

XI ENCONTRO INTERNACIONAL DE DIREITO DA AMÉRICA DO SUL
CONGRESSO DA EUROPEAN COMMUNITY STUDIES ASSOCIATION - AL/BR
CONGRESSO INTERNACIONAL DE PROPRIEDADE INTELECTUAL
FÓRUM SOCIAL DO MERCOSUL

Luiz Otávio Pimentel
(Organizador)

COMITÊ ORGANIZADOR

Coordenação-geral

Dr. Luiz Otávio Pimentel (UFSC), Brasil

Coordenação internacional

Dr. Welber Barral (UFSC), Brasil

Secretária-geral

Dra. Adriana Dreysin de Klor (UNC), Argentina

Comitê consultivo

Prof. Dr. Ricardo Seitenfus (UFSM), Brasil
Dra. Araminta Mercadante (USP), Brasil
Dr. Carlos Francisco Molina del Pozo (IELEPI), Espanha
Dr. Diego Pedro Fernandez Arroyo (UCM), Espanha
Dr. João Bosco Lee (PUC-PR), Brasil
Dr. Jorge Luiz Fontoura Nogueira (UCB), Brasil
Dra. Maria de Fátima Ribeiro (UEL), Brasil
Dra. Ofélia Stahringer (UN), Argentina
Dr. Orides Mezzaroba (UFSC), Brasil
Dra. Patrícia Luiza Kegel (FURB), Brasil
Dr. Renato G. Flores Jr. (FGV), Brasil
Dr. Roberto Luiz Silva (UFMG), Brasil
Dr. Wagner Rocha D'Angelis (UTP), Brasil

Comitê organizador permanente do Encontro

Argentina - Dra. Stella Maris Biocca
Bolívia - Dra. Emma Nogales de Santivañez
Brasil - Dr. Luiz Otávio Pimentel
Chile - Dra. Jeannette Irigoin Barrene
Paraguai - Dr. Roberto Ruiz Díaz Labrano
Uruguai - Dr. Heber Arbuet Vignali e Dr. Siegbert Rippe

Secretaria executiva do Encontro

Mônica Steffen Guise (Coordenadora)
Adriana Silva
Alexandre Grandi
Bárbara Chaheir Pimentel
Daniela Menengoti G. Ribeiro
Gustavo Feireira Ribeiro
Ivana Carbone
Juliana O. Domingues
Kelly Lissandra Bruch
Márcio Fogaça
Olivia Manuela da Silva Chaves
Patrícia de Oliveira Areas

DIREITO INTERNACIONAL E DA INTEGRAÇÃO

FUNDAÇÃO
BOITEUX

2003

Fredrick Blitz
12/11/2003

OP

D598 Direito internacional e da integração / Luiz Otávio Pimentel, org. – Florianópolis :
Fundação Boiteux, 2003.
1072p. ; 23cm

Trabalhos enviados pelos participantes do "11th Congress on International and Integration Law" : Encontro Internacional de Direito da América do Sul, Congresso da "European Community Studies Association" do Brasil e América Latina, Fórum Social do Mercosul e Congresso Internacional de Propriedade Intelectual – realizados simultaneamente em Florianópolis, entre os dias 12 e 14 de novembro de 2003.

1. Direito internacional. 2. Comércio internacional. 3. Globalização.
4. Comércio eletrônico. 5. Direito ambiental. I. Pimentel, Luiz Otávio.

CDU: 341

Catálogo na fonte por: Onélia Silva Guimarães CRB-14/071

EDITORA FUNDAÇÃO BOITEUX

Presidente	Prof. Orides Mezzaroba
Vice-Presidente	Prof. Mário Lange de S. Thiago
Secretário	Prof. Aires José Rover
Secretário Adjunto	Prof. Welber Barral
Tesoureiro	Prof. Ubaldo César Balthazar
Tesoureiro Adjunto	Profa. Magnólia Ribeiro de Azevedo
Orador	Prof. Napoleão Xavier do Amarante
Conselho Editorial	Prof. Aires José Rover Prof. Antonio Carlos Wolkmer Prof. José Alcebiades de Oliveira Jr. Prof. José Rubens Morato Leite Prof. Mário Lange de S. Thiago Prof. Orides Mezzaroba Prof. Luiz Otávio Pimentel
Edição	Juliana Domingues
Capa e projeto gráfico	Stúdio S - Diagramação & Arte Visual Ltda. studios@studios.com.br
Revisão	Dos autores (O organizador não se responsabiliza pelo conteúdo dos textos)
Endereço	UFSC – CCJ – 1.º andar – Sala 110 Campus Universitário – Trindade – CEP 88040-900 Florianópolis – Santa Catarina – Brasil Telefone: (48) 331-9655 Tel./Fax: (48) 233-0390 Endereço eletrônico: fundacaoboiteux@ccj.ufsc.br Site: www.fundboiteux.ufsc.br

Os direitos de edição deste livro são reservados à Fundação José Arthur Boiteux. É vedada a edição ou reprodução, total ou parcial, deste livro, sob qualquer forma ou denominação, sejam quais forem os meios empregados, sem a permissão, por escrito, da Fundação.

Impresso no Brasil
Printed in Brazil

SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO	11
ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO: AS NEGOCIAÇÕES INTERNACIONAIS E OS CONFLITOS	
COMÉRCIO INTERNACIONAL NÃO DISCRIMINATÓRIO E PROTEÇÃO AMBIENTAL	
Ana Maria de Oliveira Nusdeo	15
ANTIDUMPING, ANITRUSTE E OS INTERESSES PÚBLICOS POR TRÁS DESSES INSTRUMENTOS	
Cláudio Finkelstein	21
LA SOLUCION DE DIFERENCIAS EN EL COMERCIO INTERNACIONAL DE SERVICIOS	
Eve I. Rimoldi de Ladmann	28
OS DESAFIOS DA UNIÃO EUROPEIA AO COMÉRCIO INTERNACIONAL E A REUNIÃO DE CANCUN	
Julie Schmied	38
A FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA NUMA ECONOMIA GLOBALIZADA	
Paulo Roberto Colombo Arnoldi e Valéria Gerep Andrade	46
O ACORDO SOBRE NORMAS TÉCNICAS NO CONTEXTO DA OMC: PADRONIZAÇÃO OU BARREIRA NÃO-TARIFÁRIA AO COMÉRCIO?	
Bárbara da Costa Pinto Oliveira	52
AS NEGOCIAÇÕES COMERCIAIS MULTILATERAIS E O REGIONALISMO ECONÔMICO	
Eduardo Biacchi Gomes	57
A NORMATIVIDADE DA OMC E AS MEDIDAS ANTIDUMPING CONTRA A AÇÃO BRASILEIRO NOS EUA	
Fernanda F. Fernandez Jankov	63
AS PROPOSTAS DE ALTERAÇÕES NO SISTEMA DE SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS DA OMC	
Gustavo Assed Ferreira	71
LA FORMACIÓN DE ACUERDOS REGIONALES Y EL PAPEL DE LA OMC: BREVES CONSIDERACIONES	
Jamile B. Mata Diz	74
PREVENCIÓN DE LITIGIOS INTERNACIONALES: LOS PRINCIPIOS DE "UNIDROIT" COMO LEY O DERECHO QUE REGIRÁ UN CONTRATO	
Jeffrey Talpis	81
A INTERNACIONALIZAÇÃO DOS DIREITOS DO CONSUMIDOR	
Wagner Menezes	92
OS SUBSÍDIOS AGRÍCOLAS NA MESA DE NEGOCIAÇÕES	
Andréia Costa Vieira	117
A CONVENÇÃO DE MUDANÇA CLIMÁTICA E OS CONFLITOS NA OMC	
Larissa Schmidt e Lauro Roberto Rösler	123
CLÁUSULAS ARBITRAIS CONTROVÉRSIAS EM CONTRATOS INTERNACIONAIS – A INTERPRETAÇÃO DA VONTADE DAS PARTES	
Marcia Leonora Santos Regis Orlandini e Paulo Roberto Orlandini	129
SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS NA OMC SOBRE A APLICAÇÃO DE MEDIDAS DE SALVAGUARDAS	
Maria Eugênia Chiampi Cortez	133
MEDIAÇÃO: UM CAMINHO MAIS SENSATO DIANTE DE UM MUNDO GLOBALIZADO	
Denise Monteiro Porto e Neiva Flávia de Oliveira	138
O ACORDO GERAL DE COMÉRCIO SOBRE SERVIÇOS E A SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS NO TURISMO	
Rui Aurélio de Lacerda Badaró e Heloisa Helena de Almeida Portugal	143
NEGOCIAÇÕES ANTIDUMPING NA RODADA DE DOHA	
Sergio Henrique Leal de Souza	152
O BRASIL NAS NEGOCIAÇÕES AGRÍCOLAS APÓS A CONFERÊNCIA DE CANCUN	
André Vinícius Tschumi	158
O DIREITO INTERNACIONAL PÚBLICO E A OMC: O CASO ARGENTINA - FRANGOS	
Carolina Panatto Bohrer Munhoz	164
A SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS DO GATT À OMC	
Cláudio César Machado Moreno	169
OS INTERESSES BRASILEIROS E OS SUBSÍDIOS AGRÍCOLAS	
Eveline Vieira Brigido	176
A ASSIMETRIA DOS ESTADOS E A CRISE DO MULTILATERALISMO	
Fládemir Candido da Silva e Sergio Eduardo Camella	184
O CONTRATO INTERNACIONAL CELEBRADO PELA TROCA DE MENSAGENS ELETRÔNICAS: A PERSPECTIVA DO DIREITO BRASILEIRO	
Frederico Eduardo Zenedin Glitz	189

O multilateralismo está em crise na atual conjuntura, pela ausência da aplicação da igualdade entre os estados, na qual poucos países desenvolvidos impõem uma falsa competitividade meritocrática, camuflando a lógica da nova colonização. Já o fortalecimento e a credibilidade do formato Multilateral está na expectativa de repensar o modelo de forma que se propicie mais igualdade entre Estados e nas negociações ter como um dos objetivos o de implementar melhores condições sociais a todos os seres humanos, vivenciando a nova era do *Welfare Market*.

REFERÊNCIAS

- BARRAL, Welber (org.). *Negociações comerciais multilaterais*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2003.
- BENECKE, Dieter W.; NASCIMENTO, Renata, FENDT, Roberto (orgs.). *Brasil na arquitetura global*. Rio de Janeiro : Konrad Adenauer, 2003.
- CHADE, Jamil. *Em livro, pressões de países ricos na OMC*. Estado de São Paulo. São Paulo, 04 set. 2003.
- RAWLS, John. *Uma teoria de justiça* / John Rawls: tradução Almiro Pisetta e Lenita M. R. Esteves – São Paulo: Martins Fontes, 1997.
- _____. *Justiça e Democracia* / John Rawls: tradução Irene A Paternot. . São Paulo: Martins Fontes, 2000.
- _____. *O Direito dos Povos* / John Rawls: tradução Luis Carlos Borges. . São Paulo: Martins Fontes, 2001.
- RESEK, José Francisco. *Direito Internacional Público: Curso Elementar*. 8ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2000.
- SILVA, Roberto Luiz; Mazzuoli, Valério Oliveira (Orgs.). *O Brasil e os acordos econômicos internacionais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.
- SOARES, Guido Fernandes. *Curso de Direito Internacional Público*. vol. 1. São Paulo: Atlas, 2002.
- SOTO, Guillermo Fernandez de. O processo de integração andina. In: BENECKE, Dieter W.; NASCIMENTO, Renata, FENDT, Roberto (orgs.). *Brasil na arquitetura global*. Rio de Janeiro : Konrad Adenauer, 2003. (p.211-218).
- TAMER, Alberto. *Futuro da OMC e da agricultura é o que está em jogo em Cancún*. Estado de São Paulo, São Paulo, 04 set. 2003.
- TRÉRET, Bruno; BRAGA, José Carlos de Souza (Orgs.). *Regulação econômica e globalização*. Campinas, SP: UNICAMP. IE, 1998.

NOTAS

- 1 CHADE, Jamil. *Em livro, pressões de países ricos na OMC*. Estado de São Paulo. São Paulo, 04 set. 2003.
- 2 BARRAL, Welber. Revista RDEI. Edição n.º 7 de agosto /2003 A OMC a caminho de Cancun. Artigo Perspectivas para as negociações comerciais multilaterais.
- 3 TAMER, Alberto. *Futuro da OMC e da agricultura é o que está em jogo em Cancún*. Estado de São Paulo, São Paulo, 04 set. 2003.
- 4 RAWLS, John. *Uma teoria de justiça* / John Rawls: tradução Almiro Pisetta e Lenita M. R. Esteves – São Paulo: Martins Fontes, 1997.
- 5 SOTO, Guillermo Fernandez de. O processo de integração andina. In: BENECKE, Dieter W.; NASCIMENTO, Renata, FENDT, Roberto (orgs.). *Brasil na arquitetura global*. Rio de Janeiro : Konrad Adenauer, 2003. (p.211-218).

O CONTRATO INTERNACIONAL CELEBRADO PELA TROCA DE MENSAGENS ELETRÔNICAS: A PERSPECTIVA DO DIREITO BRASILEIRO.

Frederico Eduardo Zenedin Glitz *

1. INTRODUÇÃO

Hoje, com o mundo globalizado e a intensa massificação contratual, esgotou-se o conceito tradicional de contrato. Vive-se um paradoxo: ora uma certa insegurança legal ora a hiper-regulamentação. Essas contingências são especialmente verdadeiras quando se trabalha a noção de contrato celebrado por meio eletrônico.

Atualmente não há dificuldade em se realizar negócios a distância. Se não bastassem os meios já existentes (telefone, fax, telex, correios), o gênio humano desenvolveu o comércio eletrônico, partindo de uma base ainda menos provável: a de uma rede de comunicação militar norte-americana.¹

Mas o que seria o comércio eletrônico? O documento intitulado *Streamlining Procurement Through Electronic Commerce*, editado em 1994 pelo governo norte-americano, definia comércio eletrônico como a utilização combinada e otimizada de todas as tecnologias de comunicação disponíveis para o desenvolvimento do comércio.²

Através dessa infra-estrutura são desenvolvidas diversas atividades comerciais. Comércio eletrônico poderia ser entendido como “a oferta, a demanda e a contratação de bens, serviços e informações, realizadas dentro do ambiente digital, ou seja, com a utilização desses recursos típicos do que se denominou convergência tecnológica”.³

Certo é que para a caracterização desse comércio eletrônico pela Internet é necessário, basicamente, um elemento-chave: a oferta e a aceitação do negócio se dão por meio de rede internacional de comunicação (Internet).⁴ Não há, portanto, contato “físico” ou oral entre as partes que negociam. Esta é uma característica fundamental deste novo comércio. A impessoalidade é a marca registrada do contrato “virtual”.

Essa interessante construção já se encontra regulada por organismos internacionais. A UNCITRAL (Comissão das Nações Unidas para o Direito Comercial Internacional), por exemplo, possui lei modelo sobre a assinatura eletrônica. A Organização Mundial do Comércio (OMC) já reconheceu a existência desse fenômeno devotando espaço para discussões⁵.

Nos Estados Unidos da América, diversos estados americanos legislaram acerca das transações eletrônicas. Em 2000 entrou em vigor lei federal que regulamentou a assinatura

* Mestrando em Direito e Relações Sociais pela Universidade Federal do Paraná (UFPR). Especialista em Direito e Negócios Internacionais pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Especialista em Direito Empresarial pelo Instituto Brasileiro de Estudos Jurídicos (IBEJ). Professor de Direito das Obrigações das Faculdades do Brasil (UNIBRASIL). Sócio do Instituto Paranaense de Relações Internacionais (INPRI). Advogado em Curitiba/PR e Joinville/SC. fglitz@yahoo.com

eletrônica (E-sign) consagrando a validade dos contratos, assinaturas e registros eletrônicos, e expressamente prevendo a impossibilidade de se negar cumprimento ao contrato eletrônico. A mesma solução foi consagrada pela legislação Colombiana (art. 14 da Lei 527/1999).

No México buscou-se emendar os Códigos Civil e Comercial, por meio de decreto (publicado no Diário Oficial em 29 de maio de 2000), garantindo-se a validade dos contratos e transações eletrônicos.

No Brasil, embora não haja legislação específica, tem se tornado assente na doutrina a suficiência do ordenamento posto para garantir a validade do negócio jurídico celebrado eletronicamente⁶. Isso, contudo, não impediu o legislador de pretender regular a questão.

2. FORMAÇÃO DO VÍNCULO CONTRATUAL EM MEIO VIRTUAL.

A forma do contrato, propriamente, só é essencial para a validade do negócio quando for prevista em lei (art. 107 Código Civil Brasileiro de 2002).⁷ O consentimento livre e espontâneo, entretanto, é essencial à formação do vínculo contratual. Sem a exteriorização da vontade de contratar (proposta e aceitação) isenta de vícios não se pode reputar formado o contrato.

É interessante notar que em alguns contratos, que podem ser celebrados pela Internet, a aceitação a uma proposta existente se dá com o mero "clique" de uma tecla. Nota-se, aí, a existência de verdadeiro contrato de adesão.⁸ Como se regula, contudo, a formação desses contratos?

Guilherme Magalhães MARTINS⁹ considera que haveria na troca de e-mails contratação entre ausentes, pelo fato de que a comunicação entre as partes se daria por meio de provedores de acesso¹⁰, não havendo sequer a garantia de que o próprio e-mail alcançaria o destinatário. Assim, considerando que a contratação pela troca de e-mails é a contratação por correspondência, obedeceria à regulamentação dos contratos entre ausentes.

Quanto à disciplina dos contratos entre ausentes, em geral, o ordenamento jurídico brasileiro adota a teoria da expedição, ou seja, o contrato oriundo da troca de e-mails estaria formado no momento em que o oblato expedisse sua resposta aceitando os termos da proposta (anteriormente encaminhada por e-mail).

3. CONTRATOS INTERNACIONAIS: BREVE APROXIMAÇÃO DA PROBLEMÁTICA.

A importância do contrato internacional é indiscutível, confunde-se com o próprio comércio internacional. A caracterização do contrato como sendo internacional se dá com o envolvimento de mais de um Ordenamento Jurídico. Como os elementos que caracterizam o contrato internacional são pouco claros (domicílio, nacionalidade, localização da sede, centro das atividades, etc.), frequentes são os conflitos de leis.

Em matéria de contratação internacional, mister se faz a definição do local de formação do contrato. A problemática daí oriunda é a de se saber onde se forma o contrato eletrônico e conseqüentemente o regime legal aplicável.

A contratação pela troca de e-mails parece não oferecer maiores problemáticas. Formar-se-ia, nesse caso, o contrato no local em que o proponente tenha feito sua proposta. Mas a solução não é tão simples quando se analisa a contratação por adesão.

Para respondermos a esta indagação precisaremos antes elucidar o seguinte: a Internet é meio de comunicação ou ambiente (lugar)? Se a entendermos como lugar o contrato se formaria na Internet, e com isso todos os contratos ali celebrados deveriam ser considerados como entre presentes (haveria instantaneidade). As disposições legais aplicáveis a cada contrato dependeriam da disposição voluntária das partes¹¹.

Já, se a entendermos como meio, aplicar-se-iam aos contratos por meio dela celebrados as disposições legais hoje vigentes, dependendo aí da caracterização dos contratos como internos ou internacionais.

Esta última posição parece ser a mais adequada.¹² Garante ao mesmo tempo regramento jurídico e segurança quanto à existência de um foro para discussão das lides oriundas do contrato.

Também se liga a esta problemática a questão da legislação aplicável à contratação internacional. Isto é, pela legislação brasileira em vigor, o contrato celebrado por meio da Internet reputa-se formado no local em que foi proposto (art. 435 do Código Civil de 2002). Já em se tratando de contratação internacional, estabelece a Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro que se reputa constituída a obrigação resultante do contrato no lugar em que residir o proponente (art. 9º, §2º LICC). Esta regra, conforme salienta a doutrina¹³, é especialmente aplicável à contratação internacional entre ausentes (como o caso dos contratos celebrados pela troca de mensagens eletrônicas¹⁴).

Sendo o proponente brasileiro, o oblato também brasileiro tem a certeza de que a legislação aplicável é a brasileira, inclusive a consumerista se for o caso. Tratando-se de contratação internacional, o contrato celebrado eletronicamente, formado pela troca de mensagens, regula-se (quanto aos requisitos de formação) pela legislação do domicílio do proponente. Já em relação à lei aplicável ao conteúdo contratual, há, ainda, controvérsia na doutrina pátria¹⁵ acerca de eventual autonomia privada.

Discussão interessante que vem surgindo, e ainda sem uma resposta satisfatória, é de contratação internacional entre proponente estrangeiro e consumidor brasileiro diante do disposto no art. 17 da Lei de Introdução ao Código Civil (que estabelece que a lei e as declarações de vontade estrangeiras não terão eficácia no Brasil, se houver ofensa à soberania nacional, à ordem pública e aos bons costumes). Constituindo a Lei nº 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor) matéria de ordem pública, como seria a aplicação, no Brasil, de legislação estrangeira que viole seus princípios?

Outro dilema é a jurisdição para solução dos eventuais conflitos surgidos na formação e execução do contrato internacional. Admite-se autonomia para que os contratantes definam qual será o foro competente para a solução de eventual controvérsia contratual¹⁶.

No âmbito do Mercosul, em 05 de agosto de 1994, foi firmado o Protocolo de Buenos Aires sobre Jurisdição Internacional em matéria contratual. Recepcionado pela legislação brasileira por meio do Decreto legislativo nº 129 de 05 de outubro de 1995, não se refere a autonomia privada para escolha do direito aplicável ao caso concreto, apesar de consagrar a autonomia para a eleição do foro de julgamento do litígio. Trata-se, sem dúvida, da mesma orientação do direito contratual brasileiro que permite, internamente, estabelecer-se o foro de eleição para o julgamento de litígios oriundos da execução de contrato, mas que não permite a escolha do direito aplicável à lide (que será sempre a brasileira).

Existe, ainda, projeto da Conferência de Haia sobre Direito Internacional Privado que busca solução para o problema da jurisdição internacional que prevê, por exemplo, a possibilidade de utilização de cláusulas de eleição de foro, que podem indicar tanto Tribunal de Estados contratantes quanto de Estados não contratantes. Em relação à proteção do consumidor, estabelece que o foro competente para julgar lides envolvendo transações pela Internet seria o do domicílio do consumidor. Tal proposição, sem dúvida, não agrada as empresas envolvidas nesse tipo de operação.¹⁷

4. A CLÁUSULA ARBITRAL E O CONTRATO ELETRÔNICO

Não parece haver qualquer restrição para o fato de a cláusula arbitral estar ajustada em contrato eletrônico (seja formado pela troca de e-mails, seja aquele aderido em site).

Entretanto, em se tratando de contrato de adesão, a cláusula arbitral apenas terá eficácia se o aderente tomar a iniciativa de instituir a arbitragem ou se concordar expressamente com sua instituição (por escrito em documento anexo ou com visto especial ao lado da cláusula – art. 4º, §2º da Lei 9.307/96). Como se pode perceber, não há qualquer incongruência legal na contratação eletrônica e, principalmente, na cláusula de arbitragem internacional avençada em um contrato formado por meio eletrônico.

Estas inovações refletem o fato de as relações comerciais internacionais, em processo contínuo, organizarem-se de acordo com suas próprias regras (quer de origem costumeira ou profissional).

Tradicionalmente os contratantes internacionais buscam escapar da legislação estatal (substituindo-a por norma de outra origem) devido, principalmente, a inadequação legislativa às exigências do comércio internacional. A complexidade das operações negociais internacionais e sua especificidade demasiada não permitem que a legislação nacional seja utilizada adequadamente para sua compreensão e regulação. Uma possível solução é o juízo arbitral.

Os árbitros encarregados de solucionar disputas comerciais internacionais buscam, de início, as normas específicas da questão (contratos, estatutos, etc.), inclusive a *lex mercatoria*. Com este aparato estão aptos a solucionar a lide de maneira mais rápida e mais precisa tecnicamente.

Em um momento de globalização, de abertura de mercados, de regulamentação multilateral do comércio, esses dois institutos jurídicos (a Arbitragem Internacional e o Contrato eletrônico) poderão contribuir ainda mais para o desenvolvimento das relações comerciais internacionais.

5. NOTAS CONCLUSIVAS.

Os contratos celebrados por meio eletrônico são perfeitamente válidos pela legislação brasileira em vigor; deve-se garantir apenas a inviolabilidade dessas mensagens.

Melhor regulamentação é necessária para garantir a segurança tão idealizada nessas operações. Mas ao mesmo tempo em que se necessita de maior normatização, também se deve deixar espaço para a criatividade comercial. Uma legislação muito rígida engessaria o comércio eletrônico.

Nota-se, pois, que a atual legislação contratual, acrescida da tão propalada *lex mercatoria* são suficientes para a compreensão e tentativa de esclarecimento desta nova fronteira comercial.

REFERÊNCIAS

ARAUJO, Nadia de. Contratos internacionais e a jurisprudência brasileira: lei aplicável, ordem pública e cláusula de eleição de foro. In RODAS, João Grandino. *Contratos Internacionais*. 3. ed. São Paulo: RT, 2002, p.195-229.

BASSO, Maristela. A autonomia da vontade nos contratos internacionais do comércio. In BAPTISTA, Luiz Olavo; HUCK, Hermes Macedo; CASELLA, Paulo Borba (coord.). *Direito e Comércio Internacional: tendências e perspectivas*. São Paulo: RT, 1994. p. 42-66.

_____. *Contratos internacionais do comércio*. 2.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998.

COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito comercial*. São Paulo: Saraiva, 2000. v. 3.

GLANZ, Semy. Internet e contrato eletrônico. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 757, p. 70-75, nov. 1998.

GLITZ, Frederico Eduardo Zenedin. A contemporaneidade contratual e a regulamentação do contrato eletrônico. In SILVEIRA RAMOS, Carmem Lucia; TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloísa Helena; GEDIEL, José Antonio; FACHIN, Luiz Edson; BODIN DE MORAES, Maria Celina (orgs.). *Diálogos sobre Direito Civil: construindo uma racionalidade contemporânea*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 209-246.

GOMES, Orlando. *Contrato de adesão: condições gerais dos contratos*. São Paulo: RT, 1972.

GONÇALVES, Sérgio Ricardo Marques. O comércio eletrônico e suas implicações jurídicas: a defesa do consumidor. In: BLUM, Renato Opice (org.). *Direito eletrônico: a Internet e os tribunais*. Bauru: Edipro, 2001. p. 223-356.

KAKU, William Smith. Comércio eletrônico. In: BARRAL, Welber (org.). *O Brasil e a OMC: os interesses brasileiros e as futuras negociações multilaterais*. Florianópolis: Diploma legal, 2000. p. 157-184.

MARTINS, Guilherme Magalhães. Contratos eletrônicos via Internet: problemas relativos à sua formação e execução. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 776, p. 92-106, jun. 2000.

PEREIRA, Joel Timóteo Ramos. *Direito da Internet e comércio eletrônico*. Lisboa: Quid Juris?, 2001.

PERRITT JR., Henry H. Regulamentação híbrida como solução para problemas de jurisdição na Internet: além do projeto Chicago-Kent/ABA e da minuta da Convenção de Haia. In: SILVA JUNIOR, Ronaldo Lemos da; WAISBERG, Ivo (org.). *Comércio eletrônico*. São Paulo: RT, 2001. p. 250-273.

SANTOS, Manoel J. Pereira dos. Contratos eletrônicos. In: ROVER, Aires José (org.). *Direito, sociedade e informática: limites e perspectivas da vida digital*. Florianópolis: Boiteux, 2000. p. 193-204.

SILVA JUNIOR, Ronaldo Lemos da. Perspectivas da regulamentação da Internet no Brasil: uma análise social e de direito comparado. In: SILVA JUNIOR, Ronaldo Lemos da; WAISBERG, Ivo (org.). *Comércio eletrônico*. São Paulo: RT, 2001. p. 143-171.

SILVEIRA, Mariana C. Avanços recentes do comércio eletrônico nos Estados Unidos e no México. In: SILVA JUNIOR, Ronaldo Lemos da; WAISBERG, Ivo (org.). *Comércio eletrônico*. São Paulo: RT, 2001. p. 27-37.

STRENGER, Irineu. *Direito Internacional privado*. 4. ed. São Paulo: LTr, 2000.

VILLAMIZAR, Francisco Reyes. Comércio eletrônico: recentes avanços jurídicos na Colômbia. In: SILVA JUNIOR, Ronaldo Lemos da; WAISBERG, Ivo (org.). *Comércio eletrônico*. São Paulo: RT, 2001. p. 55-114.

NOTAS

- 1 GONÇALVES, Sérgio Ricardo Marques. O comércio eletrônico e suas implicações jurídicas: a defesa do consumidor, p. 224.
- 2 GLANZ, Semy. Internet e contrato eletrônico, v. 757, p. 70-75.
- 3 SANTOS, Manoel J. Pereira dos. Contratos eletrônicos, p. 193.
- 4 Segundo Joel Timóteo Ramos Pereira o comércio eletrônico obedece algumas modalidades: *brochureware* (em que a empresa procede a divulgação on line dos seus produtos e serviços mas os presta off line. A Internet seria mero meio de divulgação); *e-commerce* (a empresa além de divulgar pela Internet, permite também transações entre a empresa e seu cliente) e *business to business* ("as empresas implementam um ambiente colaborativo e transaccional entre si na Internet, sendo simultaneamente fornecedoras e compradoras umas das outras."). (PEREIRA, Joel Timóteo Ramos. *Direito da Internet e comércio eletrônico*, p. 32).

INTRODUÇÃO

O presente artigo visa a analisar as salvaguardas do art. XVIII do GATT. Em primeiro lugar, convém destacar que as salvaguardas, aqui consideradas, são disposições excepcionais, previstas pelo ordenamento da OMC, por meio das quais é conferida a um Membro a possibilidade de suspensão de suas obrigações, assumidas junto à Organização, durante um tempo que se faz necessário para que esse Membro possa proteger sua economia ou seus produtores nacionais, que estão sofrendo ou em vias de sofrer algum tipo de prejuízo.

Em todo caso, a determinação do motivo pelo qual se protege não é a questão central. Entretanto, e eis o que este artigo pretende abordar, a previsão de um mecanismo específico de salvaguardas, cujo fundamento esteja em programas voltados para o desenvolvimento, é um ponto de grande relevância, sobretudo para os países em desenvolvimento (PemDs). Tal é o caso do art. XVIII do GATT. Porém, não obstante seu propósito, o artigo está longe de ter a efetividade necessária para promover o desenvolvimento a que faz alusão.

Com base nessas observações, o presente artigo está estruturado em duas partes. A primeira delas visa a analisar a atual redação do art. XVIII do GATT, com ênfase para as rigorosas condições neles estabelecidas e, conseqüentemente, para as limitações em termos de flexibilidade para os PemDs. A segunda parte apresenta críticas ao art. XVIII, buscando enfatizar a necessidade de mudança na sua sistemática, para que se tire dos PemDs os ônus pela invocação das salvaguardas e, assim, para que eles possam ter no art. XVIII um instrumento para o desenvolvimento. Por fim, por trás das considerações feitas aqui, está a necessidade de se fazer do tema "desenvolvimento" o objetivo principal do sistema multilateral de comércio.¹

AS SALVAGUARDAS DO ART. XVIII DO GATT

As salvaguardas do art. XVIII do GATT são destinadas a duas situações específicas: proteção de indústrias nascentes e proteção da posição financeira exterior dos PemDs. A primeira delas está compreendida nas seções A e C do art. XVIII, sendo que a seção B contempla a segunda possibilidade. Há ainda uma seção D, que se destina aos demais PemDs que não se enquadram entre aqueles a que se destinam as três seções iniciais do art. XVIII.

De fato, uma parte inicial desse artigo, que abrange os seis primeiros parágrafos, traz alguns critérios ou condições gerais que devem ser observados em se tratando da adoção de salvaguardas tomadas com base no desenvolvimento. Primeiramente, esclarece-

* Mestrando em Direito Internacional pela USP. Email: gilvan@justice.com.

- 5 KAKU, William Smith. Comércio eletrônico, p.166-182.
- 6 GLITZ, Frederico Eduardo Zenedin. A contemporaneidade contratual e a regulamentação do contrato eletrônico, p. 209-246
- 7 A própria lei modelo da UNCITRAL consagra o princípio da equivalência entre os registros em meio magnético e o papel; aqueles cumpriram, então, a mesma função deste. Nesta medida assevera Fábio Ulhoa COELHO que não haveria o porquê condicionar a validade do contrato eletrônico a outras exigências que não sejam feitas aos contratos tradicionais (Curso de direito comercial, v. 3.).
- 8 "Contrato de adesão é o negócio jurídico no qual a participação de um dos sujeitos sucede pela aceitação em bloco de uma série de cláusulas formuladas antecipadamente, de modo geral e abstrato, pela outra parte, para constituir o conteúdo normativo e obrigacional de futuras relações concretas." (GOMES, Orlando. Contrato de adesão: condições gerais dos contratos, p.3) As necessidades econômicas impuseram a estipulação de um novo tipo de contrato, "O intento do predisponente é obter, de número indeterminado de aderentes, a aceitação passiva das mesmas condições, de sorte que seja invariável o conteúdo de todas as relações contratuais. A uniformidade é uma exigência da racionalização da atividade econômica que ele se propõe a desenvolver. Tornar-se-ia impraticável se, para exercê-la, houvesse de estipular os contratos pelo método clássico." (GOMES, op. cit., p. 9).
- 9 MARTINS, Guilherme Magalhães. Contratos eletrônicos via Internet: problemas relativos à sua formação e execução, v. 776, p. 92-106.
- 10 Haveria, neste caso, intermediação entre os contratantes. Explica-se: a oferta é expedida pelo ofertante via e-mail, este e-mail é encaminhado de seu computador para seu provedor e então para o provedor do outro contratante que o remete para o aceitante. Não há neste caso contato direto, motivo pelo qual o autor considera impossível a formação imediata do contrato.
- 11 Em se tratando do direito brasileiro, poder-se-ia discutir a possibilidade de as partes gozarem dessa autonomia. Conforme salienta Nadia de Araújo: "Não se pode afirmar a existência de autonomia da vontade para escolher a lei aplicável aos contratos internacionais no direito brasileiro, ante o caput taxativo do art. 9º da LICC, expresso ao determinar como elemento de conexão a *lex loci contractus*." (ARAUJO, Nadia de. Contratos internacionais e a jurisprudência brasileira: lei aplicável, ordem pública e cláusula de eleição de foro, p. 212).
- 12 Entretanto, como é constante nesta seara, esta solução não explica bem outros modos de contratação que também podem ser feitos pela Internet, por exemplo, os *chats* (salas de bate-papo – através de softwares como ICQ, Microsoft Netmeeting, etc.) e a *webcam* (câmera digital que mantém em tempo real o contato entre dois *internautas*). Para estas situações parece, em um primeiro momento, ser mais aconselhável a adoção das regras da contratação entre presentes uma vez que não há lapso temporal que descaracterize a instantaneidade.
- 13 Neste sentido ARAUJO, Op. Cit., p.206/207.
- 14 Neste mesmo sentido BASSO, Maristela. Contratos internacionais do comércio, p.92-96.
- 15 Segundo Irineu Strenger a LICC não excluiu a autonomia da vontade para a definição da legislação aplicável ao contrato, deve-se, contudo, verificar se essa autonomia é admitida pela legislação do país onde se constituir a obrigação. (STRENGER, Irineu. Direito Internacional privado, p.658). Maristela Basso, por sua vez, entende que não é possível aos contratantes afastar a LICC, ou seja, a aplicação da legislação brasileira. Seria, portanto, aconselhável, "realizar o negócio no país cuja lei pretende que seja aplicada ao contrato" (BASSO, Maristela. A Autonomia da vontade nos contratos internacionais do comércio, p.48).
- 16 Não só admitindo-se a possibilidade de cláusula arbitral, mas de definição do foro (hipótese expressamente admitida pela Súmula 335 do Supremo Tribunal Federal).
- 17 "Lembre-se de que com a ratificação da Convenção pelos diferentes Estados, o fornecedor localizado em um destes estaria sujeito à execução compulsória da sentença proferida na jurisdição estrangeira, pois a mesma teria sido reconhecida como competente para conhecer da matéria." (SILVA JUNIOR, Ronaldo Lemos da. Perspectivas da regulamentação da Internet no Brasil: uma análise social e de direito comparado, p.162).