

## **O PARADIGMA DA IMATERIALIDADE DOS CONTRATOS VIRTUAIS E DA IDENTIFICAÇÃO DOS CONTRATANTES**

**ADALBERTO SIMÃO FILHO**, Advogado, possui mestrado em Direito das Relações Sociais pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (1991) e doutorado em Direito das Relações Sociais pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (2002). Atualmente é professor titular do Centro Universitário das Faculdades Metropolitanas Unidas, titular da Associação de Ensino de Ribeirão Preto, - Revista Jurídica IASP, - revista jurídica - CCJ/FURB e diretor - Escritório de Advocacia Simão Filho-Advogados, professor do curso de Mestrado da UNAERP.

**FRANKLIN VELOSO DE CASTRO**, Oficial de Registro Público de Imóveis, Professor de Direito Civil na Universidade do Estado de Minas Gerais – UEMG – Campus Frutal, Especialista em Direito das Obrigações pela UNESP e Mestrando em Direitos Coletivos, Cidadania e Função Social pela UNAERP.

**RESUMO:** No presente trabalho se faz uma análise da alteração dos paradigmas contratuais, particularmente com relação à mudança do meio papel de sua representação para o meio digital. Analisa-se ainda mais especificamente, a contratação não apenas eletrônica ou pela Internet, mas efetivamente virtual, imaterial, apenas em meio digital e, particularmente, a forma de se garantir e dar certeza jurídica ao mesmo. De se ressaltar o foco na assinatura das avenças, também digitalmente, sua base legal atual e em projeto de lei. Por fim, surgem questões de cabedal importância, quanto à exclusão daí derivada, de sujeitos de direito que não possuam acesso aos meios digitais disponíveis, ou excluídos pelo custo das ferramentas indispensáveis, ou simplesmente em razão de hiposuficiência cognoscente.

**PALAVRAS-CHAVE:** Contratos digitais ou virtuais. Contratação eletrônica. Meio virtual. Assinatura digital.

**SUMÁRIO:** Introdução – 1- Pequeno esboço histórico do contrato. 2- Início ao sistema ICP-Brasil de chaves públicas e privadas e legislação. 3- Identificação das partes contratantes. 4- Exegese do novo contrato “bilateral” ou “multilateral” virtual. 5- Exclusão seletiva: os hiposuficientes e a contratação digital. 6- Documentos públicos digitais. Conclusão. Bibliografia.

### **INTRODUÇÃO**

Convém iniciar salientando, desde logo, minha dificuldade – extrema – em definir e delimitar o tema.

Porque não se trata aqui de simplesmente tratar do contrato, íntimo de todo operador do direito, mas sim de sua nova formalização.

Em tempos de vigorosas alterações paradigmáticas, os contratos que sempre sofreram mutações impostas pela velocidade e demanda dos mercados em geral, que não se apegam ou se submetem ao direito de um modo geral, e nem a doutrinas, princípios ou normas em particular, subvertendo mesmo ordenamentos preexistentes de maneira geral a suas necessidades e interesses, tem agora um novo paradigma.

É o mesmo a velocidade e inexistência (ou quase) de barreiras ou fronteiras, existente no ambiente virtual da *internet*.

De se lembrar que poucos países coíbem o *ciberespaço*, onde desde o momento de sua difusão, com a adesão de milhares de “navegantes”, iniciou-se processo de “trocas” e “vendas virtuais”, através do mesmo.

Estas transações eram – e o são na grande maioria – baseadas na “confiança” entre fornecedores e consumidores, em sítios de maior ou menor segurança *on line*, tendo surgido legislação para regular tais transações, a reboque do fato consumado.

Os sítios da internet onde se realizam a maioria das transações estão protegidos por sistemas eletrônicos de segurança com criptografia de dados, mas são quase sempre transações realizadas por **adesão**: o interessado acessa o sítio, adere ou não a um contrato previamente proposto através da oferta de um produto ou serviço, paga – eletronicamente ou não – podendo ser por débito em conta corrente, cartão de crédito ou boleto bancário.

Usualmente por adesão, como dito, na base da confiança de que os dados informados, inclusive de contas correntes e cartões de crédito, não serão usados indevidamente pelo próprio sítio ou algum “penetra”, tanto bem como mal intencionado (para nós *hacker* ou *cracker*, tanto faz, é e será sempre um invasor, porque violando o sistema e colocando-o em risco, estão sempre efetivamente cometendo crimes).

Devemos diferenciar ainda o contrato eletrônico, celebrado *no meio* eletrônico, no mundo puramente virtual dos pulsos eletrônicos, do contrato informático, que tem por objeto *bens* ou *serviços* de informático. No primeiro, o que o caracteriza é o *meio onde* se celebra a avença; no segundo o que o caracteriza é a classificação do *objeto contratual*. A todo o momento aderimos a este tipo de contrato informático, pela anuência que damos por um click de mouse, no botão de concordância dos termos de uso de determinado software, por exemplo.

Nós trataremos aqui do contrato mesmo em sentido estrito, firmado por duas ou mais partes, onde as mesmas comparecem ao ato e o assinam, e o mantém, no mundo virtual ou eletrônico.

## PEQUENO ESCORÇO HISTÓRICO DO CONTRATO

Todo contrato é e representa um negócio jurídico, dependendo via de regra da emissão de duas vontades de pessoas distintas, mas pode também representar a vontade de uma multiplicidade de pessoas. Pode representar um negócio ou mais de um negócio.

Conclui-se então pela bilateralidade quando alguém compra – por exemplo – e alguém vende, estando clara a situação de todos os contratantes. É multilateral, por exemplo, em um contrato de sociedade, onde as pessoas

têm interesse e fins equivalentes, associando-se para a consecução e alcance destes fins e objetivos.

No dizer de Cezar Fiúza<sup>1</sup>

*“é, portanto, no acordo de vontades, impulsionado por uma necessidade, que devemos buscar o conceito de contrato. Mas não em qualquer acordo, e sim naquele conforme a Lei, com a finalidade de adquirir, resguardar, transferir, conservar, modificar ou extinguir direitos. Em outras palavras, é no acordo de vontade, motivado pela necessidade, com a finalidade de produzir efeitos jurídicos os mais complexos e dinâmicos que se situam os contratos”.*

Segundo Caio Mario<sup>2</sup> o fundamento ético do contrato é a vontade humana, desde que atue de conformidade com a ordem jurídica. Seu *habitat* é a ordem legal. Seu efeito, a criação de direitos e de obrigações. O contrato é, pois, um acordo de vontades, de conformidade com a lei, e com a finalidade de adquirir, resguardar, transferir, conservar, modificar ou extinguir direitos.

Distingua-se no direito romano *contrato* de *convenção*.

Segundo Carlos Roberto Gonçalves<sup>3</sup>, “esta representava o gênero, do qual o contrato e o *pacto* eram espécie”.

E continua explicando que

“o Código de Napoleão foi a primeira codificação moderna. A exemplo do direito romano, considerava a convenção o gênero, do qual o contrato era uma espécie (art. 1.101). idealizado sob o calor da Revolução de 1789, o referido diploma disciplinou o contrato como mero instrumento para a aquisição da propriedade. O acordo de vontades representada, em realidade, uma garantia para os burgueses e para as classes proprietárias. A transferência de bens passava a ser dependente exclusivamente da vontade.”

“O Código Civil alemão, promulgado muito tempo depois, considera o contrato uma espécie de negócio jurídico, que por si só não transfere a propriedade como sucede igualmente no novo Código Civil brasileiro.”

“Hoje, as expressões *convenção*, *contrato* e *pacto* são empregadas como sinônimas, malgrado a praxe de se designar os contratos acessórios de pactos (pacto comissório, pacto antenupcial etc.). a propósito, afirma Roberto de Ruggiero que tudo se modificou no direito moderno, pois qualquer acordo entre duas ou mais pessoas, que tenha por objeto uma relação jurídica, pode ser indiferentemente chamado de contrato ou convenção e às vezes pacto, visto este termo ter perdido aquele significado

---

<sup>1</sup> FIÚZA, César. Direito Civil – Curso Completo. 7ª ed., Belo Horizonte, Del Rey, 2003, p. 293

<sup>2</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*, v. III, p. 7

<sup>3</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro, vol. III, 5ª ed., São Paulo, Saraiva, 2008, p. 3.

técnico e rigoroso que lhe atribuía a linguagem jurídica romana. E arremata o mencionado jurista italiano: “Assim a convenção, isto é, o acordo de vontades, torna-se sinônimo de contrato e o próprio contrato identifica-se assim com o consenso...”.”

Diz Fiúza<sup>4</sup> que “o termo contrato, no mais antigo Direito Romano, equivalia ao ato pelo qual o credor submetia o devedor a seu poder, em virtude do inadimplemento de uma obrigação. Era o ato de contrair (*contrahere*), no sentido de restringir, apertar”.

Sem adentrar nessas minúcias, verifica-se que no sistema romano posterior, seguramente a partir de meados da República (período que se estende de 510 a.C. a 27 a.C.), havia o gênero *conventio*, no qual se distinguiam as espécies *contractus* e *pactum*.

Os *contractus*, inicialmente, não podiam existir sem uma exteriorização de forma, e somente três categorias eram utilizadas: *litteris*, que exigiam a inscrição material no livro do credor; *re*, que demandavam a tradição efetiva da coisa, e *verbis*, que se validavam com a troca de expressões orais estritamente obrigacionais. Em tais categorias, o credor podia exigir o cumprimento da avença através de uma ação, “fator da mais lídima essencialidade, sem o qual não haveria direito, já que esta era nada, se não fosse munido da faculdade de reclamação em juízo”. Aliás, os romanos não concebiam, como nós, a idéia de direito subjetivo, mas tão-somente a de *actio*.”

“Para a formação da obrigação contratual, não bastava o acordo de vontade das partes sobre um determinado objeto, era imprescindível a observância da forma consagrada.” (grifei)

<sup>5</sup>“Na Idade Média, perduravam as exigências do Direito Romano. Entretanto, a generalização da prática dos escribas de fazer constar no instrumento escritos das convenções, a pedido dos contratantes, que todas as formalidades tinham sido cumpridas, ainda quando não o tivessem sido, desencadeou mudanças. Era a abolição indireta da sacramentalidade, pois a simples menção da observância da forma tinha maior importância que seu cumprimento.

Nesse período, o contrato começa a se estabelecer como instrumento abstrato, pois se confere força obrigatória às manifestações de vontade, sem os formalismos exagerados do Direito Romano.

Some-se a isso o costume de introduzir um juramento, com motivos religiosos, a fim de atribuir força às convenções. Tal prática valorizou a declaração de vontade e o próprio consentimento.”

Todo este formalismo histórico vem sendo mitigado, culminando hoje no art. 219 do CC/2002 que substituiu o art. 131 do CC/1916 e que dispõe que: “As declarações constantes de documentos assinados presumem-se verdadeiras em relação aos signatários.”

A MP-2200-2/2001, no Art. 10 dispõe que:

“Consideram-se documentos públicos ou particulares, para todos os fins legais, os documentos eletrônicos de que trata esta Medida Provisória.

<sup>4</sup> FIÚZA, Cézár, *op cit*, p. 296.

<sup>5</sup> *iden*, p. 299.

§ 1º *As declarações constantes dos documentos em forma eletrônica produzidos com a utilização de processo de certificação disponibilizado pela ICP-Brasil presumem-se verdadeiros em relação aos signatários, na forma do art. 131 da Lei 3.071, de 1º de janeiro de 1916 – Código Civil.*

§ 2º *O disposto nesta Medida Provisória não obsta a utilização de outro meio de comprovação de autoria e integridade de documentos em forma eletrônica, inclusive os que utilizem certificados não emitidos pela ICP-Brasil, desde que admitido pelas partes como válido ou aceito pela pessoa a quem for oposto o documento.”*

Superadas as fórmulas e o formalismo escrito em meio papel, a norma finalmente estabeleceu a base legal do que na prática, desde o surgimento dos meios eletrônicos e principalmente da internet, já se vinha assentando como prática usual, ou seja, a contratação por meios eletrônicos.

Mas mais do que simplesmente aderir-se através de clicks de mouse ou e-mail, de agora em diante o que se vê é o uso do meio eletrônico como único para a formalização de convenção entre partes e a disseminação desta informação, restando-nos esclarecer agora os meios de se assinar e comprovar a aceitação dos mesmos.

## **INTRÓITO AO SISTEMA ICP-BRASIL – CHAVES PÚBLICAS E PRIVADAS E LEGISLAÇÃO**

A partir da MP-2.200/2001, no Brasil passou-se a contar com a possibilidade de não apenas se “aderir” a uma transação on-line, mas a contratar-se **efetivamente** neste ambiente virtual.

Formalizar efetivamente, um contrato, entre partes díspares, devidamente “sacramentado” com “assinaturas” é, desde então, possível e efetivo nos dias de hoje.

Criou-se a partir deste marco legal – apesar de suas vicissitudes, pois que anacronicamente, é “provisório” já que a MP que o criou tem força de lei sem o efetivamente ser, podendo vir a sofrer alterações em suas disposições quando da conversão em Lei, ou mesmo ser repudiado e recusado, perdendo eficácia – em 2001, o sistema de “chaves” tanto públicas como privadas, para permitir-se, através de Autoridades Certificadoras, a assinatura digital ou eletrônica de documentos.

Esta “assinatura” é que permite e garante que se tenha um contrato efetivo, firmado formalmente – querendo dizer em bases jurídicas e obedecendo e observando bases formais estabelecidas para este ato – este novo modelo de contrato *inter pars*, é calcado ainda na premissa de não-repúdio, pois, se é sua assinatura – mesmo que virtual, deve o contratante respeitá-la e garanti-la.

Ao argumento de que terceiro pode se apossar de sua *chave* ou codificador, é de se esclarecer que, além de deter a chave física da assinatura digital – instalado em seu computador, ou por cartão ou token, necessário seu complemento, através de senha própria, senha esta particular e secreta – enquanto não tornada pública pelo próprio detentor. Ao contratar a aquisição

do dispositivo de assinatura digital, o contratante compromete-se a não repudiar os documentos que levem sua assinatura, e se responsabiliza pela guarda e conservação em segurança tanto dos dispositivos quanto da senha particular.

Temos assim um sistema onde o detentor da chave física, também o é de um código particular ou secreto, que a complementa, e indispensável para complementação da *assinatura* de qualquer contrato digital.

De se lembrar ainda, que tais contratos e assinaturas, se realizados pela rede (WWW), o são em ambientes ditos *seguros* e garantidos por sistemas criptográficos ainda mais complexos e completos, onde dificilmente podem estar presentes elementos externos, estranhos aos contratantes.

A estrutura do sistema de assinaturas digitais então se baseia, conforme a norma referida – MP n. 2.200-2/2001, em uma estrutura montada para tal, a ICP-Brasil, que garante a autenticidade, a integridade e a validade jurídica de documentos em forma eletrônica, e ainda das aplicações de suporte e das aplicações habilitadas que utilizem certificados digitais, garantindo ainda a realização de transações eletrônicas seguras.

Esta entidade – ICP-Brasil – é composta por uma autoridade gestora de políticas e pela cadeia de autoridades certificadoras composta pela Autoridade Certificadora Raiz – AC Raiz, pelas Autoridades Certificadoras – AC e pelas Autoridades de Registro – AR.

O Comitê Gestor da ICP-Brasil tem a função de gerir estas políticas ligadas à certificação digital, estando vinculado à Casa Civil da Presidência da República, compondo-se de cinco representantes da sociedade civil, integrantes de setores interessados, designados pelo período de dois anos pelo Presidente da República por indicação, sendo permitida a recondução.

Compõe-se ainda, por indicação dos respectivos Ministros de Estado, de um representante do Ministério da Justiça, um representante do Ministério da Fazenda, um representante do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, um representante do Ministério da Ciência e Tecnologia, um representante do Gabinete de Segurança Institucional da Presidência da República e um representante da casa Civil, sendo que este último exerce a coordenação do Comitê Gestor.

De se ressaltar que não há remuneração para nenhum membro deste Comitê, sendo assessorados por uma Secretaria-Executiva conforme regulamento próprio.

Tem o Comitê Gestor da ICP-Brasil para adotar as medidas necessárias e coordenar a implantação e o funcionamento da mesma. Para estabelecer a política, os critérios e as normas técnicas pra o credenciamento das AC, das AR e dos demais prestadores de serviço de suporte a ela, em todos os níveis da cadeia de certificação.

Deve estabelecer as políticas de certificação e as regras operacionais da AC Raiz, bem como homologar, auditar e fiscalizar a AC Raiz e os seus prestadores de serviço.

Compete-lhe ainda, estabelecer diretrizes e normas técnicas para a formulação de políticas de certificados e regras operacionais das AC e das AR, bem como autorizar a AC Raiz a emitir o correspondente certificado. Aprovar políticas de certificados, práticas de certificação e regras operacionais, credenciar e autorizar o funcionamento das AC e das AR, bem como autorizar a AC Raiz a emitir o correspondente certificado.

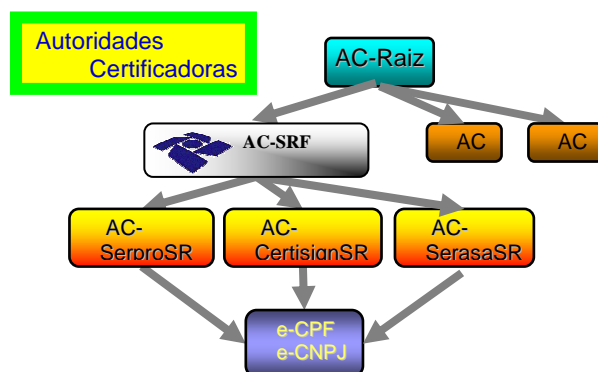
Deve identificar e avaliar as políticas de ICP externas, negociar e aprovar acordos de certificação bilateral, de certificação cruzada, regras de interoperabilidade e outras formas de cooperação internacional, certificar, quando for o caso, sua compatibilidade com a ICP-Brasil, observando o disposto em tratados, acordos ou atos internacionais.

É função, ainda, do Comitê Gestor, atualizar, ajustar e revisar os procedimentos e as práticas estabelecidas para a ICP-Brasil, garantir sua compatibilidade e promover a atualização tecnológica do sistema e a sua conformidade com as políticas de segurança, podendo ainda delegar atribuições à AC-Raiz.

É a AC-Raiz a primeira autoridade da cadeia de certificação, sendo a executora das políticas de Certificados e normas técnicas e operacionais aprovadas pelo Comitê Gestor da ICP-Brasil, competindo-lhe emitir, expedir, distribuir, revogar e gerenciar os certificados das AC de nível imediatamente subsequente ao seu, gerenciar a lista de certificados emitidos, revogados e vencidos. Cabe-lhe ainda executar atividades de fiscalização e auditoria das AC e das AR e dos prestadores de serviço habilitados na ICP, em conformidade com as diretrizes e normas técnicas estabelecidas pelo Comitê Gestor da ICP-Brasil, e exercer outras atribuições que lhe forem atribuídas pela autoridade gestora de políticas, sendo vedado a emissão de certificado a usuário final por ela.

Exemplo da estrutura da ICP-Brasil - emissão de certificados até o usuário final:

### Emissão de Certificados pela SRF



Fonte: Certisign

Assim, são as AC, entidades credenciadas a emitir certificados digitais, vinculando pares de chaves criptográficas ao respectivo titular, competindo-lhes emitir, expedir, distribuir, revogar e gerenciar os certificados, bem como colocar à disposição dos usuários listas de certificados revogados e outras informações pertinentes e manter registro de suas operações.

O par de chaves criptográficas será gerado sempre pelo próprio titular e sua chave privada de assinatura será sempre de seu exclusivo controle, uso e conhecimento, porque será com ela que poderá e deverá assinar digitalmente, o que lhe convier, inclusive contratos digitais de todas as naturezas.

Às AR, entidades operacionalmente vinculadas a determinada AC, compete identificar e cadastrar usuárias na presença destes, encaminhar solicitações de certificados às AC e manter registros de suas operações.

Observando-se os critérios estabelecidos pelo Comitê Gestor da ICP-Brasil, podem ser credenciados como AC e AR órgãos e entidades públicos e pessoas jurídicas de direito privado.

Isto porque, quem efetivamente “fiscaliza” a veracidade e a existência da pessoa física que pretende adquirir a mídia de assinatura digital, é um membro da AR ou da AC que, pessoalmente, entrevista o interessado, examina-lhe os documentos pessoais e garante a integridade do sistema, impedindo que terceiros aproveitem-se de documentos de outros para, em nome destes, obterem certificados digitais, e possam a partir daí assinar em seu lugar digitalmente.

Encontra-se em tramitação no Congresso Nacional, o Projeto de Lei n. 4.906/2001, que dispõe sobre o valor probante do documento eletrônico e da assinatura digital, regula a certificação digital e institui normas para as transações de comércio eletrônico.

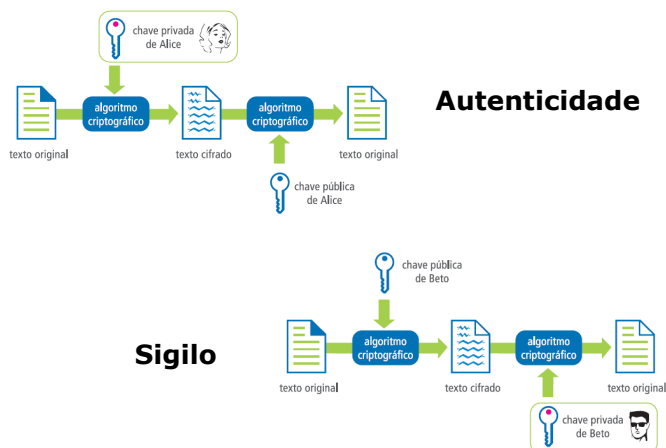
O Comitê Gestor da ICP-Brasil tem especial interesse neste projeto, inclusive porque prevê a inclusão nele da possibilidade de se tornarem, todos os Serviços extrajudiciais do Brasil, tais como Serviços de Registro Civil das Pessoas Naturais, Tabelionatos de Notas, Serviços de Registros de Imóveis entre outros, AR – Autoridades de Registro. Por prestarem serviço de natureza pública, em caráter privado, tem fé pública, além de ampla e profunda vivência com documentos de toda natureza sendo, portanto, capacitados para o exame da documentação apresentada pelos interessados. Além disto, confeririam uma ampla capilaridade ao sistema, visto distribuírem-se em todos os distritos brasileiros.

Finalizando, portanto, apenas para resumir o que é a assinatura digital ou eletrônica, a infra-estrutura de chaves públicas (ICP) usa um par de chaves criptográficas matematicamente relacionadas que são criadas quando da emissão do certificado digital, pelo agente certificador. A chave pública está disponível numa base de dados de acesso livre na internet, a todos que desejarem enviar mensagens criptografadas (codificadas) ao dono da chave privada, ou ainda verificar uma assinatura digital criada com aquela chave privada. A chave privada é mantida em segredo por seu dono, e é usada para gerar assinaturas digitais ou decriptografar (decodificar) informações. Ela pode ser guardada em um smart card (cartão) como o e-CPF ou o e-CNPJ ou outro, num token (igual uma pen-drive, é um dispositivo USB), ou diretamente no computador do seu detentor.

Para melhor elucidar, verifique-se o esquema abaixo:



## Chave Pública e Chave Privada



Fonte: Certisign

## IDENTIFICAÇÃO DAS PARTES CONTRATANTES

Necessária e indispensável, como em toda avença, a identificação das partes contratantes.

Nos instrumentos ou avenças eletrônicos ou digitais, não é diferente.

Assim, se nos contratos de adesão, realizados em sítios ou por e-mail, se presume que quem ali comparece é quem diz ser, nos instrumentos assinados é tal presunção decorrente do marco regulatório, da norma vigente. Se cada um tem uma mídia, e senha privativa, somente quem ali identificado como contratante pode estar se fazendo representar e, se por acaso, deu a outrem acesso tanto à mídia como à senha, se presume presente, não podendo alegar tal fato para refutar a assinatura digital aposta em qualquer tipo de avença.

Como é que tradicionalmente se fazia em todos os contratos ou avenças?

As partes contratantes se identificam por meio de documentos pessoais que, presume-se, sejam dela, a apõe ao documento sua assinatura autógrafa, para validar o que está disposto no instrumento de ajuste das partes. Esta assinatura pode ser, como dito, colhida na presença de todos os interessados ou não, pois pode ser que não se encontrem todos no mesmo espaço físico e seja necessário, então, que o ou os faltantes assinem fora dali tal instrumento.

Como se procede então? Leva o instrumento e a ou as pessoas faltantes assinam e se pode e deve proceder ao “reconhecimento de firma” das assinaturas autógrafas de todos os signatários, autenticando-se a veracidade das mesmas, impedindo que se possa repudiar as mesmas, correto? Correto em parte, porque ditas assinaturas autógrafas são falíveis, sua conferência leva em consideração uma gama de características gerais, pois não se assina duas vezes da mesma forma, de modo igual e distinguível. Apenas alguns pontos gerais são “parecidos” ou “perenes” em todas ou quase todas as assinaturas autógrafas de um mesmo signatário e, mesmo procedendo-se a uma perícia minuciosa, por profissional habilitado, este pode concluir erroneamente tanto pela procedência quanto pela improcedência da assinatura.

Já na assinatura eletrônica, seu detentor foi previamente identificado e qualificado por pessoa habilitada – não há como se afirmar que esta identificação não possa ser forjada, mas é muito difícil nos moldes atuais – e a mídia que utiliza para assinar digitalmente é particular, criptografada e dependente de uma senha secreta, conhecida apenas pelo detentor.

É, em essência, um programa de computador que, através da junção de uma chave digital, mais um certificado, mais a senha do ou do detentor, converte todo o documento na verdade em um conjunto, de modo que a validade da assinatura digital implica em que os bits do documento conferido são idênticos aos do documento assinado.

Se o documento assinado digitalmente for minimamente alterado, em uma vírgula que seja, o destinatário, ao abrir a mensagem em seu computador, ao valer-se do sistema de chave pública – imprescindível para a abertura e leitura do mesmo – identificará que houve alteração do mesmo, o que o invalidará.

Assim, a assinatura digital não é apenas um meio de validação da avença pela parte mas, também, um modo de garantir-se a autenticidade da própria avença, uma vez que violada sua integridade, será a mesma denunciada pelos meio eletrônicos de leitura, o que o invalida.

Quanto à possibilidade de violação tanto da assinatura como do instrumento assinado digitalmente, esta é praticamente impossível.

<sup>6</sup>“Um computador, efetuando uma tentativa a cada *microsegundo*, ou seja, um milhão de tentativas em um segundo, levaria mais de 2000 anos para descobrir uma chave de 64 *bits*. Colocando cem mil máquinas, mantendo-se a proporção de uma tentativa por *microsegundo*, o tempo seria reduzido para aproximadamente 70 horas. Cumpre ressaltar que a tecnologia que utiliza chaves de apenas 64 *bits* já está ultrapassada, sendo que atualmente, podemos falar em chaves de até 1.024 *bits*.”

Mais não há para se falar quanto à segurança desta forma de identificação do signatário e mesmo da própria segurança e integridade do próprio instrumento eletrônico ou digital, criado e assinado desta forma.

## **BREVE EXEGESE DO NOVO CONTRATO “BILATERAL” OU “MULTILATERAL” VIRTUAL**

Por que novo? Porque literalmente recente, e literalmente inovador e paradigmático quanto ao “meio” onde se efetiva. Ademais, apenas engatinha como modelo para a maioria das avenças.

Com o novo sistema de contratos virtuais, abandona-se o “meio papel” até então vigente e passa-se a um mundo de pulsos eletrônicos, onde os contratos ficam gravados como num éter, invisíveis até serem convocados a aparecerem.

Entre presentes – pessoas assentes e de comum acordo, em um mesmo espaço físico – e que após a digitação das cláusulas, lançam suas assinaturas utilizando o mesmo computador onde digitada a avença.

Ou entre ausentes, que “on-line”, usando de meios de comunicação instantânea via internet ou intranet, ou ainda programas de mensagens,

---

<sup>6</sup> BARBAGALO, Érica. Contratos eletrônicos, São Paulo: Saraiva, 2001.

definem a avença e estando de acordo com seus termos e cláusulas, lançam suas assinaturas digitais ou virtuais ao mesmo, tornando-o único.

Não se trata, como dito acima, de adesão ou “contrato click”, onde se preenche informações e se adere a um contrato pré-estabelecido mas antes, a efetiva avença, formulação contratual de transação bilateral ou multilateral entre partes distintas que manifestam sua vontade e “assinam embaixo”, sem entretanto materializar de modo impresso tal contratação.

Segundo o Art. 10 e seus parágrafos, da MP-2.200-2 de 2001, consideram-se documentos públicos ou particulares, para todos os fins legais

Este é o novo paradigma. O contrato imaterial.

## **EXCLUSÃO SELETIVA: OS HIPOSUFICIENTES E A CONTRATAÇÃO DIGITAL**

Não bastasse a hiposuficiência financeira, a dificuldade em razão do custo financeiro para a aquisição da mídia onde se contém o programa de assinatura digital, que é caro, importando hoje valores superiores a até R\$300,00 temos, ainda, os casos de hiposuficiência cognitiva.

Pessoas há que, além da dificuldade de acesso físico a computadores – nem estou falando em dificuldades de possuir estes bens – possuem dificuldade em entender os equipamentos, desconhecem inteiramente os programas a eles aplicáveis, e mesmo a necessidade de se usar este tipo de “coisa”. Não possui uma camada significativa da população brasileira, nem os meios básicos de sobrevivência, como então esperar que possuam sequer acesso aos meios informáticos e, pior ainda, que os entendam?

Não é questão cultural, é questão de desimportância.

Não é importante para esta camada da população que, infelizmente, apesar de toda a propaganda governamental, efetivamente é relevante, na casa dos muitos milhões de pessoas, nem a existência de sistemas de contratação eletrônica, nem de assinatura digital, ou o que mais diga respeito a meios eletrônicos de comércio ou o que quer que seja ligado a este meio.

Interessam-se e lhes é importante, a sobrevivência pura e simples, a possibilidade de se alimentarem todos os dias, de terem o que vestir, de terem onde se esconder do frio e da chuva, do que possam chamar de casa.

Assim, a exclusão desta camada populacional é automática.

Necessário então nos referirmos a esta população, e enquanto profissionais do direito, necessário que nos preocupemos em pensar e garantir soluções para os mesmos, principalmente enquanto pensamos e garantimos meios de proteção.

Não lhes adianta tais desenvolvimentos tecnológico-legais se estes não forem precedidos de efetivo desenvolvimento social, com trabalho e renda dignos, moradia, saúde, educação, e por aí vai.

No substrato populacional de mais baixa renda, há programas de inclusão digital, centros onde se ensina e dá acesso a conhecimentos informáticos e de internet, mas tais programas, pelos problemas expostos, não abrangem a todos os que estão, realmente, no limite mínimo de sobrevivência, nem é de pobreza.

Quanto a estes, só me referi aqui porque ainda não vi quem deles se lembrasse nos trabalhos escritos sobre o assunto, como se não fossem importantes, mas o são.

Não somente porque se espera que um dia venham a se interessar por tais assuntos, a ter acesso a eles e a interagir com tais meios, mas porque enquanto isto, devemos recomendar e lutar para protegê-los desta mesma falta. Para que não sejam, porque lhes é indiferente tal tecnologia pelos motivos expostos, ainda mais prejudicados, sendo obrigados a sujeitarem-se a maior segregação – esta é a palavra, mais do que exclusão – dada sua hiposuficiência “digital”.

## DOCUMENTOS PÚBLICOS DIGITAIS

Devo nesse último tópico tratar, mesmo que através de breve comentário, da progressão da contratação digital para o setor público.

Para além dos pregões digitais on-line realizados pelo Estado em seus vários níveis, a contratação digital inicia-se também nesta seara, inclusive com a emissão de documentos totalmente eletrônicos ou digitais.

Não somente se faz hoje a declaração de renda totalmente digital, com a entrega pela internet, como pela Instrução Normativa nº. 664 de 25/07/2006, a Receita Federal criou o “domicílio eletrônico”. A partir de então, o processo administrativo fiscal passa a admitir a comunicação eletrônica, permitindo que a Receita, não somente intime o contribuinte, mas também tenha acesso on-line para auditoria nos programas e sistemas das empresas.

As iniciativas no setor público são inúmeras, mas para melhor exemplificar, referimos ainda a adoção pelo Tribunal Superior do Trabalho do e-Recurso.

A alteração do CPC pela Lei 11.280/06, dando a mesma equivalência e validade jurídica ao documento eletrônico no processo.

Particularmente na área dos Registros Públicos, no de Imóveis especialmente, destaca-se a possibilidade em implantação, da penhora por meio eletrônico ou digital.

Neste particular, de se ressaltar recente iniciativa noticiada pelo IRIB<sup>7</sup>, quando o IRIB e a ARISP assinam protocolo de intenções com a CEF para a emissão de certidão digital no 4º Feirão da Casa Própria: um marco na história das transações imobiliárias no Brasil.

De 14 a 18 de maio, p.p., as entidades representativas dos registradores e notários participaram do 4º Feirão da Casa Própria realizado pela Caixa Econômica Federal, na cidade de São Paulo, no Pavilhão Azul do Expo Center Norte. Num único estande, [ANOREG/SP](#), [ARISP](#), [CNB-SP](#), [IEPTB/SP](#) e [ARPEN-SP](#) atenderam os visitantes e forneceram informações e serviços de registro de imóveis, notas, protesto e registro civil.

A abertura do evento contou com as presenças da presidenta da Caixa Econômica Federal, Maria Fernanda Ramos Coelho, dos vice-presidentes Jorge Hereda e Carlos Augusto Borges, e do superintendente Regional de São Paulo, Augusto Bandeira Vargas, além de representantes do executivo paulista como Linamara Rizzo Battistella, secretária de Estado dos Direitos da Pessoa com Deficiência e Orlando de Almeida Filho, secretário de Habitação Municipal de São Paulo.

---

<sup>7</sup> BE 3330 · ANO VIII · Editor: Sérgio Jacomino · São Paulo, 26 de maio de 2008 · ISSN 1677-4388  
Disponível no [www.irib.org.br](http://www.irib.org.br)

Os registradores e notários estiveram representados por George Takeda, vice-presidente do Irib/SP; Carlos Eduardo Duarte Fleury, diretor executivo do Irib; Manuel Matos, consultor do Irib e membro da ICP-Brasil; Flauzilino Araújo dos Santos, presidente da Arisp; Patrícia André de Camargo Ferraz, presidenta da Anoreg/SP; José Carlos Alves, presidente do IEPTB/SP; Jussara Citroni Modaneze e Elza de Faria Rodrigues, tabeliãs em São Paulo, representando o CNB-SP.

A CEF reuniu no mesmo espaço, construtoras, corretores, cartórios e técnicos da própria Caixa, responsáveis por liberar os financiamentos. Os interessados podiam pesquisar os empreendimentos, escolher o imóvel, simular o financiamento, aprovar o crédito, obter a certidão digital do imóvel e providenciar outros documentos no estande dos cartórios, e finalmente fechar a transação imobiliária no mesmo dia.

Com mais de 20 bilhões de reais para serem aplicados em financiamentos habitacionais ainda este ano, o principal objetivo da Caixa no feirão era atender as famílias com renda entre R\$ 1500 e R\$ 1800, oferecendo imóveis novos, usados e na planta, em valores de R\$ 60 mil a R\$ 80 mil. Todos os imóveis oferecidos pela Caixa – retomados de mutuários inadimplentes, pelas construtoras, incorporadoras e corretoras contavam com financiamento que podia alcançar os 100% do valor do imóvel, com prazo de pagamento de até 30 anos.

No 4º Feirão da Casa Própria, em São Paulo, foram postos à venda 90 mil imóveis. A expectativa da Caixa era fechar 22 mil negócios num total de R\$ 1,5 bilhão.

Além dos cartórios, em São Paulo o evento contou com o apoio de outras entidades representativas do setor imobiliário, como Secovi, Sinduscon, Creci, Apeop, Sciesp, prefeituras e governo do estado.

Aproveitando a realização do 4º Feirão da Casa Própria em São Paulo, a Caixa Econômica Federal, a Associação dos Registradores Imobiliários de São Paulo (Arisp) e o Instituto de Registro Imobiliário do Brasil (Irib), celebraram um protocolo de intenções para a emissão de certidão digital de imóveis.

Com o protocolo de intenções firmado entre Caixa, IRIB e ARISP: a idéia é evoluir para o contrato digital.

O documento foi assinado, no dia 14 de maio, por Maria Fernanda Ramos Coelho, presidenta da CEF, George Takeda, vice-presidente do Irib/SP e Flauzilino Araújo dos Santos, presidente da Arisp. Também participaram da celebração do acordo os vice-presidentes da Caixa, Carlos Augusto Borges e Jorge Hereda.

O [provimento conjunto 01/2008](#) da Corregedoria Geral de Justiça do TJSP autorizou a emissão da certidão digital em São Paulo, no último dia 28 de abril, um avanço inédito no País e uma contribuição significativa para a segurança e rapidez das transações imobiliárias e financeiras.

Maria Fernanda Ramos Coelho informou que a Caixa foi a primeira instituição financeira a fornecer certificação digital. “Ainda precisamos avançar muito nesse processo. A certidão digital traz não só segurança para o cidadão que vai adquirir um imóvel, como também possibilita a concessão do crédito habitacional de forma muito mais rápida. Se antes demorávamos cerca de 60 dias para a concessão do crédito habitacional, no feirão ele pode ser concedido até em quatro dias. Esperamos, num futuro muito próximo, ter condição de ter também o contrato digital.”

Segundo Flauzilino Araújo dos Santos a CEF queria desburocratizar o financiamento imobiliário no 4º Feirão da Casa Própria. Todos os participantes do feirão tiveram acesso à certidão digital da matrícula do imóvel, fornecida pela Arisp no estande dos cartórios. O documento tem as mesmas características e a mesma segurança jurídica de uma certidão tradicional em papel.

“O objetivo da Caixa, do Irib e da Arisp é valorizar uso do documento digital. Estamos começando com a certidão eletrônica, mas a idéia é evoluir para o contrato digital de forma a facilitar a aprovação do crédito e o financiamento imobiliário. Outro dado importante é que o tráfego da certidão digital não implica qualquer despesa para as partes, portanto, diminuirão o custo de um contrato de financiamento e o tempo para a obtenção da certidão”, declarou o presidente da Arisp.

Outras iniciativas do gênero estão em andamento pelo Brasil, sendo possível em algumas capitais, a lavratura de procuração pública digital.

É questão de tempo para que, no futuro, em transações imobiliárias, as partes possam comparecer em um Tabelião de Notas, firmar seu instrumento de compra e venda exclusivamente em meio digital após os trâmites do pagamento dos impostos devidos e, pela internet, encaminhá-lo ao Oficial de Registro competente que, após recebê-la a registrará e enviará a comprovação, também digital, do seu registro de propriedade ao interessado. É o futuro, se realizando muito proximamente.

## **CONCLUSÃO**

Não só porque o exige o mercado, mas até por uma questão de racionalidade e necessidade de preservação dos recursos naturais, a mudança do meio papel, para o meio eletrônico, é necessária e inexorável.

Mas apesar de como tem demonstrado a prática, ser um meio seguro, a fraude e a ameaça de golpes está presente e é parte da vida, exigindo vigilância e constante atualização tecnológica.

A este respeito, convém esclarecer que as mídias e a própria assinatura digital tem que ser, por seu detentor, renovada a cada no máximo três (3) anos, após o que perde a eficácia.

Com esta renovação constante, de tecnologia e mídia de suporte, se garante maior segurança ao sistema mas, com certeza, agrava a situação dos que chamamos de excluídos, seja por hiposuficiência cognitiva como explicado, porque tem e terão dificuldades em se conscientizar desta necessidade, quanto do hiposuficiente economicamente, que dificilmente poderá arcar com os custos desta renovação.

Como deixamos claro, este é o PRESENTE, não o futuro, está acontecendo agora, e quem não se adaptar, dificilmente conseguirá se manter no mercado.

Mas não podemos nos descurar de incluir a todos, efetivamente, neste círculo virtuoso presente e futuro, não desguarnecendo os hiposuficientes de proteção, enquanto não incluídos no sistema.

## **BIBLIOGRAFIA**

ALVIM, Arruda. *Código do Consumidor Comentado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991.

CAHALI, Yussef Said. *Constituição Federal, Código Civil, Código de Processo Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de Direito Civil*. São Paulo: Saraiva, 2005, V. 3.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2007, 23ª ed., V. 3.

FIÚZA, César. *Direito Civil, Curso Completo*. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

GAGLIANO, Pablo Stolze. PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo Curso de Direito Civil*, 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008, v. IV, Tomo I.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro*, 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008, v. III.

LOPES, Miguel Maria de Serpa. *Curso de Direito Civil*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos Editora, 2001, 6ª ed., V. III.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1999, V. III.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil*. São Paulo: Atlas, 2006, V. II.

#### ARTIGO APRESENTADO EM CONGRESSO

SANTOS, Francisco José Rezende dos. SOUZA, Eduardo Pacheco Ribeiro de. La tramitación electrónica del documento. La experiencia brasileña. La contratación de los negocios jurídicos. Artigo apresentado e debatido no I Fórum Internacional de Madri sobre administração eletrônica e segurança jurídica. Espanha, 12 a 14 de maio de 2008.

#### ARTIGOS DA INTERNET

COLARES, Rodrigo Guimarães. *Contratos eletrônicos e contratos informáticos: alguns aspectos relevantes*. Disponível em:

[http://www.infodireito.com.br/infodir/index.php?option=com\\_content&task=view&id=18](http://www.infodireito.com.br/infodir/index.php?option=com_content&task=view&id=18). Acessado em 22 maio 2008.

GARCIA, Flávio Cardinelle Oliveira. Da validade jurídica dos contratos eletrônicos. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 8, n. 264. Disponível em:

<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4992>. Acesso em: 27 maio 2008.

NETO, Ângelo Volpi. *Textos diversos (Ex: O documento universal. Documentos eletrônicos no direito. Escrituras públicas eletrônicas I a IV)*. Datas diversas.

Disponível em: <http://www.volpi.com.br/>.

VIDIGAL, Geraldo Facó. *Validade & segurança jurídica em contratos eletrônicos*. Acessado em 22 maio 2008. Disponível em:

[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/revista/Rev\\_27/artigos/art\\_gerald.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/Rev_27/artigos/art_gerald.htm).

#### PÁGINAS DA INTERNET VISITADAS

[www.receita.fazenda.gov.br](http://www.receita.fazenda.gov.br)

[www.irib.org.br](http://www.irib.org.br)

[www.anoreqbr.org.br](http://www.anoreqbr.org.br)

[www.stf.gov.br](http://www.stf.gov.br)

[www.stj.gov.br](http://www.stj.gov.br)

[www.tj.sp.gov.br](http://www.tj.sp.gov.br)

[www.volpi.com.br](http://www.volpi.com.br)

[www.certisign.com.br](http://www.certisign.com.br)

[www.opciblum.com.br](http://www.opciblum.com.br)

[www.tempest.com.br](http://www.tempest.com.br)

[www.notarialnet.org.br](http://www.notarialnet.org.br)

