



DICOTOMIA ENTRE CONTRATO CIVIL E CONTRATO EMPRESARIAL APÓS A LEI DA LIBERDADE ECONÔMICA

ARTIGO ORIGINAL

SILVA, Rachel Chaves Monteiro da¹, PEGHINI, César²

SILVA, Rachel Chaves Monteiro da, PEGHINI, César. **Dicotomia entre contrato civil e contrato empresarial após a lei da liberdade econômica.** Revista Científica Multidisciplinar Núcleo do Conhecimento. Ano. 07, Ed. 12, Vol. 05, pp. 05-27. Dezembro de 2022. ISSN: 2448-0959, Link de acesso: <https://www.nucleodoconhecimento.com.br/lei/lei-da-liberdade-economica>, DOI: 10.32749/nucleodoconhecimento.com.br/lei/lei-da-liberdade-economica

RESUMO

Este trabalho tem por objetivo analisar se após a reforma do Código Civil de 2002 e a Lei 13.874, verificando se efetivamente existe a dicotomia entre o contrato civil e o contrato empresarial, considerando especialmente a constitucionalização do direito privado e unificação do direito das obrigações. O Código Civil de 1916, por ser um código formalista, não foi capaz de acompanhar as mudanças sociais e tecnológicas do século passado. Desta forma, foi substituído por um Código Civil Constitucionalizado, com natureza social e atento ao desenvolvimento científico e à jurisprudência. O Código Civil de 2002, além de revogar o Código Civil de 1916, também revogou a primeira parte do Código Comercial de 1850 e, a partir de então, os contratos civis e os contratos empresariais passaram a ser regidos pelas mesmas normas. Sendo assim, se tornou tarefa da doutrina e da jurisprudência distinguir e separar os princípios que incidiam no Direito Civil e no Direito Comercial ao aplicar o Código Civil de 2002. Contudo, em setembro de 2019, foi sancionada a Lei 13.874 que, ao instituir a Declaração dos Direitos da Liberdade Econômica, estabeleceu normas de proteção à livre iniciativa e ao livre exercício de atividade econômica, que deveriam ser observadas na aplicação e na interpretação do Direito Civil e Empresarial. Tendo, inclusive, modificado artigos do Código Civil concernentes à disciplina contratual. Após análise e pesquisa da legislação, da doutrina e da jurisprudência, sendo este o método utilizado, verificou-se que, mesmo que se entenda pela autonomia do Direito Empresarial em face do Direito Civil, ainda que regido por princípios próprios e diretamente relacionado à tutela da atividade econômica, a atividade empresarial jamais



poderá ser exercida de forma a ferir a dignidade da pessoa humana e a sua função social, por isso nenhuma diferença prática restará entre o contrato civil e o empresarial.

Palavra-chave: Contrato civil, Contrato empresarial, Dicotomia, Lei de Liberdade Econômica, Função social do contrato.

1. INTRODUÇÃO

Os contratos mercantis, atualmente denominados de empresariais, eram regulados pelo Código Comercial Brasileiro de 1850 (BRASIL, 1850), até a entrada em vigor do Código Civil de 2002 (BRASIL, 2002), que promoveu a revogação parcial do Código Comercial.

A partir de então, tanto as obrigações civis quanto as obrigações empresariais, passaram a ser regidas pelas mesmas normas, unificando o direito das obrigações.

Importante ressaltar que o Código Civil de 2002 (BRASIL, 2002), também revogou o Código Civil de 1916 (BRASIL, 1916), e inovou ao trazer ao Direito Privado significativa mudança de paradigma, onde de um sistema fechado e individualista, passou-se para um sistema de cláusulas gerais e com priorização de princípios constitucionais. Esta abordagem impactou diversos institutos jurídicos privados.

A revogação parcial do Código Comercial (BRASIL, 1850) e a revogação do Código Civil de 1916 (BRASIL, 1916), fez com que a doutrina e a jurisprudência passassem a analisar a existência ou não da dicotomia entre contratos empresariais e contratos civis.

Ocorre que, em setembro de 2019, foi sancionada a Lei 13.874, conhecida como Lei da Liberdade Econômica (BRASIL, 2019), que, ao instituir a declaração dos direitos da liberdade econômica, introduziu novos parâmetros para a interpretação e integração de negócios jurídicos e contratos, tendo, inclusive, modificado artigos do Código Civil concernentes à disciplina contratual.



Neste estudo, analisa-se a existência ou não da dicotomia entre contrato civil e contrato empresarial após a unificação do direito das obrigações e após as supostas mudanças promovidas pela Lei da Liberdade Econômica.

Ao longo deste artigo, verifica-se a interpretação dada aos contratos mercantis pelo Código Comercial de 1850 (BRASIL, 1850), bem como os parâmetros interpretativos dos contratos civis dispostos no Código Civil de 1916 (BRASIL, 1916).

Seguiremos analisando as diretrizes e os princípios utilizados pela comissão revisora e elaboradora do Código Civil de 2002, bem como os princípios do Código Civil Constitucional (BRASIL, 2002). Para tal estudo, tem-se como principal referencial o entendimento de doutrinadores e os entendimentos jurisprudenciais.

Desta forma, com tudo quanto será exposto e apresentado, procederemos à análise da referida dicotomia, sob a perspectiva do Código Civil de 2002 (BRASIL, 2002), da Lei de Liberdade Econômica (BRASIL, 2019) e dos princípios contratuais contemporâneos.

2. O CONTRATO MERCANTIL E O CÓDIGO COMERCIAL DE 1850

Os contratos mercantis, até a entrada em vigor do Código Civil de 2002 (BRASIL, 2002), eram regulados pelo Código Comercial Brasileiro, sancionado em 25 de junho de 1850, pelo imperador Dom Pedro II (BRASIL, 1850).

O Código Comercial tinha como um de seus princípios a proteção dos interesses do comércio e dos comerciantes (BENTIVOGLIO, 2005), regulamentando não somente as atividades comerciais e a profissão de comerciante, mas também estabelecendo garantias para a realização das operações comerciais, fornecendo um aparato burocrático exclusivo para as causas mercantis, os tribunais e juízos comerciais.



De acordo com o artigo 131 do referido código, os contratos empresariais deveriam ser interpretados segundo o uso e prática geralmente observada no comércio, nos casos da mesma natureza, e segundo o costume do lugar onde o contrato deveria ter execução (BRASIL, 1850).

As cláusulas duvidosas deveriam ser entendidas pelas que as partes admitiam não serem duvidosas, e as antecedentes e subsequentes, que estiverem em harmonia, explicariam as ambíguas. Contudo, caso permanecesse a dúvida, deveriam ser interpretadas em favor do devedor (BRASIL, 1850).

O inciso I do mesmo artigo 131, aduz que “a inteligência simples e adequada, que for mais conforme à boa fé, e ao verdadeiro espírito e natureza do contrato, deverá sempre prevalecer à rigorosa e restrita significação das palavras” (BRASIL, 1850).

Nota-se, portanto, que eram características do Código Comercial (BRASIL, 1850), referências ao Estado Liberal em sua valorização do individualismo e da liberdade de processos mercantis, bem como a busca pela segurança jurídica.

O Código Comercial de 1850, foi parcialmente revogado, expressamente, pelo Código Civil de 2002 (BRASIL, 2002), nos termos do seu artigo 2.045, mantendo vigente apenas a parte do Código Comercial, relacionado ao direito marítimo (BRASIL, 1850).

Esta breve consideração sobre a interpretação dada aos contratos pelo Código Comercial, nos é válida para este artigo, pois, a partir de sua revogação parcial, tanto as obrigações civis quanto as empresariais passaram a ser regidas pelas mesmas normas. Assim, iniciou-se os questionamentos sobre a dicotomia entre contratos empresariais e civis, bem como tornou-se tarefa da doutrina e jurisprudência distinguir e separar os princípios que incidem no direito civil e no direito comercial, ao aplicar o Código Civil de 2002 (BRASIL, 2002).



3. O CONTRATO CIVIL E O CÓDIGO CIVIL DE 1916

Faz-se de grande relevância para este artigo, a análise, mesmo que breve, das diretrizes relacionadas à interpretação dos contratos civis contidas no Código Civil de 1916, antecessor do atual Código Civil (BRASIL, 1916).

Tenhamos em mente que o Código Civil de 1916 (BRASIL, 1916), foi idealizado para atender uma sociedade patriarcal, em que os interesses do indivíduo prevaleciam sobre o interesse social. Por isso, é um código com características próprias de uma cultura fundamentalmente agrária, onde predominava a população rural e não a urbana.

De acordo com a configuração do direito contratual brasileiro, quando regido pelo Código de 1916, a concepção liberal adotava a intervenção mínima do juiz nos contratos, por considerar a palavra dada como algo sagrado, uma vez pronunciada, não podia ser retirada ou modificada (BRASIL, 1916).

Neste sentido, Miguel Reale (2002), *verbis*:

Há, por conseguinte, todo um saber jurídico acumulado ao longo do tempo, que aconselha a manutenção do válido e eficaz, ainda que em novos termos. Por outro lado, é inegável que o código atual obedeceu, repito, como era natural, ao espírito de sua época, quando o indivíduo prevalecia sobre o social. É, por isso, próprio de uma cultura fundamentalmente agrária, onde predominava a população rural e não a urbana. A mudança do Brasil no presente século foi de tal ordem que no código não poderia deixar de refletir essas alterações básicas, uma vez que o código civil não é senão a Constituição da sociedade civil. Como costumo dizer, e repito, o código civil e a Constituição do homem comum (REALE, 2002, p. 2).

O referido Código Civil de 1916 (BRASIL, 1916), por ser um código formalista, positivista e individualista, não acompanhou as mudanças sociais e tecnológicas do século passado, sendo substituído por um Código Civil Constitucionalizado,



com natureza social e atento ao desenvolvimento científico e a jurisprudência, como passaremos a analisar.

4. O CONTRATO CIVIL E EMPRESARIAL NO CÓDIGO CIVIL DE 2002

O Direito Privado enfrentou, nos últimos anos, importante mudança paradigmática, que afetou todo o Direito Contratual. Tal mudança teve impacto direto no Direito Empresarial e culminou com a unificação das obrigações pelo Código Civil de 2002 (BRASIL, 2002).

Miguel Reale (2002), coordenador geral da comissão que elaborou a codificação de 2002, esclareceu que a melhor maneira de sintetizar as inovações trazidas pelo referido código seria através da análise dos princípios e diretrizes que presidiram a sua elaboração.

Ainda, de acordo com Reale (2002), entre as diretrizes adotadas pela comissão está a preservação do Código Civil de 1916, sempre que fosse possível, diante da existência de um posicionamento doutrinário e jurisprudencial já consolidado sobre os temas nele constantes.

A comissão também optou por aproveitar os estudos existentes, elaborados durante tentativas anteriores de reforma da lei civil. Firmaram, ainda, a orientação de somente inserir no Código Civil matéria já consolidada ou com relevante grau de experiência crítica, transferindo-se para a legislação especial questões em processo de estudo, ou que envolvessem problemas e soluções que extrapolam a codificação privada, caso da bioética, do biodireito e do direito digital.

Contudo, as diretrizes mais relevantes para este artigo, consistem na alteração principiológica do Direito Privado, que buscou valorizar a eticidade, a socialidade e a operabilidade, bem como a valorização de um sistema baseado em cláusulas gerais, que dão certa margem de interpretação ao julgador.



Destaca-se que a comissão optou por não realizar, propriamente, a unificação do Direito Privado, mas sim do Direito das Obrigações, em virtude do obsoletismo do Código Comercial de 1850 (BRASIL, 1850), com a consequente inclusão de mais um livro na parte especial, que se denominou Direito de Empresa.

A nova principiologia adotada e a unificação do Direito das Obrigações serão analisadas posteriormente em títulos específicos contidos neste artigo, contudo, imperioso se faz, neste momento, destacar a relevância da adoção de cláusulas gerais. Quanto ao tema, assim escreve Flávio Tartuce (2021):

Podem ser conceituadas como janelas abertas, que devem ser preenchidas pelo aplicador do direito, caso a caso. Diferem-se em relação aos conceitos indeterminados e aos princípios pela função. A boa-fé, por exemplo, é um conceito legal indeterminado. Constitui uma cláusula geral, pois o magistrado deve preenchê-lo, situação por situação. Na ótica contratual, a boa-fé objetiva é ainda um princípio, regramento básico aplicado a todos os negócios patrimoniais (TARTUCE, 2021, p. 103).

Ainda, segundo Tartuce (2021), a adoção do sistema de cláusulas gerais pelo Código Civil de 2002, tem relação direta com a linha filosófica adotada por Reale (2002), se referindo, assim, ao Culturalismo Jurídico e a Teoria Tridimensional do Direito.

Isso porque, na prática, o jurista e o magistrado deverão aprofundar-se nos fatos, para, então, segundo os seus valores e da sociedade, aplicar a norma de acordo com os seus limites. Desta forma, o preenchimento das cláusulas gerais, se dará através da análise do “fato, valor e norma”, sempre guiado pela equidade, criando, assim, um modelo jurídico hermenêutico, que possibilitará a contínua atualização dos preceitos legais.



4.1 PRINCÍPIOS DO CÓDIGO CIVIL DE 2002

São três os princípios basilares do Código Civil 2002, conforme disposto por Reale (1999), quais sejam: Princípio da Socialidade, Princípio da Eticidade e Princípio da Operabilidade.

De acordo com o Princípio da Eticidade, a valorização da ética, da boa-fé objetiva, dos bons costumes, devem prevalecer em detrimento do excessivo formalismo. A boa-fé objetiva deverá auxiliar o aplicador do Direito no preenchimento de lacunas deixadas pela lei e pelo contrato.

O Princípio da Eticidade pode ser percebido pela leitura de vários dispositivos da atual codificação privada, porém, para este estudo, destaca-se o artigo 113, que possuía a seguinte redação quando sancionado em 2002: “Os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração” (BRASIL, 2002).

Oportuno destacar que o artigo 113 era considerado por Reale (2003) o artigo-chave do Código Civil, que dava sentido aos demais artigos do código. Vejamos:

Em todo ordenamento jurídico há artigos-chave, isto é, normas fundantes que dão sentido às demais, sintetizando diretrizes válidas “para todo o sistema”. Nessa ordem de idéias, nenhum dos artigos do novo Código Civil me parece tão rico de consequência como o artigo 113, segundo o qual “os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa fé e os usos do lugar de sua celebração”.

Note-se que esse dispositivo já figurava, sob nº 112, no Anteprojeto de 1972, antes, pois, de seu conhecimento pelo Congresso Nacional.

Desdobrando essa norma em seus elementos constitutivos, verifica-se que ela consagra a eleição específica dos negócios jurídicos como disciplina preferida para regulação genérica das relações sociais, sendo fixadas, desde logo, a eticidade de sua hermenêutica, em função da boa-fé, bem



como a sua socialidade, ao se fazer alusão aos “usos do lugar de sua celebração (REALE, 2003).

O Princípio da Socialidade significa o rompimento com o individualismo do Código Civil de 1916 (BRASIL, 1916), pois, nos termos do Código Civil de 2002 (BRASIL, 2002), todos os institutos privados têm função social. O Princípio da Socialidade pode ser verificado no artigo 421 que possuía inicialmente a seguinte redação: “A liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato” (BRASIL, 2002).

Os artigos 113 e 421 mencionados acima, foram alterados pela Lei 13.874 de 2019 (BRASIL, 2019), cuja nova redação será analisada posteriormente. Contudo, reitera-se que o estudo de tais princípios é fundamental para que se possa entender os impactos causados aos contratos pela nova Lei de Liberdade Econômica.

O Princípio da Operabilidade possui dois enfoques. O primeiro consiste em deixar de lado o rigor técnico, muito valorizado pela codificação anterior e, o segundo, verifica-se na existência de um sistema de cláusulas gerais.

O Princípio da Operabilidade pode ser verificado no artigo 720 do Código Civil, segundo o qual, no caso de divergência entre as partes sobre o prazo do aviso prévios para rescisão dos contratos por tempo indeterminado, o juiz decidirá da razoabilidade do prazo e do valor devido (BRASIL, 2002).

A breve análise dos Princípios do Código Civil de 2002 (BRASIL, 2002), nos revela o rompimento deste código com o Código Civil de 1916 (BRASIL, 1916) no tocante a interpretação de contratos, o que é de suma relevância para este estudo e fundamental para que se possa analisar a existência da dicotomia entre o contrato civil e o empresarial.



5. IMPACTO DA UNIFICAÇÃO DO DIREITO DAS OBRIGAÇÕES NOS CONTRATOS

Conforme já mencionado, a revogação da primeira parte do Código Comercial (BRASIL, 1850) e a inclusão de mais um livro na parte especial do Código Civil de 2002 (BRASIL, 2002), que se denominou Direito de Empresa, fez com que tanto os contratos civis quanto empresariais passassem a ser regulados pela mesma codificação.

A partir de então, a expressão “Direito Comercial” foi substituída por “Direito Empresarial” e a figura de comerciante por empresário, além de adotada a moderna Teoria da Empresa, como referência ao Código Civil Italiano.

Reale (2002), em seu texto intitulado “Visão Geral do Projeto de Código Civil”, esclarece que a unificação do Direito das Obrigações não tinha como objetivo a unificação do Direito Privado, mas sim consolidar o que já estava sendo praticado.

É preciso, porém, corrigir, desde logo, um equívoco que consiste em dizer que tentamos estabelecer a unidade do Direito Privado. Esse não foi o objetivo visado. O que na realidade se fez foi consolidar e aperfeiçoar o que já estava sendo seguido no País, que era a unidade do direito das obrigações. Como o Código Comercial de 1850 se tornara completamente superado, não havia mais questões comerciais resolvidas à luz do Código de Comércio, mas sim em função do Código Civil (...) (REALE, 2002, p. 3).

Embora a unificação do Direito das Obrigações tenha aperfeiçoado o que já estava sendo seguido no país, a formalização da unificação reaqueceu o debate a respeito da independência dos ramos do direito e sobre a autonomia da ciência jurídica do Direito Empresarial, posto que tornou mais tênue a diferenciação entre os contratos de natureza civil e empresarial.

De acordo com Forgioni (2020), mesmo antes da entrada em vigor do atual Código Civil, que normatizou a unificação do Direito das Obrigações, a doutrina



brasileira já encontrava dificuldade para classificar os negócios entre civis e comerciais. Posto que, segundo a autora, a maioria dos autores não dedicava grande esforço ao tratamento dos contratos comerciais como categoria autônoma.

Essa postura doutrinária reflete a realidade que circundava nossos autores: as regras especiais dos contratos mercantis contidas nos arts. 121 e 139 foram sendo sombreadas pela supressão de institutos como o “arbitramento”, pelo advento do Código Civil e pela edição de regras que suplantaram a dicotomia de jurisdições e as diferenças entre os processos civis e comerciais. Além disso, as dissonâncias específicas entre contratos cíveis e comerciais foram sendo limitadas, restando poucas aparas, de importância mitigada (FORGIONI, 2020, p. 33).

Entre os defensores da existência da dicotomia após a unificação do Direito das Obrigações, está Antônio Junqueira de Azevedo (2009). Segundo o referido autor, os contratos empresariais deveriam ter um regime de menor interferência judicial, pois uma entidade jurídica empresarial ineficiente, não merece proteção e deve ser expulsa do mercado, ao contrário dos contratos envolvendo pessoa física, que são despreparadas e merecem proteção por não ser descartável.

Neste sentido Azevedo (2009), afirma que:

Digladiam-se, de um lado, os defensores da segurança jurídica, com os olhos voltados ao mundo empresarial, e, de outro, os defensores das pessoas físicas mal aquinhoadas economicamente, despreparadas para atuar nem mercado sofisticado. A nosso ver, o direito brasileiro e, talvez, o direito universal, devesse no século XXI, fazer uma distinção essencial, admitindo expressamente uma nova dicotomia contratual. Essa dicotomia seria a nova dicotomia contratual. Essa dicotomia seria a de contratos empresariais (posteriormente denominados pelo mesmo autor, mais apropriadamente contratos de lucro) e contratos existenciais. Os contratos empresariais teriam um regime de menor interferência judicial: neles, por exemplo, não caberia revisão judicial por questões de onerosidade excessivo subjetiva, - possível, porém, sob a ideia de função social, quando se trata de pessoa humana e contrato existencial. Uma entidade jurídica empresarial ineficiente pode – ou até mesmo dever ser expulsa do mercado, ao contrário da pessoa humana que



MULTIDISCIPLINARY SCIENTIFIC JOURNAL

NÚCLEO DO
CONHECIMENTO

REVISTA CIENTÍFICA MULTIDISCIPLINAR NÚCLEO DO
CONHECIMENTO ISSN: 2448-0959

<https://www.nucleodoconhecimento.com.br>

merece proteção por não ser descartável (AZEVEDO, 2009, p. 185 e 186).

Quanto a isso, o entendimento do Ministro Antonio Carlos Ferreira, foi:

Direito empresarial. Contratos. Compra e venda de coisa futura (soja). Teoria da imprevisão. Onerosidade excessiva. Inaplicabilidade. 1. Contratos empresariais não devem ser tratados da mesma forma que contratos cíveis em geral ou contratos de consumo. Nestes admite-se o dirigismo contratual. Naqueles devem prevalecer os princípios da autonomia da vontade e da força obrigatória das avenças. 2. Direito Civil e Direito Empresarial, ainda que ramos do Direito Privado, submetem-se a regras e princípios próprios. O fato de o Código Civil de 2002 ter submetido os contratos cíveis e empresariais às mesmas regras gerais não significa que estes contratos sejam essencialmente iguais. 3. O caso dos autos tem peculiaridades que impedem a aplicação da teoria da imprevisão, de que trata o artigo 478 do CC/2002: (i) os contratos em discussão não são de execução continuada ou diferida, mas contratos de compra e venda de coisa futura, a preço fixo; (ii) a alta do preço da soja não tornou a prestação de uma das partes excessivamente onerosa, mas apenas reduziu o lucro esperado pelo produtor rural; (iii) a variação cambial que alterou a cotação da soja não configurou um acontecimento extraordinário e imprevisível, porque ambas as partes contratantes conhecem o mercado em que atuam, pois são profissionais do ramo e sabem que tais flutuações são possíveis. 5. Recurso especial conhecido e provido (BRASIL, 2011).

Em que pese a consideração, entendemos que, na prática, não existe dicotomia entre contratos civis e empresariais após o Código Civil de 2002 (BRASIL, 2002). Isso porque, com a unificação do Direito das Obrigações e a constitucionalização do Direito Civil, não há justificativa para diferenciá-los.

Sendo assim, os princípios constitucionais deverão ser priorizados para interpretar, tanto os contratos empresariais, quanto os contratos civis, e caberá ao Poder Judiciário interferir, sobretudo no âmbito da utilização do Princípio da Proporcionalidade, quando verificado o confronto entre o Princípio da Proteção à Dignidade Humana e o Princípio da Livre Iniciativa.



6. LEI DE LIBERDADE ECONÔMICA

A Lei 13.874 de 2019, conhecida como Lei de Liberdade Econômica, foi sancionada em setembro de 2019 e introduziu novos dispositivos para a interpretação e integração de negócios jurídicos e contratos, tendo, inclusive, modificado artigos do Código Civil concernentes à disciplina contratual (BRASIL, 2019).

Com a vigência desta lei, antigos conceitos e textos de lei contidos no Código Civil de 1916 (BRASIL, 1916) e no Código Comercial de 1850 (BRASIL, 1850), foram resgatados, direta ou indiretamente, o que nos leva à necessidade de realizar uma nova análise sobre a existência ou não da dicotomia entre o contrato civil e o empresarial.

Diversas questões foram abordadas pela Lei de Liberdade Econômica (BRASIL, 2019), contudo, iremos nos ater, neste artigo, ao impacto causado aos contratos. Para tanto, cumpre-nos entender quais são seus princípios norteadores, pois é fundamental a correta interpretação e aplicação desses princípios para a compreensão da Lei.

6.1 PRINCÍPIOS DA LEI DE LIBERDADE ECONÔMICA

De acordo com o artigo 2º, são quatro os princípios da Lei de Liberdade Econômica, quais sejam: o princípio da liberdade, como uma garantia no exercício de atividades econômicas; o princípio da boa-fé do particular perante o poder público; o princípio da intervenção subsidiária e excepcional do Estado sobre o exercício de atividades econômicas; e o princípio do reconhecimento da vulnerabilidade do particular perante o Estado (BRASIL, 2019).

Os quatro princípios arrolados podem ser resumidos como pares de corolários de dois grandes valores: o da livre iniciativa e o da proteção do particular contra o Estado.



O princípio da liberdade como uma garantia no exercício de atividades econômicas e o princípio da intervenção subsidiária e excepcional do Estado sobre o exercício de atividades econômicas, demonstram a preocupação da lei em restringir a ação intervencionista do Estado sobre os contratos empresariais paritários. O objetivo da restrição seria reduzir a burocracia e aumentar a liberdade das partes, estimulando, assim, as atividades econômicas.

Ocorre que os referidos princípios já são protegidos pela Constituição Federal, em seu artigo 1º, IV, segundo o qual a livre iniciativa é um dos fundamentos da República e, de modo mais expresso, como fundamento da ordem econômica artigo 170, caput (BRASIL, 1988).

Mais significativa, ainda, é a regra consignada no parágrafo único do artigo 170 que, com maior determinismo e assertividade, assevera que "É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei" (BRASIL, 1988)

O outro par de corolário é composto pelos princípios da boa-fé do particular perante o poder público e do reconhecimento da vulnerabilidade do particular perante o Estado, os quais unem forças para tornar a relação entre o Estado e o particular mais equânime. Ambos os princípios até possuem alguma pertinência, pois verifica-se que, atualmente, o Estado brasileiro evidencia alto grau de ingerência e ofensa de garantias dos particulares. Contudo, o reconhecimento da vulnerabilidade do particular perante o Estado, é uma premissa basilar do Estado Democrático de Direito, fonte de uma boa parte dos direitos fundamentais previstos no artigo 5º da Constituição Federal de 88 (BRASIL, 1988).

No mais, não é comum que este alto grau de ingerência do Estado se dê pelo Poder Judiciário nas interpretações de contratos empresariais paritários.

Em relação aos quatro princípios norteadores da Lei de Liberdade Econômica, embora pertinentes ao objetivo da referida lei, entendemos que o conteúdo



apresentado por eles já possui previsão constitucional. Desta forma, não restam dúvidas que o texto constitucional possui normas mais eficazes para alcançar os objetivos dos quatro princípios previstos no artigo 2º da Lei de Liberdade Econômica (BRASIL, 2019).

6.2 O DIREITO CONTRATUAL E A LEI DE LIBERDADE ECONÔMICA

Entre os principais artigos da Lei de Liberdade Econômica (BRASIL, 2019), com relevância para o Direito Contratual, estão os artigos 3º, inciso VIII e 7º, os quais passaremos a analisar.

Segundo o artigo 3º, inciso VIII, são direitos de toda pessoa, natural ou jurídica, ter a garantia de que os negócios jurídicos empresariais paritários serão objeto de livre estipulação das partes pactuantes, de forma a aplicar todas as regras de direito empresarial apenas de maneira subsidiária ao avençado, exceto normas de ordem pública (BRASIL, 2019).

Este artigo, em síntese, ressalta a importância da autonomia privada nos negócios jurídicos empresariais paritários, mas revela a necessidade de observância das normas de ordem pública.

Verifica-se que a livre estipulação a que se refere o artigo, seria apenas para os contratos paritários, ou seja, para os contratos em que há equilíbrio de forças e igualdade de armas nos embates do mercado. Nos contratos não paritários, por sua vez, há disparidade ou dependência econômica entre os contratantes, permitindo que uma das partes imponha seus termos contratuais à outra.

Outro conceito relevante relacionado ao artigo 3º, inciso VIII, é a questão de ordem pública. Em consonância com o artigo sob análise, no direito civil e comercial, a ordem pública é um limitador à autonomia privada. Como norma de ordem pública tem-se como regra geral, toda aquela cujo efeito jurídico,



econômico ou social extravase de modo relevante os estritos limites da relação das partes contratuais (BRASIL, 2019).

A melhor leitura que se pode fazer do artigo 3º, inciso VIII, é aquela cuja interpretação é favorável à liberdade econômica, conforme determina o princípio hermenêutico posto no artigo 1º, parágrafo 2º do mesmo diploma (BRASIL, 2019). Isso porque, a interpretação sem esta diretriz, poderia esvaziar a norma, ao lhe conferir conteúdo inócuo, o que não atenderia as regras da hermenêutica, posto que, entre estas regras, está a máxima de que não se pode interpretar um dispositivo normativo de modo a retirar-lhe toda a eficácia.

Na prática, a boa aplicação da norma do artigo 3º, inciso VIII (BRASIL, 2019), permitirá a correção pontual de abusos, sem a realocação dos riscos razoavelmente distribuídos entre as partes. Cabendo, portanto, aos julgadores aplicar a norma sempre em favor do mercado, com objetivo de preservar a efetiva liberdade contratual, corrigindo as disfuncionalidades derivadas do contrato celebrado com desequilíbrio de forças. O que já é praticado pelos magistrados, posto que este é o entendimento majoritário, tanto da doutrina, como da jurisprudência.

Passemos agora para análise do artigo 7º da Lei de Liberdade Econômica (BRASIL, 2019), o qual promoveu diversas modificações diretas e indiretas no Código Civil, entre as diretas, destaca-se as do artigo 113 e do artigo 421 e, indiretas, a interpretação do artigo 423, conforme passaremos a demonstrar.

6.2.1 ALTERAÇÃO DO ARTIGO 113 DO CÓDIGO CIVIL PELA LEI DE LIBERDADE ECONÔMICA

No artigo 113 do Código Civil (BRASIL, 2002), considerado por Miguel Reale (2003) como artigo chave do Código Civil de 2002, foram incluídos, pelo artigo 7º



da Lei de Liberdade Econômica (BRASIL, 2019), dois parágrafos que apontam critérios para interpretação do contrato.

O parágrafo primeiro, acrescentado ao artigo 113 do Código Civil possui quatro incisos, sendo que, em seus incisos I, II e III, determina-se que a interpretação do negócio jurídico deve lhe atribuir o sentido que for confirmado pelo comportamento das partes posterior à celebração do negócio, de forma a corresponder aos usos, costumes e práticas do mercado relativas ao tipo de negócio, a boa-fé e o que for mais benéfico à parte que não redigiu o dispositivo, se identificável (BRASIL, 2002).

Inicialmente, podemos constatar que a redação dos referidos incisos é muito próxima da redação do artigo 131, caput e inciso I do Código Comercial de 1850 (BRASIL, 1850), artigo este revogado pelo Código Civil de 2002 (BRASIL, 2002), ambos analisados no item 2 deste trabalho.

O novo inciso IV, parágrafo primeiro, artigo 113, aduz que a interpretação do negócio jurídico deve lhe atribuir o sentido que for mais benéfico à parte que não redigiu o dispositivo, se identificável (BRASIL, 2002).

O referido inciso ampliou a aplicação do artigo 423 do Código Civil, que, segundo este, quando houver no contrato de adesão cláusulas ambíguas ou contraditórias, dever-se-á adotar a interpretação mais favorável ao aderente (BRASIL, 2002).

Com a inclusão do inciso IV do parágrafo primeiro, também é possível aplicar essa interpretação a negócios paritários, desde que seja possível identificar determinada cláusula ou cláusulas que foram impostas por uma das partes, tidas isoladamente como de adesão, hipótese em que serão interpretadas contra quem as redigiu (BRASIL, 2002).

Em que pese as modificações nos parâmetros para interpretação das cláusulas contratuais, não restou afastada a possibilidade de eventual intervenção do Poder



Judiciário em casos de abusos negociais ou em havendo lesão à norma de ordem pública.

O parágrafo segundo do artigo 113, aduz que as partes poderão livremente pactuar regras de interpretação, de preenchimento de lacunas e de integração dos negócios jurídicos, diversas daquelas previstas em lei (BRASIL, 2002).

Entendemos que o objetivo do parágrafo segundo, é evitar que os juízes interpretem de forma equivocada os termos dos contratos celebrados. Contudo, deve ser destacado que é necessário o devido controle dessas regras de interpretação ou preenchimento de lacunas pelos julgadores em geral, para que abusos não sejam cometidos, mantendo-se, assim, o que já vinha sendo praticado pelo judiciário.

6.2.2 ALTERAÇÃO DO ARTIGO 421 DO CÓDIGO CIVIL PELA LEI DE LIBERDADE ECONÔMICA

O artigo 7º da Lei de Liberdade Econômica (BRASIL, 2019), alterou também o artigo 421 do Código Civil (BRASIL, 2002), incluindo o parágrafo único e criando o dispositivo 421-A.

O artigo 421, antes de ser modificado, aduzia que a liberdade de contratar deve ser exercida em razão e nos limites da função social do contrato, com a alteração do caput, passou a constar que a liberdade contratual não mais seria exercida em razão da função social do contrato e sim nos limites da função social (BRASIL, 2002; BRASIL, 2019).

Esta modificação faz sentido se considerarmos que se eliminou as referências à liberdade de contratar, tão duramente criticada, por ser demasiado ampla, substituindo por liberdade contratual. Foi igualmente excluída a expressão em razão constituindo outro acerto, pois muitas são as razões conducentes à realização de uma contratação e não apenas a função social de um determinado



contrato. Em que pese a melhoria da redação, não verificamos qualquer impacto prático na referida alteração.

Em relação ao parágrafo único, acrescentado ao artigo 421 do Código Civil (BRASIL, 2002), pelo artigo 7º da Lei de Liberdade Econômica (BRASIL, 2019), entendemos que este destacou a valorização do princípio da intervenção mínima no contrato, princípio este muito relevante e valorizado no Código Civil de 1916 (BRASIL, 1916).

Ocorre que, segundo Anderson Schreiber (2019), o novo parágrafo único do artigo 421 do Código Civil, não indicou parâmetros, critérios ou limites à revisão contratual, o que leva a crer, mais uma vez, que a alteração não produzirá qualquer efeito relevante no modo como a revisão contratual é aplicada na prática jurisprudencial brasileira, aplicação que já se dá sem interferências inusitadas no conteúdo contratual.

6.2.3 ALTERAÇÃO DO ARTIGO 421-A DO CÓDIGO CIVIL PELA LEI DE LIBERDADE ECONÔMICA

Passemos agora para a análise do artigo 421-A do Código Civil, o qual dispõe que os contratos civis e empresariais se presumem paritários e simétricos, até a presença de elementos concretos que justifiquem o afastamento dessa presunção, ressalvados os regimes jurídicos previstos em leis especiais (BRASIL, 2002).

No referente à hipótese aventada pelo legislador de ser tentado o afastamento de sua paridade e de sua simetria frente a situações concretas, salvo estando presentes elementos justificando esse afastamento, a jurisprudência de nossos Tribunais é vasta neste sentido, desde longa data, portanto, não se trata de algo inovador.

O novo artigo 421-A do Código Civil, ainda, preceitua, no seu inciso I, que, por sinal, possui redação muito parecida com a do parágrafo segundo do artigo 113



acima analisado, que está garantida às partes contratuais a possibilidade de estabelecer parâmetros objetivos para a interpretação das cláusulas negociais e de seus pressupostos de revisão ou de resolução (BRASIL, 2002).

Os incisos II e III, estipulam que a alocação de riscos definida pelas partes deve ser respeitada e observada e que a revisão contratual somente ocorrerá de maneira excepcional e limitada (BRASIL, 2002).

Conclui-se que a Lei de Liberdade Econômica (BRASIL, 2019) trouxe alterações ao Direito Privado, contudo, na prática, a efetividade dessas alterações não se mostra tão relevante, posto que o Princípio da Autonomia Privada, da Força Obrigatoria do Contrato e da Intervenção Mínima já eram aplicados na interpretação dos contratos, ponderados e mitigados frente a outros regramentos, caso das citadas função social do contrato e boa-fé objetiva.

7. ANÁLISE DOS CONTRATOS EMPRESARIAIS APÓS LEI DE LIBERDADE ECONÔMICA

A Lei de Liberdade Econômica trouxe significativos reforços para o tratamento especializado dos contratos empresariais, os reconhecendo expressamente como categoria apartada de negócios jurídicos (BRASIL, 2019). Ocorre que, se considerarmos para esta análise as mudanças trazidas ao Direito Contratual, constataremos que o reconhecimento da existência do contrato empresarial, não foi suficiente para, efetivamente, inovar a interpretação dos contratos na prática, muito menos para diferenciar os contratos civis dos contratos empresariais.

A análise dos princípios norteadores da Lei de Liberdade Econômica, que são, em síntese, o princípio da livre iniciativa e o princípio da proteção do particular contra o Estado, é suficiente para observar que a Lei não inovou, pois os referidos princípios já são protegidos pela Constituição Federal, em seu artigo 1º, IV, artigo 5º e artigo 170 (BRASIL, 2019; BRASIL, 1988).



Se considerarmos os principais artigos da Lei de Liberdade Econômica (BRASIL, 2019), com relevância para analisar a existência da dicotomia entre contrato empresarial e contrato civil, também chegaremos à conclusão de que a Lei não apresentou modificação prática no cenário anterior a sua vigência, cenário este exposto no item 5.1. deste artigo.

O artigo 3º, inciso VIII, da Lei de Liberdade Econômica, busca ressaltar a importância da autonomia privada nos negócios jurídicos empresariais paritários, mas revela a necessidade de limitar esta autonomia às normas de ordem pública (BRASIL, 2019). Estas mesmas condições são aplicadas aos contratos civis, não existindo neste ponto, qualquer dicotomia entre contrato civil e empresarial.

Podemos verificar na jurisprudência abaixo, que o julgador se utilizou das mesmas regras de interpretação contratual contida no artigo 3º, inciso VIII da Lei de Liberdade Econômica (BRASIL, 2019), para interpretar um contrato civil, vejamos:

AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C.C. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS – ALEGAÇÃO DE INJUSTIFICADA DESATIVAÇÃO DE CONTA NO FACEBOOK UTILIZADA PARA DIVULGAR CONTEÚDO DIGITAL PRODUZIDO PELO AUTOR, POR SUPOSTA VIOLAÇÃO AOS TERMOS DE USO DA REDE SOCIAL – Sentença de parcial procedência - Recurso de ambas as partes. Apelação da ré Facebook – Desativação de conta no Facebook utilizada para divulgação de conteúdo digital produzido pelo autor, por suposta violação aos termos de uso da rede social – Falha na prestação do serviço evidenciado - Embora direito da ré rescindir o contrato como consectário lógico do princípio da autonomia da vontade, (...) – Requerida não comprovou motivo plausível para a abrupta desativação da conta do autor no Facebook, ônus seu, alegando genericamente desativou a conta do autor por suposta violação aos termos de uso da rede social – Violação aos princípios da boa-fé objetiva e função social do contrato – Conduta abusiva da requerida levando à reativação da conta do autor na rede social – Danos morais evidenciados – Precedentes – Indenização arbitrada em consonância com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, não comportando modificação – Recurso da ré negado. Apelação do autor – Indenização por lucros



cessantes - Os danos materiais devem corresponder ao prejuízo efetivo ou o que razoavelmente deixou de lucrar – Inteligência dos artigos 402 e 944 do CC – Prova dos danos materiais não produzida, ônus do autor – Recurso do autor negado. Recurso da ré e do autor negados (BRASIL, 2022).

Trata-se de contrato celebrado entre uma pessoa física e o Facebook, em que a empresa suspendeu a conta do usuário, tendo em vista a inobservância das regras pactuadas.

O julgador entendeu que a função social do contrato, que é uma norma geral de ordem pública, conforme previsão do art. 2.035, parágrafo único, do Código Civil (BRASIL, 2002), deve prevalecer sobre a autonomia privada, e condenou o Facebook a reativação da conta do autor na rede social.

O artigo 7º da Lei de Liberdade Econômica (BRASIL, 2019) acrescentou dois novos parágrafos ao artigo 113 do Código Civil (BRASIL, 2002) os quais estabelecem critérios para interpretação do contrato, conforme analisado no item 6.2.1. As referidas inclusões trazem conceitos de interpretação contratual favoráveis à observância dos usos, costumes e práticas do mercado, porém não foram suficientes para afastar a possibilidade de eventual intervenção do Poder Judiciário em casos de abusos negociais ou em havendo lesão a norma de ordem pública.

Em relação as alterações promovidas pela lei ao artigo 421 do Código Civil (BRASIL, 2002), constatamos que não estabeleceram de forma específica os parâmetros, os critérios ou os limites à revisão contratual. Desta forma, não são suficientes para causar impacto prático relevante no modo como a revisão contratual é aplicada.

O artigo 421-A e seus incisos, inseridos no Código Civil (BRASIL, 2002) pelo artigo 7º da Lei de Liberdade Econômica (BRASIL, 2019), dispõe que prevalecerá a presunção de paridade e simetria dos contratos, que será garantida às partes a possibilidade de estabelecer parâmetros objetivos para a interpretação das



cláusulas negociais, que a alocação de riscos deve ser respeitada, bem como que a revisão contratual somente ocorrerá de maneira excepcional e limitada. Verifica-se, portanto, que a jurisprudência dos Tribunais brasileiros é vasta neste sentido, desde longa data, sendo assim, não se trata de algo inovador. Neste sentido, cita-se como exemplo o julgado abaixo transcrito onde, mesmo sendo verificado tratar-se de contrato empresarial, o julgador por entender não ser paritário, declarou nula a cláusula de eleição de foro. Vejamos:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL – CONTRATO EMPRESARIAL – EMPRESA DE PEQUENO PORTE – CLÁUSULA DE ELEIÇÃO DE FORO – VULNERABILIDADE – OCORRÊNCIA – NULIDADE – FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA – COMARCA DE MANAUS: - A cláusula de eleição de foro estipulada em contrato empresarial é válida desde que não importe em dificuldade excessiva de acesso ao judiciário, impedindo o exercício do direito - No caso presente, constatada a vulnerabilidade de uma das partes, mister que seja declarada nula a cláusula de eleição de foro, fixando-se a competência na Comarca da Manaus, sede da empresa vulnerável economicamente. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO (BRASIL, 2020a).

Assim, o enunciado 21 da I Jornada de Direito Comercial, de autoria do Professor André Luiz Santa Cruz Ramos, relata que “Nos contratos empresariais, o dirigismo contratual deve ser mitigado, tendo em vista a simetria natural das relações interempresariais” (BRASIL, 2013).

Entendemos, portanto, que a mitigação do dirigismo contratual somente vale para os contratos paritários e não para os de adesão, até ampliada pela própria Lei da Liberdade Econômica, diante do novo art. 113, § 1º, inc. IV, do Código Civil (BRASIL, 2002), aqui já comentado.

Neste sentido,

CONTRATO EMPRESARIAL. FRANQUIA. DECISÃO QUE RECONHECE A VALIDADE DA CLÁUSULA DE ELEIÇÃO DE FORO. AGRAVO DOS AUTORES. CLÁUSULA DE ELEIÇÃO DE FORO PLENAMENTE VÁLIDA. HIPÓTESE



NA QUAL NÃO SE DEMONSTRA VULNERABILIDADE CAUSADORA DE VERDADEIRO OBSTÁCULO AO ACESSO À JUSTIÇA PARA SE INVALIDAR O LIVREMENTE CONSENTIDO. As relações contratuais de cunho empresarial, caso dos autos, afasta a incidência das normas previstas no Código de Defesa do Consumidor, bem como arreda a alegada posição de hipossuficiência presumida de uma parte em detrimento da outra. Deve ser reconhecida a invalidade da cláusula de eleição de foro, em contrato empresarial, só muito excepcionalmente quando comprovadamente caracterizado um estado de completa vulnerabilidade de uma parte em relação à outra, da qual decorre verdadeiro obstáculo ao acesso ao Judiciário, o que não se verifica na presente hipótese. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO (BRASIL, 2020b).

Verifica-se, assim, que, na prática, a interpretação aplicada aos contratos civis e empresariais são as mesmas, tornando inexistente a dicotomia entre ambos.

8. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como visto no início do artigo, o Código Comercial de 1850 (BRASIL, 1850), era o diploma que regia os contratos empresariais. Neste código, era priorizada a proteção dos interesses do comércio e dos comerciantes, a valorização do individualismo e da liberdade de processos mercantis, bem como a busca pela segurança jurídica.

Já os contratos civis eram regidos pelo Código Civil de 1916 (BRASIL, 1916), considerado um código formalista, positivista e como a prevalência dos interesses do indivíduo. Neste código, era adotada a intervenção mínima do juiz nos contratos, por considerar a palavra dada como algo sagrado, uma vez pronunciada, não podia ser retirada ou modificada.

Até que entrou em vigor o Código Civil de 2002 (BRASIL, 2002), que revogou parcialmente o Código Comercial (BRASIL, 1850) e integralmente o Código Civil de 1916 (BRASIL, 1916), unificando o Direito das Obrigações.



Desde então, os contratos civis e os empresariais passaram a ser regidos pelo mesmo diploma legal e mesmos princípios, levando a doutrina e jurisprudência a questionar se existe a dicotomia entre contratos civis e empresariais após o Código Civil de 2002 (BRASIL, 2002).

Para melhor entender os impactos do Código Civil nos contratos e analisar a existência da dicotomia, passamos a discorrer sobre princípios e diretrizes da nova codificação.

A principal diretriz consiste na alteração principiológica do Direito Privado, que buscou valorizar a eticidade, a socialidade e a operabilidade, bem como a valorização de um sistema baseado em cláusulas gerais, que dão margem de interpretação ao julgador.

Foram examinados, também, os três os princípios basilares do Código Civil 2002 (BRASIL, 2002), quais sejam: Princípio da Socialidade, Princípio da Eticidade e Princípio da Operabilidade.

Após as referidas análises e considerações, constatou-se que o Código Civil de 2002 (BRASIL, 2002) inovou ao trazer ao Direito Privado significativa mudança de paradigma, que de um sistema fechado e individualista, passou-se para um sistema de cláusulas gerais e com priorização de princípios constitucionais

Contudo, em que pesem as inovações trazidas, entendemos que, na prática, não existe dicotomia entre contratos civis e empresariais após o Código Civil de 2002 (BRASIL, 2002), pois, com a unificação do Direito das Obrigações e com a constitucionalização do Direito Civil, não há justificativa para diferenciá-los.

No mais, os princípios constitucionais deverão ser priorizados para interpretar, tanto os contratos empresariais, quanto os contratos civis, e caberá ao Poder Judiciário interferir, sobretudo no âmbito da utilização do Princípio da



Proporcionalidade, quando verificado o confronto entre o Princípio da Proteção à Dignidade Humana e o Princípio da Livre Iniciativa.

Em setembro de 2019 foi sancionada a Lei 13.874 de 2019, conhecida como Lei de Liberdade Econômica, que introduziu novos dispositivos para a interpretação e integração de negócios jurídicos e contratos, tendo, inclusive, modificado artigos do Código Civil concernentes à disciplina contratual (BRASIL, 2019).

Com a vigência desta lei, antigos conceitos e textos de lei contidos no Código Civil de 1916 (BRASIL, 1916) e no Código Comercial de 1850 (BRASIL, 1850), foram resgatados, direta ou indiretamente, o que levou a realizar uma nova análise sobre a existência ou não da dicotomia entre contrato civil e empresarial.

Foram considerados os quatro princípios contidos no artigo 2º, da Lei de Liberdade Econômica, quais sejam: o Princípio da Liberdade, como uma garantia no exercício de atividades econômicas; o Princípio da Boa-Fé do particular perante o poder público; o Princípio da Intervenção Subsidiária e Excepcional do Estado sobre o exercício de atividades econômicas; e o Princípio do Reconhecimento da Vulnerabilidade do Particular perante o Estado (BRASIL, 2019).

Também, observou-se que o artigo 3º, inciso VIII da 7º da Lei de Liberdade Econômica é de grande relevância para o Direito Contratual e o artigo 3º, inciso VIII, em síntese, ressalta a importância da autonomia privada nos negócios jurídicos empresariais paritários, mas revela a necessidade de observância das normas de ordem pública (BRASIL, 2019).

Já o artigo 7º da Lei de Liberdade Econômica (BRASIL, 2019), promoveu diversas modificações diretas e indiretas no Código Civil, entre as diretas destacaremos as do artigo 113 e do artigo 421 e indiretas a interpretação do artigo 423 (BRASIL, 2002).



Podemos concluir que a Lei de Liberdade Econômica (BRASIL, 2019), mesmo sendo uma lei relevante, não trouxe qualquer modificação prática para os contratos, em especial para a dicotomia entre contrato civil e empresarial, mantendo integralmente o cenário contratual anterior a sua vigência.

Pensando desta forma, é possível concluir que, ainda que regido por princípios próprios e diretamente relacionado à tutela da atividade econômica, a atividade empresarial jamais poderá ser exercida de forma a ferir a dignidade da pessoa humana e a sua função social.

Tendo em vista que o magistrado deverá, portanto, ao analisar a situação concreta, balizar, através da utilização do princípio da proporcionalidade, o confronto entre o princípio da proteção à dignidade humana e o princípio da livre iniciativa, de forma que nenhuma diferença prática restará entre o contrato civil e o empresarial.

REFERÊNCIAS

AZEVEDO, Antonio Junqueira de. **Novos estudos e pareceres de direito privado**. São Paulo: Saraiva, 2009.

BENTIVOGLIO, Julio. Elaboração e aprovação do Código Comercial Brasileiro de 1850: debates parlamentares e conjuntura econômica (1840-1850). **Justiça & História**, Porto Alegre, v. 5, n. 10, 2005. Disponível em: <https://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/66322?mode=full>. Acesso em: 11 out. 2022.

BRASIL. **Lei nº 556, de 25 de junho de 1850**. Código Comercial. Presidência da República, 1850. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lm/lm556.htm. Acesso em: 23 dez. 2022.

BRASIL. **Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916**. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Presidência da República, 1916. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm. Acesso em: 23 dez. 2022.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Presidência da República, 1988. Disponível em:



MULTIDISCIPLINARY SCIENTIFIC JOURNAL

NÚCLEO DO
CONHECIMENTO

REVISTA CIENTÍFICA MULTIDISCIPLINAR NÚCLEO DO
CONHECIMENTO ISSN: 2448-0959

<https://www.nucleodoconhecimento.com.br>

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constitucional/constitucional.htm. Acesso em: 23 dez. 2022.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Institui o Código Civil. Presidência da República, 2002. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 23 dez. 2022.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. 4ª Turma. **Resp: GO 936.741/GO.** Relator. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Julgamento em 03 nov. 2011. Diário Oficial da União. Goiás, 03 nov. 2011.

BRASIL. **I Jornada de Direito Comercial.** Brasília: Conselho da Justiça Federal, Centro de Estudos Judicários, 2013. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciais-1/publicacoes-1/jornadas-de-direito-comercial/livreto-i-jornada-de-direito-comercial.pdf>. Acesso em: 23 dez. 2022.

BRASIL. **Lei nº 13.874, de 20 de setembro de 2019.** Institui a Declaração de Direitos de Liberdade Econômica; estabelece garantias de livre mercado; altera as Leis nos 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), 6.404, de 15 de dezembro de 1976, 11.598, de 3 de dezembro de 2007, 12.682, de 9 de julho de 2012, 6.015, de 31 de dezembro de 1973, 10.522, de 19 de julho de 2002, 8.934, de 18 de novembro 1994, o Decreto-Lei nº 9.760, de 5 de setembro de 1946 e a Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943; revoga a Lei Delegada nº 4, de 26 de setembro de 1962, a Lei nº 11.887, de 24 de dezembro de 2008, e dispositivos do Decreto-Lei nº 73, de 21 de novembro de 1966; e dá outras providências. Presidência da República, 2019. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13874.htm. Acesso em: 23 dez. 2022.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Amazonas. 2ª Câmara Cível. **AI: AM 4003463-30.2019.8.04.0000.** Relator: Des. Domingos Jorge Chalub Pereira. Julgamento em 01 jun. 2004. Diário Oficial da União. São Paulo, 17 jul. 2020a.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. 3ª Câmara Direito Comercial. **AI: SC 5023495-47.2020.8.24.0000.** Relator: Des. Gilberto Gomes de Oliveira. Julgamento em 08 out. 2020. Diário Oficial da União. São Paulo, 08 out. 2020b.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. 13ª Câmara de Direito Privado. **Apelação Cível: SP 1004224-26.2019.8.26.0348.** Relator: Des. Francisco Giaquinto. Órgão Julgador: 13ª Câmara de Direito Privado; Foro de Mauá - 2ª Vara Cível. Julgamento em 15 set. 2022. Diário Oficial da União. São Paulo, 15 set. 2022.



MULTIDISCIPLINARY SCIENTIFIC JOURNAL

NÚCLEO DO
CONHECIMENTO

REVISTA CIENTÍFICA MULTIDISCIPLINAR NÚCLEO DO
CONHECIMENTO ISSN: 2448-0959

<https://www.nucleodoconhecimento.com.br>

FORGIONI, Paula Andrea. **Contratos Empresariais Teoria Geral e aplicada.** 5^a ed. Revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Thomson Reuters, 2020.

REALE, Miguel. **O projeto do novo Código Civil.** 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

REALE, Miguel. Um artigo-chave do Código Civil. **Reale Advogados e Associados,** 2003. Disponível em: <http://www.miguelreale.com.br/artigos/artchave.htm>. Acesso em: 30 mi. 2022.

REALE, Miguel. Visão Geral do Projeto de Código Civil. **Reale Advogados e Associados,** 2002. Disponível em: <http://www.miguelreale.com.br/artigos/vgpcc.htm>. Acesso em: 8 nov. 2022.

SCHREIBER, Anderson. **Código Civil comentado: doutrina e jurisprudência.** Rio de Janeiro: Forense, 2019.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: lei de introdução e parte geral.** v. 1. 17^a ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

Enviado: Novembro, 2022.

Aprovado: Dezembro, 2022.

¹ Mestranda no programa de Soluções Alternativas de Controvérsias Empresariais na Escola Paulista de Direito, São Paulo, Pós-graduada em Direito Empresarial (MBA Executivo) pela Fundação Getúlio Vargas, Rio de Janeiro, Pós-graduada em Direito Processual Civil pela Universidade Candido Mendes (UCAM), Rio de Janeiro, Graduada em Direito pela Universidade Gama Filho (UGF), Rio de Janeiro.

² Orientador.