

I ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO, GLOBALIZAÇÃO E RESPONSABILIDADE NAS RELAÇÕES DE CONSUMO

LITON LANES PILAU SOBRINHO

MARIANA RIBEIRO SANTIAGO

ROBERTO SENISE LISBOA

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 - UNIVEM – Santa Catarina

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)

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 [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Liton Lanes Pilau Sobrinho; Mariana Ribeiro Santiago ; Roberto Senise Lisboa – Florianópolis: CONPEDI, 2020.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-036-7

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Constituição, cidades e crise

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. I Encontro Virtual do CONPEDI (1: 2020 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



I ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO, GLOBALIZAÇÃO E RESPONSABILIDADE NAS RELAÇÕES DE CONSUMO

Apresentação

É com grande satisfação que introduzimos o grande público na presente obra coletiva, composta por artigos criteriosamente selecionados, para apresentação e debates no Grupo de Trabalho intitulado “Direito, Globalização e Responsabilidade nas Relações de Consumo”, durante o I Evento Virtual do CONPEDI, ocorrido entre 23 e 30 de junho de 2020, sobre o tema “Constituição, Cidades e Crise”.

Os aludidos trabalhos, de incontestável relevância para a pesquisa em direito no Brasil, demonstram notável rigor técnico, sensibilidade e originalidade, em reflexões sobre o tema das relações de consumo. De fato, não se pode olvidar que as questões da contemporaneidade implicam num olhar atento para a matéria, mas, ainda, extrapolam tal viés, com claro impacto nos segmentos ambiental, social e econômico, envolvendo as figuras do Estado, do consumidor e da empresa, demandando uma análise integrada e interdisciplinar.

Os temas tratados nesta obra mergulham na eficácia dos negócios jurídicos da internet, no consumidor no ambiente virtual, na problemática do superendividamento, nos contratos eletrônicos no mercado secundário, na relação entre consumo e imigração, na rotulagem frontal de alimentos, na responsabilidade civil, nos casos de hipervulnerabilidade do consumidor, nas especificidades do arrependimento na compra de passagem aérea, nas exigências sobre a performance do Poder Judiciário, na desconsideração da personalidade jurídica no âmbito das relações de consumo, na análise econômica do desvio produtivo, no consumo colaborativo, nos desafios impostos ao consumidor em tempos de pandemia etc.

Em sua abordagem, nota-se que os autores utilizaram referenciais teóricos refinados sobre a sociedade de consumo, sociedade de risco, sociedade da informação, sociedade do cansaço, globalização, dialogo das fontes etc., o que realça o aspecto acadêmico do evento.

Nesse prisma, a presente obra coletiva, de inegável valor científico, demonstra uma visão lúcida e avançada sobre questões do direito das relações de consumo, suas problemáticas e sutilezas, pelo que certamente logrará êxito junto à comunidade acadêmica. Boa leitura!

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (Universidade do Vale do Itajaí / Universidade de Passo Fundo)

Profa. Dra. Mariana Ribeiro Santiago (Universidade de Marília)

Prof. Dr. Roberto Senise Lisboa (Pontifícia Universidade Católica de São Paulo)

Nota técnica: Os artigos do Grupo de Trabalho Direito, Globalização e Responsabilidade nas Relações de Consumo apresentados no I Encontro Virtual do CONPEDI e que não constam nestes Anais, foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals (<https://www.indexlaw.org/>), conforme previsto no item 8.1 do edital do Evento, e podem ser encontrados na Revista de Direito, Globalização e Responsabilidade nas Relações de Consumo. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

EXISTÊNCIA E EFICÁCIA DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS DA INTERNET: A EFICÁCIA DA COMPRA REALIZADA POR MENORES

EXISTENCE AND EFFECTIVENESS OF LEGAL INTERNET BUSINESSES: THE EFFECTIVENESS OF PURCHASE PERFORMED BY MINORS

Rodolfo Ignácio Aliceda ¹
André Pedroso Kasemirski ²
Tarcisio Teixeira ³

Resumo

Os negócios jurídicos celebrados na internet importam análise quanto aos requisitos de existência e validade, haja vista uma possível mudança de paradigma quanto às definições e conceitos construídos pela doutrina. Assim, investiga-se a possibilidade dos negócios jurídicos celebrados na web pelos menores absolutamente incapazes serem eficazes. Aplicando o método dedutivo, levantamento de bibliografias e legislações, toma-se como hipótese o fato de que os negócios jurídicos celebrados em ambiente virtual pelos menores absolutamente incapazes produzem efeitos, embora nulos. Ademais, haja vista a ausência de norma temática específica, para regulamentar esta situação, resta o debate pelos três agentes: Estado, empresas e consumidor.

Palavras-chave: Negócio jurídico, Existência, Eficácia, Ambiente virtual, Absolutamente incapaz

Abstract/Resumen/Résumé

The legal business concluded on the internet imply the analysis of the requirements of validity and efficiency. The effectiveness of legal business concluded on the web by minors who are absolutely incapable is investigated. Applying the deductive method, survey of bibliographies and legislation, the hypothesis is that the legal transactions entered into in a virtual environment by absolutely incapable minors produce effects, although null. Furthermore, in view of the absence of a specific thematic rule, to regulate this situation, the debate remains for the three agents: State, companies and consumers.

¹ Mestrando em Direito Negocial pela Universidade Estadual de Londrina - PR. rodolfo_aliceda@hotmail.com. Vinculado à linha de pesquisa Relações Negociais no Direito Privado. Projeto: Internet e Aspectos Jurídicos.

² Mestrando em Direito Negocial pela Universidade Estadual de Londrina – UEL, vinculado ao projeto Internet: Aspectos Jurídicos. Pesquisador e bolsista CAPES. E-mail: andrekasemirski@gmail.com.

³ Doutor e Mestre em Direito Empresarial (Comercial) pela Faculdade de Direito da USP - Largo São Francisco. Pós-graduado/Especialista em Direito Empresarial pela Escola Paulista da Magistratura - EPM. tarcisioiteixeira@tarcisioiteixeira.com.br

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Juridic business, Existence, Efficiency, Virtual environment, Absolutely unable

1. INTRODUÇÃO

A internet traz uma gama de facilidades para os indivíduos, sendo o meio pelo qual muitos contratos são realizados, especialmente de compra e venda, tendo em vista a facilidade de acesso a uma enorme variedade de produtos, valores e fornecedores, em que é possível realizar compra com empresas e fornecedores que estão instaladas em outros países e continentes.

Dentro deste contexto de facilidade de compra e oferta de produtos, os negócios jurídicos realizados pela internet possuem elementos de existência e eficácia que podem ser diferentes dos comuns, posto a qualidade de a internet ser um local diverso do físico, com agente de difícil individualização, bem como com o tempo diverso do “real”

O presente trabalho tem por escopo analisar os elementos constantes nos negócios jurídicos realizados pela internet, em especial o elemento da existência e da eficácia, com o objetivo de entender, de forma sucinta, quais elementos devem estar presentes para que o negócio jurídico realizado via internet exista e quais elementos são necessários para que estes negócios produzam eficácia a necessária ou que se espera.

Ainda, é objetivo determinar se os negócios celebrados por menores, via internet, podem ser considerados eficazes, mesmo que legalmente nulos.

Utilizar-se-á do método dedutivo para a realização do trabalho, analisando doutrinadores que escreveram sobre o tema e aplicando a tese trazida pelos doutrinadores à realidade dos negócios concretizados pela internet.

2. ELEMENTOS DE EXISTÊNCIA E EFICÁCIA NOS NEGÓCIOS JURÍDICOS

O conceito de negócio jurídico tem como inspiração o Estado Liberal, que trouxe este instituto jurídico com a finalidade de preservar a liberdade individual em detrimento do Estado, como explica Marcos Bernardes Mello (2003, p. 163), quando menciona que é um “instrumento de realização da vontade individual, respaldando uma liberdade contratual que se queria praticamente sem limites”.

A vontade individual tornou-se o “corpo” dos negócios jurídicos e é de onde os efeitos jurídicos seriam “emanados”. Marcos Bernardes Mello (2003, p. 163-164), menciona que a doutrina, inicialmente, passou a ver os negócios jurídicos como um ato da autonomia da vontade

e critica está visão, mencionando que a vontade chegou a ser confundida com o próprio negócio jurídico e que seus efeitos seriam decorrentes da vontade negocial.

O pensamento de que a vontade seria o próprio negócio jurídico foi vencido ao longo do tempo. Antônio Junqueira de Azevedo (2002, p. 16) conceitua o negócio jurídico como “todo fato jurídico consistente em declaração de vontade, a que o ordenamento jurídico atribui os efeitos designados como queridos, respeitando os pressupostos de existência, validade e eficácia”. Dentro da conceituação trazida pelo referido autor, pode-se notar que negócios jurídicos fazem parte dos fatos jurídicos e que, os negócios jurídicos, com a evolução do conceito, não é a própria vontade em si, mas sim, uma declaração de vontade destinada a constituir um negócio.

Antônio Junqueira de Azevedo (2002, p.23), explica que fato jurídico é o nome dado para fatos do mundo real que tem incidência jurídica. Marcos Bernardes de Mello (2003, p. 166) escreve que os fatos do mundo real só possuem juridicidade quando existe uma norma jurídica que incida sobre os respectivos fatos. Portanto, apenas quando ocorrer o suporte fático previsto na norma é que se concretizará em fatos jurídicos.

Para que o negócio jurídico tenha os efeitos desejados, deve ser analisado segundo o plano de existência, validade e eficácia, posto serem estes os elementos necessários para que um fato adentre a esfera jurídica. Entretanto, a existência e eficácia tem especial importância.

“O exame de qualquer fato jurídico deve ser feito em dois planos: primeiramente, é preciso verificar se se reúnem os elementos de fato para que ele exista (plano da existência), depois, suposta a existência, verifica se ele passa a produzir efeitos (plano da eficácia).” (AZEVEDO, 2002, p. 23).

2.1 Elementos de Existência

Para o autor, dentro deste contexto, o elemento de existência serve para comprovar se o negócio jurídico existe ou se está confundido com outro plano de incidência de fatos, como atos *stricto sensu*, *latu sensu* ou fatos jurídicos. Esta seria a importância dos elementos de existência.

Frederico Costa y Bravo (2016, p. 54) escreve que saber sobre os elementos de existência facilita com que se prove se houve negócio jurídico e, é neste ponto que, primeiramente, analisa-se a existência, para, depois, verificar se há validade e, posteriormente, eficácia de um negócio jurídico.

Assim, ao analisar um negócio jurídico, deve-se ter como partida que se trata de um fato jurídico que possui a vontade de realizar um negócio como núcleo e que sua estrutura, para que entre no mundo jurídico, deve ser analisada sob os parâmetros de existência, de validade e de eficácia.

Pontes de Miranda (1983, p.10), descreve que para existirem negócios jurídicos, necessário que tenham os elementos de seu suporte fático, sob pena de que, se os elementos necessários não estiverem presentes, não haverá negócio jurídico.

O referido autor, em tentativa de explicar a diferença do suporte fático do negócio jurídico comparado ao do fato jurídico, menciona que no suporte fático do negócio jurídico tem que ter declaração de vontade, ou, ao menos, manifestação suficiente de vontade. “Sem esse elemento, ou o negócio jurídico não seria, ou seria outro negócio jurídico”. (PONTES DE MIRANDA, 1983, p. 11).

Para verificar a existência de um negócio jurídico, necessário que se verifique os elementos de existência do fato jurídico e, depois, do ato jurídico, por ser o negócio jurídico, antes, um ato jurídico e, antes, um fato jurídico.

Marcos Bernardes de Mello (2003, p. 111) descreve que quando se trata de fatos jurídicos, a sua existência reside em seus dados essenciais, que integram seu suporte fático, conforme descrito pela norma jurídica. Existem vários elementos nos suportes fáticos, porém, um constitui o núcleo do próprio fato.

A capacidade de direito (personalidade) é pressuposto necessário comum para os fatos jurídicos (humanos) e, por ser o negócio jurídico subespécie de fato jurídico, deve estar presente também aos negócios. Pontes de Miranda (1983, p. 10) escreve que “a falta de capacidade de direito determinaria a inexistência do negócio jurídico, porque não seria só deficiente, mas insuficiente, o suporte fático”.

Antônio Junqueira de Azevedo classifica os elementos dos fatos jurídicos, que integram os negócios jurídicos, como elementos essenciais gerais extrínsecos, afirmando que todo fato jurídico deve ter como elemento tempo e lugar. “Se o fato é um fato do mundo real sobre o qual a norma jurídica incide, torna-se de intuitiva evidência que não há fato jurídico sem data e sem lugar” (AZEVEDO, 2002, p. 33).

Saindo dos elementos de existência do fato jurídico, necessário verificar do ato jurídico.

O anteriormente referido autor, explica que o outro elemento extrínseco geral é o agente, pois, o negócio jurídico faz parte dos atos jurídicos *latu sensu* que, por sua vez, integram

os fatos jurídicos. “Assim, se o negócio jurídico é uma espécie de ato jurídico, torna-se óbvio que não há negócio sem um agente.” (AZEVEDO, 2002, p. 33).

Já, segundo Marcos Bernardes de Mello (2003, p. 138), no que se infere aos elementos do ato jurídico que devem estar presentes para o ato existir, ensina que deve haver o ato humano volitivo, que represente uma exteriorização da vontade, mediante simples manifestação ou declaração; Que a manifestação tenha consciência de exteriorizar a vontade; e que este ato tenha como objetivo a obtenção de um resultado permitido por lei (objeto).

Ao diferenciar os atos jurídicos *stricto sensu* e os negócios jurídicos, verifica-se que eles possuem características em comum, que são: “ambas devem ter como elemento a vontade dirigida a obter um resultado juridicamente regulado.” (MELLO, 2003, p. 148-150).

A diferença entre o ato jurídico e o negócio jurídico reside no fato de que, no ato jurídico *stricto sensu* o poder de escolha da categoria não existe, enquanto nos negócios jurídicos, há o poder de escolha da categoria, variando sobre seus tipos.

Quando se fala especificamente em negócios jurídicos, onde já deve ter sido feita a análise dos elementos dos fatos jurídicos e dos atos jurídicos *latu sensu*, para analisar a existência do negócio jurídico, deve-se observar se há circunstâncias negociais, forma e objeto que seriam, para Antônio Junqueira de Azevedo (2002, p. 32) os elementos essenciais gerais intrínsecos. As circunstâncias negociais seriam “modelo cultural de atitude, o qual, em dado momento, em determinada sociedade, faz com que certos atos sejam vistos como dirigidos à produção de efeitos jurídicos.” (AZEVEDO, 2002, p. 122).

Pontes de Miranda (1983, p. 20) em sua doutrina aponta que “as exigências de forma especial merecem toda a atenção. A forma, como os outros elementos fáticos, pode ser elemento do núcleo de suporte fático, e então é pressuposto de existência: sem ela, não existe negócio jurídico”.

Por fim, “por objeto do negócio jurídico deve-se entender todo o seu conteúdo. Há, aliás, quem veja no objeto o elemento central do negócio, por entender que a característica específica deste está justamente em poder o agente plasmar seu conteúdo”. (AZEVEDO, 2002, p. 134).

Para Pontes de Miranda (1983, p. 320), os elementos que fazem parte da essência dos negócios jurídicos são os que estariam no suporte fático dos negócios jurídicos, o que os fazem ser certos tipos de negócios jurídicos. Se falta algum desses elementos essenciais, não haverá negócio jurídico. Para o autor, também existem os elementos naturais, que fazem parte de cada tipo de negócio jurídico, a lei mesma os estabelece, sem que necessite a manifestação de

vontade das partes. Por fim, existem os elementos acidentais, que poderiam não estar no suporte fático do negócio jurídico e mesmo assim haverá negócio jurídico.

Pontes de Miranda (1983, p. 5-7) também acredita que para haver negócio jurídico, é necessário haver declaração de vontade, mesmo que tácito (volitivo adeclarativo), onde, do silêncio, é possível interpretar a vontade negocial. “não há negócio sem vontade de negócio”, mas que deve haver o elemento de consciência negocial na declaração de vontade. Desse modo, “é suporte fático do negócio jurídico assim a declaração de vontade como ato volitivo (adeclarativo), desde que a vontade, que ali se ‘declara’ e aqui se ‘indicia’, seja a de negociar”, (MIRANDA, 1983, p.7). Sem esta manifestação de vontade o negócio jurídico não existe e é este o ponto principal quando tratamos de existência em negócios jurídicos celebrados via internet.

Para Pontes de Miranda (1983, p. 10) no suporte fático dos negócios jurídicos também devem estar presentes os elementos necessários para todos os negócios jurídicos, para as espécies de negócios jurídicos e, até, para as subclasses dos negócios jurídicos.

Assim, percebe-se que não só de elementos gerais, comum a todos os negócios jurídicos, que se estabelece o elemento de existência, devendo ser averiguado, também, os elementos de cada categoria ou tipo de negócio jurídico para, assim, poder analisar se há o negócio jurídico existente ou inexistente.

A vontade é definidora do tipo de negócio jurídico, como menciona Pontes de Miranda (1983, p. 11), se há multiplicidade de vontades no elemento, alguma dessas manifestações exerce o papel de núcleo, sendo este o elemento definidor do conteúdo do negócio jurídico. “Sem esse elemento, ou o negócio jurídico não seria, ou seria outro negócio jurídico”. Exemplos dados pelo autor são: a capacidade civil, a procuração, o poder de disposição (sem eles ainda existe negócio, porém atingirá sua validade)”.

Antônio Junqueira de Azevedo leciona que como o negócio jurídico é uma abstração, havendo, na verdade, negócios jurídicos entre particulares, deve haver os elementos categoriais. “São os que caracterizam cada tipo de negócio [...] Os elementos categoriais não resultam da vontade das partes, mas, sim, da ordem jurídica”. (AZEVEDO, 2002 p. 35-39). A lei, a jurisprudência e a doutrina constroem os elementos categoriais.

Seriam, na concepção do referido autor, dois tipos, os elementos categoriais essenciais que são os elementos sem os quais cada categoria não existe, taxados como próprios e essenciais para a substância da categoria e os elementos categoriais naturais ou derogáveis que são elementos que podem ser retirados ou modificados pelas partes sem que a categoria se modifique. (AZEVEDO, 2002, p. 35).

Descendo mais um grau da abstração, ainda na descrição de Antônio Junqueira de Azevedo (2002, p. 38-39), temos os elementos essenciais particulares, que são os elementos sem os quais os negócios não existiriam o negócio jurídico celebrado efetivamente entre os particulares. Não são elementos próprios de todos os negócios jurídicos e nem de certos tipos de negócio. São elementos voluntários e, por este motivo, distinguem-se claramente dos elementos categoriais, que são estipulados por lei, doutrina e jurisprudência. (AZEVEDO, 2002, p. 40).

Pontes de Miranda (1983, p. 66) classifica os elementos particulares de cada negócio jurídico como *accidentalia negotii*, expondo que é a parte volitiva do negócio, que não está prevista na regra jurídica, porém, que não pode ser aplicado contrário à lei.

O referido autor explica que existem elementos no negócio jurídico que são volitivos e não volitivos. Aos elementos volitivos sem os quais seriam impensável um negócio jurídico ele dá o nome de *essentialia negotii*. Também explica sobre os *naturalia negotii* que são os elementos não volitivos do negócio, naturais ao tipo, que devem agir cogentemente. (PONTES DE MIRANDA, 1983, p, 65-66).

Diante de todo o narrado, seriam estes os elementos de existência do fato jurídico, do ato jurídico e do negócio jurídico.

2.2 Elementos de Eficácia

Demonstrado os elementos de existência do negócio jurídico, parte-se para a análise da eficácia.

Marcos Bernardes de Mello (2003, p. 01) escreve que na vida dos fatos jurídicos há a considerar três situações distintas: a) sua criação; b) a irradiação das consequências que a norma jurídica lhe imputa relativamente à conduta humana em sua interferência intersubjetiva; c) a efetivação dessas consequências no plano social. A doutrina tradicional costuma tratar do problema da eficácia jurídica referindo-se apenas às fontes das obrigações. Por outro lado, mesmo que se ampliasse todas as espécies de obrigações, ainda assim haveria impropriedade metodológica, porque estaria havendo limitação a uma das espécies de eficácia jurídica, quando o assunto deve ser tratado na integralidade, abrangendo todas as categorias de eficácia. (MELLO, 2003, p. 28).

Pode-se conceituar eficácia jurídica como o conjunto das consequências, efeitos, imputadas pelas normas jurídicas aos fatos jurídicos, desde as situações jurídicas mais simples, como os estados pessoais, às relações jurídicas mais complexas, das quais se irradiam direitos

e deveres, pretensões e obrigações, ações e exceções às sanções, ônus e premiações. Assim, eficácia jurídica constitui decorrência específica e exclusiva de fato jurídico, (MELLO, 2003, p. 02).

Destarte, antes de Antônio Junqueira de Azevedo (2002, p. 49) adentrar às situações ditas “normais” da eficácia dos atos válidos, o autor busca relembrar e discutir duas situações excepcionais: a eficácia do nulo e a ineficácia do válido. Nesse sentido, não se pode confundir o negócio jurídico válido com o eficaz, assim como não se pode confundir o negócio jurídico nulo com o ineficaz, visto que há tanto o ato válido e ineficaz, como o nulo e eficaz.

Outrossim, pode ocorrer, por exceção, que um negócio jurídico nulo produza efeitos jurídicos, sendo assim chamados efeitos do nulo, o que, nem sempre, significa que esses efeitos são os próprios, ou típicos do negócio jurídico. Pode-se citar, a título de exemplo, o casamento putativo, que tem eficácia civil em relação ao cônjuge de boa-fé e aos filhos, o que pode ser estendido a ambos os cônjuges, se ambos estiverem de boa-fé.

Dessa forma, o negócio jurídico decorrente do casamento putativo produz efeitos até ser julgado por sentença, pois as nulidades, e não apenas a anulabilidades, podem ser reconhecidas, em matéria matrimonial, por intermédio de sentença declarativa, em que somente poderá propor a ação judicial o cônjuge que incidiu em erro, conforme art. 1.559 do Código Civil.

Isto posto, esses casos de efeitos do nulo, ainda que nem todos manifestados como queridos, próprios, demonstram a possibilidade, e até a necessidade, de se examinar o negócio jurídico, separadamente do plano da existência, da validade e, depois da eficácia (AZEVEDO, 2002, p. 52).

A fim de melhor compreender as subdivisões, ou ainda, categorias eficaciais, Marcos Bernardes de Mello, realiza separação com base nos efeitos jurídicos, desde as mais elementares situações jurídicas às mais complexas relações jurídicas, às sanções, às premiações e aos ônus, que são categorias de eficácia jurídica: i) as situações jurídicas: i.a) básicas; i.b) simples, ou inissubjetivas; i.c) complexas, ou intersubjetivas: i.c.a) unilaterais; i.c.b) multilaterais, que se consubstanciam as relações jurídicas e seu conteúdo de direitos/ deveres, pretensões/obrigações, ações/situações de acionado e exceções/ situações de excetuado; ii) as sanções, civis e penais; iii) as premiações; iv) os ônus, (MELLO, 2003, p. 31).

Ainda, quanto aos modos de eficácia jurídica, o autor apresenta classificação: (i) quanto à amplitude, em total e parcial; (ii) quanto ao exercício, em plena e limitada; (iii) quanto à definitividade, em definitiva, resolúvel e interimística; (iv) quanto ao surgimento, em instantânea, sucessiva e protraída; (v) quanto à origem, em própria, anexa e reflexa; (vi) quanto

à atuação, em ex nunc, ex tunc e mista; (vii) além dessas, há a eficácia putativa atribuída a atos jurídicos nulos. (MELLO, 2019, n.p. l. 902).

Neste contexto, com a finalidade de diferenciar as classificações apontadas pelo autor, quanto a amplitude, se total ou parcial, e quanto ao exercício, se plena ou limitada, há de tecer as seguintes considerações: Se todos os efeitos, menos um se produzem, então não há eficácia total. Outrossim o negócio jurídico sob condição suspensiva produz eficácia parcial, pois só será total quando cumprida a condição.

Dessa forma, o termo inicial não impede a aquisição do direito, mas, apenas, seu exercício, o que faz dele tão somente elemento limitante da eficácia. Logo, formalizado o contrato, inicia-se a eficácia, nascendo a relação jurídica, gerando todo o conteúdo de eficácia obrigacional. Por sua vez, a título de exemplo, se não houver registro do imóvel a eficácia é meramente obrigacional, portanto, parcial, (MELLO, 2019, n.p. l. 1002).

Diferentemente da classificação quanto a amplitude, se total ou parcial, a classificação da eficácia em plena ou limitada tem por pressupostos a possibilidade de exercício: (a) de todos ou, apenas, de alguns direitos, pretensões. (b) de modo definitivo ou temporário. Outrossim, será plena quando o titular da posição ativa puder exercer todos os poderes e faculdades inerentes aos direitos, às pretensões, sem limitações ou restrições temporais ou materiais. Por outro lado, se não conseguir exercer toda a sua plenitude, será limitada. Assim, o direito a propriedade é pleno quando não recaem direitos reais, como usufruto, habitação, servidão, superfície, que o limitam na extensão e no conteúdo. Ou ainda, será pleno quando não houver limitações ou restrições que impeçam o exercício de poder ou faculdade nele contido, como as cláusulas restritivas de disponibilidade do bem (inalienabilidade, ingravabilidade e impenhorabilidade), ou o bem está oneroso por direito real de garantia, (MELLO, 2019, n.p. l. 1012).

Cumprido expor que em todas essas espécies pode haver eficácia total, se restar produzidos todos os poderes e faculdades inerentes aos direitos próprios da relação jurídica, mas não será plena, vez que limitada a extensão.

É verdade que o Código Civil, de certo modo, não especificou a diferenciação entre as formas de invalidade e ineficácia do contrato. Nesse sentido aponta Emílio Betti, (2008, p. 654):

A qualificação de inválido ou de ineficaz, que então lhe é dada, pressupõe, precisamente, um confronto entre o concreto regulamento de interesses que se considera e o tipo ou gênero de negócio a que ele deve corresponder. E exprime uma valoração negativa que é, de certo modo o reverso da outra, positiva, que a lei faz relativa-mente ao negócio-tipo a que liga a produção de novas situações jurídicas. A valorização negativa tanto pode depender do fato de os elementos constitutivos e os pressupostos concomitantes do negócio

concreto não corresponderem aos elementos essenciais e aos pressupostos necessários do tipo legal, como de fato, embora não faltando a necessária correspondência entre uns e outros, um impedimento estranho ao negócio concretamente celebrado, olhado em si mesmo, se opor, todavia, à produção dos efeitos próprios do tipo legal respectivo.

Quanto ao alcance da distinção entre inválido e ineficaz, há quem negue que ela seja relevante e útil¹, tratando-se diferenciação expositiva e sistemática, a fim de introduzir ordem e clareza aos estudos dos variados e complexos fenômenos do negócio jurídico.

Independente de quem negue a relevância da diferenciação entre ineficácia e invalidade ou inexistência, para Pontes de Miranda (1983, n.p.), há relevância na diferenciação, haja vista que se algum ato jurídico tem um efeito, já não é ele totalmente ineficaz. Assim, a vinculação aparece, como o efeito mínimo, tratando-se de ato humano que entra no mundo jurídico e é eficaz, mas a oferta revogal é eficaz enquanto não se revoga e se teria de dilatar o conceito de vinculação. Logo, pode o ato humano entrar sem essa eficácia presente, de modo que ainda aqui ineficácia e inexistência não coincidem.

Compreendidos os conceitos de validade e eficácia e os seus elementos essenciais de composição, ainda que não tenha e nem se pretenda esgotar o extenso tema no capítulo, passa a investigar a celebração dos negócios jurídicos em ambiente virtual, especialmente pelos menores absolutamente incapazes, a fim de verificar se tais negócios são nulos ou possuem eficácia.

3. EXISTÊNCIA E EFICÁCIA DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS NA INTERNET

O comércio praticado na atualidade, tem a internet como um dos meios de efetuação de seus atos, possuindo uma importância econômica muito grande, sendo o comércio eletrônico uma forma de grandes, pequenas e médias empresas se consolidarem no mercado.

A internet foi criada pelos Estados Unidos após a segunda Guerra Mundial, como explica Eduardo Tomasevicius Filho (2015, p.49), de maneira sintetizada, mencionando que o início do uso da internet era pautado na descentralização das informações entre os diversos equipamentos que estavam conectados à rede, o que se torna importante em épocas de conflito

¹ Assim, por exemplo, a Cassação, em seções reunidas, de 7 de maio de 1948, nº 675 (*Foro it.*, 1948, I, 1129): "No âmbito do direito positivo, não é possível distinguir entre nulidade e ineficácia, e contrapor esta àquela, como termos conceitualmente divergentes, para deles tirar consequências diferentes a respeito de uma convenção contrária a normas imperativas". Para uma crítica a esta sentença, ver SANTORO-PASSARELLI, *Validità del/a clausola oro* (*Foro It.*, 1949, I, 40), que reafirma a diferença contratual entre nulidade e ineficácia.

militar, tendo em vista que a destruição de um equipamento não acarretaria na perda de toda a informação. Após muitos anos de aprimoramento e uso para estudos, no ano de 1994 houve a abertura do acesso por toda e qualquer pessoa.

Com a abertura, a internet se tornou uma importante ferramenta de comércio, sendo um local propício para celebração de negócios jurídicos, notadamente do contrato.

Ricardo Luis Lorenzetti (2004, p. 24-26) expressa em suas escritas que a internet possui características próprias, distintas do mundo “concreto”. Dentre estas características estariam ser um local que é aberto para qualquer um poder acessar, local interativo, já que o usuário gera dados, navega e estabelece relações, local internacional, transcendendo barreira nacionais, local com uma configuração auto-referente, ou seja, não possui uma autoridade central, local que gera suas próprias regras e costumes; local onde acelera-se o tempo, que permite comunicação em tempo real e que há a desterritorialização das relações jurídicas, onde diminui o custo de transações;

Remete-se ao capítulo anterior quando menciona que, para Antônio Junqueira de Azevedo (2002, p. 32), os requisitos de existência do contrato são tempo, lugar, agente (requisitos gerais extrínsecos), objeto, forma e circunstâncias negociais (requisitos gerais intrínsecos), além dos elementos categoriais e elementos particulares.

Nos negócios jurídicos celebrados pela internet, as principais mudanças no elemento da existência são os elementos gerais, notadamente, lugar, forma, tempo, agente e circunstância negocial, tendo em vista que a vontade se manifesta dentro destes elementos.

Ricardo Lorenzetti (2004, p. 29-36), ao apresentar os desafios da influência da internet na confecção de negócios jurídicos, apresenta os parâmetros de desterritorialização, onde a internet não possui um local geográfico certo, como, também, questões sobre o tempo e as barreiras nacionais e internacionais impostas as empresas que vendem via internet, estes fatos mudam a forma como a vontade é exteriorizada pelo agente, em um tempo diverso do “mundo real”, em um local virtual sem uma geografia “certa”.

Sobre o lugar de celebração, tem-se que “ ‘ciberespaço’ é ‘autônomo’ no sentido de que funciona segundo as regras de um sistema auto-referente “[...] tem natureza ‘não-territorial’ e comunicativa, um ‘espaço-movimento’, no qual tudo muda a respeito de tudo, ou seja, ‘espaço virtual’ [...]” (LORENZETTI, 2004, p. 30). Desta forma, pensar em uma declaração emanada na internet, é o mesmo que saber que não está em um local físico, mas sim, um local em espaço diverso do mundo “concreto”.

Quanto ao agente, “a rede passa uma aparência libertária no sentido de que não lhe interessa quem é o indivíduo; se é rico ou pobre, se pertence ao primeiro, ao segundo ou ao terceiro mundo [...] o anonimato pode ser promovido sob a guarda da liberdade de expressão”. LORENZETTI (2004, p. 44). Portanto, o agente pode não “ser certo”, tendo em vista que se camufla pelo terminal que estiver sendo usado.

Já, sobre o tempo, “[...] da mesma forma que o espaço, divorciou-se das categorias comunitárias e naturais que configuram o tempo real” LORENZETTI (2004, p. 33). O tempo na internet, portanto, não tem dia e noite, ele é contínuo, podendo ser celebrado um negócio jurídico com um agente localizado em Pequim e outro em São Paulo, sendo certo que o tempo será o da internet.

Não restam dúvidas que a liberdade de contratar e a autonomia privada são pressupostos fundamentais, ou ainda, requisitos, para o desenvolvimento da livre-iniciativa (PINHEIRO; WEBER; OLIVEIRA NETO, 2019, p. 11).

No que se refere à vontade, apresentada como um elemento de existência do negócio jurídico, denota-se que os institutos jurídicos existentes não abarcam as novas formas de contratação quando se refere à declaração de vontade, pois, com a automação, a vontade passa a ter uma dimensão muito mais ampla, alcançando características novas, como, por exemplo, os contratos eletrônicos intersistêmicos, interpessoais e os interativos.

Entre as características do contrato eletrônico sistêmico está, primordialmente, o fato de a comunicação entre as partes contratantes operar-se em redes fechadas de comunicação (local onde a circunstância negocial e a vontade operam), através de sistemas aplicativos previamente programados. Nessa lógica, destaca-se a utilização do EDI – Electronic Data Interchange--, o qual permite a comunicação entre os diferentes equipamentos, por meio de protocolos, os quais processam e enviam as informações. Outrossim, no presente contrato, há uma vontade informática derivada da despersonalização dos consentimentos contratuais, uma vez que as decisões são tomadas pelas máquinas e não pelos contratantes, (PINHEIRO, 2016, p. 75).

Destarte, os contratos eletrônicos interpessoais a comunicação entre as partes opera-se por meio do computador, tanto no momento da proposta, quanto no momento da aceitação, podendo ser simultâneos, quando celebrados em tempo real, como, por exemplo, as videoconferências ou salas de conversação, ou não simultâneos, utilizando-se usualmente o e-mail (demonstrando que há diferença com as vontades declaradas e as circunstâncias negociais que surgem na contratação em local físico).

Já o contrato interativo é aquele em que a comunicação entre as partes é obtida por meio de interação entre uma pessoa e um sistema de aplicativo previamente programado. Pode-se citar, como exemplos, os contratos realizados quando se acessa um site, ou loja virtual. Assim, quando as informações sobre os produtos vendidos são expostas na internet, considera-se feita a oferta ao público e, conseqüentemente, demonstrada a vontade do fornecedor. Ao aceitar a oferta, o consumidor aceita todas as cláusulas unilateralmente estabelecidas pelo fornecedor, considerando-se assim contrato de adesão, (PINHEIRO, 2016, p. 75).

Nesses termos, cumpre apontar que a principal diferença entre o contrato intersistêmico e o interpessoal é que o primeiro é utilizado por empresas em relações comerciais de atacado e através de rede fechada pelo sistema *EDI (Eletronic Data Interchange)* o qual possibilita a troca de informações entre diferentes computadores através de um sistema único, ou seja, uma empresa faz o pedido de determinada mercadoria para seu fornecedor, o qual também utiliza do mesmo sistema de forma automática, dispensando assim a mão de obra humana. Já, na segunda modalidade, existe sempre a presença humana, com as transações comerciais feitas através de e-mails, chats, videoconferências, tanto no momento da proposta quanto no do aceite (PINHEIRO, 2016, p. 76).

Posto todas estas diferenças de local, tempo, agente (por meio de aplicativos, computadores e por intermédio de programas de conversação), bem como da circunstância negocial, há doutrinadores contemporâneos que defendem que já se vive a "morte" dos contratos tradicionais, conhecidos até então, a exemplo da obra clássica de Grant Gilmore, (PINHEIRO, 2016, p. 5), bem como retratam o seu ressurgimento com novas características mais adaptadas à realidade socioeconômica atual, em um contexto de globalização e eliminação de fronteiras físicas entre os Estados.

Destarte, Patrícia Peck Pinheiro (2016, p. 6), questiona se podemos continuar a sustentar, na era digital, que o contrato, para ser válido, precisa atender necessariamente aos requisitos do negócio jurídico.

Sustenta-se, assim, que o conceito de contrato seria insuficiente, conforme ensina Orlando Gomes (2019, n. p. l. 155), o qual conceitua “uma espécie de negócio jurídico cuja formação depende da presença de pelo menos duas partes, tratando-se de negócio jurídico bilateral ou plurilateral.”. Nesse sentido, Juliana Pedreira da Silva (2011, n. p. l. 1.232), em sua obra "Contratos sem negócio jurídico", propõe a revisão do conceito de contrato, de forma que o mesmo deveria passar a ter a seguinte definição: "o contrato é a própria atividade econômica deflagrada entre dois ou mais centro de interesses, baseada ou não em negócio jurídico".

Pautado em todo o narrado, percebe-se que os contratos celebrados pela internet possuem os requisitos de lugar, agente e tempo (elementos essenciais gerais extrínsecos na concepção de Antônio Junqueira de Azevedo) modificados, não mais tendo o lugar como certo, tendo em vista que é celebrado “*on line*”, onde o tempo é diferente do lugar onde se vende para o lugar onde se compra (fusos horários) e agente, que não é um ser humano que está celebrando e sim uma máquina intermediada pelo humano, onde, ali, se expressa a vontade e tem a circunstância negocial.

Assim, é possível que o Judiciário brasileiro tenha que enfrentar situações de cobrança/execução contratual em que a manifestação de vontade ocorreu por um sistema (e não um ser humano), o suporte daquela obrigação é digital ou eletrônico e não mais um meio físico/papel, descaracterizando o conceito de cópia, o local de celebração foi determinado por geolocalização e a data está registrada com um “*log*” de tempo certificado pela hora legal brasileira do observatório nacional, a assinatura não é mais uma firma manuscrita mas uma solução de autenticação, onde a identidade das partes é determinada seja por um *login* com senha, um certificado digital ou mesmo a própria biometria, bem como a manifestação da vontade decorre de um sistema de inteligência artificial.

3.1 Eficácia dos Negócios Jurídicos Celebrados por Menores na Internet

A declaração de vontade emitida na contratação eletrônica torna problemática a descoberta do indivíduo que a emitiu, posto estar “ *mascarado*” pela máquina.

A declaração de vontade é elemento essencial para a formação do contrato, pois além de condição de validade, constitui elemento do próprio conceito, e da própria existência do negócio jurídico (PINHEIRO; WEBER; OLIVEIRA NETO, 2019, p. 35). Assim, mesmo a declaração de vontade produzida por um computador tem sua origem em um comando humano, sendo, portanto, perfeitamente válida (CARVALHO, 2001, p. 63).

Nesse sentido é importante o recebimento e o entendimento pelo destinatário da declaração da vontade, sob pena de se cair nos vícios de consentimento (BARBAGALO, 2001, p. 62). Isto posto, o art. 112 do Código Civil exalta a intenção da vontade em detrimento do sentido literal da linguagem.

É verdade que a discussão existente atualmente não decorre da vontade automatizada por meio de um computador previamente programado, mas daquela manifestada por intermédio de um sistema que se utiliza da inteligência artificial, haja vista que a máquina é configurada

para adquirir conhecimento, (cognição), racionar e realizar a aprendizagem, perceber problemas e posteriormente agir, o que implica em contratar ou não.

No Brasil há ausência de norma a esse respeito, por outro lado a doutrina estrangeira, conforme Stuart Russel (2003, n.p. apud PINHEIRO; WEBER; OLIVEIRA NETO, 2019, p. 37), procurou explicar uso com base nas teorias subjetivistas e objetivistas do negócio jurídico, de modo a propor a atribuição de personalidade jurídica a esse sistema.

Já para João Fábio Azevedo e Azeredo (2014, p. 117), a resposta para a questão desnecessidade dos contornos em que se envolve a existência de uma personalidade jurídica para a inteligência artificial, haja vista que a sociedade compreende que esse tipo de manifestação é decorrente de uma evolução tecnológica. Portanto, para o autor, não haveria motivos para não reconhecer a existência e a validade do negócio jurídico formado, especialmente em razão da teoria da confiança, prevista no art. 138 do Código Civil. Assim, a responsabilidade pelos atos derivados de um sistema de inteligência artificial é do ser humano, em nome de quem o sistema está agindo.

Na aferição dos elementos de existência dos negócios jurídicos celebrado pela internet, deve-se notar que houve mudança de paradigma, mas, ainda, subsistem a necessidade de haver local, tempo e declaração de vontade emitida por sujeito com capacidade de direito para haver o negócio jurídico.

Nesse sentido, as novas tecnologias ampliaram a concepção dos elementos até então já existentes, em especial no tocante a capacidade de quem está negociando e os eventuais contratantes, correndo-se o risco de se estar diante de uma despersonalização do próprio negócio, o qual pode ser nulo ou anulável, (AMARAL; PONTELLI, 2015, p.29).

Ademais, além dos princípios que tem orientado todo direito contratual, tais como autonomia da vontade, supremacia da ordem pública, consensualismo entre outros, deve-se ater, também, aos princípios da identificação, autenticação, impedimentos de rejeição, verificação, privacidade, equivalência funcional dos contratos, neutralidade, conservação e aplicação das normas jurídicas existentes aos contratos eletrônicos (PINHEIRO, 2016, p. 75).

Inclusive, a capacidade de contratação por crianças e adolescentes é algo que se tornou realidade na celebração de contratos na internet, em especial jogos, aplicativos, livros e produtos em geral. Parte da doutrina entende que aquisições de tal natureza se referem a atos corriqueiros e aceitáveis na atual conjuntura, entretanto, os efeitos decorrentes da aquisição podem se tornar contrários as normas e princípios de proteção aos menores supressos de capacidade, bem como as questões de ordem pública, a função social do contrato e boa-fé

envolta na relação, cabendo ao judiciário analisar a situação em cada caso. (AMARAL; PONTELLI, 2015, p.29-30).

É reconhecido que tanto o ato nulo quanto o anulável entram no mundo jurídico. Nulo e anulável existem, sendo que no plano da existência não há como distingui-los, de forma que a distinção só é possível no plano da validade. Ao contrário da anulabilidade, a nulidade é imprescritível e irrenunciável, bem como impossível de convalidação. Ambas consistem em invalidades do negócio jurídico, sendo a anulabilidade situação menos grave que a nulidade (SABO, 2017, p. 54).

Destarte, a orientação no Brasil é considerar inválido/nulo os negócios jurídicos realizados diretamente pelo absolutamente incapaz, conforme art. 166, inciso I do Código Civil. Porém, não se trata de melhor solução, haja vista que os menores realizam negócios jurídicos de pequeno valor, como a compra de objetos móveis em bazares, no ambiente escolar, em lanchonetes, não podendo se esquecer ainda do contrato de transporte, (SABO, 2017, p. 57).

Nesse sentido a regra adotada pelo ordenamento civil desatende à realidade, haja vista que os negócios celebrados existem, porém são considerados nulos. Cumpre apontar que em Portugal, os negócios jurídicos cotidianos de valor reduzido e de pequena importância realizado por menores incapazes são ressaltados nas causas de nulidade do negócio jurídico (Código Civil Português, art. 127²). Na França, art. 1.125 e na Itália, art. 1.426, a incapacidade resultante da insuficiência de idade gera anulabilidade, o que evita os problemas resultantes da nulidade, dentre eles a imprescritibilidade, irrenunciabilidade e a impossibilidade de convalidação.

Por sua vez, aponta Isabela Sabo (2017, p. 57) que na Alemanha, (BGB, §§ 106 e 110) a incapacidade absoluta termina ao atingir sete anos de idade, sendo a partir de então anulável o negócio jurídico que praticar sem acompanhamento do representante, caso contrário o negócio jurídico é válido e eficaz.

No Brasil, não há disposição nesse sentido como nos países citados, porém o art. 180 do Código Civil dispõe que os negócios jurídicos celebrados por adolescente relativamente incapaz que, na ocasião, declarou-se capaz, será considerado válido, não lhe, sendo possível alegar a idade verdadeira para eximir-se da obrigação contraída. Dessa forma, o adolescente que utilizar os dados de seu representante legal para realizar negócio jurídico por meio eletrônico permanecerá obrigado ao que foi pactuado, protegendo-se assim o interesse público.

² Art. 127 - São excepcionalmente válidos, além de outros previstos na lei: (...) b) Os negócios jurídicos próprios da vida corrente do menor que, estando ao alcance da sua capacidade natural, só impliquem despesas, ou disposições de bens, de pequena importância.

As informações relativas a dados pessoais de crianças e adolescentes devem observar o consentimento de, pelo menos, um dos pais ou responsáveis legais, conforme art. 14 § 4º da Lei Geral de Proteção, Lei 13.709/2018, que entrará em vigor em 14/08/2020.

O novo regulamento europeu GDPR, *General Data Protection Regulation*, alinha de forma coesa todas as regras atinentes ao tratamento de dados pessoais. Igualmente, para assegurar a eficácia no que diz respeito ao tratamento dos dados independentemente do local onde sejam tratados, ampliou a extensão da territorialidade (MALDONADO, 2019, p 14) para alcançar em certos casos agentes de tratamento estrangeiros, o que também ocorre com a LGPD.

De igual forma, as informações relativas aos dados pessoais dos menores devem obedecer ao princípio da finalidade e transparência, previstos na LGPD, os princípios do melhor interesse da criança e adolescente e o princípio da proteção integral, conforme art. 3.1 da Convenção Internacional dos Direitos da Criança e do Adolescente.

Assim, é notória a preocupação do regulamento em assegurar que o consentimento recebido realmente adveio dos responsáveis/pais do menor. Isso ocorre em razão de que o ambiente digital possibilita inúmeros meios de burlar os procedimentos de identificação; dessa forma, cabe aos controladores garantir que o consentimento é real e válido.

Nesse enlace, considerando o conceito de ineficácia jurídica que consiste na “inaptidão, temporária ou permanente, do fato jurídico para irradiar os efeitos próprios e finais que lhe são imputados pela norma jurídica” (MELLO, 2019, n.p. l. 1288), imperioso a regulamentação das situações trazidas, em especial no que diz respeito à celebração de negócios jurídicos por menores absolutamente incapazes. Assim, atualmente os negócios celebrados por estes sequer chegam ao campo da eficácia, vez que não preenchidos os requisitos da validade, motivo pelo qual são nulos, conforme art. 166, inciso I, do Código Civil, observado o art. 180 do mesmo diploma legal.

Portanto, demonstra-se que tanto os elementos de existência quanto os de eficácia são “modificados”, alçados aos padrões dos negócios jurídicos celebrados na internet.

CONCLUSÕES

A internet, por sua característica de liberdade de expressão e facilidade ao acesso de serviços e produtos oferecidos por inúmeros fornecedores em diversas localidades no globo terrestre trouxe ao mundo do direito mudanças nos elementos de existência e eficácia dos negócios jurídicos que são celebrados por seu intermédio.

Os elementos essenciais gerais (o tempo, lugar e agente), foram modificados, posto que o tempo na internet é diverso do tempo real, onde pode ser dia na localização de um dos indivíduos e noite na localização do outro, como, também, o lugar, que é indeterminado geograficamente, posto ser o espaço virtual o local de celebração do negócio jurídico. O agente também se modifica com a internet, tendo em vista que para usufruir da internet é necessário o intermédio de um terminal (máquina) e, por este terminal, é quase impossível ter a certeza de que a pessoa que o manuseia é, na realidade, quem realmente diz ser.

Entretanto, observa-se que os elementos de existência comum a todos os negócios jurídicos continuam a existir mesmo na internet, porém, com as modificações do mundo virtual.

Sem que tenha agente, lugar e tempo não há que se falar em existência do negócio jurídico. Por este motivo, os negócios celebrados via internet possuem tempo e local estipulado na geografia do comprador, e o agente é “pré-determinado” e individualizado por cadastros que os fornecedores pedem antes da concretização do negócio, para, assim, existir o negócio jurídico.

A declaração de vontade também é diferente da realizada no mundo “concreto”, pois utiliza-se de intermediários como computadores, aplicativos, vídeo conferências, dentre outros dispositivos que substituem o humano, sendo certo que a declaração de vontade e as circunstâncias negociais são modificadas para o padrão de uso de cada uma dessas tecnologias.

Não há como grandes empresas que vendem pela internet negociarem pessoalmente com cada comprador, substituindo, assim, a declaração de vontade humana pelo aceite de um “click” nos termos disposto no site da empresa vendedora.

Assim, ao analisar os elementos de existência e eficácia do negócio jurídico celebrado pela internet, verifica-se que houve mudança de paradigma, que em razão das novas tecnologias, houve uma ampliação da concepção dos elementos até então já existentes.

Por fim, percebe-se que há problemas no que se refere aos negócios jurídicos celebrados pela internet por menores absolutamente incapazes, que produzem efeitos, mesmo sendo nulos, e, para regulamentar está situação ao caso concreto, deve ser discutido pelos três agentes: Estado, que deve regulamentar a forma adequada aos novos impasses criados pela tecnologia, delimitando inclusive os negócios de pequeno valor, os quais já acontecem tanto fora do ambiente virtual. As empresas, buscando melhorias quanto à identificação das partes e seus representantes, nos limites da tecnologia disponível e aos usuários, menores e representantes legais, de forma que seja prestada a informação. E por fim, o encargo também ao consumidor, que deve se ater as informações e regras específicas do ambiente virtual, de modo a estar educado e preparado para a celebração dos negócios na internet.

REFERÊNCIAS

AMARAL, Francisco. **Direito Civil**. Introdução. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

AMARAL, Ana Cláudia Corrêa Zuin Mattos do; PONTELI, Nathália Nunes. **Negócios Jurídicos e ambiente eletrônico novas veredas da autonomia privada nos contratos eletrônicos**. In: CONGRESSO NACIONAL DO COMPEDI, 24, 2015, Belo Horizonte. Anais XXIV COMPEDI. Belo Horizonte: UFMG, 2015. p. 21-40.

AZEREDO, João Fábio Azevedo. **Reflexo do emprego de sistemas de inteligência artificial nos contratos**. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito, USP, São Paulo, 2014. p. 117.

AZEVEDO, Antônio Junqueira de. **Negócio Jurídico. Existência, Validade e Eficácia**. São Paulo: Saraiva, 2002.

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

BETTI, Emílio. **Teoria Geral do Negócio Jurídico**. Campinas: Servanda, 2008.

BRASIL. Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil**. Brasília: Congresso Nacional, 2002.

_____. Lei nº. 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais**. Brasília: Congresso Nacional, 2018

_____. Decreto Nº 99.710, de 21 de novembro de 1990. **Promulga a Convenção sobre os Direitos da Criança**. Brasília: Congresso Nacional, 1990.

BRAVO, Federico Castro y. **El negocio jurídico**. Madrid: Editorial Civitas, 2016.

CARVALHO, Ana Paula Gambogi, **Contratos via Internet: segundo os ordenamentos jurídicos alemão e brasileiro**. Belo Horizonte: Dey Rey, 2001

FERRI, Luigi. **La autonomía privada**. Albolote: Comares, 2001.

Filho, Eduardo Tomasevicius. O Marco Civil da Internet e as Liberdades de Mercado. in DE LUCCA, Newton; SIMÃO, Adalberto Filho; LIMA, Cíntia Rosa Pereira de (coords.) **Direito & Internet III – Tomo II: Marco Civil da Internet (Lei nº 12.965/2014)** São Paulo: Quartier Latin, 2015.

GOMES, Orlando. **Contratos**. Forense, 2019. E-book. Edição do Kindle.

JÚNIOR, Hamid Charaf Bdine. **Efeitos do negócio jurídico nulo**. Editora Saraiva, 2010.

LORENZETTI, Ricardo Luis. Razonamiento judicial: **Fundamentos de derecho privado**. Editora Jurídica Grijley, 1998.

_____. Ricardo L. **Comércio Eletrônico**; tradução de Fabiano Manke; com notas de Cláudia Lima Marques. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.

MALDONADO, Viviane Nóbrega (coord.). LGPD: Lei Geral de Proteção de Dados pessoais: **Manual de implementação**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato jurídico: plano da existência**. 20ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

_____. Teoria do fato jurídico: **plano da eficácia – 1ª parte**. São Paulo: Saraiva. 2003.

_____. Teoria do fato jurídico: **plano da eficácia**. 11ª ed. São Paulo: Saraiva Educação. 2019.

NERO, João Alberto Schutzer Del. **Conversão Substancial do Negócio Jurídico**. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 2001.

PINHEIRO, Patricia Peck. **Direito Digital**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

_____. **Contratos digitais ou eletrônicos: apenas um meio ou uma nova modalidade contratual?** Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 966, abr., 2016. Disponível em: <<http://www.tjpa.jus.br/CMSPortal/VisualizarArquivo?idArquivo=340926>>. Acesso em: 23 set. 2019.

PINHEIRO, Patricia. Peck; WEBER, Sandra Tomazi; OLIVEIRA NETO, Antonio Alves de. **Fundamentos dos negócios e contratos digitais**. São Paulo: RT, 2019.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado**. 4ª ed. São Paulo: RT, 1983.

RUSSEL, Stuart; NORVING, Peter. **Artificial intelligence: a modern approach**. 2. ed. New Jersey: Prentice Hall, 2003. n. p., apud PINHEIRO; WEBER; OLIVEIRA NETO, 2019.

SABO, Isabela Cristina. Imputação da vontade virtual: **validade dos negócios jurídicos celebrados na internet por crianças e adolescentes absolutamente incapazes e a responsabilidade concorrente dos pais e dos fornecedores**. 2017. 167 fls. Dissertação (Mestrado em Direito Negocial) – Universidade Estadual de Londrina, Londrina, 2017.

SILVA, Juliana Pedreira da. Contratos sem negócio jurídico: **crítica das relações contratuais de fato**. São Paulo: Atlas, 2011. E-book. Edição do Kindle