

**A SOBERANIA DOS ESTADOS E O COMÉRCIO ELETRÔNICO INTERNACIONAL:
PERSPECTIVAS E LIMITES À INTERNACIONALIZAÇÃO DO DIREITO**

*THE STATES' SOVEREIGNTY AND THE INTERNATIONAL ELECTRONIC COMMERCE:
PROSPECTS AND LIMITS TO INTERNATIONALIZATION THE RIGHT.*

*José Querino Tavares Neto¹
Rodrigo dos Santos Azevedo²*

RESUMO: O contexto social, político e econômico do mundo entrou em descontinuidade com a Revolução Tecnológica da Informação, possibilitada pela interconexão de um número ilimitado dos usuários em redes virtuais. O avanço tecnológico alcançado permitiu também a formação de um Comércio Eletrônico Internacional, que possibilitou a realização de transações comerciais entre pessoas do mundo inteiro. A importância do Comércio Eletrônico pode ser medida pelo alto volume de cifras, cuja previsão para o ano de 2015 no Brasil ultrapassa 40 bilhões de reais, justificando o presente trabalho. Ante as mudanças, o ordenamento jurídico brasileiro precisa se adequar às novas tecnologias de modo a manter a segurança jurídica nas relações de consumo. Autores apontam pela necessidade de se criar uma norma internacional disciplinando a matéria. Entretanto, acreditamos que o mais adequado seria uma norma de conteúdo reduzido ao nível global e com um volume maior ao âmbito regional, aplicando-se subsidiariamente a norma do país onde residir o consumidor, como forma de se redistribuir e equalizar o poder soberano beneficiando a segurança jurídica.

PALAVRAS-CHAVE: Comércio Eletrônico Internacional. Direito do Consumidor. Estado. Multiculturalismo. Soberania.

ABSTRACT: The social, political and economic context of the world entered in discontinuity with the technological revolution, made possible by the interconnection of an unlimited number of users virtual network over the internet. The technological breakthrough achieved also allowed the formation of an International E-Commerce, which made possible the realization of commercial transactions between people all over the world. The importance of e-commerce can be measured by the high volume of figures, whose forecast for the year 2015 in Brazil exceeds 40 billion of reais, which justifies the present work. Before the changes, the Brazilian legal system needs to adapt to new technologies in order to maintain legal security in relationships. The authors point out the need to create an international law governing the matter. However, we believe that the most appropriate would be a standard reduced content to the global level and with a greater volume to the regional level, applying in the alternative the standard of the country where the consumer resides, as a way to preserve multiculturalism.

KEYWORDS: Consumer Law. International Electronic Commerce. State. Multiculturalism. Sovereignty.

Considerações iniciais

O Comércio Eletrônico torna-se cada vez mais comum nas transações realizadas pelos brasileiros para aquisição de uma quantidade muito diversificada de bens (eletrodomésticos, eletroeletrônicos, livros, móveis, etc.) e serviços por meio da internet.

¹ Pós-doutor em Direito Constitucional pela Universidade de Coimbra com bolsa da Capes. Professor Associado da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Goiás e do Programa de Pós-Graduação da PUCPR. Consultor das Faculdades Atenas de Paracatu. Bolsista de Produtividade da Fundação Araucária. Email: josequerinotavares@gmail.com

² Mestrando do Programa de Pós-Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUCPR), na área de concentração "Direito Socioambiental e Sustentabilidade", vinculado à linha de pesquisa "Estado, Sociedades e Meio Ambiente". Email: rodrigosaaz@hotmail.com

A atratividade desse comércio em meio digital se dá pelo aumento da lucratividade das empresas proporcionadas pelas reduções dos custos, seja pela dispensabilidade de estabelecimentos comerciais com alugueis ou compra de lojas em lugares mais baratos, seja pela redução da quantidade de trabalhadores necessários, da energia utilizada, da segurança privada para proteção dos bens, dentre outras reduções de despesas e custos permanentes.

Além disso, o principal atrativo é a facilidade do alcance dos consumidores, que independente da distância, podem acessar as ofertas a partir de alguns cliques de mouses e em qualquer tempo, eis que uma característica desse comércio é a interconectividade contínua, vinte e quatro horas por dia.

Outra facilidade é a redução das distâncias porque a tecnologia empregada possibilita a realização de transações comerciais diretas, independentemente da distância que separem as partes interessadas. Nesse sentido, há possibilidade de realização de transações comerciais entre nacionais e estrangeiros, ou seja, sem intermediários que comprem os produtos no estrangeiro para revendê-los no território nacional.

Em contrapartida, essa nova forma de comprar e vender bens, por ainda ser de domínio público recente, vez que as tecnologias que possibilitaram esse comércio internacional foram desenvolvidas nas últimas décadas do século XX, nota-se que sua ampla utilização implica na necessidade de mudanças estruturalistas dos Estados modernos para que se garanta a segurança jurídica nas relações de consumo.

Nesse sentido, o presente artigo irá revisar alguns dos trabalhos científicos já realizados quanto a necessidade de se criar normas internacionais para regular o Comércio Eletrônico Internacional no âmbito da relação de consumo. Outrossim, irá considerar essa possibilidade a partir das soberanias dos Estados e das particularidades culturais dos povos frente a uma crescente tendência de universalização dos direitos e da tutela pelos Organismos Internacionais.

Dessa forma, a presente pesquisa, que será eminentemente bibliográfica, é justificada pela pujança desse comércio, vez tudo indica a manutenção de um crescimento exponencial das transações eletrônicas; pela necessidade de se garantir um mínimo de segurança jurídica, principalmente quanto às relações de consumo onde há necessidade pela vulnerabilidade do consumidor; como também pelo enfoque na soberania dos Estados e na preservação do multiculturalismo como patrimônio da humanidade.

1 As evidencias de um novo contexto social, econômico e político

Acredita-se que o mundo está passando por mais um momento de descontinuidade – situação instável e transitória de um momento estável para outro – iniciada no final do século XX, que implica numa mudança da cultura material como

fruto de vários avanços tecnológicos, os quais se retroalimentam e se comunicam numa linguagem comum (digital), fazendo surgir o que se convencionou chamar de tecnologia da informação.³

Nesse sentido, a Revolução Tecnológica da Informação é um processo com proporções semelhantes às Revoluções Industriais, que modificou a economia, a sociedade e a cultura, de forma que o direito, tanto material quanto processual, tem que se adequar aos novos fenômenos sociais e econômico, seja para preservar parcela da cultura material em transição, seja para facilitar a permeabilidade social às mudanças provocadas pelas tecnologias recém-descobertas.

Como fruto dessa revolução, o Comércio Eletrônico, assim como muitos outros fenômenos pós-modernos, não possui limites espaciais, ou seja, não encontra empecilhos físicos intransponíveis aos seus fins, quais sejam, a compra e a venda de produtos e/ou serviços entre a população, cujas transações econômicas podem envolver nacionais e estrangeiros.

Nesse foco, o Estado moderno, que é estruturado a partir de um povo, território e governo soberano, se vê cada vez mais desfigurado em face aos novos desafios da pós-modernidade. Cada vez mais os espaços geopolíticos são superados pelos avanços tecnológicos, que permitem a comunicação instantânea entre pessoas, não importando a distância física entre elas.

Um desses acontecimentos que mais tem causado impactos nos governos nacionais é a integração financeira das economias, através da qual se forma um sistema financeiro global caracterizado pela volatilidade do capital, onde bilhões de dólares podem ser transferidos de um local para outro em questão de segundos.⁴ Com isso, os sistemas financeiros locais perdem espaço para os grandes agentes econômicos, sendo certo que essa medida retira dos Estados uma parcela do seu poder soberano, o monopólio da regulamentação financeira.

Ao lado desses fatos, o povo se torna cada vez mais sujeito de direitos internacionais ante a crescente tutela jurisdicional dos Organismos Internacionais e do avanço do Direito Internacional em matérias que eram de reservas aos Estados. Esse fenômeno da internacionalização do direito tomou impulso com o fim da Segunda Guerra Mundial, ocasião em que os Direitos Humanos passaram a tutela da Organização das Nações Unidas (ONU), criando-se vários outros Organismos Internacionais com o fim de integrar regiões para garantir a paz e a segurança global.

Esse avanço do Direito Internacional reorganiza as a soberania interna e externa das nações frente as Organizações Internacionais e torna o povo mais semelhante em direitos e obrigações, modificando práticas culturais e superando barreiras geopolíticas. A soberania das nações é atenuada pela criação de Organismos Internacionais com

³ CASTELLS, Manuel. *A Sociedade em Rede*. Tradução de Roneide Venancio Majer. São Paulo: Paz e Terra, v. 1, 1999, p. 67; 68.

⁴ CASTELLS. *Op. Cit.*, p. 143.

competência deferida pelos próprios Estados, cujas decisões, algumas pelo menos, não precisam passar pelo crivo dos Órgãos nacionais.

Sob a concepção kantiana, o alcance desse patamar supranacional de normas, consiste no desenvolvimento do direito pelo atingimento da sua terceira e última etapa⁵, o direito cosmopolita, pelo qual o homem passa a ser considerado cidadão do mundo, sendo esse um dos principais argumentos para a universalização do direito.⁶

Além da convergência material, as barreiras físicas são cada vez mais pulverizadas pela formação de blocos econômicos de Estados, que apesar do interesse principal ser econômico, acaba por transbordar para outros seguimentos, pois, também objetivam a integração regional das nações.

A União Europeia é o exemplo mais contundente dessa quebra de barreiras geopolíticas locais, pois, com ela criou-se uma política econômica centralizada, dirigida pelo Banco Central Europeu, com uma moeda única (euro) e adotando políticas alfandegárias uniformes nos Estados-membros. Essas características da União Europeia fazem com que ela não se confunda com um bloco comercial, onde se pactua interesses sem alteração da estrutura estatal; mas sim, com uma economia comum, não internacional e sim inter-regional.⁷

A partir de outra análise, nota-se que no campo do consumo os comércios nacionais já propiciaram a massificação social, uniformizando necessidades e soluções. É dizer, as pessoas de uma mesma localidade passam a consumir os mesmos produtos e utilizar os mesmos serviços para os mesmos fins.

A Interação regional e global também provoca a interculturalidade, na medida em que as comunicações simbólicas são postas num mesmo ambiente (rede virtual), onde as ações, os valores e as ideias são compartilhadas por todas as nações.⁸ Os ordenamentos jurídicos nacionais e internacionais intensificam o processo dialético intercultural, pois, amplifica a interação e conduz à formação de leis nacionais com conteúdo uniforme.

Certamente essa interação entre povos de culturas diferentes, apesar de se ter um aceleração da proximidade pelos avanços tecnológico, já existia antes da Revolução Tecnológica da Informação. De certa forma, a partir das Grandes Navegações se inaugurou a era planetária pelas interações microbióticas e humanas, seguidas pelas trocas de animais e plantas, os quais são deslocados de continente a continente devido às colonizações realizadas desde então.⁹

Sendo assim, a partir de análises políticas, pela criação de organismos internacionais com competências para impor suas decisões aos Estados-membros (ex:

⁵ As duas primeiras etapas de desenvolvimento do direito são o Estado e os tratados internacionais, estes estritamente no que se refere à relação entre Estados soberanos.

⁶ NOUR, Soraya. *À Paz Perpétua de Kant*. 2 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2013, p. 40.

⁷ CASTELLS. *Op. Cit.*, p. 152.

⁸ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. “Brançosos” e Interconstitucionalidade: Itinerário dos Discursos sobre a Historicidade Constitucional. 2 ed. Coimbra: Almedina, 2008, p. 273-274.

⁹ MORIN, Edgar; KERN, Anne Brigitte. *Terra-Pátria*. Porto Alegre: Sulina, 2013, p. 22-23.

ONU); econômicas, com a tendência internacional pela criação de economias regionais comuns (ex: União Europeia); e sociais, com a já consolidada massificação social; percebe-se que há uma forte tendência de uniformização global das culturas.

Não se quer com isso desconsiderar que a globalização foi e ainda é utilizada para implantar políticas internacionais econômicas que põe as economias desenvolvidas em vantagem sobre as economias subdesenvolvidas mediante a criação de normas internacionais que propiciam a quebra das barreiras econômicas e adoção de políticas macroeconômicas em desfavor dos países que ainda buscam o desenvolvimento.

Sendo assim, a integração mundial das nações, pelo menos em alguns aspectos, é consequência dos avanços tecnológicos, que fomentaram a construção de uma sociedade em rede. Entretanto, as políticas nacionais de integração promovidas pelos Órgãos Internacionais devem ser cuidadosamente ponderadas pelos Governos nacionais para que não sirvam aos fins econômicos dos Estados hegemônicos, pois, podem oportunamente se revestirem da cientificidade para alcançar fins escusos.

2 O comércio eletrônico

A partir das tecnologias da informação, mais detidamente da internet, houve modificações na comunicação pelo surgimento de novos meios e formas. Nesse ponto, deve-se ressaltar que a internet encontrou espaços em muitos ambientes humanos, seja no trabalho pelo fornecimento de novas ferramentas, a exemplo de softwares desenvolvidos para a virtualização dos processos judiciais, seja no relacionamento entre familiares e amigos através das redes sociais eletrônicas, no lazer com a utilização de computadores e jogos virtuais, etc. Essa versatilidade aliada à atualidade tecnológica ainda não foi acompanhada pelo direito a fim de regular o uso dos ambientes virtuais, de forma que o sistema jurídico atual é quase todo ele desatualizado em alguns aspectos.

O comércio eletrônico, também conhecido como e-commerce, atraiu as empresas porque reduziu sobremaneira os custos de operacionalização, além de multiplicar as vendas pela facilidade de acesso e compra dos produtos pelos consumidores, agora identificados como usuários das redes de computadores. Segundo pesquisas realizadas pela E-bit, o faturamento do comércio eletrônico no Brasil em 2014 foi de 35,8 bilhões de reais, e contou com a participação de 51,5 milhões de consumidores, fato que equivale a dizer que mais de um quarto da população brasileira já efetua compras pela internet, projetando-se um faturamento para 2015 na ordem de 43 bilhões de reais.¹⁰

Esses dados revelam o alto grau de importância que deve ser dado a esse tema, o Comércio Eletrônico, porque é através dele que se adquire bens e serviços a partir da utilização das novas tecnologias disponíveis. As etapas que envolvem as transações eletrônicas possuem uma complexidade que foge do procedimento tradicional da

¹⁰ E-Bit. E-Commerce Supera Expectativas. Disponível em:
<http://www.ebitempresa.com.br/clip.asp?cod_noticia=3959&pi=1>. Acesso em: 3 jul. 2015.

contratação realizado entre pessoas presentes, identificadas mediante apresentação de documentos emitidos por órgãos públicos, com instrumento contratual impresso em meio físico (papel).

A complexidade da nova forma de se comprar e se vender produtos e serviços decorre da utilização de ciberespaços para realização dessas transações econômicas. Nesses ambientes os contratantes são considerados ausentes porque não se comunicam diretamente, mas sim por meio de mensagens eletrônicas enviadas e recebidas através da internet, responsável pela ampliação e renovação do espaço jurídico atual.

Assim, o contrato eletrônico é o instrumento jurídico do comércio eletrônico que rege a relação entre as partes contratantes, cujas manifestações de vontades são enviadas e recebidas através de mensagens eletrônicas a partir do uso de computadores. Diante dessa nova realidade, que agrava a vulnerabilidade do consumidor, foram reguladas algumas situações estipulando novas obrigações aos fornecedores, de por exemplo, disponibilizar o contrato virtual ao consumidor, para que o mesmo tenha acesso às informações que antes lhes eram prestadas em meio físico, consoante dispõe o inciso IV do art. 4º do Decreto 7.962/2013, que regulamentou o Código de Defesa do Consumidor no âmbito eletrônico.

No âmbito do consumo interno, ou seja, que não envolva o comércio internacional de produtos e serviços, não paira dúvidas quanto a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/1990) para reger as relações jurídicas, eis que as partes contratantes são perfeitamente enquadradas nos conceitos de consumidor e fornecedor previstos nos arts. 2º e 3º desse Código. Portanto, no âmbito nacional, o comércio eletrônico brasileiro já está regulado pelo CDC e algumas outras normas, sobretudo Decreto 7.962/2013.

Além do mais, a aplicação do CDC é justificada pela manutenção do desequilíbrio econômico, com agravamento da vulnerabilidade do consumidor ante as características e peculiaridades do contrato eletrônico. Esse fato pode ser percebido no modo como os contratos eletrônicos são pactuados, a partir de cliques em palavras padrões (sim, concordo, aceito, etc.), com possibilidades muito reduzidas de discussão e eleição dos termos contratuais pelo consumidor, que caracteriza o contrato de adesão.¹¹

Outro fator essencial, que torna mais evidente a vulnerabilidade, é o fato do consumidor muitas vezes desconhecer a pessoa com a qual se contrata no meio virtual, sendo muito fácil de ser enganado por propostas falsas, ou seja, não há garantias de que terá a contraprestação muito embora o pagamento seja, como regra, à vista. Nesse sentido, vem se tornando muito comum a aplicação de golpes pela internet, onde os golpistas vendem, por exemplo, pacotes de viagens inexistentes, lesando o consumidor virtual.

¹¹ LEAL, Sheila do Rocio Cercal Santos. Contratos Eletrônicos: Validade Jurídica dos Contratos via Internet. São Paulo: Atlas, 2007, p. 105.

Além do mais, por ser uma norma essencialmente principiológica, o Código de Defesa do Consumidor (CDC) não necessita ser substituído ou reformado por outra lei para que possa ser aplicada aos contratos eletrônicos, a fim de se adequar aos avanços tecnológicos já referidos, que modificaram o campo de incidência do direito. Dessa forma, a defesa do consumidor frente ao comércio eletrônico permanece eficaz com o CDC.

A título de exemplo, mesmo sendo o CDC de 1990, ele contém regras específicas perfeitamente aplicáveis aos contratos eletrônicos. Nesse sentido, a regra prevista no art. 49 possibilita ao consumidor se arrepender da compra efetuada pela internet dentro do prazo de 7 (sete) dias, devendo ser ressarcido pelos valores eventualmente pagos pelo produto. Sendo assim, muito embora essa norma fora erigida para tutelar aquelas vendas realizadas pelos fornecedores nas casas dos consumidores, por meio de telefones ou em stands de vendas fora do estabelecimento comercial, a regra é perfeitamente aplicada às compras pela *internet*.

Nesse sentido, a regulação jurídica e a resolução de conflitos no comércio eletrônico B2C (*business to consumer*), envolvendo consumidores e fornecedores nacionais, tem a complexidade reduzida. É que nesse caso não há muito o que se discutir quanto as normas aplicáveis e a justiça competente para o processamento e julgamento de lides consumeristas porque se restringe ao âmbito nacional. Entretanto, quando se trata de comércio internacional B2C a situação muda de figura.

Como ressalta Farias,¹² antes da economia digital, existiam duas formas para o consumo de produtos estrangeiros. Primeiro pelo deslocamento do nacional ao território estrangeiro, segundo pela importação e venda dos produtos no território nacional. Logo, não existia o comércio internacional com vínculo obrigacional direto, sem intermediários, entre nacionais e estrangeiros. Essa possibilidade só foi alcançada pelo desenvolvimento tecnológico e pelo amplo acesso à informação permitidos pela internet e pelo desenvolvimento da microeletrônica.

As peculiaridades dessa tecnologia em rede demandam uma atenção especial, tornando necessária a incorporação dos conhecimentos tecnológicos ao direito, e, muito embora não possua autonomia reconhecida, tem logrado denominação própria, a exemplo de Direito Virtual.¹³

Além do equipamento (computador), para o usuário se conectar à internet é necessária uma linha telefônica, um modem (conversor do sinal telefônico para um outro sinal que possa ser reconhecido pelo computador receptor do sinal), o servidor de rede, cuja necessidade pode ser suprida pela conexão direta à linha telefônica, e um programa de navegação, também conhecido como browser.¹⁴ Cada servidor dispõe de

¹² FARIAS, Inez Lopes Matos Carneiro de. A proteção do consumidor internacional no comércio eletrônico. Dissertação (mestrado em Direito) – Curso de Pós-Graduação em Direito, Faculdade de Direito de São Paulo, 2002, p. 39.

¹³ LEAL. *Op. Cit.*, p. 15.

¹⁴ *Idem*, p. 15-16.

um endereço e de um protocolo, que é chamado de IP – *Internet Protocol*, os quais identificam os usuários nas redes virtuais.

Ressalte-se que o contrato eletrônico possui apenas duas fases para o seu aperfeiçoamento. Preliminarmente são realizadas as tratativas, nas quais são feitas sondagens, zelando-se pela boa-fé objetiva, sob pena do dever de indenizar. O contrato tem início com a oferta proposta por uma das partes, e em seguida, é aperfeiçoado com a sua aceitação.¹⁵

Com essas informações já é possível de se perceber e entender a complexidade jurídica característica do comércio eletrônico, pois, o usuário, o servidor, a página de internet (website) e o estabelecimento comercial da pessoa que se utiliza do meio virtual para divulgar seus produtos podem estar fisicamente ou ser disponibilizados cada qual em países diferentes, ocasionando a dificuldade de se saber qual a norma a ser aplicada para reger a relação contratual e qual a justiça competente para dirimir conflitos.

É que a partir das leis brasileiras atualmente em vigor, não é possível de se ter uma resposta pacífica quando o comércio eletrônico envolver pessoas e mecanismos nacionais e estrangeiros. Para ser mais claro, suponha-se que um brasileiro adquira para consumo próprio através da internet um produto exposto a venda num site estrangeiro, exibido por um provedor russo cujo proprietário esteja residindo na China. A questão que deve ser enfrentada nesse caso é qual deve ser a legislação aplicável para reger a relação contratual, a brasileira, a russa ou chinesa?

Sobre o assunto, acaso existisse alguma norma internacional, acordos bilaterais/multilaterais ou tratado internacional, regulando o comércio eletrônico entre os países envolvidos, a norma indicaria a legislação a ser aplicada, e resolveria a questão. Ocorre que não existe, sendo tal situação deixada à autonomia legiferante de cada Estado envolvido. Dessa forma, há, em abstrato, a possibilidade de se aplicar pelo menos três normas nacionais: a brasileira, a chinesa e a russa.

A partir da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), Lei 4.657/1942, o art. 9º, §2º, dispõe que a lei do país onde reside o proponente deve reger a relação: “Art. 9º Para qualificar e reger as obrigações, aplicar-se-á a lei do país em que se constituírem [sic]. [...] § 2º A obrigação resultante do contrato reputa-se constituída [sic] no lugar em que residir o proponente.”. Assim, sob o prisma da LINDB, a resposta ao exemplo dado seria no sentido de se aplicar a lei chinesa para reger a relação contratual.

De outro modo, a Constituição da República de 1988 elenca o direito do consumidor no rol dos direitos fundamentais (art. 5º, XXXII) e da ordem econômica e social (art. 170, V). No mesmo sentido, o CDC atribui ordem pública às regras de defesa do consumidor (art. 1º), fazendo referência aos citados dispositivos constitucionais: “Art. 1º O presente código estabelece normas de proteção e defesa do consumidor, de

¹⁵ LEAL. *Op. Cit.*, p. 109-117.

ordem pública e interesse social, nos termos dos arts. 5º, inciso XXXII, 170, inciso V, da Constituição Federal e art. 48 de suas Disposições Transitórias.”.

Ocorre que pelo art. 17 da LINDB se estabelece a aplicação da legislação brasileira quando a matéria em análise versar sobre ordem pública: “Art. 17. As leis, atos e sentenças de outro país, bem como quaisquer declarações de vontade, não terão eficácia no Brasil, quando ofenderem a soberania nacional, a ordem pública e os bons costumes.”. A partir desses dispositivos legais e constitucionais, então, pode-se dizer que a Lei brasileira deve ser aplicada no exemplo supracitado porque se trata de tutela ao direito do consumidor, que é de ordem pública.

Ressalte-se, entretanto, que a questão não se exaure a partir dos citados dispositivos normativos. Isso porque o art. 1º, §1º, da LINDB dispõe que a aplicabilidade da norma brasileira depende da sua aceitação pelo Estado estrangeiro: “§ 1º Nos Estados, estrangeiros, a obrigatoriedade da lei brasileira, quando admitida, se inicia três meses depois de oficialmente publicada.”¹⁶

É dizer, independentemente do que a lei nacional estipule ou deixe de estipular, a aplicabilidade da norma nacional ou estrangeira, a efetividade de uma decisão judicial nacional a favor da aplicabilidade da lei consumerista nacional passa pelo crivo da Justiça estrangeira sempre quando ela tiver de ser executada no exterior, da mesma forma que para uma sentença estrangeira ser executada no Brasil há necessidade de ser homologada, ou seja, aquiescida pela Justiça nacional.

No âmbito da jurisprudência nacional brasileira, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) enfrentou esse tema no julgamento do REsp 63.981-SP/2000, cuja causa de pedir da ação visava a reparação pelos defeitos apresentados por uma câmera filmadora da marca PANASONIC, adquirida por um consumidor nacional de um fornecedor dos Estados Unidos. No mérito, o voto do Ministro Ruy Rosado foi no sentido de se desconsiderar o local da venda do produto e aplicar a lei nacional em razão de existir empresas nacionais (PANASONIC do Brasil) que compõe o mesmo grupo econômico da matriz norte-americana, e que pode ser responsabilizada porque auferes os lucros provenientes da utilização da marca.

Note-se, o STJ não forneceu uma resposta pronta e genérica a qualquer caso envolvendo o comércio eletrônico internacional e a tutela do consumidor, mas apenas nas situações que envolvam empresas multinacionais com filiais no território brasileiro. Portanto, mesmo que não conste expressamente no acórdão, a insegurança jurídica foi reconhecida pelo STJ, que se absteve de fornecer uma resposta definitiva sobre o assunto. Deveras, pois, mesmo em se tratando de matéria fundamental, as decisões judiciais não podem resolver em definitivo a situação quando há necessidade de serem recepcionadas (homologadas) pelas soberanias dos países onde as sentenças condenatórias serão executadas.

¹⁶ LEAL. *Op. Cit.*, p. 117.

3 A resolução da complexidade

Pois bem, a pesar da sua característica universal, ainda não há uma regulação nem controle internacional específico sobre o Comércio Eletrônico, nem tão pouco quanto ao uso da internet para outros fins, o que equivale a dizer que há uma liberdade ilimitada de uso pela inexistência de barreiras geopolíticas e jurídicas.¹⁷

Aliás, foi somente no ano de 2014 que se regulamentou a utilização da internet no âmbito doméstico brasileiro, através da Lei 12.965, que ficou conhecida como o Marco Civil da Internet. A lei cuidou de estabelecer princípios, garantias, direitos e deveres aos usuários no âmbito brasileiro.

No âmbito internacional, existem diversas opiniões acerca da regulação do Comércio Eletrônico. Há autores, como Peck,¹⁸ que defendem a auto-regulamentação, a exemplo do já vem sendo praticado por alguns provedores, e que também já era realizado pelas categorias profissionais (médicos, advogados, etc.). Trata-se de uma forma complementar de legislação, pela qual se mantém a observância da constituição e leis vigentes.

Entretanto, a auto-regulamentação norteadada pelo surgimento de novos atores reivindicando para si a competência legislativa pode ser vista como sinal da quebra do monopólio estatal sobre essa função, que até bem pouco tempo centralizava para si tal competência, ou seja, há uma notória atenuação da soberania estatal de outrora frente à globalização.¹⁹

Nesse sentido, acredita-se numa convivência e harmonia entre normas estatais e negociais, onde permanece a vigência e observância da constituição e das demais normas, ao mesmo tempo em que se abre espaço aos novos atores para que façam os devidos ajustes legais necessários aos novos desafios normativos em decorrência da tecnologia de rede.

Essa atenuação se torna perigosa não porque retira dos Estados parte do poder legiferante, mas sim, porque as pessoas que usurpam essa competência podem não ser atores legitimados, e podem se utilizar desse poder em benefício próprio, a serviço do capital e das grandes empresas multinacionais, afinal, foi o que aconteceu com a globalização econômica neoliberal, que beneficiou os países desenvolvidos e agentes econômicos internacionais em detrimento dos países subdesenvolvidos.

Outros vão mais além para defender a autorregulação da relação entre usuários e provedores da internet, incluindo-se a relação de consumo, a exemplo da Associação

¹⁷ LEAL. *Op. Cit.*, p. 25.

¹⁸ PECK, Patrícia. *Direito Digital*. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 41.

¹⁹ CANUT, Letícia. *Proteção do consumidor na Era Digital: desafios ao Direito do consumidor tradicional*. In: XIV CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI - CONGRESSO BRASILEIRO DA PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO, 2005, Fortaleza -CE. Anais CONPEDI, 2005, p. 12.

Portuguesa para a Defesa do Consumidor, que em 2000 apresentou um Código de Conduta disciplinando a relação consumerista no âmbito dos ciberespaços.²⁰

Seja de forma autônoma ou compartilhada, o Direito Negocial deve ser visto com algumas ressalvas, pois, ao se retirar do Estado o monopólio da defesa do consumidor abrindo-se um grande risco de retrocesso protetivo, principalmente em países que possuem legislações avançadas, como é o caso do Brasil. Há, pois, uma grande desconfiança em aceitar que órgãos não estatais sejam competentes para regular a defesa do consumidor, vez que não há garantias de que esses órgãos não-estatais não irão priorizar os interesses econômicos das grandes corporações capitalistas, que possuem poder econômico para corrompe-las.

Além do mais, como o Estado poderá garantir a proteção da parte mais vulnerável permitindo a autorregulação pelas partes interessadas se, mesmo existindo uma legislação tão protecionista no Brasil, ainda é extremamente comum aos fornecedores praticarem atos abusivos, imperando o contrato de adesão.

De outra forma, Leal²¹ ressalta a necessidade de regulamentação supranacional para alcançar todos os Estados, a fim de garantir a segurança jurídica, a boa-fé e a ética nas relações contratuais realizadas nos ciberespaços, porém, admite a inviabilidade atual para criação dessa norma, devida à ausência de neutralidade no contexto político internacional. Isso tem razão porque os Estados soberanos não são neutros nem uniformes, pois, possuem peculiaridades sociais, econômicas e culturais que os fazem tendentes a diferentes objetivos normativos.

Outros teóricos defendem que o futuro do Direito Internacional Privado vai na direção de garantir a aplicabilidade da norma do país onde residir o consumidor.²² Se isso fosse mesmo aceito internacionalmente, os fornecedores teriam que não apenas conhecer todas as leis protetivas do consumidor em vigor no mundo, mas também, adequar suas ofertas e sites à todas essas legislações nacionais, o que torna a solução inviável, pelo menos se tiver de atender a todos os requisitos nacionais.

Uma solução para tornar essa proposta viável seria a limitação da oferta a determinados países previamente escolhidos pelo fornecedor, mediante o bloqueio do acesso aos usuários dos países que não deseja fornecer seus produtos e serviços. Nesse caso eles teriam mais possibilidades de adequar tanto os produtos quanto os sites de vendas às normas dos Estados previamente escolhidos para o fornecimento.

Apesar de admitir a possibilidade de limitação como uma das soluções ao comércio eletrônico internacional, ARROYO²³ acredita que o melhor solução seria mesmo a criação de uma norma internacional global para regulamentar uniformemente

²⁰ LEAL. *Op. Cit.*, p. 27-28.

²¹ *Idem*, p. 28.

²² CANUT. *Op. Cit.*, p. 7.

²³ ARROYO, Diego P. Fernandez. *Conceptos y problemas básicos del Derecho Internacional Privado*. In: ARROYO, Diego P. Fernandez (coord.). *Derecho internacional privado interamericano: Evolución y perspectivas*. México: Miguel Ángel Porrúa, 2003, p. 130-131.

o assunto. Não se trata apenas de dizer qual a norma deve ser aplicada, mas sim, de se regulamentar a matéria (o conteúdo normativo) ante o próprio objetivo do comércio internacional, que é a universalidade da norma.

Nesse sentido, Canut,²⁴ acredita que a aplicação da norma de origem do consumidor, como elemento de conexão do Direito Internacional, é uma solução tradicional e, por conseguinte, inadequada ao comércio eletrônico, vez que as relações jurídicas desenvolvidas nos ciberespaços são internacionais por natureza, ou seja, necessariamente requerem uma norma internacional com generalidade universal.

É claro que muito mais ambicioso seria a generalidade da norma ao âmbito internacional, mesmo porque, em se tratando de comércio internacional, o assunto é mais trabalhado por autores que são desse ramo específico do direito, que em geral tendem para uma crescente supranacionalidade do direito. Entretanto, o que está em pauta centra-se na linha divisória entre a soberania dos Estados e a universalização do direito e, por conseguinte, dos costumes. É dizer, até que ponto a internacionalização do direito e a alienação da soberania nacional aos órgãos internacional é bem-vinda?

De fato, o direito, como substrato contextualizado de um ambiente cultural, sofre forte influência das concepções dominantes, relativas a economia, política e sociedade.²⁵ Como parte do todo, o direito cristaliza, se exterioriza ao mundo das ideias, a partir de influências exógenas, ou seja, não apenas dos interesses nacionais, mas também a partir dos interesses externos.²⁶ Nesse sentido, a globalização foi amplamente defendida pelos países desenvolvidos sob o principal argumento de que todo o mundo estava interconectado e a tendência era de se estreitar cada vez mais os interesses nacionais. Entretanto, o principal objetivo dos países desenvolvidos, principalmente dos Estados Unidos, era o de quebrar as barreiras comerciais para facilitar a entrada dos seus produtos nos países em transição e em desenvolvimento.

Logo, é importante ressaltar que as soberanias funcionam como guardiãs para além de proteger os interesses econômicos dos seus nacionais, apesar do crescimento econômico ser o principal objetivo da quase totalidade dos governos estatais da atualidade. A soberania, pois, também cumpre a função de proteger a cultura do seu povo, que vem sendo gradativamente substituída pela que predomina na seara política/econômica internacional.

Comprar e vender, independentemente de ser realizados nos ciberespaços, não se resume apenas ao ato econômico – adquirir algo mediante a contraprestação (pagamento) -, mas a toda uma tradição, afinal, comprar e vender aqui e acolá, no Brasil, nos Estados Unidos ou na Turquia, não é a mesma coisa, não tem o mesmo sentido.

²⁴ CANUT. *Op. Cit.*, p. 109-110.

²⁵ MELLO, Antônio Bandeira de. O NÉOCOLONIELISMO E O DIREITO ADMINISTRATIVO BRASILEIRO. Revista Eletrônica de Direito do Estado (REDE), Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, n.º. 17, janeiro/fevereiro/março, 2009. Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com.br/rede.asp>>. Acesso em: 1 abr. 2014, p. 1.

²⁶ *Idem*, p. 2.

Sociedades diferentes demandam normas diferentes, que devem se adequar à realidade de cada povo para reproduzir e reafirmar o conteúdo moral das culturas nacionalizadas.

Sendo assim, a criação de uma norma internacional material para regulamentar o Comércio Eletrônico privilegiaria uma determinada economia, sociedade e cultura, enquanto todas as demais seriam deixadas de lado, afinal nos países com políticas econômicas mais liberais, com menos tendência protecionista ao consumidor, certamente não aceitariam tão facilmente as normas estipuladas no CDC brasileiro, que notoriamente institui direitos favoráveis ao consumidor, pois, parte do pressuposto que existe uma relação contratual desigual, buscando o equilíbrio das partes. Essa tendência pró-consumidor brasileira pode ser notada pela expressa possibilidade da inversão do ônus da prova, da responsabilidade objetiva do fornecedor pelo fato do produto, pelo direito do arrependimento quando a aquisição for realizada fora do estabelecimento comercial, do dever de informação, dentre tantos outras normas consumeristas contidas no CDC.

Outrossim, o multiculturalismo implica na coexistência das diferenças e das diversidades culturais, de tal modo que o permitido por um povo pode ser imoral para outros, o que é natural na medida em que não existam raízes culturais comuns (TAVARES NETO e AZEVEDO, 2015, p. 34). Assim, da mesma forma que há no âmbito dos Direitos Humanos, nota-se que a tentativa de se universalizar o direito material no âmbito do Comércio Eletrônico cria uma grave ameaça ao multiculturalismo, eis que possibilita a sobreposição da cultura hegemônica.

Nesse ponto, deve-se reconhecer que a universalização do direito, em qualquer segmento normativo, somente deve prevalecer onde não for possível nenhuma outra alternativa eficaz para seja garantida a segurança jurídica minimamente aceitável. Nesse sentido, no âmbito do Comércio Eletrônico global – que é mais amplo que o comércio regional interzona - a melhor alternativa passa pela universalização de um núcleo mínimo de direitos, ou mesmo pela aplicação da regra tradicional do direito internacional privado, devidamente adaptada à relação do consumo, que pretende resolver as lides pela aplicação da norma do país onde residir o consumidor, o que já seria suficiente para retirar qualquer conflito jurisdicional, desde que realizado mediante um tratado internacional global.

O âmbito internacional menos abrangente que o global, agora sim, as zonas regionais de livre comércio ou os continentes, é mais propício ao Direito Internacional regular o comércio eletrônico na intrazona porque os povos vizinhos e/ou parceiros comerciais mais próximos também possuem culturas mais assemelhadas. Nessa hipótese, as leis regionais gozam de um grau maior de representatividade e permeabilidade, elegendo-se conteúdos materiais comuns/assemelhados e aplicando-se subsidiariamente a regra processual da aplicação da norma do local onde residir o consumidor quando a norma internacional não regular o assunto, seja por lacuna normativa intencional ou não. Nesse sentido, há um campo mais propício para se

materializar normas supranacionais ao âmbito da América Latina ou do Mercosul, da União Europeia, da América do Norte, da Ásia, da África Subariana, etc.

Em termos práticos, e à título de exemplo, no âmbito do Mercosul se poderia estipular em um tratado internacional, pactuado entre os Estados-membros, a possibilitasse da inversão do ônus da prova em favor do consumidor quando presente a verossimilhança das alegações ou quando for ele hipossuficiente, mas deixar de estipular a responsabilidade do fornecedor do produto/serviço caso as culturas desses Estados não pactuassem do mesmo conteúdo moral. Nesse caso, restaria a aplicação subsidiária da norma do país onde reside o consumidor.

Portanto, essa alternativa de se regionalizar a supranacionalidade da norma aliada à aplicação subsidiária da lei de origem do consumidor é a nosso ver a maneira mais adequada de garantir a segurança jurídica às relações de consumo derivada do comércio eletrônico internacional, preservando-se as soberanias estatais e o multiculturalismo e evitando-se que interesses exógenos prejudiquem os interesses dos países menos desenvolvidos.

Considerações finais

São muitas as evidências de que a partir do final do século XX o contexto social, político e econômico se transformou sob influência dos avanços tecnológicos, principalmente da criação e expansão da internet, que fez surgir uma sociedade conectada vinte e quatro horas por dia, fato que inclusive é nominado de Revolução Tecnológica da Informação, sendo ela equiparada às duas Revoluções Industriais ocorridas nos séculos XVIII e XIX.

Como consequência dessa recente Revolução, o Estado moderno estruturado para tutelar interesses locais se vê cada vez mais transfigurado pelos novos paradigmas pós-modernos, existindo vários fatos que comprovam esse pressuposto histórico. Nesse sentido, a centralização do poder político em alguns Organismos Internacionais (ONU, OMC, OIT, etc) atenuou e reduziu o campo do monopólio estatal.

O Comércio Eletrônico Internacional, como fruto dessa Revolução, é um fato inédito que permeou às sociedades pós-modernas tornando necessária a adaptação dos ordenamentos jurídicos dos Estados-nações às características das transações realizadas nos ciberespaços, pois, rompeu-se as barreiras de tempo e espaço, permitindo-se a aquisição de bens e serviços em qualquer lugar do mundo através de alguns cliques nas telas de computadores.

Nesse contexto, o atual ordenamento jurídico brasileiro não possui uma regra processual suficientemente clara para dizer qual norma consumerista deve ser aplicada ao Comércio Eletrônico Internacional para resolver conflitos envolvendo nacionais e estrangeiros. É dizer, no âmbito do ordenamento jurídico brasileiro não se sabe ao certo

se deve ser aplicado o CDC brasileiro ou o respectivo diploma estrangeiro para regular o comércio eletrônico internacional.

Apesar da regra processual tradicionalmente adotada pelo Direito Internacional Privado, que se preocupa em estabelecer qual norma material deve ser aplicada ao caso concreto, seja objeto de críticas pela falta de contextualização ao momento histórico atual de “comunhão mundial dos povos”, acreditamos que a sua aplicabilidade deve ser subsidiária a um direito material que poderá surgir no futuro.

De fato, os teóricos mais atuais que trabalharam o assunto tendem pela criação de uma norma consumerista material internacional. Entretanto, a soberania dos Estados, que já vem cedendo espaços aos Organismos Internacionais na tutela de outros interesses, mais notoriamente os Direitos Humanos e do Sistema Financeiro, evidencia cada vez mais a sua incapacidade de manter a segurança jurídica nas transações comerciais realizadas nos ciberespaços envolvendo nacionais e estrangeiros.

Por outro lado, sendo o direito uma expressão cultural e derivada da autonomia dos povos, a soberania cumpre o papel mais importante ao preservar a cultura e autonomia legiferante frente às crescentes tendências de perda do monopólio jurisdicional para os Organismos Internacionais. Além do mais, os interesses exógenos já se mostraram suficientemente poderosos para coagir os Estados a adotarem políticas favoráveis à internacionalização das normas, a julgar pela ideia de globalização econômica neoliberal.

Sendo assim, a regulação internacional do Comércio Eletrônico Internacional, no que tange ao Direito do Consumidor, deve abranger um núcleo material mínimo a fim de preservar o multiculturalismo e a soberania dos Estados-nação, mantendo-se a subsidiariedade da regra processual clássica da aplicação da norma do país onde residir o consumidor. Outrossim, a regionalização do direito ao âmbito das culturas mais próxima permite uma densidade normativa maior, pois, nesse caso não representa uma ameaça tão grande quanto a universalização normativa ao âmbito global, e, também, as relações comerciais são intensificadas entre países do mesmo bloco econômico onde há redução/eliminação na carga tributária.

É dizer, no âmbito da América Latina, do Mercosul, da América do Norte, da União Europeia, etc., há uma melhor oportunidade de criação de normas materiais para regular o Comércio Eletrônico, aplicando-se subsidiariamente a regra clássica do Direito Internacional Privado referida, sem que isso gere o desaparecimento do multiculturalismo.

Referências

ARROYO, Diego P. Fernandez. Conceptos y problemas básicos del Derecho Internacional Privado. In: ARROYO, Diego P. Fernandez (coord.). **Derecho internacional privado interamericano: Evolución y perspectivas**. México: Miguel Ángel Porrúa, 2003.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 63.981 / São Paulo. Recorrente: Plínio Gustavo Prado Garcia. Recorrido: Panasonic do Brasil LTDA. Rel. p/ Acórdão: Min. Salvo de Figueiredo Teixeira, Brasília, 2000. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=199500183498&dt_publicacao=20/11/2000>. Acesso em: 14 nov. 2015.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **“Brançosos” e Interconstitucionalidade**: Itinerário dos Discursos sobre a Historicidade Constitucional. 2 ed. Coimbra: Almedina, 2008.

CANUT, Letícia. Proteção do consumidor na Era Digital: desafios ao Direito do consumidor tradicional. In: XIV CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI - CONGRESSO BRASILEIRO DA PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO, 2005, Fortaleza -CE. Anais CONPEDI, 2005.

CASTELLS, Manuel. **A Sociedade em Rede**. Tradução de Roneide Venancio Majer. São Paulo: Paz e Terra, v. 1, 1999.

E-Bit. E-Commerce Supera Expectativas. Disponível em: <http://www.ebitempresa.com.br/clip.asp?cod_noticia=3959&pi=1>. Acesso em: 3 jul. 2015.

FARIAS, Inez Lopes Matos Carneiro de. A proteção do consumidor internacional no comércio eletrônico. Dissertação (mestrado em Direito) – Curso de Pós-Graduação em Direito, Faculdade de Direito de São Paulo, 2002.

LEAL, Sheila do Rocio Cercal Santos. **Contratos Eletrônicos**: Validade Jurídica dos Contratos via Internet. São Paulo: Atlas, 2007.

MELLO, Antônio Bandeira de. O NÉOCOLONIELISMO E O DIREITO ADMINISTRATIVO BRASILEIRO. **Revista Eletrônica de Direito do Estado (REDE)**, Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, nº. 17, janeiro/fevereiro/março, 2009. Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com.br/rede.asp>>. Acesso em: 1 abr. 2014 às 13 horas.

NOUR, Soraya. **À Paz Perpétua de Kant**. 2 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2013.

MORIN, Edgar; KERN, Anne Brigitte. **Terra-Pátria**. Porto Alegre: Sulina, 2013.

PECK, Patrícia. **Direito Digital**. São Paulo: Saraiva, 2002.

TAVARES NETO, José Querino. **OS DIREITOS HUMANOS E A LIBERDADE DOS POVOS: UMA ANÁLISE DA NECESSIDADE E POSSIBILIDADE DE UNIVERSALIZAÇÃO DESSES DIREITOS**. Direitos Culturais (Online), v. 10, p. 32-46, 2015.

Recebido em: 19 de novembro de 2015

Aceito em: 8 de fevereiro de 2016