

sumário

Entrevista



FOTO: CYNTHIA PASTOR

E-commerce: implicações jurídicas

Neste número, a CONSULEX entrevista o Ministro Ruy Rosado de Aguiar, do Superior Tribunal de Justiça, que aborda as recentes propostas de regulamentação do comércio eletrônico, “matéria complexa, principalmente pela dificuldade de controle das transações, muitas delas em esfera internacional”. O ministro ressalta que a legislação deve tratar “de situações genéricas, estabelecendo princípios, certas garantias... caso contrário, acabaremos por quebrar essa capacidade que o ambiente tem de produzir coisas novas”. Falando à jornalista Luciana Amaral, o entrevistado deixa transparecer seu temor de que a demora na aprovação da legislação específica sobre a matéria possa criar uma espécie de vácuo jurídico. 6

Capa



FOTO: RICARDO BOURBAIGI/PIRESS

Os advogados e as CPIs

As Comissões Parlamentares de Inquérito fazem parte do dia-a-dia do cidadão brasileiro. E quando uma está terminando, já se comenta o que poderá resultar da próxima a ser instalada. No entanto, um aspecto ainda não tinha sido suficientemente abordado: o papel dos advogados nas CPIs. Afinal, o direito de defesa pelos advogados está garantido ou o trabalho deles pode ser cerceado? Esse é o tema da reportagem de capa desta edição da Revista Jurídica CONSULEX, de autoria do jornalista *free lancer* Lima Rodrigues, que ouviu parlamentares e advogados sobre o assunto. 28

Enfoque

História das penas 12

Teoria & prática

• *Crimes e fianças* 34

Reportagem

Um dia de oficial de Justiça 24

seções

Cartas e Críticas 11

Editorial 4

Indicadores 10

Ponto de Vista 66

Voz Universitária 64

doutrina

A IGUALDADE DE TRATAMENTO
HOMEM-MULHER NO DIREITO DO
TRABALHO EUROPEU

■ Martha Halfed F. de M. Schmidt 42

A INEXEQUIBILIDADE DA CÉDULA
DE CRÉDITO

■ Nelson Zunino Neto 46

legislação

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA
RETROATIVA DE AUTÔNOMO

■ Parecer/CJ nº 2.432/2001 52

MODIFICADAS AS REGRAS PARA
ALTERAÇÃO DE LEIS

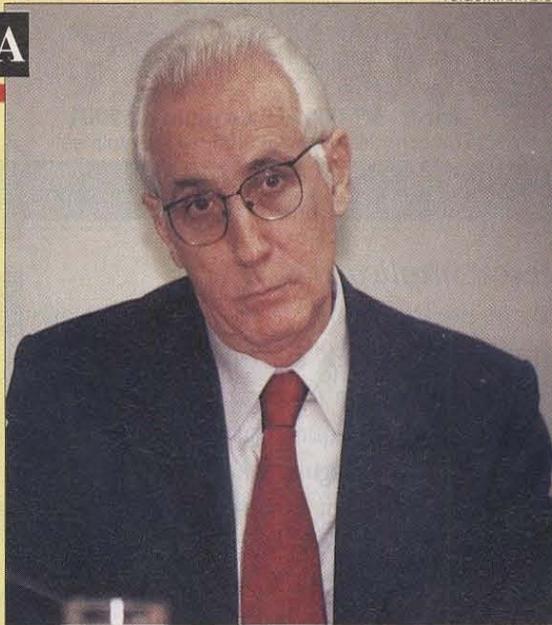
■ Lei Complementar nº 107/2001. 55

como decidem os tribunais

ACÓRDÃO COMENTADO

■ FGTS - pagamento imediato 60

“É bom que a legislação seja feita, mas tratando de situações genéricas, estabelecendo princípios, certas garantias...”



RUY ROSADO DE AGUIAR

“Existe um projeto versando sobre bancos de dados pessoais, estabelecendo quais as limitações que se deve ter.”

E-commerce: implicações jurídicas das relações virtuais

“É necessária a previsão de certas situações de consumo que se dão na Internet. Se não houver normas protetoras nessas situações, o prejudicado será o consumidor.”

O Ministro Ruy Rosado de Aguiar, do Superior Tribunal de Justiça, concedeu, com exclusividade à CONSULEX, entrevista na qual abordou as recentes propostas (PL nº 1483 e apensados) de regulamentação do comércio eletrônico via *Internet* (e-commerce). Estudioso das novas implicações jurídicas oriundas do crescimento das chamadas relações virtuais de consumo, o entrevistado deixou transparecer seu temor de que a demora na aprovação de uma legislação específica sobre a matéria possa criar uma espécie de vácuo jurídico, que poderá ser sentido pelos juízes de primeiro grau, os quais, se tal ocorrer, terão que decidir causas sem sustentação legal.

Segundo o entrevistado, “a matéria é complexa, principalmente pela dificuldade de controle das transações, muitas delas em esfera internacional.” Em razão disso, Ruy Rosado alerta sobre a importância dos acordos bilaterais: “O que a lei nacional pode fazer é dispor de coisas que são aplicadas

aqui”. Sobre o detalhismo contido na proposta legislativa, mostrou-se enfático: “É bom que a legislação seja feita, mas tratando de situações genéricas, estabelecendo princípios, certas garantias... caso contrário, acabaremos por quebrar essa capacidade que o ambiente tem de produzir coisas novas”.

Além dessas questões, o ministro ainda falou à jornalista Luciana Amaral sobre como deve ser feita a fiscalização desses serviços, aplicação do CDC aos casos concretos, principais infrações penais relacionadas à matéria, regulamentação dos bancos de dados etc. A seguir, a íntegra da entrevista.

Revista CONSULEX – *O legislador trabalha pensando no futuro. Para não cometer equívocos legislativos, deveria ele consultar mais os magistrados do passado e do presente?*

Ministro Ruy Rosado de Aguiar – Não necessariamente. Ele tem que examinar a realidade, o que está ocorrendo no mundo, que dificuldades surgem. Tem que saber também como está sen-

do tratado nos outros países. Não é preciso saber necessariamente o que os magistrados pensam a respeito, ainda mais tratando-se desse tema, nem chegou aos tribunais. A nossa experiência é de outras relações assemelhadas a esta. Assim como você faz um contrato pela *Internet*, num ambiente virtual, você faz um contrato por correspondência e contratos verbais. Tem também certas características que se aproximam disso. Esses conhecimentos é que poderiam ser utilizados para elaborar uma lei.

CONSULEX – *Como seria o controle internacional? Teria que haver convênios com outros países...*

Ruy Rosado – Certamente. Teria que haver tratados internacionais que poderiam regulamentar essas relações que são transnacionais. O que a lei nacional pode fazer é dispor de coisas que são aplicadas aqui. Qual será o comportamento da Justiça, no Brasil, quando surgir um fato desses e ser aplicado por um juiz brasileiro? Esse juiz brasileiro aplicará sua legislação.

CONSULEX – *No caso do Direito do Consumidor, cada local tem suas regras. Se for comprar um CD via Internet numa loja virtual de outro país, eu irei me submeter às regras vindas do país do fornecedor?*

Ruy Rosado – De modo geral, vale a lei do país fornecedor. Se isso deixa o consumidor em absoluta desproteção, então seria o caso de se pensar em aplicar uma outra legislação... mas em princípio é a lei do país fornecedor.

CONSULEX – *Por que o senhor afirma que uma lei que trata de comércio não pode ser detalhista? Os detalhes não facilitarão a aplicação da lei?*

Ruy Rosado – A Internet se desenvolveu tão rapidamente porque não tinha regulamentação. Na medida em que o Estado interferir em parte mediante uma legislação cheia de formalidades, exigindo que o usuário preencha certos requisitos, só admita atos praticados na rede com certas formalidades, é capaz de esta intervenção do Estado não ser a mais recomendada. Ou essa legislação virá impedir o desenvolvimento normal – que é uma possibilidade – ou a legislação vai desconsiderar e o mundo vai continuar andando ao lado da lei. É bom que a legislação seja feita, mas tratando de situações genéricas, estabelecendo princípios, certas garantias... caso contrário, acabaremos por quebrar essa capacidade que o ambiente tem de produzir coisas novas.

CONSULEX – *O senhor sugere que a lei não deve impor um sistema aberto de fiscalização e controle dos participantes dos serviços, de certa forma. Mas...*

Ruy Rosado – A questão é: se admitir exigir uma prévia inscrição ou um conhecimento prévio do conteúdo das informações, para identificação das pessoas, você vai estar, em primeiro lugar, condicionando essa participação, e, em segundo lugar, dando a alguém o conhecimento desses dados todos. E se esse alguém vai ter condições de permitir ou não ou a participação da pessoa (usuário), você vai dar a alguém – essa pessoa, ou órgão público ou particular – um poder enorme. Aí você pergunta: “É democrático?”. “Pode intervir nessa área para proibir ou limitar previamente o direito da pessoa de dar informações ou colher informações?” A opção afirmativa significaria um instrumento autoritá-

rio de controle, perigoso para o Estado democrático, porque, a princípio, não se tem a possibilidade de participar. Pode acontecer, depois disso, sempre que haja condições de identificar quem está participando, usando os benefícios da rede; condições para permitir que seja usada a rede adequadamente, mas limitar previamente, como se fosse um portal onde todos deveriam dizer o que querem, quem são e o que vão fazer, isso seria uma restrição à liberdade das pessoas.

CONSULEX – *Por que essa proposta legislativa se preocupa mais com o processo do que, propriamente, com o armazenamento...?*

Ruy Rosado – Isso aí eu disse com relação a um *habeas data*. Há uma lei aprovada que se preocupa mais com o processo do que, propriamente, com a questão dos dados pessoais e a proteção desses dados.

CONSULEX – *O senhor poderia especificar as principais infrações penais...*

Ruy Rosado – A transmissão de vírus que possam atuar sobre o equipamento do outro; a quebra de sigilo; a quebra da privacidade; tudo o que você pode fazer por meio da Internet, como comércio pornográfico, erótico, tudo o que você utiliza na Internet para o narcotráfico, divulgando idéias terroristas, racistas, ensinar a fazer bombas, a cometer suicídio, emissão de documentos falsos... Outro aspecto com relação ao comércio é o uso da propaganda enganosa, o encaminhamento das pessoas para certo tipo de aquisições, para um consumo em que ela é induzida... isso é um uso abusivo. A legislação penal não prevê especificamente um delito praticado pela Internet. Vai ser preciso que haja essa previsão. O rigor a que os penalistas todos obedecem estabelece que as condutas têm que estar perfeitamente descritas na lei. Se não está descrito, não é crime. É claro que há vários requisitos para considerar isso, mas se não integra um tipo penal, um modelo, uma descrição, aquela conduta é lícita do ponto de vista penal. É preciso que esteja na lei a conduta, assim como ela acontece para que se consiga fazer algo. Tudo o que acontece na Internet não está previsto na lei. Então, sempre haverá possibilidade de alguém dizer: “Mas o crime que está aqui descrito está em outro meio, outro ambiente...”

CONSULEX – *O senhor acha que a Internet ainda é uma terra sem lei?*

Ruy Rosado – É ainda um ambiente desregulamentado. Aqui no Brasil ainda não temos uma lei sobre o uso da Internet, comércio eletrônico, sobre os delitos que se possam cometer. É uma área ainda em regulamentação. Não sei se é mau que ainda esteja assim. Como é fato novo, é até bom que se veja primeiro o que está acontecendo, perceber as perspectivas e, em função disso, fazer avaliação.

CONSULEX – *Marcos Diegues (presidente do IDEC – Instituto de Defesa do Consumidor) disse que acha a legislação do consumidor suficientemente boa para punir delitos ligados à área da Internet. O que o senhor acha?*

Ruy Rosado – Eu acho que é necessária a previsão de certas situações de consumo que se dão na Internet. Se não houver normas protetoras nessas situações, o prejudicado será o consumidor. Por exemplo: é só na Internet que você irá encontrar a possibilidade de um induzimento através de *banners*, *sites*, ou *links*, para encaminhar um cidadão que está procurando um tipo de produto, para dirigi-lo a outro produto, sem que o cidadão perceba... ele está sendo encaminhado para um tipo de consumo que não era aquele que estava procurando pela sua vontade, antes de começar a operação. Isso, se você tiver uma norma, vai dar um tipo de proteção. Se não tiver nada, vai ser preciso construir uma solução. Essa situação como outras semelhantes, podem ser reguladas, especificamente para a Internet. Por exemplo: essa possibilidade que a Rede dá, de distribuir mensagens aos milhares, o mesmo conteúdo, para milhares de destinatários. Não foi nada solicitado, não houve controle... é o *Spam*. Poderia ser objeto de controle. É uma realidade a ser pensada.

Lá na Lei do Consumo, diz que, no caso de contrato celebrado fora do estabelecimento do fornecedor, o consumidor tem um prazo de desistência... e só existe nessa situação. E existe porque se quer proteger aquele consumidor cuja iniciativa da compra parte dele. Ele é procurado na sua casa com tapetes, roupas, etc. O “vendedor” acaba convencendo a pessoa e ela aceita a compra. Esse tipo de comprador tem o direito de se arrepender da compra. Então, se per-

gunta: e na *Internet* o consumidor terá esse prazo? Ele está ou não abrangido pela norma? Alguns vão dizer que sim; outros, que não... podemos passar anos discutindo sem chegar a um consenso. Poderia, então, haver uma regulação sobre isso.

CONSULEX – *Sobre a questão de dados pessoais...*

Ruy Rosado – Existe um projeto versando sobre bancos de dados pessoais, estabelecendo quais as limitações que se deve ter para emitir o cadastramento desses dados e para divulgar, estabelecendo o que não pode ser cadastrado e o que só pode ser divulgado com a autorização da pessoa; de algum modo também controlar as providências prévias que devem ser adotadas para que se faça o cadastramento, isto é, o registro que deve ser feito mediante comunicação ao titular dos dados; em certos casos, a ciência dada quando a pessoa faz a comunicação – um registrador comum faz a comunicação lá ao titular e vai registrando seus dados, ele deve informar quais dados serão registrados, para que fim, quem é que irá receber esses dados. Para que aquele outro titular dos dados possa controlar o que está sendo cadastrado, o que estão fazendo com os seus dados... É preciso garantir o direito de reivindicar, cancelar os dados, os quais, uma vez incluídos em banco de dados, ficam ali até realizar certos fins ou enquanto for conveniente. E alguns dados são dados que eu forneço e concordo que estejam registrados. Outros dados meus são outros que fornecem de mim e destes eu também tenho que ter conhecimento. O banco pode comunicar por cadastro que eu estou devendo; não sou eu que estou comunicando. O banco comunica um dado pessoal meu. Eu tenho que ficar sabendo o que está sendo levado a registro, quem levou, para que fim. Com relação a consumo, já há algumas regras. O fato é que banco de dados estão se tornando importantes para o País. Ligada à área financeira tem a Serasa, ligado ao comércio tem o SPC... que são bancos de dados dispondo sobre o crédito, especificamente. Além disso, há bancos de dados das mais diversas naturezas. No Brasil isso anda hoje livremente. As pessoas podem usar



FOTO: CYNTHIA PASTOR

“Os provedores poderiam usar mecanismos de controle, tecnologias que possam evitar certos abusos e que atuem, uma vez constatado o dano.”

os seus dados, fazer um banco de dados e vender, isto é, usar para uma relação de comércio... Se eu vou me hospedar no hotel, este não pode pegar os meus dados e dá-los a alguém que forme um cadastro, pessoas que freqüentam certos hotéis, fazem certos tipos de viagem. Eu quis me inscrever no hotel, e não participar de um cadastro de uma agência de viagens. Esses dados são até vendidos. E essa matéria, penso eu, deve ser objeto de normas no Brasil.

CONSULEX – *Sobre a responsabilidade do provedor, como está a tendência mundial?*

Ruy Rosado – De um modo geral, eles afastam a responsabilidade do provedor. É uma dificuldade estabelecer a responsabilidade de quem não tem controle da entrada. Ou você controla a entrada, aí você pode exigir uma responsabilidade total, porque se você entrou, deu a informação, participou, foi por-

que o provedor quis. Agora, se o provedor não tem controle da entrada, ele é só um meio, só usam o seu serviço para a transmissão, mas ele não sabe o conteúdo da transmissão. Na opção entre controlar a entrada e dar responsabilidade e não controlar a entrada e não dar responsabilidade, a maioria tem se inclinado em não controlar a entrada e não dar responsabilidade. E a responsabilidade surge, então, desses aí que atuam, quando há a demonstração, a verificação de que o ato é irregular, e ele então é chamado a evitar, unir ou excluir aquele que está agindo mal. Esses provedores poderiam usar mecanismos de controle, tecnologias que possam evitar certos abusos e que atuem, uma vez constatado o dano.

CONSULEX – *Em relação às regras de contrato a distância...*

Ruy Rosado – Acho que, a princípio, enquanto não houver uma legislação para o meio, o que se deve fazer é aplicar as leis que nós temos: uma legislação civil... tem o Código Civil, a Lei de Introdução ao Código Civil, o Código do Consumidor, e essas normas podem permitir uma regulação em cláusulas sobre contrato, responsabilidade do contratante, etc.

CONSULEX – *Sobre a competência jurisdicional... qual o foro competente para julgar as questões? O do fornecedor ou do consumidor?*

Ruy Rosado – Se a questão é posta aqui, o competente é o juiz daqui. Na nossa legislação, na relação do consumo, o consumidor tem direito de, no seu foro, promover a ação. Se ele tem o direito de no seu foro promover a ação, o juiz do foro é o juiz competente. Em princípio, aplicamos a legislação do Código do Consumidor. Além disso, no Mercosul existe o Protocolo de Buenos Aires, que regula a jurisdição aplicada nas relações do Mercosul. Toda relação onde houver um fato jurídico, onde houver uma relação internacional, uma conotação internacional, então aí aplica-se, em se tratando do Mercosul, esse Protocolo de Buenos Aires. ■