

Comércio Eletrônico

Prof^a. MSc. Maria Bernadete Miranda



Internet

- Rede de milhões de computadores, interligados entre si, que permitem a constante troca de informações digitais.
- É um caminho virtual onde pessoas de partes distantes do mundo se encontram.



E-Commerce

- É uma maneira dinâmica e interativa de fazer negócios, que combina os recursos de computação tradicionais com o alcance global da Internet.
- É a compra e venda de informações, produtos e serviços por meio de redes de computadores.



Comércio Eletrônico

- **Vantagens:**
- Não há filas;
- Pode-se comprar a qualquer hora;
- Não há trânsito nem problemas de estacionamento;
- Redução da chance de assalto (Brasil).

Comércio Eletrônico

- **Desvantagens para o vendedor:**
- Recebimento de números de cartões, **válidos mas falsos**, gerados por programas facilmente encontrados na Internet, como o *CreditWizard*, por exemplo.

Comércio Eletrônico

- Mercadoria é entregue em **endereços suspeitos** (exemplo, uma garagem desocupada), e o legítimo proprietário do cartão se recusa a aceitar o débito, pois a compra não foi efetuada por ele.
- Milhões de dólares têm sido perdidos mensalmente nessas transações fraudulentas.

Comércio Eletrônico

- **Desvantagens para o comprador:**
- Poderá **nunca receber a mercadoria**, se o site for falso.
- O site aparece, efetua "vendas" durante alguns dias (na realidade, apenas coleta números de cartões de crédito válidos), e depois some, reaparecendo mais tarde com outro nome.
- Com os cartões coletados, o "esperto" realiza rapidamente inúmeras compras, antes que seu proprietário denuncie a fraude.

Comércio Eletrônico

- Essa ***"coleta de dados de cartões"*** também tem sido feita através de sites clonados de Bancos:
- O internauta recebe um e-mail ***"do Banco"*** dizendo para atualizar seus dados cadastrais, clicando ***"no endereço do Banco aqui embaixo"...***

Comércio Eletrônico

- **Comprador** também assume outros riscos:
- Seu **cartão pode ser utilizado mais de uma vez**, pois, ao fornecer os dados do cartão, este pode ser usado livremente, de acordo com a vontade de quem tiver acesso a esses dados.

Comércio Eletrônico

- A mercadoria **não ser entregue**, ou ter "desaparecido" no meio do caminho, ou demorar demais para ser recebida.
- O site pode ter vendido os produtos, mas não tê-los em estoque para pronta entrega, ou então não possui uma logística adequada para o *delivery* da mercadoria.



Comércio Eletrônico

- É comum os internautas usarem a Internet para pesquisar produtos e preços, e depois realizar as compras no mundo real, na base do "**dá cá, toma lá**".



Comércio Eletrônico

- No SET (*Secure Electronic Transaction*), os riscos de fraude praticamente **desaparecem**, pois:
- O vendedor **não tem acesso** ao número do cartão de crédito do comprador, mas tem a **garantia** do recebimento do dinheiro da venda efetuada;



Comércio Eletrônico

- O comprador, que autoriza a transferência de dinheiro para o vendedor, tem a **garantia** de que o vendedor existe, é conhecido, idôneo e está cadastrado no Banco;
- O Banco **autentica** o comprador e o vendedor, só liberando o dinheiro se ambos de fato existirem.



Comércio Eletrônico

- No entanto, o **risco** de o comprador não receber a mercadoria continua existindo, como no modelo básico. Porém o vendedor pode ser descadastrado pelo Banco.



Estabelecimento

- Considera-se **estabelecimento** todo complexo de bens organizado, para exercício da empresa, por empresário, ou por sociedade empresária.

Estabelecimento Virtual

- É uma espécie de estabelecimento, fisicamente inacessível: o consumidor ou adquirente devem manifestar a aceitação por meio de transmissão eletrônica de dados.

Estabelecimento Virtual

- ***“Estabelecimento virtual (cyberstore ou virtual store) é aquele que realiza negócios comerciais em que o contratante ou consumidor manifesta a aceitação em relação às ofertas por meio da transmissão eletrônica de dados, sendo fisicamente inacessível”***

Fábio Ulhoa Coelho

Acesso ao Estabelecimento

- Quando feito por deslocamento no espaço
– **Físico.**
- Quando feito por transmissão e recepção
– **Virtual.**



Estabelecimento Físico

- Conceito tradicional de exploração da empresa.
- Formalização de contratos por meio documental.
- Relações pessoais entre as partes.



Estabelecimento Virtual

- Exploração de negócios comerciais via Internet e redes corporativas.
- Execução de operações mercantis através de meios e contratos eletrônicos.



Bens Imateriais do Estabelecimento Físico

- Nome empresarial;
- Marcas de produtos ou serviços;
- Patentes de invenções;
- Ponto comercial;
- Logomarca e sinais de propaganda.



Bens Imateriais do Estabelecimento Virtual

- Nome de domínio na WWW (*World Wide Web*);
- Tecnologia digital;
- Modelo da plataforma de negócios *EDI* (*Electronic Data Interchange*);
- Sistema de segurança das informações;
- Softwares.



Aviamento Virtual

- O aviamento é a idéia que preside a organização, que é protegida como direito autoral, ou seja, um bem imaterial.
- Todo estabelecimento tem aviamento, maior ou menor, como decorrência da organização dos fatores de produção.



Aviamento Virtual

- O aviamento é um valor variável e acumula-se lentamente, e sua existência econômica se manifesta e se determina com segurança de acordo com o número de acessos e transações efetuadas por certo tempo.



Clientela Virtual

- Manifestação externa do aviamento representada pelas pessoas que realizam negócios via Internet, a partir da *homepage* do estabelecimento.

Nome de Domínio

- Todo estabelecimento virtual é identificado pelo nome de domínio.
- É o endereço eletrônico que o consumidor deve digitar no navegador para acessar o estabelecimento virtual.



Nome de Domínio

- **Endereço Eletrônico** – Possibilita a conexão pela Internet entre as máquinas do fornecedor e a do consumidor ou adquirente.
- **Título de Estabelecimento** – Identifica o lugar em que o consumidor ou adquirente pode comprar o produto ou serviço.

Nome de Domínio

- **www** – *world wide web* – cadeia de rede mundial.
- **X** – nome – *domain name* onde o site está hospedado.
- **.Com** – indica que a atividade é comercial.
- **.Adv** – indica que a atividade é prestadora de serviços.
- **.Br** – indica um designativo geográfico (Brasil).



Registro do Nome de Domínio

- Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de São Paulo – FAPESP.
- Comitê Gestor - Resolução nº 001, de 15 de abril de 1998.
- Estabelece as regras de funcionamento do registro dos nomes de domínio.

Registro do Nome de Domínio

- Princípio fundamental da Resolução nº 001/98:
- Artigo 1º. *O direito ao nome de domínio será conferido ao primeiro requerente... É a regra do first to file.*



Registro do Nome de Domínio

- Regra Geral:
- O Comitê aceita o registro, como nome de domínio, de qualquer expressão, desde que não haja registro, de expressão idêntica.

Registro do Nome de Domínio

- Exceções previstas no artigo 2º, III, b, do Anexo I, da Resolução nº 001/98:
- Palavras de baixo calão;
- Palavras reservadas pelo Comitê, como Internet; e
- Marcas de alto renome ou notoriamente conhecidas, quando não requeridas pelo próprio titular.



Registro do Nome de Domínio

- Registrado o domínio e respeitadas as exceções, surge uma enormidade de conflitos, relacionados com marcas não de alto renome, nomes empresariais, nomes civis, etc.

Jurisprudência - Nome de Domínio

- **Globo Esporte/Jornal Nacional**
- 7ª Vara da Fazenda Pública de SP – Proc. 143/99. Autor: TV Globo Ltda. Réus: FAPESP e ML Editora de Jornais e Revistas Ltda.
www.jornalnacional.com.br e www.globoesporte.com.br. Sentença cancelando os domínios, em vista das marcas registradas da Autora.

Jurisprudência - Nome de Domínio

■ Assena

- 12^a Vara Cível de Belo Horizonte/MG. Proc. N^o 98.141.728-0. Autor: Ayrton Senna Promoções e Empreendimentos Ltda. Réu: África Systems Informática, Consultoria, Com. Ltda.
www.ayrtonsenna.com.br. Tutela antecipada sustentando o registro (ofício à FAPESP), visto que a Ré comercializa fitas de corridas e miniaturas de carros de corrida.

Comércio Eletrônico entre Nacionais

- São aquelas onde as partes estão domiciliadas no Brasil.
- Relações de Consumo: Código de Defesa do Consumidor. **B2C**
- Relação não de Consumo: Código Civil. **B2B**



Comércio Eletrônico entre Não Nacionais

- São aquelas reguladas pelas disposições e cláusulas contratuais estabelecidas pelo proponente internacional.

Lei de Introdução ao Código Civil

- **Artigo 9º** - Para qualificar e reger as obrigações, aplicar-se-á a lei do país em que se constituírem.
- **§ 2º** - A obrigação resultante do contrato reputa-se constituída no lugar em que residir o proponente.

Oferta Pública

- A oferta pública é disponibilizada na Rede de Internet ou feita através de uma proposta enviada a destinatário certo, via correio eletrônico, contendo, no mínimo, a descrição do bem, preço e condições de pagamento.

Aceitação

- A aceitação geralmente se dá através, da mensagem eletrônica enviada ao ofertante, confirmando a aceitação do negócio proposto, ou através do preenchimento de documentos eletrônicos padrões, disponibilizados pelo próprio proponente em seu site na Rede de Internet.
- A aceitação é manifestada expressamente pelo consumidor através de um “**clik**” no mouse ou o envio de e-mail.

Princípios Jurídicos para o Comércio Eletrônico

- Não serão negados efeitos jurídicos, validade e eficácia ao documento eletrônico, pelo simples fato de apresentar-se em forma eletrônica.
- Aplicam-se ao documento eletrônico as disposições legais relativas à prova documental.

Princípios Jurídicos para o Comércio Eletrônico

- A manifestação de vontade das partes contratantes, nos contratos celebrados por meio eletrônico, dar-se-á no momento em que o destinatário da oferta enviar documento eletrônico manifestando, a sua aceitação das condições ofertadas.

Princípios Jurídicos para o Comércio Eletrônico

- A Internet não cria um espaço livre, alheio ao Direito.
- As normas legais vigentes aplicam-se aos contratos eletrônicos basicamente da mesma forma que a quaisquer outros negócios jurídicos.



Princípios Jurídicos para o Comércio Eletrônico

- A celebração de contratos via Internet sujeita-se, a todos os preceitos pertinentes do Código Civil.
- Tratando-se de contratos de consumo, são também aplicáveis as normas do Código de Defesa do Consumidor.

Tributação na Internet

- No caso dos provedores de acesso, qual o serviço que eles prestam: o de qualquer natureza (incidência do **ISS**) ou o de comunicação (**ICMS**)?
- a) são tributadas pelo **ICMS** porque enquadradas como serviços de comunicação.
- É a tese sustentada pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, na voz da Procuradora da Fazenda Nacional Cláudia Regina Gusmão, pelo tributarista Marco Aurelio Greco e por Fábio Gonçalves Castelo Branco;

Tributação na Internet

- b) São tributadas pelo **ISS** porque enquadradas como serviço de valor adicionado, nos termos do art. 61 da Lei nº 9.742, de 16 de julho de 1997 (segundo a Prefeitura de São Paulo);
- c) Não são tributadas, porquanto estamos diante de realidade nova não conhecida pelo legislador (posição sustentada por Fugimi Yamashita) ou mesmo porque o serviço de valor adicionado em questão não se enquadra em nenhum dos itens da lista do ISS (conforme Severino Silva).

Tributação na Internet

- Mas o problema não se encerra aí, pois daí vem a questão do local da prestação do serviço.
- Recentemente o STJ pacificou que o **ISS** é devido no local da prestação do serviço, independentemente do local do estabelecimento prestador.

Tributação na Internet

- Qual a tributação da hospedagem de site:
ISS ou ICMS?
- Também não há consenso.
- A tendência majoritária é de considerar como um serviço de comunicação, e portanto taxado pelo **ICMS**.

Tributação na Internet

- Outras questões estão palpitando:
- Qual é a exata definição de estabelecimento virtual?
- O site é considerado um estabelecimento para fins de incidência do **ICMS**?

Tributação na Internet

- **Marco Aurélio Greco:**
- *“O site corresponde a um conjunto de instruções executadas por um computador que exibe, na tela de quem o acessa, determinadas informações, imagens etc., bem como, em certas hipóteses, permite que o 'visitante' colha ou forneça dados, solicite providências, busque maiores esclarecimentos etc”.*

Tributação na Internet

- A seguir, ele elenca quatro realidades distintas:
- *"a) o site enquanto tal e os softwares que se encontram acessíveis através do site ou podem ser obtidos mediante download;*
- *b) o computador que hospeda este site;*
- *c) pessoa jurídica (por exemplo, provedor de hospedagem) que coloca "no ar" o site, tornando-se acessível aos internautas;*
- *d) o conteúdo disponibilizado no site".*



Tributação na Internet

- Atualmente, os *sites* não podem ser qualificados como estabelecimentos virtuais.
- Seria preciso a edição de uma legislação regulando as peculiaridades dos sites, os aspectos relacionados com o registro fiscal, procedimentos de fiscalização, solução de conflitos de competência, etc.
- Ausente a legislação referida, os *sites* devem ser considerados meras extensões dos estabelecimentos físicos.

Tributação na Internet

- **Software** - *"Programa de computador é a expressão de um conjunto organizado de instruções em linguagem natural ou codificada, contida em suporte físico de qualquer natureza, de emprego necessário em máquinas automáticas de tratamento da informação, dispositivos, instrumentos ou equipamentos periféricos baseados em técnicas digital ou análoga, para fazê-los funcionar de modo e para fins determinados".*

Lei nº9.609/98

Tributação na Internet

- *Software* constitui uma elaboração intelectual de um programa que possibilita a utilização de um equipamento, constituído em um sistema de funções múltiplas que permite a distribuição de uma gama informações através de um suporte físico, ou seja, disquete ou *Compact disc*.

Tributação na Internet

- Representa, no Direito de Informática, a parte dos computadores sujeita à programação, em contraposição ao *hardware*, correspondente às peças que compõe o aparelho propriamente dito.

Tributação na Internet

- *Software* é composto por dois elementos básicos: o suporte físico e o trabalho intelectual nele inserido.
- **Atividade intelectual** teremos uma **prestação de serviço**, representada por uma obrigação de fazer que como tal considerada, enseja a cobrança do **ISS**;
- **Segmento físico**, veiculando programas padronizados, teremos caracterizado a existência de uma **mercadoria**, isto é, a prestação de uma obrigação de dar coisa, a qual ensejaria a cobrança do **ICMS**.

Tributação na Internet

- Daí decorre outra relevantíssima questão: o *software* é considerado mercadoria para fins de tributação?
- Sem dúvida, que se este *software* estiver num CD Rom ou disquete, por exemplo, ele é um bem tangível.



Tributação na Internet

- Mas se ele for baixado (*download*) de um website será um bem ou serviço?
- Há muita discussão e pouco consenso até agora.

Tributação na Internet

- 1a. Turma do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 176.626-3-SP, fixou o entendimento de que: ***"software de prateleira" (off the shelf), na qualidade de cópia ou exemplar dos programas de computador produzidos em série, pode sofrer a incidência do ICMS.***



Tributação na Internet

- Sobre o "software de prateleira" deve incidir o ICMS.
- A incidência, no caso, se dá sobre as instruções, os programas ou mesmo os arquivos magnéticos ali presentes, na forma padronizada para uso pelo destinatário final.

Tributação na Internet

- **Superior Tribunal de Justiça - Recurso ordinário em Mandado de Segurança nº5934/RJ:**
- MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO. TRIBUTÁRIO. SOFTWARE. PROGRAMAS DE COMPUTADOR. TRIBUTAÇÃO PELO ISS OU ICMS. ATIVIDADE INTELECTUAL OU MERCADORIA. DISTINÇÃO. INVIABILIDADE NA VIA ESTREITA DO MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO.
- *“OS PROGRAMAS DE COMPUTAÇÃO, FEITOS POR EMPRESAS EM LARGA ESCALA E DE MANEIRA UNIFORME, SÃO MERCADORIAS, DE LIVRE COMERCIALIZAÇÃO NO MERCADO, PASSÍVEIS DA INCIDÊNCIA DE ICMS. JÁ OS PROGRAMAS ELABORADOS ESPECIALMENTE PARA CERTO USUÁRIO, EXPRIMEM VERDADEIRA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS, SUJEITA AO ISS”.*

Tributação na Internet

- **Julgamento do RE 176.626, que cuidou da hipótese de cessão de direito de uso de programas de computador, assentou o voto do eminente Relator, o Min. Sepúlveda Pertence, acolhido unanimemente pela Primeira Turma do STF,**
- *“a distinção entre um exemplar **“standart”** de programa de computador, também chamado **“de prateleira”**, destinado a uma pluralidade de utilizadores, fabricados em massa e comercializados até nos supermercados e o **licenciamento ou cessão do direito de uso de software**, voltado ao atendimento das necessidades específicas de um determinado usuário, preparados a pedido e de acordo com as solicitações deste”.*

Tributação na Internet

- Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal definiram que:
- as operações envolvendo a circulação de cópias ou exemplares dos programas de computador produzidos em série e comercializados no varejo - como a do chamado "*software de prateleira*" -, constituem mercadorias postas no comércio para aquisição de qualquer pessoa, gerando vários tipos de negócio Jurídico (compra e venda, troca, empréstimo, locação etc), sujeitas, deste modo, à incidência do **ICMS**.

Tributação na Internet

- Quando a operação mercantil com o *software* objetivar a realização de um serviço para um usuário em especial, estaremos diante da hipótese de incidência do **ISS**.

Tributação na Internet

- O livro, independentemente da forma que assuma, do meio em que é veiculado, não pode ser tributado por conta da imunidade inscrita no art. 150, inciso VI, alínea "d" da Constituição Federal de 1988.

Tributação na Internet

- O livro pode se apresentar sob vários formatos: o clássico, por meio de disquetes, CD-ROM ou DVD (*digital versatile disk*).
- Em todas as formas mencionadas teremos presente a imunidade.



Tributação na Internet

- “Comércio Eletrônico”- seria o conjunto de operações de compra e venda de mercadorias ou prestações de serviços por meio eletrônico ou, em outras palavras, as transações com conteúdo econômico realizadas por intermédio de meios digitais.



Tributação na Internet

- Comércio eletrônico Impróprio ou indireto: a venda de livros, brinquedos, CDs de música, equipamentos eletrônicos, entre outros.
- Comércio eletrônico próprio ou direto: a venda de softwares, música, utilidades.



Tributação na Internet

- Comércio eletrônico impróprio ou indireto, temos um desdobramento físico da operação, um bem corpóreo sairá do estabelecimento do vendedor e será entregue ao comprador.



Tributação na Internet

- Comércio eletrônico próprio ou direto, a operação começa, se desenvolve e termina nos meios eletrônicos, normalmente a Internet.

Tributação na Internet

- Comércio eletrônico impróprio ou indireto (de bens tangíveis ou corpóreos): temos o pedido, a própria operação de compra e venda, realizada por meio eletrônico (*e-mail* ou formulário eletrônico) como poderia ser feito por carta, fax ou telefone.
- Quando as mercadorias saírem dos estabelecimentos vendedores serão devidos os tributos pertinentes.
- Saída física ou material da mercadoria do estabelecimento "fato gerador" do **ICMS**.



Tributação na Internet

- Comércio eletrônico próprio ou direto (de bens intangíveis ou de serviços realizados eletronicamente), ainda extremamente limitado em termos de quantidade, mas com perspectivas de agigantamento num futuro relativamente próximo, gera as maiores preocupações jurídico-tributárias.
- Atualmente, com as regras constitucionais e legais vigentes, estas operações estão fora do campo da tributação.



Tributação na Internet

- Existem muitos outros pontos que devem ser debatidos quanto à tributação decorrente de negócios na Internet:
- O sigilo das informações; a transferência da propriedade do domínio; o aluguel do domínio; entre outros.



Shopping Virtual

- Da mesma forma que acontece no mundo real, as receitas dos shoppings virtuais advêm do aluguel de espaço e de uma porcentagem sobre as vendas realizadas.

Shopping Virtual

- Lojista do shopping iG, paga a locação do espaço virtual ou uma comissão sobre as vendas, o que for maior.
- Shopping Terra, é cobrada uma mensalidade que varia de acordo com a exposição da loja no portal e mais uma comissão sobre as vendas, de acordo com a categoria do produto.



Shopping Virtual

- Shopping BOL oferece pacotes diferenciados, onde os lojistas pagam uma comissão sobre as vendas e uma mensalidade variável de acordo com a área ocupada pela loja.

Shopping Virtual

- Shopping UOL, possui quatro pacotes comerciais diferenciados onde os lojistas pagam uma comissão sobre as vendas e mais um preço fixo por mês conforme o pacote.



Shopping Virtual

- Quanto mais caro o pacote, maior a área virtual que o lojista pode ocupar, que vai desde uma simples aparição rotativa até uma publicidade toda segmentada, já que os pacotes sempre estão amarrados à exposição publicitária da loja nas diferentes páginas do portal.



Shopping Virtual

- Pesquisas revelaram que os consumidores *on line* procuram em um shopping virtual, a qualidade e quantidade das lojas, facilidade de navegação e quantidade de ofertas.

Referências Bibliográficas

- COELHO, Fabio Ulhoa. **Curso de direito civil**. São Paulo: Saraiva, 2007.
- LUCCA, Newton de - **Direito & Internet - aspectos jurídicos relevantes**. São Paulo: Edipro.
- MARZOCHI, Marcelo de Luca. **Aspectos jurídicos da internet no Brasil**. São Paulo: LTr, 2000.
- SCHOUERI, Luís Eduardo. **Internet: o direito na era virtual**. Rio de Janeiro: Forense, 2001.



Comércio Eletrônico

“Daqui algum tempo, vão existir dois tipos de empresas: as que fazem negócios pela Internet e as que estão fora dos negócios”.

Bill Gates