

**XXVII CONGRESSO NACIONAL DO  
CONPEDI PORTO ALEGRE – RS**

**DIREITO, GLOBALIZAÇÃO E RESPONSABILIDADE  
NAS RELAÇÕES DE CONSUMO I**

**EVERTON DAS NEVES GONÇALVES**

**MARIANA RIBEIRO SANTIAGO**

**ROGERIO DA SILVA**

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

**Diretoria – CONPEDI**

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina

Vice-presidente **Centro-Oeste** - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás

Vice-presidente **Sudeste** - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais

Vice-presidente **Nordeste** - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe

Vice-presidente **Norte** - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará

**Vice-presidente Sul** - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul

Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini - Unimar/Uninove – São Paulo

**Representante Discente – FEPODI**

Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

**Conselho Fiscal:**

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro

Prof. Dr. Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo

Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)

Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

**Secretarias:**

**Relações Institucionais**

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - IMED – Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará

Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM – Distrito Federal

**Relações Internacionais para o Continente Americano**

Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goiás

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão

**Relações Internacionais para os demais Continentes**

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo

Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

**Eventos:**

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch UFSM – Rio Grande do Sul

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho Unifor – Ceará

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta Fumec – Minas Gerais

**Comunicação:**

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro UNOESC – Santa Catarina

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali – Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC – Minas Gerais

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

---

D597

Direito, globalização e responsabilidade nas relações de consumo I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UNISINOS

Coordenadores: Everton das Neves Gonçalves; Mariana Ribeiro Santiago; Rogerio da Silva. – Florianópolis: CONPEDI, 2018.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-723-6

Modo de acesso: [www.conpedi.org.br](http://www.conpedi.org.br) em publicações

Tema: Tecnologia, Comunicação e Inovação no Direito

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. XXVII Encontro Nacional do CONPEDI (27 : 2018 : Porto Alegre, Brasil).

CDU: 34



# XXVII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI PORTO ALEGRE – RS

## DIREITO, GLOBALIZAÇÃO E RESPONSABILIDADE NAS RELAÇÕES DE CONSUMO I

---

### **Apresentação**

Encontramo-nos, mais uma vez, na Capital gaúcha; na antiga, Porto dos Casais, na, agora, Porto Alegre que, sempre, espelha e desperta as lembranças de tempos memoráveis de luta e resistência na conquista dos ideais “farroupilha”. Desta feita, reunimo-nos, no GT 25, Direito, Globalização e Responsabilidade nas Relações de Consumo sendo Coordenadores; a Profa. Dra. Mariana Ribeiro Santiago da Universidade de Marília – UNIMAR, o Prof. Dr. Rogério da Silva da Universidade de Passo Fundo – UPF e o Prof. Dr. Everton Das Neves Gonçalves da Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC para a apresentação de tão dedicados e atentos pesquisadores que vêm nos brindar com suas análises sobre as relações consumeristas em um contexto de globalização. Assim, tivemos o prazer de ouvir e discutir sobre os seguintes temas: 1) UMA ERA COM PRAZO DE VALIDADE: A SOCIEDADE DE CONSUMO NO SÉCULO XXI E OS POSSÍVEIS INSTRUMENTOS DE RESTRIÇÃO DA OBSOLESCÊNCIA PROGRAMADA; de Lucas Dalmora Bonissoni e Rogerio da Silva; 2) A DIFERENCIAÇÃO DE PREÇOS AO CONSUMIDOR: POSSIBILIDADES E VEDAÇÕES LEGAIS; de Lais Gomes Bergstein e José Roberto Della Tonia Trautwein; 3) A HIPERVULNERABILIDADE DO CONSUMIDOR SUPERENDIVIDADO E O CONTEXTO JURÍDICO CONSUMERISTA BRASILEIRO, de Janaina do Nascimento Vieira; 4) A MASSIFICAÇÃO CONTRATUAL COMO FENÔMENO CONTRÁRIO AO INDIVIDUALISMO NA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO, de Adriano de Salles Oliveira Barcha e Renata Giovanoni di Mauro; 5) A OBSOLESCÊNCIA PROGRAMADA – A INDÚSTRIA DO CONSUMISMO EM TRÊS TEMPOS: PASSADO, PRESENTE E FUTURO, de Vanessa Kerpel Chincoli; 6) A PUBLICIDADE ENGANOSA NO NEGÓCIO CONSUMERISTA: CONSIDERAÇÕES ACERCA DE SEUS REFLEXOS JURÍDICOS, de Mariana Faria Filard e Thandra Pessoa de Sena; 7) A REGULAÇÃO DA PUBLICIDADE NO BRASIL E A NECESSIDADE DE PROTEÇÃO À CRIANÇA, de Karine Ferreira Mouta; 8) A REGULAÇÃO DAS FINTECHS DE CRÉDITO NO BRASIL: INOVAÇÕES E PERSPECTIVAS TRAZIDAS PELA RESOLUÇÃO 4.656/18 DO BANCO CENTRAL, de Rafael Rizzi e Samyra Haydêe Dal Farra Napolini; 9) AS (IN) CONSEQUÊNCIAS DO DESCUMPRIMENTO ABUSIVO DO CONTRATO ELETRÔNICO E A FUNÇÃO PUNITIVO-PREVENTIVA DA RESPONSABILIDADE CIVIL: O ENSEJO DA APLICAÇÃO DA SANÇÃO CIVIL, de Lucíola Fabrete Lopes Nerilo; 10) AS RELAÇÕES DE CONSUMO NO MERCADO SECUNDÁRIO DOS SNEAKERHEADS: PAIXÃO E

DINHEIRO DEFININDO COMPORTAMENTOS NA SOCIEDADE PÓS-MODERNA, de Mariana Rivero Araujo Silva e Lidiana Costa de Sousa Trovão; 11) CONSUMO E RISCO: A PROTEÇÃO DO CONSUMIDOR E AS PROPOSTAS DE ROTULAGEM DE ALIMENTOS NO BRASIL, de Carlos Alexandre Michaello Marques e Leonel Severo Rocha; 12) DA VULNERABILIDADE A HIPERVULNERABILIDADE: O IDOSO FRENTE AO MERCADO DE CONSUMO, de Thiago Schlottfeldt Nascimento da Cas; 13) DIREITO DO CONSUMIDOR E A DOCTRINA DA PROTEÇÃO INTEGRAL DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE, de Eliana Magno Gomes Paes e Gisele Santos Fernandes Góes Full; 14) FRONTAL: NOÇÕES E RELAÇÃO COM O PRIMADO DA TRANSPARÊNCIA NAS RELAÇÕES DE CONSUMO À LUZ DO CASO SPOLETO, de Thayla de Souza e Vivianne Rigoldi; 15) INOVANTE TECNOLOGIA E VELHAS PRÁTICAS: A RESISTÊNCIA JURÍDICA À OBSOLESCÊNCIA PROGRAMADA, de Flávio Henrique Caetano de Paula e Ana Cláudia Corrêa Zuin Mattos do Amaral; 16) O COMÉRCIO ELETRÔNICO INTERNACIONAL E O CONFLITO DE LEIS NO ESPAÇO, de Manoela Bitencourt; 17) O EFEITO “MATRIOSCA”: DESVENDANDO AS ESPECIFICIDADES DOS GRUPOS UNIVERSAIS HIPERVULNERÁVEIS DE CONSUMIDORES NAS RELAÇÕES JURÍDICAS DE CONSUMO, de Fernando Costa de Azevedo e Lúcia Dal Molin Oliveira; 18) OS CONTRATOS DE DEPÓSITO E A RESPONSABILIDADE CIVIL NA RELAÇÃO DE CONSUMO, de Jair Kulitch; 19) OS JUROS NA CONCESSÃO DE CRÉDITO BANCÁRIO: ANÁLISE A LUZ DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR, de Eloy Pereira Lemos Junior e Letícia Camila de Melo Bahia; 20) PUBLICIDADE E PÚBLICO INFANTIL: A INFLUÊNCIA DAS MÍDIAS SOCIAIS E A PROTEÇÃO DA INFÂNCIA, de Ana Emília Bressan Garcia e Valdir Garcia dos Santos Junior; 21) RESPONSABILIDADE CIVIL PELO ARMAZENAMENTO DE DADOS INFORMÁTICOS – LEILÕES VIRTUAIS E COMPRAS COLETIVAS, de Vitor Greijal Sardas e Sergio Luís Tavares; 22) TUTELA DA PRIVACIDADE NA INTERNET: O PAPEL DO USUÁRIO, de Angelina de Seixas Nepomuceno.

Em nosso GT, Direito, Globalização e Responsabilidade nas Relações de Consumo, objetivamos tratar dos tantos e necessários temas que envolvem as relações de consumo; mormente, no Brasil, e, ainda, quando a previsão Constitucional de defesa do consumidor; seja enquanto direito e garantia fundamental, seja enquanto Princípio da Ordem Constitucional Econômica; atingiu os trinta anos comemorados no último dia 05 de outubro de 2018. Festejamos; assim, os trinta anos de nossa Constituição da República Federativa do Brasil. Da mesma forma, destacamos o sempre pertinente Código de Defesa do Consumidor que completou seus 28 anos, em onze de setembro de 2018. Portanto, no Brasil, o consumidor tem garantias constitucionais e infraconstitucionais que, inclusive, vem sendo ampliadas seja pelos vereditos judiciais nos Tribunais, seja pelos PROCON’s, seja pela apreciação normativa da Secretaria Nacional do Consumidor – SENACON e, enfim, pela atuação de tantos Entes públicos e privados,

federados e municipalizados que somam esforços para a garantia do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor – SNDC. Novos são os desafios de mercado e inovadoras devem se as soluções administrativo-jurídicas para lidar com tantos problemas relacionados às relações consumeristas como: obsolescência programada, diferenciação de preços ao consumidor, hipervulnerabilidade do consumidor superendividado, massificação contratual, publicidade enganosa no negócio consumerista, regulação da publicidade, regulação das FINTECHS de crédito no Brasil, consequências do descumprimento abusivo do contrato eletrônico, relações de consumo no mercado secundário dos sneakerheads, proteção do consumidor e as propostas de rotulagem de alimentos no Brasil, consumidor e a doutrina da proteção integral da criança e do adolescente, transparência nas relações de consumo, comércio eletrônico internacional, contratos de depósito e a responsabilidade civil na relação de consumo, juros na concessão de crédito bancário, responsabilidade civil pelo armazenamento de dados informáticos e tutela da privacidade na internet. O GT estrutura-se pelo aprimoramento intelectual de seus participantes e a difusão de suas pesquisas seja nos Anais do Evento CONPEDI, seja nos periódicos da Plataforma Index Law. Ainda uma última palavra de júbilo pelo reconhecimento prestado pelos conpedianos a três grandes colaboradores do Direito Brasileiro, quais sejam, os Professores Doutores José Alcebíades de Oliveira, Florisbal Del Homo e Claudia Lima Marques; sendo que, Esta última, tantos serviços tem prestado à causa consumerista tanto em solo Pátrio como exógeno ao Brasil. Aliás, fazemos coro à sua luta para que a reforma dos currículos de Direito, ora anunciada, possa ser repensada no sentido de não esquecimento das Disciplinas relacionadas ao Direito do Consumidor.

Até Goiânia em 2019.

Profa. Dra. Mariana Ribeiro Santiago – UNIMAR

Prof. Dr. Rogério da Silva – UPF

Prof. Dr. Everton Das Neves Gonçalves - UFSC

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 8.1 do edital do evento. Equipe Editorial Index Law Journal - [publicacao@conpedi.org.br](mailto:publicacao@conpedi.org.br).

# O COMÉRCIO ELETRÔNICO INTERNACIONAL E O CONFLITO DE LEIS NO ESPAÇO

## INTERNATIONAL E-COMMERCE AND THE CONFLICT OF LAWS IN SPACE

**Manoela Bitencourt**

### **Resumo**

Com o advento das novas tecnologias ocorreu o surgimento de transações comerciais no ciberespaço. Assim, os contratos de consumo assumiram uma posição internacional, na medida em que o meio virtual possibilita o nascimento de relações jurídicas em nível transnacional. O conflito de leis no espaço pode surgir, na medida em que tem-se, de um lado, o consumidor de uma nacionalidade e o fornecedor do produto ou serviço de outra nacionalidade. A presente pesquisa, por meio do método hipotético-dedutivo, objetiva encontrar uma solução para esse conflito, concluindo-se que a autorregulamentação pode compor os conflitos que surgem no comércio eletrônico internacional.

**Palavras-chave:** Autorregulamentação, Comércio eletrônico internacional, Conflito de leis no espaço, Internet, Novas tecnologias

### **Abstract/Resumen/Résumé**

With the advent of the new technologies occurred the emergence of commercial transactions through cyberspace. Thus, consumer contracts have taken an international position, as the virtual environment allows the birth of legal relationships at a transnational level. The conflict of laws in space may arise in that the consumer of one nationality and the supplier of the product or service of another nationality are on the one hand. The present research, through the hypothetical-deductive method, aims to find a solution to this conflict, concluding that self-regulation can compose the conflicts that arise in the international electronic commerce.

**Keywords/Palabras-claves/Mots-clés:** Conflict of laws in space, International e-commerce, Internet, New technologies, Self regulation

## **1 INTRODUÇÃO**

O fenômeno da globalização propiciou o surgimento de novas tecnologias as quais diminuíram a distância entre as pessoas no mundo inteiro por meio de computadores e da internet, verificando-se as chamadas as relações virtuais. A tendência é a substituição gradativa do meio físico pelo virtual ou eletrônico. O avanço da informática possibilitou o processamento e troca de informações de uma maneira muito rápida, ocorrendo a virtualização das relações entre os indivíduos.

Dessa forma, a internet criou um espaço ilimitado, sem limites geográficos e ideológicos, até mesmo, um “lugar” insubordinado, no qual constantes direitos são violados como a privacidade da pessoa, lugar onde crimes são cometidos, surgindo, grandes discussões no direito acerca dessa nova realidade, razão pela qual propõe-se, com o presente estudo, analisar essas implicações da informática bem como se o Direito passou a ter um novo ramo capaz de regular essas questões que surgem com esse novo espaço chamado virtual.

Nesse contexto, surge o comércio eletrônico internacional, qual seja, a internet como instrumento de vendas para as empresas a nível internacional, bem como um instrumento de compra para os consumidores em nível global. A relação jurídica havida entre um consumidor global, de uma nacionalidade, que anseia por produtos cada vez mais sem nacionalidade única, os adquire por meio da rede mundial de computadores.

Diante desse cenário, o presente estudo, por meio do método hipotético-dedutivo, tem por objetivo analisar a lei aplicável ao contrato de comércio eletrônico internacional, levando em consideração a disciplina de Direito Internacional Privado, que é a responsável pela solução dos conflitos de leis no espaço, bem como o Direito do Consumidor Brasileiro, seus aspectos, suas características e suas implicações nessa seara internacional a que o consumidor se submete quando compra em horizontes desconhecidos.

## **2 COMÉRCIO ELETRÔNICO**

O fenômeno da globalização implica no surgimento de novas tecnologias, como é a criação da internet, fenômeno global e virtual, o que levou a uma desterritorialização do espaço, representando uma ruptura com o que se tinha até então.

Segundo Antonia Espíndola Longoni Klee (2012, p. 400-402):

A globalização e o comércio internacional decorrentes do desenvolvimento cultural, social e econômico da humanidade suscitam preocupações. Um dos desdobramentos mais emblemáticos da globalização é a criação da internet, fenômeno que une a comunidade global em um mundo virtual, por meio da comunicação facilitada pela rede internacional, que extinguiu espaço, conforme declarou Jayme, e representou uma verdadeira ruptura com o passado. Essa comunicação facilitada pela internet

determina uma maior vulnerabilidade daqueles que se comunicam. Entre eles, encontram-se os consumidores, que se relacionam com fornecedores de produtos e serviços, celebrando contratos, vinculando-se pela internet, que é um novo ambiente de relacionamento interpessoal.

Com o mercado de consumo, em razão da globalização, a nível internacional, a internet surge como instrumento de marketing e vendas para as empresas transnacionais, além de meio de compra para os consumidores globais. Diante desse cenário, nasce um consumidor brasileiro exigente e que se torna cada vez mais global, o qual anseia por produtos cada vez mais sem nacionalidade única e os adquire por intermédio da rede mundial de computadores. (SALIB, 2014)

O comércio eletrônico, para Salib (2014, p. 72):

É uma modalidade de compra a distância, na qual são recebidas e transmitidas informações por meio eletrônico. [...]. o comércio realizado por intermédio da internet, tendo em vista a amplitude que ela apresenta, possibilitando inúmeros tipos de transações, tanto na compra e venda, como na prestação de serviços.

Portanto, com o advento da internet, possível é desenvolver-se o comércio nesse meio virtual, implicando em inúmeras possibilidades de transações, como compra e venda e prestação de serviços. Nas próximas linhas, analisar-se-á a relação entre a internet e o comércio eletrônico.

## 2.1 B2B E O CIBERESPAÇO

A prestação de serviços e a compra e venda são transações realizadas pela rede mundial de computadores por meio do ciberespaço, permitindo a troca de informações em diversos países.

Segundo Alexandre Atheniense (2000. p. 21),

a internet é a maior rede de sistemas computadorizados do planeta. Sob o prisma técnico, consiste num sistema de computadores conectados entre si, ligados constantemente, compartilhando informações e serviços em diversos países simultaneamente.

Compreende-se que o virtual é real, só não é físico. Verifica-se, que ocorre a virtualização de uma solução gera um outro problema, transformando a atualidade inicial em caso particular de uma problemática mais geral. Segundo Lévy (1996, p. 18) “a virtualização é um dos principais vetores da criação de realidade”.

A ferramenta da computação utilizada juntamente com a internet revela o chamado mundo digital e, este, por sua vez, serve de armazenamento e gerenciamento de dados e informações, bem como instrumento de comunicação, por meio da rede mundial de



computadores. Essa comunicação de dados entre equipamentos informáticos distantes uns dos outros revela a chamada telemática e o conjunto desses equipamentos e meios de comunicação recebem a denominação de sistema teleinformático. (PIMENTEL, 2000)

Segundo Silvana Drumond Monteiro (2007),

o ciberespaço é um ambiente que nos permite inúmeras possibilidades de mundo “real”. Podemos afirmar que se trata de um local real, porém não físico. É um ambiente onde pessoas do mundo todo podem interagir sem estar, de fato, presentes. É um novo espaço de comunicação, representação e interação. O termo ciberespaço, em sua etimologia, já nos propõe essa nova noção: cyber-espaço, ou seja, um espaço diferente, cibernético, com novas possibilidades e implicações.

O Direito tem sua aplicação no espaço e no tempo. Quanto ao espaço, tem-se uma relativização, tendo em vista que é virtual. Nessa linha de raciocínio, discorre Pinheiro (2009, p. 39):

[...] na Internet, muitas vezes não é possível reconhecer facilmente de onde o interlocutor está interagindo. Muitos sites têm determinação “.com”, sem o sufixo de país (por exemplo, sem o “.br” em seguida) o que teoricamente significa que estão localizados nos Estados Unidos. Só que vários deles apenas estão registrados nos Estados Unidos e não tem nenhuma existência física nesse país. Uma tendência mundial é assumir definitivamente o endereço eletrônico como localização da origem ou efeito do ato. Assim, se uma empresa brasileira registra um site como “.com”, em vez de “.com.br”, pode ter de se sujeitar às leis de diversos países no caso de questões jurídicas internacionais.

Analisando a questão do Direito e do ciberespaço, afirmam David R. Johnson e David G. Post (p. 1367, 1996):

Comunicações baseadas em computadores globais atravessam fronteiras territoriais, criando um novo campo de atividade humana e minando a viabilidade e a legitimidade para aplicar a legislação com base em limites geográficos. Enquanto essas comunicações eletrônicas devastam com as fronteiras geográficas, uma nova fronteira, constituída de telas e senhas que separam o mundo virtual do mundo real de átomos, emerge. Este novo limite define um distinto ciberespaço que precisa e pode criar nova lei e instituições jurídicas próprias. Autoridades que legislam sobre base territorial e as que aplicam a lei encontram este novo ambiente profundamente ameaçador. Mas as autoridades territoriais estabelecidas ainda podem aprender a adiar para os esforços de autorregulação dos participantes do ciberespaço que se importam mais profundamente sobre este novo comércio digital em ideias, informações e serviços. Separado da doutrina ligada a jurisdições territoriais, novas regras surgirão, em uma variedade de espaços on-line, para governar uma ampla gama de um novo fenômeno que não tem claro paralelo no mundo não virtual. Essas novas regras desempenharão o papel da lei, definindo personalidade jurídica e propriedade, solucionando conflitos e cristalizando uma conversa coletiva sobre valores fundamentais. (VERSÃO LIVRE)<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> *Global computer-based communications cut across territorial borders, creating a new realm of human activity and undermining the feasibility--and legitimacy--of applying laws based on geographic boundaries. While these electronic communications play havoc with geographic boundaries, a new boundary, made up of the screens and passwords that separate the virtual world from the real world of atoms, emerges. This new boundary defines a distinct Cyberspace that needs and can create new law and legal institutions of its own. Territorially-based law-making and law-enforcing authorities find this new environment deeply threatening. But established territorial authorities may yet learn to defer to the self-regulatory efforts of Cyberspace participants who care most deeply about this new digital trade in ideas, information, and services. Separated from doctrine tied to territorial jurisdictions, new rules will emerge, in a variety of on-line spaces, to govern a wide range of new phenomena that have no clear parallel in the nonvirtual world. These new rules will play the*

Segundo Antonia Espíndola Longoni Klee (2012, p. 402-403):

A internet é uma rede mundial de computadores operada por pessoas que interagem e se comunicam trocando entre si, em tempo real, mensagens, arquivos de textos, de dados e de imagens. Uma vez utilizada pelas empresas, a internet possibilitou a negociação sem fronteiras, tanto na relação entre empresas (business to business – B2B), quanto na relação entre empresas e consumidores (business to consumer – B2C).

Nesse contexto, convém fazer uma diferenciação entre contratos internacionais de consumo e contratos internacionais de comércio. Para Marta Luiza Leszczynski Salib (2014, p. 48), “os contratos internacionais de comércio caracterizam-se pela relação “B to B” (Business to Business), ou seja, as duas partes que se relacionam são empresários, profissionais, que negociam com fins comerciais”.

Continua a autora:

Os contratos de consumo internacionais, ao contrário, geralmente são descontínuos, não apresentando longa duração. A relação, neste caso, é “B to C” (Business to Consumer), ou seja, de um lado temos um comerciante, e de outro, um consumidor como destinatário final de produto ou serviço. (SALIB, 2014, p. 49)

Assim, essa relação B2C, a qual interessa ao presente estudo, é aquela estabelecida entre empresas e consumidores, consistindo uma relação de consumo pela via eletrônica.

O contrato eletrônico é considerado forma de contratação à distância. Segundo Rogério Montai de Lima (2008, p. 53), “contrato eletrônico pode ser modalidade de contratação a distancia entre presentes, quando a aceitação é feita logo após a oferta (por exemplo, por meio de uma conversa on-line), ou entre ausentes, quando a proposta é feita via e-mail ou similar”.

Sobre a aplicação da legislação brasileira aos contratos de consumo realizados na internet, Antonia Espíndola Longoni Klee (2012, p. 405-406):

A legislação brasileira já existente de proteção e defesa do consumidor é plenamente aplicável aos contratos eletrônicos celebrados entre consumidores e fornecedores, uma vez que a internet não é uma nova fonte de obrigações, nem criar um novo tipo contratual, mas é outro meio através do qual o consumidor pode se relacionar com os fornecedores de produtos e serviços. Com a utilização da internet, o fornecedor vai ao encontro do consumidor, utilizando-se, muitas vezes, dos contratos de adesão e dos contratos à distância, mediante técnicas de comunicação por computadores, e-mail e páginas na internet. Ressalta-se que o campo de análise se restringirá às relações estabelecidas entre consumidor pessoa física e fornecedor, que também são chamadas de relações business to consumer, ou, simplesmente, B2C.

Antonia Espíndola Longoni Klee (2012, p. 405-406) acerca do contrato eletrônico e do estabelecimento empresarial afirma que:

O contrato eletrônico representa o vínculo estabelecido entre consumidor e fornecedor por meio eletrônico, na internet; A manifestação da vontade do consumidor é objetivada e transmitida por meio eletrônico. O contrato é típico da sociedade de consumo, o meio é que é diferente. Esse vínculo tanto pode ser estabelecido mediante a troca de e-mails, como mediante a aceitação em bloco das cláusulas do contrato de adesão elaborado pelo fornecedor e disponibilizado à aceitação do consumidor no site. A manifestação da vontade, no caso dos contratos de adesão, é realizada por meio do click, que é a aceitação do contrato de adesão em meio eletrônico. Importante ressaltar que, mesmo não havendo legislação específica para regulamentar a proteção do consumidor que contrata por meios eletrônicos, o consumidor está amparado pela legislação já existente, qual seja, a Constituição da República de 1988, o Código de Defesa do Consumidor e o Código Civil de 2002. Ademais, a fim de garantir a tutela da confiança depositada pelos consumidores na realização dos negócios celebrados por meio da internet, deve-se lançar mão do princípio da boa-fé objetiva e dos deveres anexos de lealdade, informação, transparência, esclarecimento, veracidade, honestidade e probidade.

O comércio eletrônico realizado na sociedade pós-moderna possui um facilitador, que é a internet e, em razão disso, proporciona uma contratação de massa. Como a internet é um meio amplificador e difusor de informações no mercado de consumo, o que possui baixo custo, as empresas têm por objetivo atingir um número infinito de consumidores e utilizam cada vez mais esse meio para atingir tal finalidade.

Os contratos de consumo internacional são espécie do gênero “contratos internacionais” possuem os mesmos requisitos dos contratos tradicionais para adquirirem validade: autonomia da vontade, consensualismo, força obrigatória e boa-fé. (SALIB, 2014)

Sobre desterritorialização, ciberespaço, meio virtual e eletrônico, destaca-se o entendimento de Cláudia Lima Marques (2011, p. 21):

A maior tendência da internet é para a globalização, justamente, porque, no meio eletrônico, desaparecem os limites ( borders) estatais e territoriais. O mundo eletrônico (Cyber World) teve como efeito a desterritorialização ou, para muitos, a desnacionalização dos negócios jurídicos. No Cyberspace, a noção de soberania clássica (estatal-jurídica ou política), isto é, fazer leis, impor leis e julgar as condutas, tornando efetivas as leis postas pelo Estado (enforceability) diminui sua força (ou mesmo desaparece, para alguns). É bastante difícil tornar efetiva a regulamentação estatal ou assegurar competência das jurisdições estatais na internet. (MARQUES, 2011, p. 21)

Ademais, afirma Marques (2011, p. 21-22):

Efetivamente, e também no Brasil, parte da oferta de produtos e serviços é dirigida aos consumidores passivos, assim entendidos aqueles consumidores que se encontram em seu mercado nacional e, sem necessitarem se deslocar fisicamente de seu país, recebem a oferta ou a publicidade, oriunda de empresas e de fornecedores de outros países, nem sempre com filiais no mercado de comercialização, através de novos meios de comunicação. É o chamado marketing direto, com telefonemas, oferecimento de produtos através da televisão ( tele-shopping), de computadores (home-pages, e-mail, catálogos informatizados etc.). Estas novas técnicas permitem que o consumidor, sem que saia de sua casa, contrate internacionalmente, ainda mais na Europa atual, com plena liberdade de circulação de produtos e de crescente liberdade de estabelecimento e de prestação de serviços; na América Latina, com a

abertura da economia, a liberalização das importações e a massificação dos computadores, o mercado informatizado tende a aumentar.

Com efeito, percebe-se que as relações jurídicas comerciais passam a ser desterritorializadas, isto é, são realizadas no ciberespaço, sem que o indivíduo saia de sua casa. Além disso, essa relação jurídica ultrapassa a fronteira dos países, sendo uma relação comercial transnacional, podendo surgir um conflito de leis no espaço em razão desse contrato de consumo internacional.

## 2.2 CONTRATO DE CONSUMO INTERNACIONAL

O consumo por meio eletrônico em nível internacional atrai os consumidores por diversas razões. Nesse contexto, cumpre ressaltar as palavras de Cláudia Lima Marques (2011, p. 03-04):

O parceiro-consumidor é atraído ou por métodos agressivos de marketing (por exemplo, telemarketing, teleshopping, vendas emocionais de time-sharing para turistas) ou por preços reduzidos (descontos, redução nos tributos, envio gratuito etc.), pelo senso de aventura (por jogos, apostas, prêmios) ou por sua própria ignorância quanto às dificuldades nas transações transnacionais (parco conhecimento da língua para entender a oferta ou a publicidade, mito da qualidade superior dos produtos importados, produtos-novidade desconhecidos em países emergentes, falta de conselhos jurídicos ou de um departamento jurídico para a negociação, confiança que a marca terá serviços pós-venda em seu país etc.). As regras do comércio internacional, as regras de direito internacional privado, em geral, estão construídas sobre a base do profissionalismo e especialidade dos parceiros envolvidos, a fim de proteger quem vende, quem fornece o produto e o serviço, e não aquele que apenas paga (comprador, recebedor do serviço, "consumidor").

Sobre o consumo internacional:

As outras especificidades são o pequeno valor, a massificação e a difícil reexecução. O consumo internacional é hoje um fenômeno de massas, basta pensar no turismo sazonal, no time-sharing, com seus círculos de trocas internacionais, nos pacotes turísticos para grandes festas, nos transportes aéreos, nos cruzeiros marítimos etc. Individualmente considerado, o contrato internacional de consumo tem, porém, pequeno valor, seja para a economia de um país ou de um fornecedor. Esse pequeno valor dificulta em muito o acesso à Justiça, faz com que a lide fique reprimida, dificulta que o consumidor assuma gastos exagerados, seja para reclamar, para procurar novamente o fornecedor, para fazer valer sua garantia etc. O consumo internacional ainda possui uma última especificidade, que lhe é comum com os serviços em geral, sua reexecução, em caso de frustração das expectativas do contratante-consumidor é bastante dificultosa. Em caso de turismo, reedição de algo, uma excursão, dias de férias em praia poluída, recuperação do conforto de um hotel em país distante e assim por diante, é tarefa quase impossível e a resposta será apenas econômica, com as perdas e danos respectivas. Em matéria de contratos a distância, a eventualidade da perda de tempo, da perda de uma chance e de danos morais anexos à má-execução do contrato internacional de consumo também são quase uma constante, o melhor é prevenir os danos ou minimizá-los, caso contrário a resposta será apenas econômica, com as perdas e danos respectivas. (MARQUES, 2011, p. 04)

O ciberespaço como instrumento de efetivação do comércio eletrônico internacional permite que os negócios sejam feitos sem presença física simultânea, mas com vontades confirmatórias simultâneas, em uma ubiqüidade (estar em dois lugares ao mesmo tempo) virtual que supera os limites da distância territorial. Por outro lado, a velocidade é uma das características desse meio de comunicação e das esparsas tratativas do comércio eletrônico. Basta um click, basta menos de um segundo, basta abrir uma janela (mais uma vez a ubiqüidade da abundância de atos e informações ao mesmo tempo!) e o contrato eletrônico já está concluído. (MARQUES, 2011, p. 22)

Sobre a desterritorialização do ciberespaço, propõe-se que com essa ubiqüidade, não sabemos ao certo onde ocorrerá a negociação virtual e a contratação virtual, tudo acontece no Cyberspace! O meio eletrônico também modifica os conceitos de tempo real, impondo o tempo virtual, e de território, impondo a rede global como "lugar do contrato", em contrato já denominado de desterritorializado, internacional ou nacional conforme as partes, não conforme o lugar da conclusão do negócio (art. 9º, § 2º da Lei de Introdução do Código Civil, de 1942), pois as ofertas nos sites são "globais" em rede e não encontram mais limites territoriais ou nacionais. (MARQUES, 2011, p. 22).

Discorre-se na doutrina e na jurisprudência a questão da lei aplicável ao contrato, uma vez que muitos destes fornecedores "eletrônicos" localizam-se no exterior.

O comércio eletrônico, em especial os contratos de compra e venda de produtos e mercadorias firmados pela internet, desenvolve-se num ambiente inteiramente novo e, por isso mesmo, infenso à clássica delimitação e localização dos negócios jurídicos em bases territoriais geograficamente definidas. Não se pode afirmar categoricamente que tais contratos são celebrados entre presentes ou entre ausentes, ou ainda que a contratação se realiza no domicílio ou residência do proponente ou que o contrato reputar-se-ia firmado no local de residência do aceitante. (AMORIM, 2012, p. 217).

Pode-se dizer que pelo fato do contrato ter sido realizado além fronteiras de um determinado ordenamento jurídico é internacional, podendo considerar que esse ambiente no qual o contrato foi firmado é o próprio ciberespaço.

### **3 REGULAÇÃO**

Compete à ciência do direito internacional privado resolver os conflitos de leis no espaço na hipótese de ocorrer a incidência de mais de uma norma, advindas de ordenamentos jurídicos diferentes, sobre a mesma relação jurídica. A compra realizada pelo consumidor global (de qualquer nacionalidade), na internet, de empresas transnacionais, possibilita surgir

um conflito de leis no espaço, isto é, qual lei vai ser aplicada a esse contrato? Qual legislação nacional regulará a publicidade ofertada na internet? A lei de qual país será competente para regulamentar o vício do produto comprado na rede mundial de computador, ou ainda, qual a lei que regulamentará o contrato de comércio eletrônico realizado no ciberespaço entre um consumidor de uma nacionalidade e um fabricante de outra nacionalidade?

### 3.1 LEI E JURISDIÇÃO

#### 3.1.1 Ordenamento Jurídico Brasileiro

O art. 435 do Código Civil Brasileiro – Lei n. 10.406/2002 – diz que “reputar-se-á celebrado o contrato no lugar em que foi proposto”. No mesmo sentido, dispõe o art. 9º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB):

Art. 9º Para qualificar e reger as obrigações, aplicar-se-á a lei do país em que se constituírem.

§ 1º Destinando-se a obrigação a ser executada no Brasil e dependendo de forma essencial, será esta observada, admitidas as peculiaridades da lei estrangeira quanto aos requisitos extrínsecos do ato.

§ 2º A obrigação resultante do contrato reputa-se constituída no lugar em que residir o proponente.

No entanto, essa previsão normativa deve ser superada, na medida em que não se presta para proteger o consumidor. Nos contratos de consumo, o proponente é o fornecedor, que atua na via eletrônica por meio de contratos de adesão, formulários já prontos que o consumidor apenas preenche propostas e publicidades pré-concebidas. (SALIB, 2014). É nesse sentido a norma contida no art. 30 do Código de Defesa do Consumidor<sup>2</sup>:

Nesse contexto, afirma Cláudia Lima Marques (2004, p. 404):

O §2º do art. 9º dispõe que a obrigação resultante do contrato reputa-se constituída no lugar onde residir o proponente, determinando assim a aplicação da lei do lugar de residência do fornecedor para reger os contratos entre ausentes, mesmo os de consumo. Necessário, pois, superar esta regra e escolher, para os contratos de consumo, diferentemente dos contratos internacionais comerciais uma conexão mais favorável ao consumidor, como a do art. 5º da Convenção de Roma de 1980, que dá preferência à lei do país onde o consumidor tem a sua residência habitual como conexão rígida, se não há expressa manifestação de vontade.

Além disso, destaca Salib (2014, p. 115-116):

Ainda, esta norma deriva do princípio da vulnerabilidade do consumidor, positivado e ratificado internacionalmente. A autonomia da vontade, amplamente aceita nos casos de contratos internacionais, que permite que se apliquem leis distintas do foro competente, não faz sentido nos casos dos contrato de consumo, até porque o Direito brasileiro adota como elemento de conexão a *Lex loci contractus* no art. 9º da Lindb;

---

<sup>2</sup> Art. 30. 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.

ou seja, aplica-se a Lei do país em que se constitui a obrigação. No contrato de consumo internacional eletrônico, deve-se considerar que o contrato de consumo se constituiu, mesmo que entre ausentes, no domicílio do consumidor brasileiro, por ser a norma mais favorável ao mesmo.

### 3.1.2 Convenção de Roma

No art. 5º, a Convenção disciplina a proteção ao consumidor nos contratos internacionais:

Art. 5º

Contratos celebrados por consumidores

1. O presente artigo aplica-se aos contratos que tenham por objeto o fornecimento de bens móveis corpóreos ou de serviços a uma pessoa, o consumidor, para uma finalidade que pode considerar-se estranha à sua atividade profissional, bem como aos contratos destinados ao financiamento desse fornecimento.

2. Sem prejuízo do disposto no art. 3º, a escolha pelas partes da lei aplicável não pode ter como consequência privar o consumidor privado da proteção que lhe garantem as disposições imperativas da lei do país em que tenha a sua residência habitual: - se a celebração do contrato tiver sido precedida, nesse país, de uma proposta que lhe foi especialmente dirigida ou de anúncio publicitário, e se o consumidor tiver executado nesse país todos os atos necessários à celebração do contrato, ou - se a outra parte ou o respectivo representante tiver recebido o pedido do consumidor nesse país, ou - se o contrato consistir numa venda de mercadorias e o consumidor, se tenha deslocado desse país a um outro país e aí tenha feito o pedido, desde que a viagem tenha sido organizada pelo vendedor com objetivo de incitar o consumidor a comprar.

3. Sem prejuízo do disposto no art. 4º e na falta de escolha feita nos termos do art. 3º, esses contratos serão regulados pela lei do país em que o consumidor tiver a sua residência habitual, se se verificarem as circunstâncias referidas no n. 2 do presente artigo.

4. O presente art. não se aplica: a) ao contrato de transporte; b) ao contrato de prestação de serviços quando os serviços devidos ao consumidor devam ser prestados exclusivamente num país diferente daquele em que este tem a sua residência habitual. (SALIB, 2014, p. 110-111)

Como conexão objetiva mais favorável ao consumidor, a convenção dá preferência a lei do país onde o consumidor tem sua residência habitual como conexão rígida, se não há expressa manifestação da vontade. Esta norma protegerá inclusive turistas, se não houve eleição da lei no contrato. Estas normas são bastante sábias e foram, apesar de quase 20 anos de aplicação, mantidas nas sugestões atuais de mudança da Convenção em Regulamento. Certo é que as normas de DIPr. Especiais para a proteção dos consumidores em contratos especiais foram incluídas nas novas Diretivas e que as novas Resoluções do Conselho requerem maior proteção do consumidor turista e da proteção do consumidor que contrata por meios eletrônicos ou a distância. (MARQUES, 2004, p. 399).

Percebe-se que a Convenção dá preferência à lei do país onde o consumidor tenha residência habitual, caso não haja manifestação expressa em sentido contrário, até pelo fato de ser a norma mais favorável ao consumidor.

A Convenção de Roma sobre o Direito Aplicável às Obrigações Contratuais utiliza a autonomia da vontade como critério de determinação da lei aplicável aos contratos internacionais. Na ausência de escolha pelas partes, a Convenção aplica o princípio da proximidade, ou seja, a lei aplicável ao contrato será a lei do local com o qual este apresenta vínculos mais estreitos. Estabelece a convenção que o contrato possui vínculos mais estreitos com o local no qual a parte que deverá cumprir a prestação característica tem sua residência habitual ou, tratando-se de pessoa jurídica, tem a sua sede social. (AMORIM, 2012)

Com efeito, a autonomia da vontade e a teoria dos vínculos mais estreitos foram adotados pela Convenção Interamericana sobre o Direito Aplicável aos Contratos Internacionais – também chamada de Convenção do México, que foi assinada pelo Brasil, mas não ratificada. Depreende-se da leitura dos artigos 7º a 9º da Convenção uma influência direta da Convenção de Roma sobre o Direito Aplicável às obrigações contratuais. (AMORIM, 2012)

### **3.1.3 Autonomia da Vontade**

Porém, sobre o princípio da autonomia da vontade, Nádía de Araújo (2003, p. 323) afirma que:

Ao contrário da grande utilização do princípio nos países europeus, a situação do Brasil ainda não evoluiu. A LICC, no seu artigo 9º, não menciona o princípio da autonomia da vontade e, embora muitos juristas sejam a favor, o princípio é proibido. Esta afirmação decorre da leitura do artigo que não pode ser comparado com outras normas sobre o tema que o permitem expressamente, como, por exemplo, a Convenção do México sobre a lei aplicável aos contratos internacionais, que começa a dizer ser o contrato regido pelo Direito escolhido pelas partes logo no caput do artigo. Somente com a revisão da LICC, e a adoção dos princípios consagrados na Convenção sobre o direito aplicável aos contratos internacionais, realizada pela CIDIP V (México, 1994) poder-se-á permitir de forma segura a utilização do princípio da autonomia da vontade em contratos internacionais. Uma solução adequada seria a substituição do art. 9º da LICC pelas normas da Convenção Interamericana sobre o direito aplicável aos contratos internacionais. A Convenção serviria não só para regular os contratos internacionais entre os parceiros latino-americanos, mas também como regra conflitual a todas as relações contratuais internacionais.

Percebe-se que o art. 9º da LINDB não atende mais às exigências do comércio internacional, pois nem sempre a lei do local da celebração ou a lei do local de residência do proponente nem sempre será a mais adequada aos contratantes.

A autonomia da vontade é a liberdade de os contratantes para determinarem a lei aplicável ao contrato. Ocorre que os contratos internacionais de consumo estariam sujeitos aos conflitos de leis oriundos do tratamento diferenciado que recebem em cada ordenamento jurídico. Considerando que os contratos de consumo possuem natureza jurídica de adesão,



poder-se-ia alegar a autonomia da vontade, de forma unilateral, e determinar a lei aplicável. É evidente que essa cláusula seria abusiva, pois não considera a proteção ao consumidor. (AMORIM, 2012)

### 3.1.4 Autorregulamentação

Marta Luiza Leszczynski Salib (2014) discorre sobre a possibilidade da autorregulamentação no comércio eletrônico internacional, a fim de solucionar os litígios daí decorrentes. Como há a necessidade de se desenvolver Princípios comuns, visando o estabelecimento de uma comunhão de direitos no mercado internacional, demonstra que a sociedade internacional tem que percorrer esse caminho para atingir tal patamar de integração.

Segundo Salib (2014, p. 135):

A vantagem neste tipo de autorregulamentação é no sentido da criação de cadastros de fornecedores virtuais, formação de grupos de consumidores para trocas de dados sobre empresas, surgimento de empresas certificadoras, criação de tribunais arbitrais virtuais para solução de controvérsias que surjam entre consumidor e fornecedor (desde que o consumidor tenha real noção da Lei que vigerá a relação e opte por isso) enfim, a internet conduz as possibilidades que fogem ao controle estatal, que podem levar também a uma eficaz proteção do consumidor.

Portanto, a auto-regulamentação surge como potencial auxílio para composição de conflitos que surgem no comércio eletrônico internacional, diante desse novo paradigma do mercado internacional. Deve-se buscar o equilíbrio entre a regulamentação estatal, com os princípios do Direito Internacional Privado, com os usos e costumes do comércio eletrônico e, ainda, com a uniformização da legislação internacional em matéria de direito do consumidor eletrônico. Para isso, como meio de compelir o cumprimento dessas normas, deve-se instituir Tribunais, arbitrais, nacionais ou transnacionais. (SALIB, 2014)

Sobre a necessidade de uma legislação transnacional para regulamentar o consumo eletrônico transnacional, afirma Cláudia Lima Marques (2011, p. 21):

O meio eletrônico teria quebrado o paradigma estatal, pois as leis dos Estados (especialmente o seu Direito Internacional privado) estariam conectadas com determinados territórios (com o domicílio ou residência habitual), ou com um status político-estatal das pessoas (com a nacionalidade, a identidade cultural), ou com o lugar físico dos atos (com o lugar em que foi cometido o delito ou o lugar em que surtiu seus efeitos na *lex loci delicti*, com o lugar de celebração de um contrato na *lex loci celebrationes* e na sua forma, na *locus regit actum*) ou com lugar de localização física das coisas (com o lugar do bem, na *lex rei sitae*). Se o meio eletrônico não conhece mais território (no-place, from geography to cyberspace), se transforma o consumidor em um netcytizen, se há uma nova ubiqüidade ou falta de localização dos atos que ocorrem simultaneamente no écran do consumidor e do fornecedor, no computador do provedor e em todos os fornecedores ligados à internet globalmente, se os bens digitais são imateriais e não conhecem mais localização física, as conexões clássicas do Direito Internacional privado sofrem um

grande desafio. Do lado do direito processual, a fixação da competência fica bastante desafiada, a tendência é proteger o usuário local e estabelecer algo como uma jurisdição pessoal para o mundo inteiro, como no famoso caso Pavlovich versus Superior Court, de agosto de 2001.

A regulamentação desses contratos para se determinar a lei aplicável e, para isso, utilizar o critério da autonomia da vontade como elemento de conexão, exige uma redefinição dos conceitos jurídicos tradicionais. Dizer que tais contratos são firmados em determinado território ou que seu caráter internacional nasce da troca e envio de mercadorias entre os países – um dos critérios clássicos de definição do caráter internacional do contrato – está ultrapassado, na medida em que se está diante de um território não físico.

Nesse contexto, deve-se adotar uma nova postura:

Ao nosso ver, procurar correspondências entre cyberspace e territórios terrestres conduz, pelo menos nessas questões, a impasses [...]. A única certeza que emana destes pontos de vista é que internacionalidade, no sentido em que é concebida pelos autores, repousa sobre um corte geopolítico da terra. Fundam eles sua afirmação sobre um conceito jurídico, o elemento de estraneidade, sobre uma outra noção, o fluxo e refluxo econômico entre as fronteiras? O contrato de venda é transnacional porque vincula pessoas unidas a territórios nacionais diferentes, porque as obrigações de uns e outros não se executam no mesmo país? (GUILLEMARD *apud* AMORIM, 2012, p. 217)

A questão é delicada quando se trata de ciberespaço, pois é impossível de se precisar claramente onde ocorreu o download realizado por um consumidor brasileiro em outro país. A desterritorialização do ciberespaço impede a sua vinculação a um território determinado. E este problema não tem sido resolvido de forma satisfatória pela legislação.

### **3.1.5 Lei Modelo da UNCITRAL/CNUDCI**

Segundo Amorim (2012, p. 222-223):

A Lei Modelo da Uncitral/Cnudci (Comissão das Nações Unidas para o Direito Comercial Internacional) vincula a celebração do contrato ao local no qual está situado o sistema de informações do emissor e do destinatário. Segundo o art. 2º da Lei Modelo “o termo sistema de informação designa um sistema utilizado para criar, enviar, receber, conservar ou tratar por qualquer outro modo mensagens de dados”. Como nem sempre a localização do sistema de informações poderá ser efetuada com precisão, optou-se por adotar uma presunção: considera-se que a mensagem de dados foi enviada a partir do lugar no qual o remetente tem o seu estabelecimento, ao tempo em que se presume ter sido.

Ocorre que a Lei Modelo da Uncitral/Cnudci estabelece os critérios de envio e de recepção da mensagem, bem como de seu ingresso num sistema de informação. Isso serve para se determinar a localização do contrato e o momento da formação do contrato eletrônico. Quanto ao momento da conclusão do contrato, considera-se recebida a mensagem de dados

quando esta ingressar no sistema de informação do destinatário, caso tenha sido esse o sistema designado ou, não o sendo, no momento em que o destinatário acessar a mensagem. Portanto, diante de um contrato eletrônico firmado entre ausentes, o momento da conclusão do contrato seria o da entrada da mensagem contendo a aceitação no sistema de informação do destinatário, de acordo com o § 1º do art. 15 da Lei<sup>3</sup>.

O ordenamento jurídico brasileiro adota, no Código Civil, a teoria da declaração, com a aplicação da subteoria da expedição, de acordo com o art. 434 e, excepcionalmente, admite a lei brasileira a aplicação da teoria da recepção. (AMORIM, 2012)

Amorim (2012, p. 222) explica:

No caso dos contratos firmados entre presentes, o artigo 435 do Código Civil Brasileiro é bastante claro afirmar que o contrato reputa-se celebrado no local onde foi proposto. A Lei Modelo nada esclarece a respeito e as normas de direito internacional privado brasileiras, como já demonstrado, estão de tal forma ultrapassadas que sequer consideram a possibilidade de escolha da lei aplicável aos contratos internacionais. Onde o contrato entre presente terá sido concluído? No local de expedição da proposta ou no local de recebimento da aceitação, seriam as respostas. No entanto, a única forma de resolver o impasse que essa regra acarreta para os contratos eletrônicos seria utilizar a presunção de que tal contrato teria sido firmado no local de estabelecimento do proponente, se este possuísse um único estabelecimento, ou no local de estabelecimento que apresentasse vínculos mais estreitos com contrato, na hipótese de o proponente ter mais de um estabelecimento.

Amorim (2012, p. 223) explica que:

A determinação do ingresso da mensagem no sistema de informação do destinatário consiste em solução técnica que nem sempre poderá ser objeto de prova. Além disso, tais regras não consideram a possibilidade de estabelecimento de um sistema de proteção do consumidor. Observe-se que tanto na hipótese de fixação do momento da contratação, quanto na delimitação do lugar da contratação, a norma da Uncitral/Cnudci deixa margem para o exercício da autonomia da vontade, ressaltando sempre a possibilidade de as partes convencionarem de maneira diversa. Seria essa a melhor solução? Sim, será a resposta. Mas as regras da Lei Modelo merecem hoje uma revisão.

Assim, a presunção baseia-se no fato de que a situação do sistema de informação não poderá ser o elemento determinante para a localização do contrato e que existiria uma relação entre o destinatário e o lugar no qual se presume tenha recebido a informação. E quando o emissor ou o destinatário tiverem mais de um estabelecimento, aplica-se o § 4, “a” e “b” da Lei Modelo. (AMORIM, 2012)

### 3.2 FORMAS DE EXECUÇÃO

---

<sup>3</sup> Artigo 15. Momento e lugar da expedição e recepção de uma mensagem de dados.

1. Salvo convenção em contrário entre o remetente e o destinatário de uma mensagem de dados, a expedição de uma mensagem de dados ocorre quando esta entra num sistema de informação que não depende do remetente.

### **3.2.1 Harmonização da Legislação Internacional para Concretização da Tutela do Consumidor Eletrônico**

O direito internacional privado é o ramo do direito responsável para solucionar o conflito de leis, envolvendo mais de um ordenamento jurídico aplicável a um contrato internacional de trabalho. Strenger (1996, p. 50) explica que “o direito local colide com outro direito local, e no meio disto tudo está o nacional ou o estrangeiro, mas existe sempre um conflito a ser resolvido, uma colisão a ser solucionada”.

Num cenário de internacionalização da economia, torna-se imprescindível a adoção de normas uniformes de modo a se evitar esses conflitos decorrentes da diversidade de elementos de conexão adotados pelos vários ordenamentos jurídicos. Busca-se essa uniformidade, porém nunca se alcança. (AMORIM, 2012)

Nesse sentido, discorre Amorim (2012, p. 172):

Com relação os contratos internacionais de consumo e aos contratos eletrônicos de consumo, contudo, alguns obstáculos impõe-se a esta uniformização. O primeiro deles resulta, como já visto, na própria conceituação doutrinária dos contratos internacionais, dos contratos internacionais de consumo e, por fim, dos cibercontratos ou contratos eletrônicos de consumo.

Sobre a não aplicação do art. 9º da LINDB aos contratos entre ausentes, Nádía de Araujo (2008. p. 367):

Com o incremento das comunicações e das viagens, ambos os critérios perderam importância, sendo substituídos por uma nova metodologia. Nesta, a autonomia da vontade das partes contratantes aparece como fator determinante da lei aplicável. Hoje esta teoria é aceita mundialmente. O princípio da autonomia da vontade tornou-se universalmente aceito, com a adoção expressa tanto em convenções internacionais como na legislação interna de diversos países.

O problema é o limite dessa autonomia da vontade nos contratos internacionais diante da relação que envolve os interesses dos consumidores. Nos contratos internacionais eletrônicos envolvendo consumidores, em razão do desequilíbrio existente entre as partes, deve haver uma especial atenção quanto à legislação aplicável. A autonomia da vontade é regra não oportuna se uma das partes é mais fraca, como é o caso dos contratos de consumo internacional eletrônicos. (GEIB, 2012)

Portanto, percebe-se a necessidade de uma harmonização da legislação internacional para concretização da tutela do consumidor eletrônico. Como o princípio da vulnerabilidade é positivado e ratificado internacionalmente, os conflitos decorrentes da aplicação da lei no espaço no âmbito do comércio eletrônico internacional, pode ser solucionado com a aplicação da norma principiológica que for mais favorável ao consumidor.

É nesse contexto a importância dos princípios. Patrícia Peck (2009) menciona que os princípios devem prevalecer sobre as normas, tendo em vista o risco da produção legislativa não acompanhar os passos da evolução tecnológica. O direito digital, para ela, teria as seguintes características: celeridade, dinamismo, autorregulamentação, poucas leis, base legal na prática costumeira, uso da analogia e solução por arbitragem.

Diante desse cenário, vê-se que o Unidroit – Instituto Internacional para a Unificação do Direito Privado – deve ter por objetivo harmonizar a ordem jurídica internacional a fim de prevalecer os princípios no âmbito de comércio eletrônico internacional. Os Princípios do Unidroit, voltados aos contratos internacionais de comércio, poderiam alguns deles ser estendidos às relações internacionais de consumo, tais como: o princípio da primazia das regras imperativas, indicando uma limitação à autonomia da vontade face às normas imperativas, de ordem pública e cogente de proteção ao consumidor. Ademais, tem o Princípio da Internacionalidade e da Integração dos princípios, o qual diz que os princípios devem ser interpretados dentro de um contexto internacional e não em um sentido de determinado direito nacional. Ainda, o Princípio da Boa-fé, que diz que “cada parte deve agir em conformidade com a boa-fé no comércio internacional”. “As partes não podem excluir ou limitar esta obrigação”. (SALIB, 2014, p. 127-128)

Conclui Salib (2014, p. 127):

Os princípios orientam a direção a ser seguida, auxiliando o hermeneuta jurídico no sentido de se buscar a melhor interpretação da regra em busca da equidade da Justiça. Assim, diante de uma lide consumerista internacional decorrente do comércio eletrônico, o Princípio da Vulnerabilidade deve ser aplicado sempre no sentido de proteger o consumidor, mesmo que o sentido da regra seja outro. O reconhecimento da normatividade e da vinculação dos Princípios se torna pressuposto de continuidade do sistema jurídico, até porque eles refletem os valores da própria sociedade.

As regras da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro são insuficientes para regulamentar as relações contratuais em um mundo que se universaliza. A adoção da autonomia da vontade pela Convenção de Roma e pela Convenção do México exige uma alteração nas regras do direito internacional privado brasileiro. (AMORIM, 2012)

A Organização das Nações Unidas tem exercido um papel fundamental na harmonização das leis internacionais de proteção do consumidor. Segundo Marta Luiza Leszczynski Salib (2014, p. 98), a Resolução 39/248 da ONU:

Esta resolução reconheceu e positivou a vulnerabilidade do consumidor no plano internacional e influenciou consideravelmente a criação de normas nacionais para a proteção do consumidor em vários países do mundo. Atualmente, este princípio da proteção do consumidor é internacionalmente reconhecido como Direito Humano Fundamental. Em nosso ordenamento jurídico, foi positivado pelo art. 5º, XXXII da Constituição Federal e pela Lei 8.078/90.

Além da vulnerabilidade do consumidor, destaca-se duas diretrizes da Resolução voltadas à atuação internacional das empresas em uma lide de consumo internacional:

5. Todas as empresas devem acatar as leis e regulamentos aplicáveis nos países que realizam suas operações. Devem também acatar as normas internacionais pertinentes a proteção do consumidor que tenham sido acatadas pelas autoridades competentes do país que se trate. 7. Ao aplicar qualquer procedimento ou regramento para a proteção do consumidor, deverá haver o cuidado para que não se torne obstáculo para o comércio internacional e que sejam compatíveis com as obrigações do comércio internacional. (ONU, 1985)

Segundo Marta Luiza Leszczynski Salib (2014, p. 100):

Aplicando este mandamento de forma analógica para o direito consumerista internacional pela via eletrônica, podemos conduzir a interpretação de que aquelas empresas que ofertam produtos e serviços na internet em âmbito internacional, devem estar cientes de que, quando firmam este tipo de contrato de consumo, estarão submetidas aos regramentos daquele país para onde estarão enviando o produto. Esta regra deriva, sobretudo, da ideia de vulnerabilidade do consumidor, uma vez que outros dispositivos internacionais também colocam o domicílio do consumidor como o competente para dirimir eventuais controvérsias, aplicando a legislação local para tanto. Com isso, as empresas se obrigam a conhecer a legislação local dos mercados onde desejam atuar e, ao mesmo tempo, afasta a sensação de impunidade que cerca o mundo virtual.

Importante destacar que a responsabilização destas empresas deve ser concebida independentemente da presença física da empresa no país domicílio do consumidor, o que se torna um desafio então para o direito internacional. O problema da execução da condenação é que coloca um limite à aplicação deste dispositivo, pois mesmo que haja a condenação da empresa, o comprimento desta sentença fica prejudicado quando a mesma não tem filial no país onde o consumidor reside. Porém, com este dispositivo, já se tem um embrião na tentativa de buscar elementos jurídicos para responsabilizar as empresas que atuam de forma inidônea no mercado internacional eletrônico, podendo ser invocado para fundamentar sentenças nacionais. (SALIB, 2014, p. 100-101).

### **3.2.2 A Aplicação do Direito do Consumidor Brasileiro nos Litígios Internacionais**

Sendo assim, face à revolução tecnológica atual e tentando respeitar os direitos humanos envolvidos no caso, coube ao Direito reequilibrar a relação contratual, com o intuito de se atingir um direito contratual com uma concepção mais social. Por isto, no plano internacional, se tem buscado a aplicação da lei do domicílio do consumidor nos conflitos decorrentes de contratos internacionais eletrônicos envolvendo consumidores. Como exemplo, temos a União Europeia como aderente a esta forte tendência. Prevê o art. 6º do

Regulamento (CE) 593/2008<sup>4</sup> sobre a lei aplicável às obrigações contratuais (Roma). (GEIB, 2012)

No Brasil, a atual regra de conexão sobre lei aplicável, conforme já visto, é a regra estabelecida no art. 9º da LICC, mas, em matéria contratual, esta regra de conexão está defasada. Tendo em vista que, de todos os ângulos, a aplicação desta regra beneficiaria o fornecedor, deve, pois, ser afastada a sua aplicação. A legislação nacional ainda é falha neste setor. Uma modificação na regra de conexão significaria um grande avanço no atual sistema normativo brasileiro, bem como para a proteção dos consumidores, já que a Lei de Introdução é do tempo que o consumidor não era tratado de modo diferenciado. Na prática, os tribunais nacionais, ao se depararem com esta regra de conexão ultrapassada para definir a lei aplicável às demandas oriundas de controvérsias de contratos internacionais de consumo, têm se socorrido das normas de ordem pública interna, ou seja, das normas presentes no Código de Defesa do Consumidor. (GEIB, 2012)

Estas normas aplicam-se imediatamente para nacionais e estrangeiros e para todas as relações privadas, sem necessidade de antes passar pelo método de Direito Internacional Privado de indicação de uma lei aplicável. É uma técnica de regulação direta adotada pelo Direito Internacional Privado. Pode-se definir como uma técnica de materialização das novas regras de conflitos de leis.

Segundo Marques (2004, p. 127), “efetivamente, o Código de Defesa do Consumidor deve ser aplicado a todos os contratos internacionais que envolvem consumidores residentes no Brasil, enquanto uma regra imperativa internacional”.

Como leciona Jacob Dolinger (*apud* KLAUSNER, 2008, p. 410):

as normas imperativas são adequadas aos princípios clássicos do direito internacional privado e são dirigidas à proteção da parte mais fraca. A missão dessas normas é a proteção da ordem pública por relevantes razões morais, jurídicas ou econômicas. Logo, parece ser bastante adequada a aplicação dessas normas na solução destes conflitos, pois são coerentes com os princípios do Direito do Consumidor e do Direito Internacional Privado, sempre que for necessário assegurar a proteção do consumidor brasileiro.

A aplicação do direito do consumidor brasileiro nos litígios internacionais é imperativa, eis que a proteção do consumidor brasileiro é direito fundamental previsto nos arts. 5º, XXXII e 170 da CF/1988, e efetivada através do Código de Defesa do Consumidor. Inclusive, o art. 1º do CDC determina serem as normas de proteção do consumidor de interesse social e de ordem pública. (GEIB, 2012)

---

<sup>4</sup> Contratos celebrados por uma pessoa singular, para uma finalidade que possa considerar-se estranha à sua atividade comercial ou profissional (o consumidor), com outra pessoa que aja no quadro das suas atividades comerciais ou profissionais (o profissional), são regulados pela lei do país em que o consumidor tem a sua residência habitual (...).

#### 4 CONCLUSÃO

Conclui-se que as novas tecnologias que propiciaram a origem do computador e da internet implicaram no surgimento de relações jurídicas de consumo transnacionais entre consumidores e fornecedores. A partir desse cenário, há a possibilidade de um conflito de leis no espaço, na medida em que tem-se, de um lado, o consumidor de uma nacionalidade e o fornecedor do produto ou serviço de outra nacionalidade, que o coloca à distância do consumidor, no mercado virtual.

A falta de normas, nos dias atuais, que regulamentem essas novas situações surgidas com a era digital não pode mais atormentar a vida dos operadores do Direito. Portanto, percebe-se claramente a necessidade de regulamentação própria para essas questões surgidas com o uso da ferramenta digital, tendo em vista a especificidade da matéria, e também pelo fato de que não pode mais servir para todo e sempre a legislação em vigor, por estar já ultrapassada.

Portanto, a auto-regulamentação surge como uma possibilidade de auxílio para a composição de conflitos que surgem no comércio eletrônico internacional, diante desse novo paradigma do mercado internacional. Objetiva-se buscar uma uniformização da legislação internacional em matéria de direito do consumidor eletrônico. Para isso, como meio de compelir o cumprimento dessas normas, deve-se instituir Tribunais, arbitrais, nacionais ou transnacionais para atingir tal desiderato.

#### REFERÊNCIAS

AMORIM, Fernando Sérgio Tenório de. **Autonomia da vontade nos contratos eletrônicos internacionais de consumo**. Curitiba: Juruá, 2012.

ARAÚJO, Nádía de. **Direito Internacional Privado**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

ATHENIENSE, Alexandre. **Internet e o Direito**. Belo Horizonte: Inédita, 2000.

FINKELSTEIN, Maria Eugênia Reis. **Aspectos jurídicos do comércio eletrônico**. Porto Alegre: Síntese, 2004.

GEIB, Geovana. A necessidade de regras específicas de direito internacional privado no contrato de consumo internacional eletrônico – principais aspectos quanto ao foro competente e à lei aplicável. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo: RT, vol. 82, p. 177-211, abr. 2012.



JOHNSON, David R; POST, David G. Law and Borders: The Rise of Law in Cyberspace. **Stanford Law Review**, vol. 48, p. 1367, 1996. Disponível em: <<http://ssrn.com/abstract=535>> or <<http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.535>>. Acesso em: 18 nov. 2013.

KLAUSNER, Eduardo Antonio. Reflexões sobre a proteção do consumidor brasileiro nas relações internacionais de consumo. In: Tiburcio, Carmen; Barroso, Luis Roberto. **O direito internacional contemporâneo: estudos em homenagem ao professor Jacob Dolinger**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

KLEE. Antonia Espíndola Longoni. O Diálogo das Fontes nos Contratos pela Internet: do Vínculo Contratual ao Conceito de Estabelecimento Empresarial Virtual e a Proteção do Consumidor. In: MARQUES, Cláudia Lima. **Diálogo das Fontes: do conflito à coordenação de normas do direito brasileiro**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.

LÉVY, Pierre. **O que é o virtual?** Traduzido por Paulo Neves. São Paulo: Editora 34, 1996.

LIMA, Rogério Montai de. **Relações contratuais na Internet e Proteção Jurídica do Consumidor**. São Paulo: Nelpa, 2008.

MARQUES, Cláudia Lima. A insuficiente proteção do consumidor nas normas de direito internacional privado - da necessidade de uma convenção interamericana (cidip) sobre a lei aplicável a alguns contratos e relações de consumo. **Revista dos Tribunais**, São Paulo: RT, vol. 2, p. 1097-1157, abr. 2011.

\_\_\_\_\_. **Confiança no comércio eletrônico e a proteção ao direito do consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

\_\_\_\_\_. Por um direito internacional de proteção dos consumidores: sugestões para a nova Lei de Introdução ao Código Civil brasileiro no que se refere à lei aplicável a alguns contratos e acidentes de consumo. **Revista da Faculdade de Direito da UFRGS**, vol. 24, p. 87-137. Porto Alegre: UFRGS, dez. 2004.

\_\_\_\_\_. Proteção do consumidor no comércio eletrônico e a chamada nova crise do contrato: por um direito do consumidor aprofundado. **Revista dos Tribunais**, São Paulo: RT, vol. 2, p. 827-884, abr. 2011.

MAYANS, Joan. Ciberespacio: notas para la utilización de un concepto analítico en ciencias sociales. In: ALVES, Giovanni; MARTINEZ, Vinicio (Org.). **Dialética do Ciberespaço: Trabalho, Tecnologia e Política no Capitalismo Global**. Bauru: Document Arminda, 2002.

MONTEIRO, Silvana Drumond. O Ciberespaço: o termo, a definição e o conceito. In: **Revista de Ciência da Informação**, Londrina: Revista de Ciência da Informação, v. 8, n. 3, jun. 2007. Disponível em < [http://dgz.org.br/jun07/Art\\_03.htm](http://dgz.org.br/jun07/Art_03.htm) > Acesso em: 02 nov. 2011.

ONU. Organização das Nações Unidas. **Resolução 39/248, de 16 de abril de 1985**. Disponível em: <<http://www.buscalegisufsc.br/revistas/index.php/buscalegis/article/view/24028/23591>> Acesso em: 27 mai. 2017.

PIMENTEL, Alexandre Freire. **O direito cibernético: um enfoque teórico e lógico-aplicativo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

PINHEIRO, Patrícia Peck. **Direito Digital**. São Paulo: Saraiva, 2009.

SALIB, Marta Luiza Leszczynski. **Contratos e a tutela do consumidor no comércio eletrônico internacional**. Curitiba: Juruá, 2014.

STRENGER, Irineu. **Direito Internacional Privado**. São Paulo: LTr, 1996.