÔNICA (E-MAIL) COM CONTEÚDO OFENSIVO À HONRA. O fato de o autor ter deixado a fixação do valor da reparação ao prudente arbítrio do juiz não implica falta de interesse recursal, objetivando majorar a importância. Preliminar rejeitada. Divulgação de correspondência eletrônica, lançando, ao autor, ofensas e fatos que atingem sua honra. Dano moral reconhecido. Comprovado que o 'e-mail' foi enviado da conta do réu, a qual requer informação de senha de acesso, competência, ao mesmo provar que foi vítima de eventual fraude, nos termos do art. 333, II, do CPC. Valor da reparação mantido. Apelos desprovidos<sup>82</sup>.

No processo supracitado foi demonstrada a possibilidade de aceitação da prova na forma eletrônica ao admitir-se uma senha de acesso a uma conta de e-mail como meio válido para comprovar a autoria de uma mensagem ofensiva.

Da mesma forma:

DESERÇÃO DO RECURSO ORDINÁRIO INTERPOSTO MEDIANTE DOCUMENTO ELETRÔNICO CERTIFICADO POR ASSINATURA ELETRÔNICA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO PREPARO. A internet é uma realidade que não pode mais ser contestada. Uma das vantagens, entre outras milhares, oferecidas pela rede mundial de informações é a interposição de recursos mediante documento eletrônico. Para a segurança e confiabilidade das informações passadas eletronicamente pela rede, necessário se faz que os documentos obtenham certificação digital por parte do recebedor. O ICP-Brasil (Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira), criado pela Medida Provisória nº 2200/2001, é um dos sistemas de segurança existentes, elaborado - para garantir a autenticidade, a integridade e a validade jurídica de documentos em forma eletrônica, das aplicações de suporte e das aplicações habilitadas que utilizem certificados digitais, bem como a realização de transações eletrônicas seguras -. Com base nesse sistema, o Tribunal Superior do Trabalho, por meio da Instrução Normativa nº 28/2005, instituiu - o Sistema Integrado de Protocolização e Fluxo de Documentos Eletrônicos, denominado e-DOC, no âmbito da Justiça do Trabalho, que permite às partes, advogados e peritos utilizar a internet para a prática de atos processuais dependentes de petição escrita - . Tal procedimento torna desnecessário o encaminhamento da documentação original em papel, pois, uma vez certificado digitalmente, o documento dispensa o confronto com o original, para efeito de aferição de autenticidade. No caso dos autos,

<sup>81</sup> MARCACINI, 1999.

<sup>82</sup> RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Apelação Cível n. 70006356612. Relator: Leo Lima. Porto Alegre, 07 de agosto de 2003. **Diário da Justiça Eletrônica**, Disponível em: <www.tjrs.jus.br>. Acesso em: 23 jun. 2014.

o recurso de revista foi interposto por meio de documento eletrônico, no Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região, protocolizado dentro do prazo legal e devidamente regularizado mediante assinatura eletrônica, respeitando-se os parâmetros de segurança digital impostos por aquela Corte. Não há falar, pois, em deserção por falta dos originais do depósito recursal. Recurso de revista conhecido e provido<sup>83</sup>.

Didier Junior, Paula Braga e Rafael Oliveira reforçam a ideia da força probante do documento eletrônico, preceituando o seguinte:

Para que se possa atribuir valor probatório aos documentos eletrônicos, é fundamental avaliar o grau de segurança e de certeza que se pode ter, sobretudo quanto a sua autenticidade, que permite verificar a sua autoria, e a sua integridade, que permite garantir a inalterabilidade do seu conteúdo. Somente a certeza quanto a esses dados é que poderá garantir a eficácia probatória desses documentos<sup>84</sup>.

Dessa forma, não há no que se falar em não admissão da prova eletrônica, pois esta é aceita em nosso ordenamento desde que em conformidade com os requisitos supracitados.

### 3.3 Criptografia assimétrica e infraestrutura de chaves públicas

Conforme exposto acima, para que os documentos produzidos eletronicamente tenham a mesma eficácia probatória daqueles fixados em suporte material, é indispensável a adoção de uma tecnologia e de um procedimento de segurança que permitam verificar a autenticidade do documento, isto é, que nos possibilitem confiar na identidade das partes e na integridade do conteúdo.

Opice Blum<sup>85</sup> destaca que a PKI ou ICP – Infraestrutura de Chaves Públicas foi a solução apresentada pela tecnologia da informação para prover identificação e sigilo às comunicações eletrônicas.

A assinatura digital, espécie do gênero das assinaturas eletrônicas<sup>86</sup>, significa uma assinatura numérica, matemática, realizada por meio de uma equação

<sup>83</sup> BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Recurso de Revista n. 64 64/2006-104-04-00.6. Relator: Lelio Bentes Corrêa. Brasília, 15 de outubro de 2008. **Diário da Justiça**, 07 de novembro de 2008. Disponível em: < www.tst.gov.br >. Acesso em: 23 jun. 2014

<sup>84</sup> DIDIER JUNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. **Curso de Direito Processual Civil, volume 2**. 4. ed. Bahia: Jus Podivm, 2009, p.176.

<sup>85</sup> OPICE BLUM, 2006, p. 299.

<sup>86</sup> PAINE, Stephan; ATREYA, Mohan. **Digital Signatures**. RSA Press, 2010, p. 13.

(algoritmo), e é viabilizada pelo emprego da criptografia assimétrica ou criptografia de chaves públicas. Conforme definição de Opice Blum, a criptografia assimétrica caracteriza-se pela:

[...] utilização de uma senha (chave) privada para embaralhar (encriptar, cifrar ou codificar) um resumo (chamado hash) da forma original de um documento e de uma senha distinta (chave pública) para desembaralhar (decifrar) o resumo (hash), que é comparado (após decifrado) ao documento enviado, permitindo assim, auferir, com segurança, a origem e integridade do documento<sup>87</sup>.

Ainda melhor explanado seu funcionamento por Augusto Tavares Rosa Marcacini:

Estas duas chaves são dois números que se relacionam de tal modo que uma desfaz o que a outra faz. Encriptando a mensagem com a chave pública, geramos uma mensagem cifrada que não pode ser decifrada com a própria chave pública que a gerou. Só com o uso da chave privada poderemos decifrar a mensagem que foi codificada com a chave pública. E o contrário também é verdadeiro: o que for encriptado com o uso da chave privada, só poderá ser decriptado com a chave pública<sup>88</sup>.

O sistema de criptografia assimétrica permite assim a identificação da autoria do documento pela utilização exclusiva da chave privada pelo usuário cadastrado, a autenticidade do documento a partir de sua ligação com o respectivo autor e, por fim, a identificação de eventuais fraudes havidas no documento, as quais anulam a assinatura<sup>89</sup>.

No Brasil, a questão foi regulamentada pela Medida Provisória 2.200, de 28 de junho de 2001, a qual instituiu a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira – ICP Brasil, que disciplina a questão da integridade, autenticidade e validade dos documentos eletrônicos assinados através da tecnologia de criptografia assimétrica.

Pode-se observar da leitura do artigo 1º desta Medida Provisória exatamente o que quis o legislador ao instituir a referida medida, qual seja, a eficácia do documento eletrônico como prova. Assim temos:

<sup>87</sup> OPICE BLUM, 2006, p. 299.

<sup>88</sup> MARCACINI, 1999.

<sup>89</sup> QUEIROZ, Regis Magalhães de. Assinatura Digital e o Tabela Virtual. In: LUCCA, Newton de; SIMÃO FILHO, Adalberto (Coord.). **Direito & Internet: aspectos jurídicos relevantes**. São Paulo: Edipro, 2000, p. 399 – 404.

Art. 1º Fica instituída a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, para garantir a autenticidade, a integridade e a validade jurídica de documentos em forma eletrônica, das aplicações de suporte e das aplicações habilitadas que utilizem certificados digitais, bem como a realização de transações eletrônicas seguras.

A organização da ICP-Brasil prevê, para que a assinatura digital seja plenamente aceita pelo legislador, a existência de uma Autoridade Certificadora Raiz, responsável por emitir e gerenciar os certificados das Autoridades Certificadoras<sup>90</sup>. Estas, por sua vez, devem reunir os dados imprescindíveis para identificar cada portador das chaves - pública e privada - funcionando da seguinte forma: a autoridade criará o par de chaves para o usuário, atestando a identidade do mesmo, e emitirá então uma espécie de certificado que irá acompanhar todo e qualquer documento que contiver a assinatura desse usuário, conferindo assim ao documento integridade e autenticidade. Por fim, às Autoridades de Registro, vinculadas a determinada Autoridade Certificadora, compete identificar e cadastrar usuários e manter registros de suas operações<sup>91</sup>.

Cumpridos tais requisitos, o documento eletrônico equipara-se ao documento tradicional, e, sendo assim, não poderá ser contestado, pois ao conter esse tipo de assinatura, tornar-se-á prova válida e revestida de todos os requisitos contidos nos artigos 368, 371 e 373 do Código de Processo Civil<sup>92</sup>.

Nos termos vigentes da Medida Provisória nº 2.200, mais especificamente no §1º do seu artigo 10, expressamente é concedida às declarações constantes dos documentos em forma eletrônica, produzidos com a utilização de processo de certificação disponibilizado pela ICP-Brasil, a mesma eficácia probatória dos documentos subscritos manualmente.

O § 2º, por seu turno, amplia a presunção de veracidade reconhecida às declarações constantes dos documentos digitais que utilizam o processo de certificação disponibilizado pela ICP-Brasil, equiparando a eficácia da certificação digital realizada em outra hierarquia, seja pública ou privada, adotada livremente

---

<sup>90</sup> BARROS, Marco Antônio de. **Arquitetura preambular do processo judicial eletrônico**. Disponível em: <[http://www.mackenzie.br/fileadmin/Graduacao/FDir/Artigos/artigos\\_2009/marco\\_antonio\\_de\\_barros.pdf](http://www.mackenzie.br/fileadmin/Graduacao/FDir/Artigos/artigos_2009/marco_antonio_de_barros.pdf)>. Acesso em 15 set. 2014.

<sup>91</sup> SUGIMOTO, Luiz. **A chave da assinatura digital**. Disponível em <[http://www.unicamp.br/unicamp/unicamp\\_hoje/ju/outubro2008/ju413\\_pag05.php#>](http://www.unicamp.br/unicamp/unicamp_hoje/ju/outubro2008/ju413_pag05.php#>). Acesso em 15 set. 2014.

<sup>92</sup> MARCACINI, 1999.

pelo usuário, quando admitida pelas partes como válida ou reconhecida pela pessoa a quem for oposto o documento<sup>93</sup>.

A utilização deste recurso matemático para identificação de usuários de meios eletrônicos – pares de chaves criptográficas associados a pessoas – normatizado em infraestruturas públicas que regulam a tecnologia e os procedimentos confiáveis para emissão de certificados digitais vinculando chaves de assinaturas a pessoas, vem sendo adotada legalmente em inúmeros países, tanto na União Europeia como nas Américas<sup>94</sup>.

### 3.4 Legislação sobre assinaturas digitais

#### 3.4.1 A Lei Modelo da Uncitral

Em dezembro de 2001, foi publicada pela ONU – Organização das Nações Unidas, por meio da United Nation Commission on International Trade Law (Uncitral), a chamada Lei Modelo da Uncitral, que tem por objetivo, dentre outros, dispor sobre a validade dos documentos celebrados por meio eletrônico, apresentando os requisitos para que uma assinatura eletrônica tenha seus efeitos legais equiparados aos da assinatura manuscrita<sup>95</sup>.

A Uncitral busca a uniformização internacional da legislação sobre o comércio eletrônico<sup>96</sup> e dispõe, em seu artigo 5º, que “não se negarão efeitos jurídicos, validade ou eficácia à informação apenas porque esteja na forma de mensagem eletrônica”.

Ao dispor sobre a assinatura, a referida Lei traz em seu artigo 7º que, quando a lei requerer a assinatura de uma pessoa, esta será válida em uma mensagem eletrônica desde que seja utilizado um método para identificá-la e indicar sua aprovação para a informação contida na mensagem e, ainda, desde que este seja tão confiável quanto apropriado para os propósitos para os quais a mensagem foi gerada ou comunicada, levando-se em consideração todas as circunstâncias do

<sup>93</sup> SUGIMOTO, 2014.

<sup>94</sup> DAVARA RODRÍGUEZ, Miguel Ángel. **Manual de derecho informático**. 3ª ed. Pamplona: Arazandi, 2001, p. 34.

<sup>95</sup> LAWINTER, 1997.

<sup>96</sup> SILVA JÚNIOR, Ronaldo Lemos da; WAISBERG, Ivo (org.). **Comércio Eletrônico**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 112.

caso, incluindo qualquer acordo das partes a respeito<sup>97</sup>. Percebe-se, nesse caso, a necessidade eminente de uma identificação segura e confiável das partes, bem como de um método apropriado para comprovar tal autenticidade.

É importante mencionar que a Lei Modelo da Uncitral serve apenas como modelo para os países associados às Nações Unidas, não sendo autoaplicável<sup>98</sup>. Trata-se, assim, de mera sugestão para que os países associados elaborem leis tomando por base este modelo.

### 3.4.2 Diretiva Europeia 93/1999

As Diretivas Europeias – diferentemente das leis-modelo da ONU, que têm apenas a função de orientar a comunidade e os legisladores de cada país, mas não são de adoção obrigatória – têm poder regulatório na comunidade europeia. Os países da comunidade têm dever e prazo para implementar as disposições contidas nas diretivas e seus respectivos ordenamentos jurídicos<sup>99</sup>.

No caso do Diretiva 93/1999, relativa às assinaturas eletrônicas, alguns países integrantes da União Europeia (UE) foram obrigados a rever suas leis sobre assinatura digital e adaptá-las naquilo em que contradiziam o disposto na diretiva<sup>100</sup>.

A Diretiva adotou um sistema tecnológico neutro, afastando menções às chaves criptográficas de assinatura que indicam a adoção da tecnologia da criptografia assimétrica, substituindo-as pelos conceitos genéricos de dados de assinatura e dispositivos de criação e verificação de assinaturas<sup>101</sup>.

As regulamentações da Diretiva e das leis nacionais de transposição, no entanto, disciplinam apenas o uso da criptografia assimétrica que é, até agora, a única tecnologia conhecida capaz de prover os requisitos de PKI impostos pela Diretiva. A utilização de uma nomenclatura genérica, porém, permite que novas tecnologias sejam diretamente aproveitadas nos sistema de infraestruturas que vêm sendo implementados<sup>102</sup>.

---

<sup>97</sup> BEHRENS, 2007, p.82-83.

<sup>98</sup> LAWINTER, 1997.

<sup>99</sup> SILVA JÚNIOR; WAISBERG, 2001, p. 133.

<sup>100</sup> Ibid., p. 133.

<sup>101</sup> BARCELÓ, Rosa Juliá. Comércio electrónico entre empresários: la formación y prueba del contrato electrónico (EDI). Valencia: Tirant lo Branch, 2000, p. 28.

<sup>102</sup> Ibid., p. 31.

### 3.4.3 Legislação brasileira

O único normativo nacional existente que de alguma forma tangencia os contratos eletrônicos é a Medida Provisória 2200/01, pela qual foi estabelecida a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira (ICP-Brasil). Com a criação da ICP-Brasil deixou-se de atender com exclusividade à Administração Pública Federal, ampliando esta função para qualquer usuário que desejasse adquirir um certificado digital<sup>103</sup>. Sua última reedição foi em 24 de agosto de 2001, pela Medida Provisória nº 2.200-2.

Conforme destaca Vinicius Roberto Prioli de Souza<sup>104</sup>, segundo consta no artigo 5º da MP nº 2200-2, a Autoridade Certificadora Raiz, primeira autoridade da cadeia de certificação tem, dentre outras funções, a obrigação de emitir, expedir, distribuir, revogar e gerenciar os certificados das Autoridades Certificadoras de nível imediatamente subsequente ao seu, sendo vedado a ela emitir certificados para o usuário final, de acordo com o parágrafo único deste artigo; ela é a executora das políticas de certificados e normas técnicas e operacionais aprovadas pelo Comitê Gestor da ICP-Brasil.

Por fim, cabe lembrar que não somente no Brasil, mas também em outros países, como nos EUA (Utah Digital Signature Act), na Alemanha (Signaturgesetz), na Itália (Decreto 513), em Portugal (Decreto-Lei 290-D), na Espanha (Ley de los Servicios de la Sociedad de La Información y Comercio Electrónico), entre outros, a assinatura digital consiste no melhor método para conferir autenticidade, integridade e validade jurídica aos contratos eletrônicos<sup>105</sup>.

---

<sup>103</sup> MENKE, Fabiano. **Assinatura eletrônica: aspectos jurídicos no direito brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p.99.

<sup>104</sup> DE SOUZA, Vinicius Roberto Prioli. **Assinatura digital: segurança e prova nas contratações eletrônicas**. Disponível em <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=6315](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=6315)>. Acesso em: 13 set. 2014.

<sup>105</sup> CASTRO, Aldemario Araujo. O documento eletrônico e a assinatura digital. Uma visão geral. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 7, n. 54, 1 fev. 2002. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/2632>>. Acesso em: 13 set. 2014.

## 4 CONTRATOS BANCÁRIOS

### 4.1 Conceito

Banco é espécie do gênero instituição financeira, sendo esta entendida como “a pessoa jurídica pública ou privada que tem como atividade principal ou acessória a coleta, intermediação ou aplicação de recursos financeiros próprios ou de terceiros, em moeda nacional ou estrangeira, e a custódia de valor de propriedade de terceiros”. Tal definição consta do artigo 17 da Lei 4595/74.

Trazido o conceito de Banco, passemos às espécies de contratos por este celebrados em suas atividades diárias. Se de um lado os bancos celebram contratos como tomadores de serviços, de outros eles celebram tais instrumentos com o intuito de oferecer produtos ou emprestar serviços aos seus clientes finais, emprestando e gerenciando recursos financeiros<sup>106</sup>. É neste contexto que temos os contratos bancários.

Os contratos bancários podem ser concebidos sob dois critérios fundamentais, sendo um subjetivo e outro objetivo. Pelo primeiro, entende-se como aquele celebrado por um banco, de tal forma que não se pode falar desta natureza sem que ao menos um contratante seja o banco<sup>107</sup>. Orlando Gomes<sup>108</sup> menciona que com a expressão contratos bancários designam-se os negócios jurídicos que têm como uma das partes uma empresa autorizada a exercer atividades próprias dos bancos.

No entanto, o critério subjetivo apenas não é suficiente para conceituar o contrato bancário, uma vez que não é só a participação de um banco na relação jurídica contratual que determina a “bancaridade do negócio”<sup>109</sup>. Há que se levar em consideração sim este critério, havendo, porém, a necessidade de compatibilizá-lo com o objetivo que é a existência de uma operação de intermediação de crédito.

Nas palavras de Fábio Ulhoa Coelho,

---

<sup>106</sup> SILVA, Geraldo José Guimarães (coordenador). *Direito Bancário e temas afins*. Campinas: CS Editora, 2003, p. 22.

<sup>107</sup> COVELLO, Sergio Carlos. **Contratos Bancários**. São Paulo: Livraria e Editora Universitária de Direito, 2001, p. 45.

<sup>108</sup> GOMES, Orlando. **Contratos**. Rio de Janeiro: Forense, 2008 p. 396.

<sup>109</sup> COVELLO, 2001, p. 46.

Claro está que não basta a presença do banco em um dos polos da relação contratual para que o contrato seja bancário. Uma instituição financeira se envolve em muitos negócios jurídicos, tais como a locação, a compra e venda de imóveis, a aquisição de logiciário etc., mas a sua participação não é suficiente para conferir natureza bancária ao contrato. Esta decorre da indispensabilidade da participação no banco na relação contratual. São bancários aqueles contratos que somente podem ser praticados com um banco, ou seja, aqueles que configurariam infração à lei caso fossem praticados com pessoa física ou jurídica não autorizada a funcionar como instituição financeira<sup>110</sup>.

## 4.2 Requisitos e elementos caracterizadores

Os requisitos elementares dos contratos bancários são aqueles válidos para todo e qualquer negócio jurídico, cujas premissas estão determinadas pelo artigo 104 do Código Civil<sup>111</sup>: agente capaz, objeto lícito e possível e forma prescrita ou não defesa em lei.

No entanto, a doutrina conceitua e identifica requisitos e elementos caracterizadores dos contratos bancários e estabelece alguns pontos de identificação que são relevantes, pois este tem peculiaridades que justificam sua disciplina diferenciada. Com efeito, como nota Orlando Gomes,

“os esquemas contratuais comuns, quando inseridos na atividade própria dos bancos, sofrem modificações sob o aspecto técnico, que determinam alterações em sua disciplina”<sup>112</sup>.

O mesmo Orlando Gomes<sup>113</sup>, por exemplo, acentua que com a expressão contratos bancários são designados os negócios jurídicos que têm como uma das partes uma empresa autorizada a exercer atividades próprias dos bancos, em que são realizadas operações bancárias específicas, passando a justificar a necessidade de disciplina própria, por se tratar de um direito especial.

A doutrina comumente exige a presença do banco para caracterização do contrato bancário. Todavia, como já destacado no item anterior, o contrato bancário tem de ser realizado por um banco, mas deverá ter por objeto, necessariamente, uma operação financeira.

<sup>110</sup> COELHO, Fabio Ulhoa. **Manual de Direito Comercial: Direito de Empresa**. 20. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 446.

<sup>111</sup> SILVA, 2003, p. 17.

<sup>112</sup> GOMES, 2008, p. 323.

<sup>113</sup> Ibid., p. 323-337.

Sérgio Carlos Covello<sup>114</sup> registra como elementos caracterizadores dos contratos bancários o sujeito, o objeto e a causa. Os sujeitos são o banco ou, no sentido lato sensu, instituições financeiras e o cliente. O objeto trata-se do crédito e todas as suas variáveis conceituais, como a confiança (envolve confiança, pois de um lado o banco averigua a vida do cliente, e de outro deve haver rígido controle do Poder Público sobre a instituição financeira, vindo esta a inspirar a confiança da coletividade) e o risco (inseparável da operação de crédito) que dele decorrem. Quanto à causa, seria a mobilização do crédito no comércio, indústria, produção, enfim, atividades econômicas desenvolvidas na sociedade. Para Covello, os contratos bancários “repercutem na economia nacional e desempenham função de alto interesse público, razão por que estão sujeitos à normas restritivas por parte do Estado”<sup>115</sup>.

Jean Esteves Soldi<sup>116</sup> relembra que, quanto às características dos contratos bancários, por conta de peculiaridades decorrentes das instituições financeiras, os mesmos gozam de interdependência em relação às causas que os designam, contam com rigoroso dirigismo contratual e exigentes assentos contábeis, são, na maioria das vezes, caracterizados como contratos de adesão e de massa, são relacionais, ou seja, de trato sucessivo e execução continuada, estão submetidos a rigoroso sigilo em razão de disposição normativa expressa (Lei Complementar 105/2001), e atualmente, vêm apresentando uma nova feição atrelada à constituição e celebração dos mesmos por meio eletrônico (internet, caixas eletrônicas e telefone).

Celso Marcelo de Oliveira também destaca algumas características do contrato bancário, notadamente sobre o risco decorrente da concessão de crédito:

É contrato comutativo. Embora o risco seja imanente ao crédito, praticamente inseparável deste, a ponto de afirmar-se que em princípio não existe crédito sem risco, consistindo a atividade bancária fundamentalmente na intermediação do crédito, o contrato bancário não é um contrato aleatório, ou de risco, mas comutativo, no sentido de que as partes, no momento da celebração, têm conhecimento da vantagem e do sacrifício que o negócio comporta, diferentemente do contrato aleatório, no qual não se conhece a quantidade de prestações e não se sabe do sacrifício que se terá ou não de sofrer na dependência de acontecimento futuro. As cláusulas ou

---

<sup>114</sup> COVELLO, 2001, p. 47-48.

<sup>115</sup> *Ibid.*, p. 48.

<sup>116</sup> ESTEVES, Jean Soldi. **A responsabilidade civil nos contratos bancários**. São Paulo: LTr, 2011, p. 52.

condições contratuais gerais constituem parte essencial do Direito Bancário. Permitem a racionalização da contratação em massa com milhares de pessoas, ganhando tempo e poupando incomodidades aos clientes que desejam ser atendidos pelas instituições financeiras. O ponto crucial é que essas cláusulas pré-elaboradas ou utilizadas pelos bancos em contratos singulares, sem influência do cliente no respectivo conteúdo, sejam justas, equitativas e razoáveis<sup>117</sup>.

Tem relevância também a padronização dos contratos, conforme também destaca Sérgio Covello:

No Brasil, como de resto na maioria dos países, a padronização dos contratos deve-se não só às razões expostas, como à intervenção do Estado, por meio do Banco Central, na vida dos bancos. Com efeito, as circulares e resoluções do Banco Central fazem com que as operações bancárias sejam praticadas com uniformidade, chegando, muitas vezes, a determinar até a própria minuta do contrato<sup>118</sup>.

Assim, conforme pontua Arnaldo Rizzardo, os formulários que servem de instrumento de contratação bancária “distinguem-se pela identidade formal, pela predeterminação de suas cláusulas, e pela inflexibilidade e rigidez do seu esquema”<sup>119</sup>.

### 4.3 Espécies

As transações operacionalizadas pelos contratos bancários, entendidas como operações bancárias, são divididas em típicas e atípicas<sup>120</sup>. As primeiras são relacionadas com o crédito, e as outras às prestações de serviços acessórios aos clientes, como a locação de cofres ou a custódia de valores<sup>121</sup>. As operações típicas podem ser tanto ativas (quando o banco assume a posição de credor de outrem) quanto passivas (quando o banco assume a posição de devedor de outrem). As várias operações que os bancos realizam constituem verdadeiras figuras contratuais<sup>122</sup>, destacando-se as seguintes: depósito, conta corrente, empréstimo,

<sup>117</sup> OLIVEIRA, Celso Marcelo de. **Manual de Direito Bancário**. São Paulo: IOB; Thonsom, 2006, p. 399.

<sup>118</sup> COVELLO, 2001, p. 45.

<sup>119</sup> RIZZARDO, Arnaldo. **Contratos**. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 1394.

<sup>120</sup> SILVA, 2003, p. 48.

<sup>121</sup> OLIVEIRA, 2006, p. 415.

<sup>122</sup> *Ibid.*, p. 1397.

desconto, dentre outros. Discorreremos brevemente sobre estas principais modalidades de contratos bancários.

#### 4.3.1 Depósito bancário

Nos contratos bancários compreendidos na categoria das operações passivas, a instituição financeira assume o polo passivo, ou seja, ela se torna devedora. Nas palavras de Fabio Ulhoa Coelho, são “os contratos que têm a função econômica de captação dos recursos de que necessita o banco para o desenvolvimento de sua atividade”<sup>123</sup>.

O depósito bancário é contrato pelo qual uma pessoa entrega valores monetários ao um banco, que se obriga a restituí-los quando solicitado, com ou sem acréscimo de juros e correção monetária, conforme ficar estipulado. É o conceito de Alberto Trabucchi<sup>124</sup>.

Há três modalidades de depósito: a) a vista, no qual é permitido o levantamento dos valores, no todo ou em parte, livremente; b) a prazo fixo ou a pré aviso, em que, para efetuar a retirada dos valores, é agendado um prazo certo; e c) de poupança, com a finalidade de possibilitar o financiamento de bens duráveis<sup>125</sup>.

O depósito bancário é um contrato real, ou seja, só se aperfeiçoa com a entrega do dinheiro para o banco<sup>126</sup>. Normalmente celebrado por prazo indeterminado extingue-se por resilição unilateral de qualquer das partes<sup>127</sup>.

#### 4.3.2 Conta corrente

Outro contrato da categoria das operações passivas é a conta corrente. Segundo Arnaldo Rizzardo,

Trata-se de contrato pelo qual duas pessoas firmam a obrigação, para ambas as partes ou para uma delas, de inscrever, em contas especiais de débito e crédito, os valores monetários correspondentes às suas remessas,

<sup>123</sup> COELHO, 2008, p. 448.

<sup>124</sup> TRABUCCHI, Alberto. **Instituzioni di Diritto Civile**. 27. ed. Pádua: CEDAM - Casa Editrice Dott. Antonio Milani, 1985, p. 808.

<sup>125</sup> OLIVEIRA, 2006, p. 433.

<sup>126</sup> Ibid. p. 435.

<sup>127</sup> RIZZARDO, 2011, p. 1396.

sem que se julgue uma credora ou devedora da outra, senão no instante do encerramento de cada conta<sup>128</sup>.

Em outras palavras, a conta corrente é o contrato pelo qual o banco se obriga a receber valores monetários entregues pelo correntista ou por terceiros e proceder a pagamentos por sua ordem, utilizando-se destes recursos. Fabio Ulhoa salienta que este guarda semelhança com o depósito bancário, mas é um contrato de função econômica mais ampla, porque, através dele, “o banco presta um verdadeiro serviço de administração de caixa para o correntista”<sup>129</sup>. Para Orlando Gomes, obriga-se o banco a “inscrever em partida de débito e crédito os valores monetários retirados ou remetidos pelo cliente”<sup>130</sup>.

O encerramento da conta corrente é procedido pela verificação do saldo, mediante o balanço das parcelas de crédito e de débito<sup>131</sup>.

#### 4.3.3 Empréstimo bancário

Os contratos bancários relacionados com operações ativas são aqueles em que o banco assume a posição de credor. Nesta categoria, é concedido crédito aos clientes com os recursos coletados junto a outros clientes<sup>132</sup>.

O empréstimo bancário constitui um mútuo, com a especificidade de ser concedido por uma entidade creditícia submetida à disciplina da Lei 4595/64. Conceitualmente, tal contrato pode ser definido como aquele pelo qual “o Banco entrega certa soma pecuniária ao cliente, o qual, por sua vez, se obriga a restituí-la no prazo avençado, acrescida de juros e comissões, conforme prévia estipulação”<sup>133</sup>.

Arnaldo Rizzardo<sup>134</sup> destaca as seguintes características para esta modalidade contratual:

- a) Trata-se de contrato real, ou seja, somente se aperfeiçoa com a entrega do dinheiro objeto do empréstimo;

---

<sup>128</sup> RIZZARDO, 2011, p. 1404.

<sup>129</sup> COELHO, 2008, p. 450.

<sup>130</sup> GOMES, 2008, p. 370.

<sup>131</sup> RIZZARDO 2011, p. 1399.

<sup>132</sup> OLIVEIRA, 2006, p. 401.

<sup>133</sup> COVELLO, 2001, p. 157.

<sup>134</sup> RIZZARDO, 2011, p. 1406.

- b) Possui natureza unilateral, pois apenas o mutuário assume obrigações, a saber, a restituição do valor emprestado e o pagamento de encargos;
- c) Será sempre oneroso, mediante a cobrança de juros e taxas de serviços;
- d) É formal, pois exige instrumento escrito. Cumpre ressaltar que somente haverá necessidade de instrumento público se houver garantia real hipotecária.

#### 4.3.4 Desconto bancário

##### Desconto bancário, na lição de Antonio Chaves

Trata-se do contrato pelo qual o banco, com prévia dedução dos juros, adianta ao freguês a importância de um crédito contra um terceiro, ainda não vencido, mediante a cessão do próprio crédito ao banco, desde que razoável<sup>135</sup>.

Carlos Gilberto Villegas ilustra esta espécie contratual da seguinte forma:

Un empresário recibe normalmente de sus clientes títulos de crédito u otros papeles de comercio como consecuencia de sua actividad económica y como forma comum de instrumentar sus acreencias. Esos títulos y papeles son pagaderos a uma fecha futura por lo que el empresário puede descontarlos em um banco, que le anticipará su monto, previa deducción de los intereses por el tiempo que falta para que esos papeles sean exigibles<sup>136</sup>.

Fabio Ulhoa<sup>137</sup> destaca que o ganho econômico nesse negócio contratual decorre da dedução, do valor do crédito, da importância relativa a despesas e juros correspondentes ao lapso temporal entre a data da antecipação e data do vencimento.

É um contrato real, aperfeiçoado com a transferência do crédito ao cliente. Pago o crédito na data de seu vencimento, pelo terceiro devedor, extingue-se o contrato. Caso contrário, não sendo o débito honrado poderá o banco optar pela

<sup>135</sup> CHAVES, Antonio in RIZZARDO, Arnaldo. 2011, p. 1402.

<sup>136</sup> VILLEGAS, Carlos Gilberto. **Compendio Jurídico, Técnico e Práctico de la Actividad Bancaria**, v. I. Buenos Aires: Ediciones Depalma, 1985, p. 613.

<sup>137</sup> COELHO, Fabio Ulhoa. 2008., p. 450.

cobrança judicial do devedor, com base na transferência de titularidade do crédito, ou na cobrança judicial do cliente, com fundamento na inexecução contratual<sup>138</sup>.

#### 4.4 Avanços tecnológicos no ambiente bancário

Os bancos estão entre as empresas que mais se utilizam dos meios eletrônicos para realizar seus negócios, sendo, conseqüentemente, os que mais celebram contratos eletrônicos. A partir da década de 60, houve uma rápida evolução no volume e na estrutura dos recursos bancários, marcada pelos progressos técnicos verificados nas suas atividades<sup>139</sup>.

Os rápidos progressos da informática sobre os quais falamos outrora ocorreram também no âmbito da relação banco-cliente. Com o intuito de viabilizar aos clientes maior eficiência, comodidade e a possibilidade de realização de transações cada vez mais céleres e que possam ser feitas fora da agência bancária, os bancos investiram somas vultosas para transformar os seus sistemas de informática em máquinas capazes de efetuar rapidamente e com segurança transações originadas em qualquer parte do mundo<sup>140</sup>.

Foi nos anos 90 que o mecanismo de acesso de consumidores/clientes aos serviços bancários começou a mudar: 1) Terminais de caixas automáticos ou eletrônicos foram introduzidos em quase todos os bancos brasileiros, e uma rede bancária chamada "Banco 24 Horas" foi fundada; 2) Cartões bancários e de crédito tornaram-se acessíveis a um número maior de consumidores brasileiros; e 3) o home banking ("banco em casa"), por telefone, cabo e/ou internet também se tornou disponível<sup>141</sup>.

De fato, cada vez mais os bancos propiciam aos clientes a possibilidade de acessar os produtos e serviços bancários remotamente, sem necessidade de comparecimento às agências.

---

<sup>138</sup> OLIVEIRA, 2006, p. 455.

<sup>139</sup> ABRÃO, Nelson. **Direito Bancário**. 14. ed. rev. e atual. pelo Des. Carlos Henrique Abrão. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 9.

<sup>140</sup> DOUGLAS, John L. Cyberbanking: legal and regulatory considerations for banking organizations. **North Carolina Banking Institute**, v. 4, 2010, p. 57- 82.

<sup>141</sup> MARQUES, Claudia Lima. **Sociedade da informação e serviços bancários: primeiras observações**. Revista de Direito do Consumidor, n. 39, jul. - set. 2001, p. 49-71.

Ao comentar os avanços tecnológicos verificados no *modus operandi* dos bancos, Nelson Abrão assim se posiciona:

O acesso aos meios tecnológicos equivale à inovação e completa revolução no sistema operacional bancário, na medida em que os serviços priorizam duplo caminho da eficiência e menor custo, sem prejudicar consultas, saques, pagamentos, descontos, tudo on-line, numa clara demonstração de que a internet tem seu espaço progressivo, tanto na função de garantir ao cliente melhor trabalho a distância como no processo eletrônico<sup>142</sup>.

Neste setor é notória a migração dos meios tradicionais de celebração de negócios jurídicos para o meio eletrônico e, em virtude de tal fato, as agências bancárias estão cada vez mais dotadas de serviços eletrônicos, e os bancos têm incentivado seus clientes a efetuarem negócios por meio eletrônico, por ser este mais rápido e poder ser realizado da residência do cliente, do local de trabalho ou de qualquer outro que seja provido de computador com acesso a internet<sup>143</sup>.

Exemplos de celebração de contratos eletrônicos no âmbito da atividade bancária podem ser encontrados na utilização do *home banking*, no pagamento de contas mediante uso do cartão de crédito ou na utilização dos caixas eletrônicos para efetuar uma gama de operações bancárias<sup>144</sup>.

#### 4.5 Sigilo na contratação eletrônica bancária

As instituições financeiras ocupam papel de destaque em um cenário de criação de infundáveis bancos de dados sobre indivíduos compostos por informações de caráter íntimo. Para utilização de seus serviços, praticamente indispensáveis na vida cotidiana de indivíduos e empresas, o usuário tanto confia ativamente ao banco uma quantidade imensa de informações, enquanto o banco, por sua vez, tem acesso a outras tantas inerentes à consecução da atividade bancária, que revelam, em última instância, o modo de ser dos usuários<sup>145</sup>.

---

<sup>142</sup> ABRÃO, 2009, p. 11.

<sup>143</sup> LUCCA, Newton. Novas fronteiras dos contratos eletrônicos nos bancos. **Revista de Direito Bancário, do Mercado de Capitais e da Arbitragem**, a. 6, n. 21, jul.-set. 2003, p. 162 - 180.

<sup>144</sup> LUCCA, 2003, p. 162 – 180.

<sup>145</sup> ABRÃO, 2009, p. 9.

Tais informações são protegidas, primeiramente, sob o manto do direito à intimidade e à privacidade, o qual figura no rol dos direitos e garantias individuais assegurados pela Constituição<sup>146</sup>.

No Brasil, o sigilo das operações financeiras atualmente encontra respaldo específico na Lei Complementar 105, de 10 de janeiro de 2011. O artigo 1º da referida lei estabelece que as instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados. Sergio Covello define referido sigilo como “a obrigação que têm os bancos de não revelar, salvo por justa causa, as informações que venham a obter em virtude de sua vida profissional”<sup>147</sup>. Este dever estende-se a todos os funcionários da instituição financeira cientes das informações de clientes e de terceiros no exercício de sua atividade. O fundamento jurídico independe de qualquer vínculo contratual entre os envolvidos e é baseado no respeito à intimidade e no dever profissional de discrição<sup>148</sup>.

A violação do sigilo bancário fora das hipóteses permitidas por lei constitui crime e sujeita os responsáveis à pena de reclusão de um a quatro anos e multa (Lei Complementar 105/01, art. 10), além de sujeitar a parte infratora ao dever de indenizar a parte prejudicada pelos danos causados (Código Civil, art. 927 caput).

A questão do sigilo bancário ganha especial importância na contratação eletrônica. Com efeito, o uso da internet como meio de celebração de negócios jurídicos bancários pode colocar tanto o banco quanto os clientes em posição de fragilidade na medida em que as informações que trafegam pela rede podem não ser cem por cento seguras, sendo suscetíveis de interceptação de terceiros de má-fé<sup>149</sup>.

Assim, a segurança na contratação eletrônica é um aspecto que não deve ser descuidado pelos bancos, sob pena de violação dos dados dos clientes e quebra de confiança no setor bancário.

---

<sup>146</sup> BELOQUE, Juliana Garcia. **Sigilo Bancário**: análise crítica da LC 105/01. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 67.

<sup>147</sup> COVELLO, 2001, p. 86.

<sup>148</sup> BELOQUE, 2003, p. 67.

<sup>149</sup> TIMM, Luciano Benetti. A prestação de serviços bancários via internet e a proteção do consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**, n. 38, p. 81 – 98. (nas referências devem ser indicadas a página inicial e final do artigo), abr. jul. 2001.

## 5 A CONTRATAÇÃO BANCÁRIA VIA INTERNET E A PROTEÇÃO DO CONSUMIDOR

Conforme já exposto nos capítulos anteriores deste trabalho, é fato que o número de transações comerciais concluídas por meio de comunicação eletrônica aumentou significativamente na última década. Neste sentido, grande é a tendência sentida na economia de migração dos serviços bancários para a internet, tanto por interesse dos usuários quanto das instituições financeiras neste tipo de operação. John Douglas<sup>150</sup> sintetiza a busca dos bancos pela internet nos seguintes motivos:

- a) Pressão da concorrência;
- b) Diminuição dos custos das operações;
- c) Alcance geográfico;

Marcos da Costa<sup>151</sup> traz ainda outras quatro razões sobre o favorecimento dos mercados financeiro e bancário pela internet.

Primeiro, o negócio bancário é essencialmente de informação e, assim, pode ser inteiramente relacionado a bits, sem dificuldades adicionais de logística para a entrega de mercadoria; segundo, porque o mercado financeiro, notadamente o brasileiro, já vinha, desde a década de 80, investindo em tecnologia, fazendo com que toda a sua estrutura organizacional já estivesse mais preparada para operar no mundo digital; terceiro, porque como os clientes bancários vêm há anos realizando negócios com o uso da tecnologia, sentem-se mais seguros para operar nesse novo ambiente; por fim, porque a união da fidúcia que o mercado deposita no setor bancário com a sua experiência com o uso da tecnologia propicia novas possibilidades de produtos, como o de pagamentos eletrônicos e serviços e as certificações eletrônicas de seus clientes.

Com relação aos usuários, as vantagens também são evidentes: a comodidade de efetuar pagamentos e realizar negócios sem precisar sair de casa, a diminuição do risco de assalto ou de sequestro nas ruas, a enorme economia de

---

<sup>150</sup> DOUGLAS, 2010, p. 57-82.

<sup>151</sup> COSTA, Marco da. Movimentações financeiras eletrônicas no mercado bancário. In: GRECO, Marco Aurélio; MARTINS, Ives Gandra da Silva (Coord.). **Direito e Internet: relações jurídicas na sociedade informatizada**. São Paulo: RT, 2001, p. 188 – 201.

tempo e dinheiro gerada pela maior rapidez e segurança no cumprimento de obrigações e satisfação de necessidades, dentre outras<sup>152</sup>.

Explicada a tendência de migração das operações bancárias para a internet, Luciano Timm<sup>153</sup> ressalta que “não se deve esquecer que a atividade bancária é fundamental ao funcionamento e desenvolvimento do sistema econômico capitalista”. Daí emerge a fundamental questão acerca da aplicação do Código de Defesa do Consumidor a este novo tipo de relação jurídica surgida entre consumidores e instituições financeiras por meio da rede de computadores.

### 5.1 Relação entre bancos e consumidores

O CDC tem como objetivo a proteção da parte mais fraca em qualquer relação de consumo<sup>154</sup>. O contrato de serviços entre banco e cliente caracteriza uma relação desta espécie desde que, primeiramente, ele concretizasse os suportes fáticos do arts. 2º e 3º do CDC, que definem serviços e consumidor.

O fornecedor de serviços é a pessoa natural ou jurídica que oferta um serviço no mercado na acepção econômica da palavra, Assim, serviço é *qualquer atividade ofertada no mercado de consumo em troca de remuneração, incluindo a atividade bancária, financeira, crédito ou seguros* (CDC, art. 3º, II). Dado esse conceito legal, fica evidente que o contrato de serviços entre bancos e clientes se subsume à hipótese legal do Código de Defesa do Consumidor.

No nível nacional é consolidado o entendimento de que as Instituições Financeiras, tal como qualquer outro fornecedor, são responsáveis pelo produto oferecido em suas “prateleiras”, em conjunção com os demais integrantes da rede de fornecimento. A título de ilustração:

RECURSO DE APELAÇÃO INTERPOSTO CONTRA R.SENTENÇA PELA QUAL FOI JULGADA IMPROCEDENTE AÇÃO REVISIONAL DE FINANCIAMENTO BANCÁRIO COM PEDIDO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - ALEGAÇÃO DE INCORREÇÃO, POSTO QUE O VALOR COBRADO PARA QUITAÇÃO ANTECIPADA DO CONTRATO SE MOSTRA EXCESSIVO, DEVENDO SER AFASTADA A CAPITALIZAÇÃO DE JUROS, COM APLICAÇÃO DO C.D.C., COM A DEVOLUÇÃO EM DOBRO DO VALOR COBRADO A MAIOR - PEDIDO DE RÉFORMA

<sup>152</sup> DINIZ, Maria Helena, 2012, p. 659.

<sup>153</sup> TIMM, Luciano Benetti, 2001, p. 81 – 98.

<sup>154</sup> MARQUES, 2001, p. 49-71.

CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - APLICAÇÃO IRRESTRITA DO C.D.C ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS, NOS TERMOS DA SÚMULA 297, DO C. STJ - RECURSO NÃO PROVIDO. CAPITALIZAÇÃO - INSTRUMENTO CONTRATUAL QUE DEVE SOFRER, NA COBRANÇA DOS JUROS, A LIMITAÇÃO IMPOSTA PELO ORDENAMENTO JURÍDICO, QUE VEDA SUA COBRANÇA DE FORMA CAPITALIZADA, AINDA QUE EXPRESSAMENTE PACTUADA, APLICANDO-SE NESSES CASOS, O TEOR DA SÚMULA 121, DO C. STF - RECURSO PROVIDO. PEDIDO DE DEVOLUÇÃO EM DOBRO VALORES EXIGIDOS INDEVIDAMENTE BANCÁRIA - IMPOSSIBILIDADE NÃO SE COADUNA COM A REGRA PREVISTA ART. 42, PARÁGRAFO ÚNICO, D - RECI PROVIDO<sup>155</sup>.

## 5.2 A proteção ao consumidor no âmbito da internet

No que se refere às características bastante reverenciadas na atualidade, a exemplo da velocidade, da liberdade e da onipresença, tem-se que o consumidor experimenta uma nova vulnerabilidade no mundo virtual, o que reveste de fundamental importância uma reaproximação ao princípio da boa-fé nas relações de comércio, principalmente quando se trata de novos modelos contratuais de comércio eletrônico. Alguns problemas especialmente relacionados à segurança do comércio eletrônico merecem atenção redobrada por parte de todos que se utilizam desse meio de consumo e também dos legisladores e operadores do Direito. Questões relativas à forma de pagamento, à entrega das mercadorias, à privacidade, à documentação das transações e ao foro competente são especialmente sensíveis<sup>156</sup>.

Nessa seara, enfatiza-se que o empresário brasileiro que pratique o comércio eletrônico está sujeito às mesmas regras estabelecidas pelo Código de Defesa do Consumidor para os fornecedores em geral em relação aos consumidores. Sobre o contrato de consumo internacional, contudo, adverte Fábio Ulhôa Coelho<sup>157</sup>:

Note-se que o contrato de consumo internacional rege-se pelas cláusulas propostas pelo fornecedor estrangeiro e às quais adere o consumidor

<sup>155</sup> TJ-SP - APL: 9097094772009826 SP 9097094-77.2009.8.26.0000, Relator: Simões de Vergueiro, Data de Julgamento: 13/11/2012, 16ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 26/11/2012. Disponível em <[www.jusbrasil.com.br](http://www.jusbrasil.com.br)>. Acesso em: 13 set. 2014.

<sup>156</sup> PEREIRA FILHO, Valdir Carlos. Responsabilidade Civil dos bancos em operações financeiras realizadas pela internet. **Revista de Direito Bancário e Mercado de Capitais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, v. 42, p. 163 – 178, out. 2008.

<sup>157</sup> COELHO, 2008, p. 42.

brasileiro. O código de defesa do consumidor não se aplica a essa relação de consumo [...].

É importante ressaltar que, mesmo não havendo legislação específica para o consumidor que contrata por meios eletrônicos, o consumidor está amparado pela legislação já existente, qual seja, a Constituição Federal, o Código de Defesa do Consumidor e Código Civil<sup>158</sup>. Ademais a fim de garantir a tutela da confiança depositada pelos consumidores na realização dos negócios pela internet, deve-se lançar-se mão do princípio da boa-fé objetiva e dos deveres anexos da lealdade, informação, transparência, esclarecimento, veracidade, honestidade e probidade<sup>159</sup>.

O Projeto de Lei 4.096/01, que dispõe sobre a validade jurídica e o valor probante do documento eletrônico e assinatura digital, e institui normas para as transações de comércio eletrônico, além de igualar a oferta de bens, serviços e informações realizadas por meios eletrônicos às tradicionais, assegura a legitimidade da manifestação da vontade das partes, quando contratarem no âmbito do comércio eletrônico, mediante troca de documentos eletrônicos (Título V, Capítulo I, arts. 25 e 26, § 2º)<sup>160</sup>.

Não obstante a importância dada pelo projeto, é importante destacar que o próprio Código de Defesa do Consumidor já dispôs em seu art. 30 que:

[...] toda informação ou publicidade, suficientemente precisa, **veiculada por qualquer forma ou meio de comunicação**, com relação a produtos e serviços oferecidos ou apresentados, obriga o fornecedor que a fizer veicular ou dela se utilizar e integra o contrato que vier a ser celebrado (*grifo nosso*).

Ou seja, o princípio da liberdade das formas também está consagrado nas relações de consumo, face à obrigatoriedade imposta ao fornecedor que veicular informações ou publicidade, referentes a produtos ou serviços oferecidos ou apresentados, independentemente da forma ou meio de comunicação<sup>161</sup>.

<sup>158</sup> KLEE, Antonia Espíndola Longoni. **A atualização do Código de Defesa do Consumidor: O Projeto de Lei do Senado nº 281/2012 sobre o Comércio Eletrônico e a proteção do consumidor na internet**. In Doutrina Cível: Revista jurídica . Ano 60 – Outubro de 2012 - nº 420, p. 1-47.

<sup>159</sup> Ibid., p. 1-47.

<sup>160</sup> HAYASHI, Felipe Eduardo Hideo. **Os contratos eletrônicos e o ordenamento jurídico brasileiro**. Disponível em < [http://www.conjur.com.br/2003-jun-09/contratos\\_eletronicos\\_ordenamento\\_juridico](http://www.conjur.com.br/2003-jun-09/contratos_eletronicos_ordenamento_juridico)>. Acesso em 15 ago. 2014.

<sup>161</sup> Ibid.

Analisando-se o exposto, percebe-se que não há no ordenamento jurídico brasileiro, preceito legal que impeça a contratação por meios eletrônicos. Pelo contrário, os diplomas legais brasileiros mostram-se bastante adequados a esta nova realidade, principalmente pelo notório Código de Defesa do Consumidor.

Além disso, já se denota no cenário internacional e brasileiro, a produção de um aparato normativo que garante legitimidade a esta nova forma de contratar e atende às peculiaridades da contratação eletrônica. Como por exemplo, a garantia do valor probatório dos contratos eletrônicos.

### **5.3 Consumidores de serviços bancários na web**

Muitos problemas acompanham a adoção de novas tecnologias. É sabido o que consta nas estatísticas dos Procon's: existe um elevado número de reclamações de consumidores contra bancos e companhias administradoras de cartões de crédito, inclusive com relação às contratações eletrônicas. A revolução tecnológica no mundo bancário trouxe com ela questões como o aumento da ocorrência de fraudes, acessos indevidos e operações irregulares<sup>162</sup>.

Ricardo Lorenzetti traz as seguintes considerações com relação à vulnerabilidade do consumidor no âmbito da internet:

Un estudio reciente sobre el comercio electrónico, coordinado por Consumers International, encontró que, al comprar por internet, el derecho de los consumidores a la reparación de los daños causados es gravemente vulnerado. Sólo el 53% de las compañías de los sitios investigados tenía políticas de devolución de bienes, y solo 32% proporcionaba información sobre cómo quejarse si algo saliera mal. En algunos casos los bienes nunca llegaron al destinatario, y en otros casos los clientes todavía esperan la devolución del dinero, luego más de cinco meses de haber devuelto el bien comprado<sup>163</sup>.

Assim, não obstante todo o investimento feito pelos bancos para a manutenção da segurança na contratação bancária eletrônica, problemas podem acontecer. E ocorrendo problemas, a pergunta óbvia é relacionada à responsabilidade por eventuais prejuízos por erros no processo de contratação.

---

<sup>162</sup> PEREIRA FILHO, 2008, p. 163 – 178.

<sup>163</sup> LORENZETTI, 2004, p. 218-219.

Inicialmente, segundo Luciano Timm<sup>164</sup>, operações bancárias realizadas pelos bancos com seus consumidores via internet são espécie do gênero relação de consumo bancário. Não há razão para se dar tratamento diferenciado ao *internet banking* uma vez que a única diferença entre essa atividade e a tradicional, realizada dentro da agência, é que na primeira as operações são pactuadas por meio de contratos eletrônicos. Dessa forma, aplicam-se àquelas dispostas na rede de computadores o mesmo arcabouço legislativo que se aplica às tradicionais.

Na opinião de Nelson Abrão sobre a questão da responsabilidade dos bancos por erros de contratação:

Cuidando-se de banco virtual ou à distância, no qual a manipulação dos dados é quase que de exclusiva responsabilidade dos usuários, que possuem código de acesso e senhas que ocupam espaço nas transmissões pelos meios de comunicações eleitos, poder-se-ia cogitar, em princípio, sobre a responsabilidade da instituição financeira estar diluída ou ser transferida para aquele que se utilizou do sistema, mas, por algum motivo, não logrou êxito e viu frustrada a sua operação, que não foi devidamente concretizada<sup>165</sup>.

O raciocínio acima comporta melhor análise. Primeiramente, é preciso avaliar se a alegada operação irregular realmente ocorreu por falha dos sistemas do banco ou do cliente, normalmente por descuido com sua senha ou ato intencional de informá-la a terceiro. Verificado o defeito ou falha no sistema do banco, é inafastável a sua responsabilidade.

Newton de Lucca<sup>166</sup>, por sua vez, traz um exemplo apresentado por Sérgio Cavalieri Filho para evidenciar a responsabilidade das instituições bancárias: suponhamos que milhares de contas bancárias venham a ser apagadas, seja por uma invasão na rede ou pela vulnerabilidade dos sistemas de segurança colocados a disposição da clientela pelos bancos.

Com efeito, ao cliente como consumidor na acepção jurídica do termo, conforme explicitado acima, é dado o benefício da inversão do ônus da prova, cabendo ao banco provar que o erro não foi de seu sistema. Na prática, muitas vezes o que ocorre é que os bancos arcam com os prejuízos alegados pelos clientes

---

<sup>164</sup> TIMM, 2001, p. 81-98.

<sup>165</sup> ABRÃO, 2009, p. 440.

<sup>166</sup> LUCCA, Newton. Novas fronteiras dos contratos eletrônicos nos bancos. **Revista de Direito Bancário, do Mercado de Capitais e da Arbitragem**, a. 6, n.21, p. 162 - 180, jul.-set. 2003.

para evitar danos à sua imagem, bem como questionamentos e descrédito sobre a segurança de seus sistemas.

Frise-se que o banco, na qualidade de fornecedor, responderá objetivamente (CDC. art. 14), ou seja, independente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos clientes por defeitos relativos à prestação dos serviços. Basta, então, a comprovação do dano e do nexo de causalidade<sup>167</sup>.

Luciano Timm<sup>168</sup> ressalta que a consequência da aplicação do Código de Defesa do Consumidor às operações bancárias eletrônicas é o favorecimento do cliente cibernético com uma gama de dispositivos que lhe dão proteção e segurança para negociações, que poderiam ser sistematizados em cinco grandes grupos:

- a) Proteção contra publicidade enganosa: as ofertas feitas por internet vinculam o banco (art. 30, CDC).
- b) Proteção contra estipulações abusivas: quaisquer estipulações que violem o equilíbrio e a boa fé contratual previstas no home page, ou ainda estipulações pouco claras ou de difícil compreensão, devem ser reputadas nulas ou sofrerem uma interpretação pró consumidor. Ganha relevo neste ponto também a concessão ao consumidor do prazo de 7 dias para reflexão do art. 49 do CDC, pois o serviço bancário contratado por meio eletrônico é ajustado fora da agência bancária.
- c) Princípio da boa-fé e deveres anexos:
  - c.1) Dever de proteção, cuidado, segurança e precaução: bancos devem usar programas de criptografia seguros, de última geração para proteger o consumidor.
  - c.2) Dever de informação: as informações prestadas nos sites e homepages devem ser claras, precisas (art. 6º, I do CDC). O consumidor deve ser esclarecido exatamente sobre o que está contratando, qual a taxa de juros aplicável, qual índice de correção monetária incidente sobre a operação. Mas não apenas isso. O banco também deve informar ao consumidor se está monitorando a navegação e a proteção aplicável às operações.

---

<sup>167</sup> MARQUES, 2001, p. 49-71.

<sup>168</sup> TIMM, 2001, p. 81-98.

- c.3) Dever de sigilo: o cadastro do consumidor não deve ser exposto na rede mundial de computadores, evitando que todos tenham acesso a dados privados do cliente.
- c.4) Dever de prestação de contas: todas as operações bancárias realizadas na rede de computadores deverão ser devidamente contabilizadas, informando-se ao consumidor dos custos da operação, impostos, taxas, com a disponibilização destas informações fundamentais em tempo real.
- d) Responsabilidade civil objetiva: danos patrimoniais e extrapatrimoniais sofridos pelo consumidor em função do banco manter uma *home page* disponível na rede de computadores deverão ser indenizados independentemente de culpa, por disposição expressa do artigo 14 do CDC.

Não obstante o enquadramento dos serviços bancários como serviços de consumo, Newton de Lucca<sup>169</sup> traz a tona o questionamento sobre o eventual enquadramento dos serviços eletrônicos prestados pelos estabelecimentos bancários no âmbito dos chamados *riscos do desenvolvimento*.

Risco de desenvolvimento é aquele impossível de ser detectado – e, em consequência, oportunamente afastado – no momento em que o produto é colocado no mercado, vindo a ser descoberto após certo período de uso<sup>170</sup>.

A maioria dos países parece propender para o entendimento de que os riscos de desenvolvimento deveriam ser excluídos da esfera de responsabilidade do fornecedor<sup>171</sup>. Desponta inevitável, assim, o seguinte questionamento: ocorrendo a invasão por um *hacker* no sistema telemático do banco, com prejuízo aos seus correntistas, poderia ser invocada a exclusão de responsabilidade dos bancos com base no art. 12, § 3º, III, do CDC?

A hipótese de culpa exclusiva do consumidor pela invasão de *site* ou da rede não é sequer razoável. Em princípio, ela somente poderia ocorrer quando o consumidor estivesse agindo de má-fé<sup>172</sup>.

<sup>169</sup> LUCCA, 20013, p. 162-180

<sup>170</sup> VANCIM, Adriano Roberto. **Direito & Internet**: contrato eletrônico e responsabilidade civil na Web. Leme: Leme e Cruz, 2011, p. 102.

<sup>171</sup> *Ibid.*, p. 162-180.

<sup>172</sup> REINALDO FILHO, Demócrito. **A responsabilidade dos bancos pelos prejuízos resultantes do phishing**. Disponível em <<http://www.ambito->

Fica, portanto, a questão de ser culpa de terceiro. Obviamente, em princípio, a culpa será sempre do terceiro invasor. Mas resta saber se o provedor dos serviços terá agido com a diligência necessária, quer informando o consumidor dos riscos inerentes ao serviço oferecido e acerca das providências tomadas para minimizá-los – cumprindo, destarte, a disposição constante do art. 31 do CDC -, quer munindo-se da adequada tecnologia disponível no mercado, consistente na criação de barreiras de proteção do tipo *firewall* ou equivalentes.

Em favor dos consumidores haverá sempre de ser invocada a teoria do risco inerente à atividade empresarial.

Claudia Lima Marques<sup>173</sup>, referindo-se às operações bancárias pela internet, afirma:

Em casos de falsidade na ordem ou culpa de terceiro, podemos pensar em uma analogia à antiga Súmula 28 do STF: O estabelecimento bancário é responsável pelo pagamento de cheque falso, ressalvadas as hipóteses de culpa exclusiva ou concorrente do correntista.

O texto do artigo 20 do CDC é um interessante guia do que se considera hoje no Brasil uma performance adequada ou prestação de qualidade dos serviços de consumo. Como sabemos, certas falhas de equipamento (hardware), o mal funcionamento (software) e os erros involuntários humanos (erro no processamento de dados) podem acontecer. De fato, tanto as máquinas de caixas eletrônicos quanto o software usado em um *home banking* são produtos que têm sido testados e usados por consumidores brasileiros em grande número de instalações, na quais milhares de transações acontecem a todo momento. Neste caso, haverá um risco profissional do banco, se estes softwares e hardwares não funcionarem adequadamente e com o grau de segurança deles esperados (arts. 12, 14, 18 e 20 do CDC).

Parece não haver dúvida, assim, de que a responsabilidade civil dos estabelecimentos bancários desponta indeclinável, quer ela derive da teoria do risco empresarial, quer decorra do regime de responsabilidade do Código de Defesa do Consumidor.

---

[juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=4812](http://juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=4812)>. Acesso em 13 set. 2014.

<sup>173</sup> MARQUES, 2011, p. 49-71.

## 6 CONCLUSÃO

É informação quase de domínio público que a internet possibilitou um grande avanço nos meios de contratação, e esta rápida evolução trouxe consigo uma significativa preocupação no âmbito do Direito, o qual busca incessantemente a proteção dos contratantes nas relações virtuais.

Nota-se que o simples fato dos documentos deixarem de ser escritos e passarem a ser digitais, da não mais utilização de grandes volumes de papel, e da necessidade de se tornar este novo meio de contratação seguro, proporcionando confiança, validade, integridade e autenticidade aos negócios jurídicos virtuais, fez com que novas regras de Direito fossem criadas para atender a esta demanda.

O desafio do direito da tecnologia é, assim, prover à sociedade um sistema que combata às inseguranças do meio eletrônico – a interceptação, a alteração dos conteúdos, a destruição dos dados e a personificação fraudulenta, através de instrumentos técnicos que possam ser controlados, regulados e valorados por instrumentos e conceitos jurídicos.

Conforme demonstrado no decorrer deste trabalho, os contratos eletrônicos devem ser considerados no âmbito da Teoria Geral dos Contratos, uma vez que não implicam um novo tipo de contrato, diferenciando-se apenas pela utilização de um novo meio para sua formação, fundamentado nas novas tecnologias existentes. Assim, para constatação da validade jurídica dos contratos eletrônicos, aplicam-se a estes os mesmos pressupostos e requisitos aplicados aos contratos em geral, quais sejam, objeto lícito e idôneo, capacidade e legitimação dos contratantes, forma prescrita ou não defesa em lei e consentimento das partes.

Com relação aos requisitos, maior atenção deve ser dada à forma do contrato. Nosso ordenamento jurídico estabelece como regra a liberdade, estabelecendo, também, forma específica de cuja observação depende a validade de determinados atos, os quais podem ser incompatíveis com a figura do contrato eletrônico.

Sobre o momento de formação dos contratos, deparamo-nos com a difícil aplicação da classificação de contratos entre presentes e ausentes aos contratos eletrônicos. Concluímos que nos contratos formados com base nas salas de bate-papo ou *chat*, ou, ainda, aqueles formados por meio dos leilões virtuais, tem-se uma relação entre presentes, haja vista a imediatidade nas declarações que

consubstanciam a oferta e a aceitação. Por outro lado, as relações formalizadas por meio de e-mails, as quais podem não apresentar a simultaneidade exigida para caracterização das relações entre presentes, caracterizariam uma relação entre ausentes. De toda forma, ante as dificuldades apresentadas, a determinação da ausência ou presença dos contratantes em contratos eletrônicos deve ser feita caso a caso, em função dos elementos do negócio concreto.

Com relação às ferramentas do direito eletrônico, destaca-se a assinatura digital. Tradicionalmente, a existência de assinatura em um documento tende a conferir à contraparte e a terceiros em geral a certeza e confiança acerca do autor da mensagem, aspectos essenciais para garantir a segurança na formação dos contratos. Como forma de tentar resolver o problema da identificação no meio virtual é que foi criada a assinatura digital. Esta, assim como o processo de criptografia a ela atrelado, foi regulamentada pela Medida Provisória 2.200-2, que visou garantir a autenticidade, a integridade e a validade jurídica de documentos em forma eletrônica.

Passando para a análise dos contratos bancários, verificamos que a relação entre os bancos e seus clientes foi uma das mais impactadas pelos avanços tecnológicos, seja pelo interesse na comodidade pelos clientes, seja pela redução de custos verificada por parte dos bancos.

As instituições financeiras já há algum tempo processam eletronicamente informações de seus clientes, compensando cheques, créditos, débitos e demais operações bancárias.

Considerando que a legislação brasileira não impõe, salvo em situações específicas, forma determinada para a formalização contratual, mostra-se possível pactuar os contratos bancários por meio eletrônico. No entanto, a prática destas operações criou novas obrigações às instituições financeiras, como por exemplo, a responsabilidade pela segurança dos dados de seus clientes.

Uma vez que a pactuação eletrônica não altera a natureza dos serviços prestados, é notória a responsabilidade civil dos estabelecimentos bancários por qualquer dano causado aos seus clientes no ambiente virtual, quer ela derive da teoria do risco empresarial, quer decorra do regime de responsabilidade do Código de Defesa do Consumidor aplicável aos bancos.

A principal conclusão é que o contrato eletrônico preenche todos os requisitos e pressupostos aplicáveis aos contratos tradicionais, não se tratando de nova

modalidade, e bastando apenas alguns cuidados quanto à segurança dos procedimentos pré e pós-contratuais, tendo em vista a vulnerabilidade do ambiente digital. Por fim, como o ordenamento jurídico brasileiro não contém norma específica sobre os contratos eletrônicos, resta aos operadores do direito socorrerem-se das normas atinentes à Teoria Geral dos Contratos para solução das controvérsias oriundas desta nova forma de se contratar.

## REFERÊNCIAS

ABRÃO, Nelson. **Direito Bancário**. 14. ed. rev. e atual. pelo Des. Carlos Henrique Abrão. São Paulo: Saraiva, 2009.

AGUIAR, Ruy Rosado. A fragilidade jurídica dos contratos pela internet. **Portal do Superior Tribunal de Justiça**, 20 de setembro de 2000. Disponível em: <[http://ns1.stj.gov.br/portal\\_stj/objeto/texto/impressao.wsp?tmp.estilo=&tmp.area=368&tmp.texto=67059](http://ns1.stj.gov.br/portal_stj/objeto/texto/impressao.wsp?tmp.estilo=&tmp.area=368&tmp.texto=67059)>. Acesso em: 13 set. 2014.

BACELAR, Hugo Leonardo Duque. **A proteção contratual e os contratos eletrônicos**. São Paulo: IOB; Thomson, 2006.

BARCELÓ, Rosa Julià. Comércio electrónico entre empresários: laformación y prueba del contrato electrónico (EDI). Valencia: TirantloBranch, 2000.

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

BARROS, Marco Antônio de. **Arquitetura preambular do processo judicial eletrônico**. Disponível em: <[http://www.mackenzie.br/fileadmin/Graduacao/FDir/Artigos/artigos\\_2009/marco\\_antonio\\_de\\_barros.pdf](http://www.mackenzie.br/fileadmin/Graduacao/FDir/Artigos/artigos_2009/marco_antonio_de_barros.pdf)>. Acesso em 15 set. 2014.

BEHRENS, Fabiele. **Assinatura eletrônica & negócios jurídicos**. Curitiba: Juruá, 2007.

BELOQUE, Juliana Garcia. **Sigilo Bancário**: análise crítica da LC 105/01. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

BORRUSO, Renato et al. **Problemi giuridici dell'informatica nel MEC**. Milano: Giuffré, 1988. Tomo II.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Recurso de Revista n. 64 64/2006-104-04-00.6. Relator: Lelio Bentes Corrêa. Brasília, 15 de outubro de 2008. **Diário da Justiça**, 07 de novembro de 2008. Disponível em: <[www.tst.gov.br](http://www.tst.gov.br)>. Acesso em: 23 jun. 2014.

BITTAR, João Paulo Vinha. **Assinaturas e contratos digitais: uma breve abordagem sobre as novas questões trazidas pelos avanços da informática no campo do direito contratual, mais especificamente sobre a validade das assinaturas digitais.** Disponível em: < [http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=10239&revista\\_caderno=17](http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10239&revista_caderno=17)>. Acesso em 10 ago. 2014.

CARVALHO, Ana Paula Gambogi. **Contratos via internet.** Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

CASTRO, Aldemario Araujo. O documento eletrônico e a assinatura digital. Uma visão geral. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 7, n. 54, 1 fev. 2002. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/2632>>. Acesso em: 13 set. 2014.

CAUDURO, Flávio. Arte eletrônica e cibercultura. In: MARTINS, Francisco Menezes; SILVA, Juremir Machado da (Org.). **Para navegar no século XXI: tecnologias do imaginário e cibercultura.** Porto Alegre: EDIPUCRS, 2000. p. 228-264.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial, v. 3.** São Paulo: Saraiva, 2002.

\_\_\_\_\_. **Manual de Direito Comercial: Direito de Empresa.** 20. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

CORDEIRO, Antônio Menezes. **Tratado de Direito Civil português. Parte I.** 2ª ed. Coimbra: Almedina, 2000.

COSTA, Marco da. Movimentações financeiras eletrônicas no mercado bancário. In: GRECO, Marco Aurélio; MARTINS, Ives Gandra da Silva (Coord.). **Direito e**

**Internet:** relações jurídicas na sociedade informatizada. São Paulo: RT, 2001, p. 188-201.

COVELLO, Sergio Carlos. **Contratos Bancários**. São Paulo: Livraria e Editora Universitária de Direito, 2001.

CUNHA, Lavínia Cavalcanti Lima. Formação dos contratos eletrônicos. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 16, n. 2916, 26 jun. 2011. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/19410>>. Acesso em: 03 ago. 2014.

DAVARA RODRÍGUEZ, Miguel Ángel. **Manual de derecho informático**. 3ª ed. Pamplona: Arazandi, 2001.

DIDIER JUNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. **Curso de Direito Processual Civil, volume 2**. 4. ed. Bahia: Jus Podivm, 2009.

DINIZ, Maria Helena. **Código Civil anotado**. 16. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2012.

\_\_\_\_\_. **Curso de Direito Civil, v. 3**. 30ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

DOUGLAS, John L. Cyberbanking: legal and regulatory considerations for banking organizations. **North Carolina Banking Institute**, v. 4, 2010, p. 57-82.

ESTEVES, Jean Soldi. **A responsabilidade civil nos contratos bancários**. São Paulo: LTr, 2011.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Novo curso de direito civil, volume 4: contratos, tomo I: teoria geral. 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012.

GANDINI, João Agnaldo Donizete. **A validade jurídica dos documentos digitais**. Disponível em <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?artigo\\_id=4411&n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?artigo_id=4411&n_link=revista_artigos_leitura)>. Acesso em 10 ago 2014.

GLANZ, Semy. Internet e Contrato Eletrônico. Revista dos Tribunais, ano 87, v. 757, nov. 1998.

GOMES, Orlando. Contratos. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

\_\_\_\_\_. Introdução ao Direito Civil. 20ª ed. Rio de Janeiro: Forense: 2010.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro – Vol. 3 – Contratos e atos unilaterais**. 11ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2014

HAYASHI, Felipe Eduardo Hideo. **Os contratos eletrônicos e o ordenamento jurídico brasileiro**. Disponível em < [http://www.conjur.com.br/2003-jun-09/contratos\\_eletronicos\\_ordenamento\\_juridico](http://www.conjur.com.br/2003-jun-09/contratos_eletronicos_ordenamento_juridico)>. Acesso em 15 ago. 2014.

KLEE, Antonia Espíndola Longoni. **A atualização do Código de Defesa do Consumidor: O Projeto de Lei do Senado nº 281/2012 sobre o Comércio Eletrônico e a proteção do consumidor na internet**. In Doutrina Cível: Revista jurídica . Ano 60 – Outubro de 201 - nº 420.

LAWAND, Jorge José. **Teoria geral dos contratos eletrônicos**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003.

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

LUCCA, Newton de. **Aspectos jurídicos da contratação informática e telemática**. São Paulo: Saraiva, 2003.

LUCCA, Newton. Novas fronteiras dos contratos eletrônicos nos bancos. **Revista de Direito Bancário, do Mercado de Capitais e da Arbitragem**, a. 6, n. 21, p. 162-180, jul.-set. 2003.

MADALENA, Pedro; OLIVEIRA, Álvaro Borges de. **Organização & Informática no Poder Judiciário**. Curitiba: Juruá, 2003.

MANDELBAUM, Renata. **Contratos de Adesão e Contratos**. São Paulo: Saraiva, 1996.

MARCACINI, Augusto Tavares Rosa. O Documento Eletrônico Como Meio De Prova. **Augusto Marcacini**. São Paulo, nov. 1999. Disponível em: <<http://augustomarcacini.cjb.net/index.php/DireitoInformatica/DocumentoEletronico>>. Acesso em 10 ago. 2014.

MARQUES, Claudia Lima. Sociedade de informação e serviços bancários: primeiras observações. **Revista de Direito do Consumidor**, v. 39, p. 49-71, jul.-set. 2011.

MARTINS, Guilherme Magalhães. **Formação dos contratos eletrônicos de consumo via internet**. 2. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

MARTINS, Igor Nemésio Viana. O processo judicial por meio eletrônico e as modificações no Código de Processo Civil. **Âmbito Jurídico.com.br**, [2009?]. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=6479](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=6479)>. Acesso em: 13 jul. 2013.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Apelação Cível n. 10521110047359001. Relator: Newton Teixeira Carvalho. Belo Horizonte, 04 de julho de 2013. **Diário da Justiça Eletrônica**, 12 de julho de 2013. Disponível em: <[www.tjmg.jus.br](http://www.tjmg.jus.br)>. Acesso em: 13 set. 2014.

MONTENEGRO, Antonio Lindberg. **A internet em suas relações contratuais e extracontratuais**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

OLIVEIRA, Celso Marcelo de. **Manual de Direito Bancário**. São Paulo: IOB; Thonsom, 2006.

OPICE BLUM, Renato M. S. Contratos eletrônicos. In: BLUM, M. S Opice; BRUNO, Marcos Gomes da Silva; ABRUSIO, Juliana (Coord.). **Manual de direito eletrônico e internet**. São Paulo: Lex, 2006, p. inicial e final da parte.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. LEI MODELO DA UNCITRAL SOBRE COMÉRCIO ELETRÔNICO. **LAWINTER**. Nova York, 1997. Disponível em: <<http://www.lawinter.com/1uncitrallawinter.htm>>. Acesso em: 13 set. 2014.

PAINE, Stephan; ATREYA, Mohan. **Digital Signatures**. RSA Press, 2010.

PANICHI, Raphael Antonio Garrigos. Meios de Prova nos Contratos Eletrônicos realizados por meio da internet. **Revista de Direito Privado**, v. 16, p. 260-277, out. 2003.

PARANÁ. Tribunal de Justiça do Estado do Paraná. Apelação Cível n. 1826819. Relator: Wilde de Lima Pugliese. Curitiba, 03 de novembro de 2005. Disponível em: <[www.tjpr.jus.br](http://www.tjpr.jus.br)>. Acesso em: 13 set. 2014.

\_\_\_\_\_. RA 961347801 PR 961347-8/01 (Acórdão). Relator: Luiz Antônio Barry. Curitiba, 20 de novembro de 2011.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições do Direito Civil**. 25. ed., rev. e atual. por Caitlin Mulholland. Rio de Janeiro: Forense, 2012. v. III.

PEREIRA FILHO, Valdir Carlos. Responsabilidade Civil dos bancos em operações financeiras realizadas pela internet. **Revista de Direito Bancário e Mercado de Capitais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, v. 42, p. inicial e final do artigo, out. 2008.

PICOLI, Paolo; BECHINI, Ugo. **Documento Informático, Firme Elettroniche e Firme Digitale**. Milão: Giuffrè, 2003.

PNDE – Portal Nacional do Documento eletrônico. **O que significa não repúdio? Técnicas & Definições**. Disponível em: <<http://www.documentoeletronico.com.br/faqTEC010.asp>> Acesso em 01 jul. 2014.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcante. **Comentários ao Código de Processo Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 1974. Tomo IV.

QUEIROZ, Regis Magalhães de. Assinatura Digital e o Tabela Virtual. In: LUCCA, Newton de; SIMÃO FILHO, Adalberto (Coord.). **Direito & Internet: aspectos jurídicos relevantes**. São Paulo: Edipro, 2000.

REINALDO FILHO, Demócrito. **A responsabilidade dos bancos pelos prejuízos resultantes do phishing**. Disponível em [http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=4812](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=4812), Acesso em 13 set. 2014.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Apelação Cível n. 70050728278. Relator: Paulo Roberto Lessa Franz. Porto Alegre, 25 de outubro de 2012. **Diário da Justiça Eletrônica**, 12 de julho de 2013. Disponível em: <www.tjrs.jus.br>. Acesso em: 13 set. 2014.

\_\_\_\_\_. Apelação Cível n. 70006356612. Relator: Leo Lima. Porto Alegre, 07 de agosto de 2003.

RIZZARDO, Arnaldo. **Contratos**. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil: dos contratos e das declarações**. 30. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2004.

SÁNCHEZ, Luís Filipe Rangel. **Direito da Sociedade da Informação**. Coimbra: Coimbra, 2002. v. III.

SILVA, Geraldo José Guimarães (coordenador). **Direito Bancário e temas afins**. Campinas: CS Editora, 2003.

SILVA JÚNIOR, Ronaldo Lemos da; WAISBERG, Ivo (org.). **Comércio Eletrônico**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

SUGIMOTO, Luiz. **A chave da assinatura digital**. Disponível em <[http://www.unicamp.br/unicamp/unicamp\\_hoje/ju/outubro2008/ju413\\_pag05.php#](http://www.unicamp.br/unicamp/unicamp_hoje/ju/outubro2008/ju413_pag05.php#)>.

Acesso em 15 set. 2014.

TIMM, Luciano Benetti. A prestação de serviços bancários via internet e a proteção do consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**, n. 38, p. 81-98, abr. jul. 2001.

TOSI, Emilio. **I Problemi giuridici di internet: Diritto dell'informatica**. Milão: Giuffrè, 1999.

TRABUCCHI, Alberto. **Instituzioni di Diritto Civile**. 27. ed. Pádua: CEDAM - Casa Editrice Dott. Antonio Milani, 1985.

VANCIM, Adriano Roberto. **Direito & Internet: contrato eletrônico e responsabilidade civil na Web**. Leme: Leme e Cruz, 2011, p. 102.

VERÇOSA, Haroldo Malheiros Duclerc. **Contratos Mercantis e Teoria Geral dos Contratos: O Código Civil de 2002 e a crise dos contratos**. São Paulo: Quartier Latin, 2010.

VILLEGAS, Carlos Gilberto. **Compendio Jurídico, Técnico e Práctico de la Actividad Bancaria, v. I**. Buenos Aires: Ediciones Depalma, 1985.

WALD, Arnaldo. Título da parte. In: GRECO, Marco Aurélio; MARTINS, Ives Gandra da Silva (Coord.). **Direito e Internet: relações jurídicas na sociedade informatizada**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. inicial e final da parte.

WIELEWICKI, Luís. Título da parte. In: SILVA JÚNIOR, Ronaldo Lemos da; WAISBERG, Ivo (Org.). **Comércio Eletrônico**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 187-205.