



UNIVERSIDADE
ESTADUAL DE LONDRINA

STHÉFANY BEATRIZ FERREIRA BELLAN

**RENEGOCIAÇÃO DE CONTRATOS DE *COMMODITIES* A
TERMO EM TEMPOS DE CALAMIDADE À LUZ DA BOA FÉ
OBJETIVA**

Londrina
2024

STHÉFANY BEATRIZ FERREIRA BELLAN

**RENEGOCIAÇÃO DE CONTRATOS DE *COMMODITIES* A
TERMO EM TEMPOS DE CALAMIDADE À LUZ DA BOA FÉ
OBJETIVA**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito Negocial da Universidade Estadual de Londrina - UEL, como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre.

Orientadora: Prof.^a Dra. Daniela Braga Paiano

Londrina
2024

Ficha de identificação da obra elaborada pelo autor, por meio do Programa de Geração Automática do Sistema de Bibliotecas da UEL

Bellan, Sthéfany Beatriz Ferreira .

RENEGOCIAÇÃO DE CONTRATOS DE COMMODITIES A TERMO EM TEMPOS DE CALAMIDADE À LUZ DA BOA FÉ OBJETIVA / Sthéfany Beatriz Ferreira Bellan. - Londrina, 2024. 130 f. : il.

Orientador: Daniela Braga Paiano.

Coorientador: Fábio Ricardo Rodrigues Brasilino.

Coorientador: Karina Nunes Fritz.

Dissertação (Mestrado em Direito Negocial) - Universidade Estadual de Londrina, Centro de Estudos Sociais Aplicados, Programa de Pós-Graduação em Direito Negocial, 2024.

Inclui bibliografia.

1. Contratos - Tese. 2. Commodities - Tese. 3. Renegociação - Tese. 4. Boa fé objetiva - Tese. I. Paiano, Daniela Braga . II. Brasilino, Fábio Ricardo Rodrigues. III. Fritz, Karina Nunes . IV. Universidade Estadual de Londrina. Centro de Estudos Sociais Aplicados. Programa de Pós-Graduação em Direito Negocial. V. Título.

CDU 34

STHÉFANY BEATRIZ FERREIRA BELLAN

**RENEGOCIAÇÃO DE CONTRATOS DE *COMMODITIES* A
TERMO EM TEMPOS DE CALAMIDADE À LUZ DA BOA FÉ OBJETIVA**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito Negocial da Universidade Estadual de Londrina - UEL, como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre.

Prof.^a Dra. Daniela Braga Paiano
Universidade Estadual de Londrina - UEL

Prof. Dr. Fábio Ricardo Rodrigues Brasilino
Universidade Estadual de Londrina - UEL

Prof.^a Dra. Karina Nunes Fritz
Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro-PUC-Rio

Londrina, 22 de julho de 2024

Dedico este trabalho aos professores que contribuíram para o meu desenvolvimento, em especial aos professores do Programa de Mestrado em Direito Negocial da Universidade Estadual de Londrina.

AGRADECIMENTOS

É um sonho se tornando realidade: mestrado em uma das melhores universidades do Brasil. Por isso, primeiramente, sou grata a Deus pela vida plena de saúde e força, à minha mãe e à minha irmã, que, de diferentes formas, me deram a base necessária para estar aqui.

Meu eterno agradecimento ao meu noivo pela paciência, incentivo e suporte diário, essenciais para que eu pudesse estudar em meio aos inúmeros desafios. Agradeço por ser meu alicerce, permitindo-me perseguir e conquistar este sonho, compartilhando comigo as dificuldades de escrever uma dissertação.

Aos meus amigos, minha base constante, que sempre me inspiraram, torceram e vibraram comigo para que este sonho se tornasse realidade, minha gratidão é infinita. Compartilhar essa felicidade com vocês é um privilégio.

Às minhas colegas de profissão e mentoras Juliana e Maira, meu agradecimento por vibrarem e apoiarem esta conquista desde sempre e por me oferecerem condições e oportunidades de conquistar esse objetivo.

Agradeço aos membros da Comissão de Direito Agrário e Agronegócio da Subseção OAB de Londrina/PR por fomentarem discussões que me instigaram a querer pesquisar mais sobre o tema abordado. É um privilégio e um alívio participar dessa comissão.

Agradeço, igualmente, a oportunidade de conhecer e caminhar ao lado dos colegas de turma, em especial Isabeau e Francisco. A jornada com vocês foi simplesmente sensacional.

Agradeço a todos os meus colegas de trabalho do escritório Zanin Advocacia Empresarial, em especial os meus líderes Francisco, Mayara, Pedro e Vinícios pela paciência durante esse período.

Ao Professor Doutor Roberto Wagner Marquesi, meu querido orientador da vida, minha gratidão por renovar minhas ideias e, com palavras gentis, me incentivar a realizar meus objetivos, especialmente quando eu já havia perdido a esperança.

À Professora Dra. Daniela Braga Paiano, sou profundamente grata por segurar minha mão, oferecer apoio e me proporcionar a oportunidade de seguirmos juntas. Suas orientações, tanto nas disciplinas quanto em todo o processo de dissertação, foram um privilégio inestimável. Seus ensinamentos ultrapassam os deveres de um professor.

À Professora Doutora Rita de Cássia Resquetti Espolador, agradeço pelos ensinamentos, orientações nos artigos, dedicação ao programa e conduta exemplar. Ao Professor Doutor Clodomiro Bannwart Junior, obrigado pela parceria durante os dias de permanência, por tornar tudo mais leve e pela confiança depositada na realização dos trabalhos. À Professora Doutora Patrícia Ayub da Costa, sou grata pelos ensinamentos e carinho desde a graduação e por me despertar para o momento de "começar a escrever".

Aos professores Doutores Fábio Ricardo Rodrigues Brasilino e Karina Nunes Fritiz, pelo apoio e leitura deste trabalho, dedicando tempo e orientação para o melhor desenvolvimento. Vossas condutas são admiráveis e sou muito feliz pelos aprendizados adquiridos e pela oportunidade de tê-los na banca.

“SHYLOCK - Após o vermos liquidado de acordo com seus termos. Mostrastes ser juiz de grande mérito; conheceis bem as leis; foi muito clara a exposição de há pouco. Assim, intimo-vos, pela lei de que sois um dos pilares mais dignos, a emitir o julgamento. Juro pela minha alma que nenhuma língua humana é capaz de demover-me de minha decisão. Só quero a letra.

ANTÔNIO - De todo o coração suplico à corte pronunciar a sentença.

PÓRCIA - Pois que seja. Consiste a decisão em preparardes o peito para a faca do credor.

SHYLOCK - Oh nobre juiz! Oh extraordinário jovem!

PÓRCIA - Pois a intenção e o espírito da lei estão de acordo com a penalidade cominada na letra.

SHYLOCK - É muito certo. Oh juiz íntegro e sábio! Quanto, quanto mais velho não serás do que aparentas!”

William Shakespeare, **O Mercador de Veneza**, tradução: Fernando Carlos de Almeida Cunha Medeiros e Oscar Mendes.

BELLAN, STHÉFANY BEATRIZ FERREIRA. **RENEGOCIAÇÃO DE CONTRATOS DE COMMODITIES A TERMO EM TEMPOS DE CALAMIDADE À LUZ DA BOA FÉ OBJETIVA**. 2024. 130 F. DISSERTAÇÃO (MESTRADO EM DIREITO NEGOCIAL) – UNIVERSIDADE ESTADUAL DE LONDRINA, LONDRINA, 2024.

RESUMO

Os contratos de *commodities* a termo situam-se como alternativa de financiamento no agronegócio e têm como escopo dar previsibilidade às partes, pois preço a ser pago e quantidade a ser entregue são previamente convencionados, liquidando-se nos termos estabelecidos. Diante disso, a renegociação de contratos de *commodities* a termo surge como tema relevante no direito contratual, especialmente devido as contingências envoltas ao agronegócio, pois apesar desses contratos oferecerem segurança ao produtor rural ao fixar previamente o preço de venda, não deixam de ser afetados por eventos imprevisíveis como pandemias, conflitos internacionais e desastres naturais. Tais eventos geram onerosidade excessiva, colocando em questão a possibilidade de renegociação. Diante disso, há que ser debatida a questão sobre a natureza desses contratos, se aleatórios ou comutativos, e a possibilidade de aplicação da teoria da quebra da base objetiva do negócio jurídico como fonte de revisão, em razão da resistência em renegociá-los devido a sua, em tese, natureza aleatória que afasta a revisão pela teoria da imprevisão. Assim, busca-se analisar a possibilidade de renegociação de contratos de *commodities* a termo sob a ótica da boa-fé objetiva e seus deveres anexos, sobretudo considerando a Teoria da Quebra da Base Objetiva do Negócio Jurídico. Demonstra-se que esses contratos, quando impactados por contingências externas inevitáveis, podem e devem ser renegociados para manter o equilíbrio contratual. A pesquisa é qualitativa, utilizando análise documental e bibliográfica. Examina-se a legislação vigente, doutrinas jurídicas e decisões relevantes acerca dos contratos de *commodities* a termo que ilustram situações concretas nas quais a Quebra da Base Objetiva do Negócio exige a aplicação dos deveres anexos da boa-fé. A abordagem é dedutiva. Os resultados indicam que a aplicação da boa-fé objetiva e seus deveres anexos são cruciais para a renegociação justa de contratos de *commodities* a termo, sendo a Teoria da Quebra da Base do Negócio Jurídico a mais eficaz ao reestabelecimento do equilíbrio contratual. Diferente das Teorias da Imprevisão e da Onerosidade Excessiva, ela não exige comprovação detalhada da imprevisibilidade, mas sim a demonstração de que a base da vontade das partes foi alterada por fatores externos. Conclui-se que a aplicação dessa teoria promove equidade, mitigando desequilíbrios contratuais e reforçando a importância da boa-fé objetiva. Acredita-se que a proposta de reforma do Código Civil visa alinhar-se com essa teoria, refletindo um movimento em direção à modernização das práticas contratuais no Brasil. Logo, a renegociação de contratos de *commodities* a termo, sob essa perspectiva, é não apenas viável, mas necessária para garantir o equilíbrio nas relações comerciais e proteger os interesses das partes, em especial dos pequenos produtores.

Palavras-chave: Contratos; *Commodities*; Renegociação; Quebra da Base do Negócio Jurídico; Boa fé objetiva.

RENEGOTIATION OF FORWARD COMMODITY CONTRACTS IN TIMES OF DISASTER IN THE LIGHT OF GOOD FAITH OBJECTIVE

ABSTRACT

Forward commodity contracts are an alternative to agribusiness financing and have the aim of providing predictability to the parties, since the price to be paid and the quantity to be delivered are previously predicted by the parties and settled under the terms of the contract. Considering this, the renegotiation of forward commodity contracts has emerged as a relevant issue in contract law, especially due to the contingencies involved in agribusiness, because although these contracts offer security to small farmers by fixing the sale price in advance, they are still affected by unpredictable events such as pandemics, international conflicts and natural disasters. Given this, it is necessary to debate the nature of these contracts, whether random or commutative, and the possibility of applying the theory of breach of the objective basis of the legal transaction as a source of review, due to the resistance to renegotiating them due to, in theory, their random nature, which rules out review by the Imprediction theory. Thus, the aim is to analyze the possibility of renegotiating forward commodity contracts from the perspective of objective good faith and its ancillary duties, especially considering the Theory of Breach of the Objective Basis of the Legal Transaction. It shows that these contracts, when impacted by unavoidable external contingencies, can and should be renegotiated to maintain the contractual balance. The research is qualitative, using documentary and bibliographical analysis. It examines current legislation, legal doctrines, and relevant decisions on forward commodity contracts that illustrate concrete situations in which the Breach of the Objective Basis of the Business requires the application of the ancillary duties of good faith. The approach is deductive. The results indicate that the application of objective good faith and its ancillary duties are crucial for the fair renegotiation of forward commodity contracts, with the Theory of the Breach of the Basis of the Legal Transaction being the most effective theory for re-establishing the contractual balance. Unlike the Theories of Imprediction and Excessive Onerosity, it does not require detailed proof of unforeseeability, but rather the demonstration that the basis of the parties' will has been altered by external factors. It is concluded that the application of this theory promotes fairness, mitigating contractual imbalances and reinforcing the importance of objective good faith. It believes that the proposed reform of the Civil Code aims to align itself with this theory, reflecting a movement towards the modernization of contractual practices in Brazil. Therefore, the renegotiation of forward commodity contracts, from this perspective, is not only feasible but necessary to ensure balance in commercial relations and protect the interests of the parties, especially small farmers.

Keywords: Contracts; Commodities; Renegotiation; Breach of the Legal Business Basis; Objective good faith.

INTRODUÇÃO	13
1 CONTRATOS E SUAS PECULIARIEDADES	16
1.1 CONTRATO COMO GÊNERO DO NEGÓCIO JURÍDICO: FATO JURÍDICO E ATO-FATO	20
1.1.1 Negócio Jurídico e Seus Elementos	21
1.1.2 Conceito de Liberdade	25
1.1.3 Autonomia Privada.....	29
1.1.4 Planos do Negócio Jurídico.....	31
1.2 PRINCÍPIOS SOCIAIS: A BASE PARA NOVA HERMENÊUTICA INTERPRETATIVA DOS CONTRATOS.....	32
1.2.1 Boa Fé Objetiva	36
1.2.2 Função Social do Contrato.....	42
1.2.3 Eficácia Interna da Função Social do Contrato	44
1.3 A NECESSÁRIA CLASSIFICAÇÃO DOS CONTRATOS	46
1.3.1 Comutativos e Aleatórios: Contratos a Termo.....	48
2 O INADIMPLEMENTO DOS CONTRATOS	52
2.1 VIOLAÇÃO POSITIVA DO CONTRATO.....	59
2.2 DAS OBRIGAÇÕES PRÉ CONTRATUAIS E PÓS CONTRATUAIS	60
2.3 O FIM DO CONTRATO	66
2.3.1 Resilição.....	68
2.3.2 Da Resolução do Contrato	69
2.4 DO EQUILÍBRIO CONTRATUAL.....	70
2.4.1 Teorias Oriundas do Desequilíbrio: da <i>rebus sic stantibus</i> à <i>hardship</i>	74
2.4.2 Teoria da Base Objetiva do Negócio: Resposta Germânica ao Desequilíbrio dos Contratos.....	75
2.4.3 Teoria da Imprevisão: Resposta Francesa ao Desequilíbrio dos Contratos.	78
2.4.4 Teoria da Excessiva Onerosidade: Resposta Italiana ao Desequilíbrio dos Contratos	83
2.5 A REVISÃO DOS CONTRATOS E O ART. 317 E 478 DO CÓDIGO CIVIL	84
2.6 DIRIGISMO CONTRATUAL PARA ALÉM DOS CONTRATOS DE CONSUMO	86
2.7 APLICAÇÃO DA TEORIA DA IMPREVISÃO AOS CONTRATOS ALEATÓRIOS.....	88

3 O CONTRATO A TERMO NO AGRONEGÓCIO.....	90
3.1 O MERCADO E O CONTRATO A TERMO E FUTURO	94
3.2 BREVES COMENTÁRIOS À CÉDULA DE PRODUTO RURAL (CPR).....	98
3.3 A QUEBRA DOS CONTRATOS DE <i>COMMODITIES</i> A TERMO	99
3.4 A POSSIBILIDADE DA RENEGOCIAÇÃO DOS CONTRATOS DE <i>COMMODITIES</i> A TERMO À LUZ DA TEORIA DA QUEBRA DA BASE OBJETIVA E DE BOA-FÉ OBJETIVA	104
3.5 O DEVER DE RENEGOCIAR	112
CONCLUSÃO	118

INTRODUÇÃO

O imperativo da liquidação de um contrato nos termos pactuados tem como alicerce o brocardo jurídico *pacta sunt servanda*. Ocorre que os negócios não são feitos em um sistema isolado e imutável; são feitos em um mundo cujos instrumentos de concretização da razão teórica e prática modificam-se constantemente e os efeitos disso são transmitidos imediatamente ao mundo dos negócios, ensejando destes necessária alteração.

Nesse cenário, os contratos de *commodities* a termo surgem como uma modalidade contratual que visa trazer segurança ao agronegócio, setor notoriamente suscetível a instabilidades devido aos riscos biológicos e econômicos inerentes a essa importante área da economia brasileira. Esses contratos também se destacam como uma alternativa ao financiamento bancário, permitindo que o produtor negocie antecipadamente a produção que irá plantar, fixando desde o início o preço a ser pago pelo comprador.

Nessa situação, tendo em vista o impacto de calamidades e conflitos externos sobre os contratos de *commodities* a termo, os quais resultam em prejuízos no cumprimento das obrigações e oneram as partes, questiona-se a possibilidade de renegociação desses contratos e sob quais condições tal renegociação seria viável.

Isto porque a pandemia de COVID-19 teve um impacto socioeconômico global significativo, afetando profundamente as relações contratuais devido à impossibilidade de cumprimento das obrigações. Além disso, o conflito no leste europeu, em andamento há mais de dois anos, dobrou temporariamente o custo médio de produção de grãos, aumentando a onerosidade das partes envolvidas nos contratos de *commodities* a termo.

Como se não bastasse, o Estado do Rio Grande do Sul enfrentou as maiores enchentes de sua história, resultando em um prejuízo bilionário e uma estimativa de perda significativa na produção agrícola, o que pode causar prejuízos consideráveis não apenas para o Estado, mas também para o Brasil como um todo.

No entanto, há quem argumente que esse tipo de contrato, devido à sua, em tese, natureza aleatória, não deve ser renegociado entre as partes, posto que muitos dos eventos que motivam pedidos de revisão são característicos do próprio setor econômico e não podem ser considerados imprevisíveis, conforme estabelece o

artigo 478 do Código Civil. Além disso, tais eventos são a própria essência dos contratos a termo. Por essa razão, não se justificaria a renegociação desses contratos, sob o risco de incentivar pedidos de revisão oportunistas e gerar insegurança no setor. O problema se torna ainda maior porque há entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a variação cambial não é razão para revisão contratual.

Contudo, muitas das situações que ensejam pedido de renegociação não consistem em mera quebra na expectativa de lucro dos produtores, mas de evidente onerosidade excessiva em razão de acontecimentos imprevisíveis, alterando a base fática do negócio, razão pela qual este deve ser reequilibrado de modo a se manter o sinalagma contratual e, inclusive, a própria autonomia privada.

Nesses termos, objetiva-se analisar a possibilidade e, sob quais condições, seria viável a renegociação de contratos de *commodities* a termo, com uma pretensão central de demonstrar que os contratos de *commodities*, impactados pelas contingências externas e inevitáveis, podem ser submetidos à renegociação, à luz da boa-fé objetiva e seus deveres anexos, na perspectiva da Teoria da Quebra da Base do Negócio Jurídico, a despeito de não ser essa a teoria abraçada pelo Código Civil de 2002 como instrumento de renegociação dos contratos desequilibrados por causas supervenientes.

Para tanto, no primeiro capítulo, busca-se analisar as peculiaridades da interpretação dos contratos como gênero do negócio jurídico, apresentando seus elementos essenciais, a base hermenêutica para a interpretação dos contratos e a classificação correta dos contratos a termo, investigando se são comutativos ou aleatórios.

No segundo capítulo, para verificar os efeitos da quebra dos contratos a termo, examinam-se as diversas consequências do inadimplemento contratual, sejam contratuais ou legais, os diferentes tipos de extinção do contrato e suas causas; as teorias que buscam consagrar o reequilíbrio contratual por causas supervenientes, o fenômeno do dirigismo contratual como instrumento de reequilíbrio do contrato e a possibilidade de aplicação da teoria da imprevisão nos contratos aleatórios.

No terceiro capítulo, são analisados os contratos a termo como instrumento do mercado, distinguindo-os dos contratos futuros. Além disso, é discutida a distinção entre contratos a termo e a Cédula de Produto Rural. São examinados os impactos

concretos da quebra desses contratos e as decisões do Superior Tribunal de Justiça pertinentes ao tema. Por fim, investiga-se a obrigação de renegociar tais contratos.

O trabalho tem modalidade crítico-reconstrutiva, de caráter eminentemente teórico. A metodologia de abordagem será dedutiva, o que será feito por meio de procedimentos/técnicas de pesquisa bibliográfica e da pesquisa documental (legislativa e jurisprudencial), com critérios de análise e interpretação.

Espera-se como resultado o auxílio no debate sobre o objeto de estudo, de modo a melhor posicionar a teoria destacada como instituto a ser utilizado para a resolução dos problemas relacionados ao tema, apresentando diferentes dados e análises hermenêuticas das que têm sido ofertada.

1 CONTRATOS E SUAS PECULIARIEDADES

A transformação global vivida após segunda metade do século XIX e início do século XX inevitavelmente desafiou o direito a estabelecer novos paradigmas de interpretação deontológica¹, trazendo impactos significativos no exame do negócio jurídico, especialmente no âmbito dos contratos. Em razão disso, diante da necessidade de representar a vontade das partes sem incorrer em abusos de direito, houve uma mudança nas perspectivas tradicionais sobre a validade dos contratos e seus princípios.

Enzo Roppo (2009) destaca a mudança de abordagem na análise dos contratos em toda a Europa. No contexto brasileiro, a transformação foi impulsionada pelos princípios estabelecidos pela Constituição de 1988 e pela promulgação do Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/1990).

A nova perspectiva considera os contratos à luz da principiologia metodológica da constitucionalização do direito civil, marcando uma transição em relação à interpretação anterior centrada no princípio do *pacta sunt servanda*. A análise dos contratos passou a incorporar princípios sociais como solidariedade e boa-fé objetiva (Fachin, 2015).

Em que pese o avanço na análise do contrato, a difícil tarefa de encontrar um conceito objetivo da palavra *contrato* em termos jurídicos continua complexa, tendo em vista os pressupostos e as características existentes num contrato para que possa ser considerado válido. Não é por acaso que há diversas classes de contrato cujos elementos de constitutivos são diferentes (como será visto adiante). Os pressupostos e características variam significativamente, resultando em diferentes bases interpretativas que, por sua vez, geram efeitos jurídicos diversos.

Indubitavelmente, a análise do contrato não pode ser feita de forma mecânica; ela exige uma hermenêutica jurídica dos elementos e pressupostos que orientam os eventos normativos correspondentes. Isso evita a subsunção, pois como destacado por Tepedino, Konder e Bandeira (2020, p. 33), "a qualificação jurídica não se pauta

¹ No texto "Os princípios constitucionais entre deontologia e axiologia: pressupostos para uma teoria hermenêutica democrática" (Almeida, 2008), aborda-se a questão da deontologia envolta aos princípios constitucionais e sua legitimidade, a despeito da pluralidade de valores existentes na sociedade contemporânea, destacando-se a diferença entre princípios constitucionais, que possuem caráter moral e normativo, em descompasso com os valores individuais, que possuem natureza ética, isto é, axiológica.

por um processo mecânico, guiado pela lógica formal, de silogismo".

Isto porque a determinação da norma aplicável requer a consideração de todas as características relevantes do caso em questão, em um processo hermenêutico analógico, teleológico e axiológico. Os procedimentos de interpretação e aplicação do direito são baseados em uma série de suposições similares entre si; não existem dois fatos completamente idênticos. Portanto, ao se determinar um caso se enquadra como um contrato e quais normas de direito contratual devem ser aplicadas, é essencial ter em mente os valores e objetivos que orientam a aplicação dessas normas (Tepedino, Konder e Bandeira, 2020).

A partir dessa perspectiva é possível definir que o contrato, como muitas outras categorias jurídicas, visa a função normativa por meio de manifestação da vontade. José Fernando Simão (2008) destaca que o contrato é um negócio jurídico, uma manifestação de vontade que autorregula os interesses das partes e deve ser cumprido sob pena de sanção. Reitera o entendimento de que o contrato pode ser bilateral ou plurilateral, envolvendo a manifestação de vontade de duas ou mais pessoas, diferenciando-se dos negócios jurídicos unilaterais, como testamentos e promessas de recompensa, que são manifestações de vontade de apenas uma pessoa.

Césare Massimo Bianca (2019) enfatizou o conceito de contrato como gênero do negócio jurídico, destacando a sua delimitação como um ato de autonomia privada, caracterizando-o como um ato jurídico *lato sensu*².

Claudia Lima Marques (2016) propõe uma definição abrangente do contrato, destacando-o como o valor decisivo que possibilita e regula o fluxo de riquezas na sociedade. Para ela, o contrato atua como um instrumento jurídico fundamental que remedia a desconfiança básica entre os indivíduos, desempenhando hoje um papel social na alocação de riscos para garantir a segurança das partes envolvidas e viabilizar a realização dos objetivos almejados.

Álvaro Vilaça de Azevedo (2002), por sua vez, define o contrato como a manifestação de duas ou mais vontades visando criar, regular, alterar ou extinguir uma

² "La figura del contratto, como si é detto, si inquadra della categoria dell negozio giuridico. Questa categoria é estat elaborata dalla dottrina pandestica, che ne ha tramandato la definizione ancora corrente di atto di volonta diretto ad uno scoppo rilevante per l'ordinamneto giurididico. La cetgoria conserva la sua importnaz asul piano sitemático perche essa cosnete di signare una distinzione fondamntale dell ambito degli atti giuridici tra atti di autonomia privata e atti giuridici in senso stretto" (Bianca, 2019, p. 2).

relação jurídica, envolvendo direitos e obrigações de natureza patrimonial. Além disso, destaca a existência de contratos não apenas patrimoniais, mas também existenciais, incluindo aqueles relacionados ao direito do consumidor.

Esse tratamento se torna cogente, pois, em um passado recente, os contratos eram predominantemente considerados como negócios de natureza patrimonial, mesmo em questões de interesses existenciais, como um simples plano de saúde. Contudo, como mencionado anteriormente, “com o impacto da premissa metodológica da constitucionalização do direito civil, ao eleger a dignidade da pessoa humana como fundamento da República (C.R., art. 1º, III), e priorizar o ‘ser’ sobre o ter” (Tepedino, Konder e Bandeira, 2020, p. 30), observou-se a sobreposição dos interesses relacionados à pessoa humana no que se refere aos interesses patrimoniais.

Isso implica uma diferenciação normativa, tanto qualitativa, quanto quantitativa, entre situações existenciais e patrimoniais, tal qual indicado por Pietro Perlingieri (2007, p. 122) “é necessário reconstruir o Direito Civil não com uma redução ou um aumento de tutela das situações patrimoniais, mas com uma tutela qualitativamente diversa”.

Há de se destacar que a formação histórica do contrato é um tema complexo e controverso, que envolve diferentes perspectivas e interpretações. Uma delas é a de que o direito romano não pode ser considerado como a fonte originária dessa categoria jurídica, pois nele o contrato era um vínculo especial, que dependia de um ato formal e determinado para gerar obrigações e ações. “Essa concepção foi se modificando ao longo do tempo e, na fase clássica do direito romano, já se admitia que o contrato era um acordo de vontades que produzia efeitos jurídicos” (Gomes, 2007, p. 7).

Orlando Gomes (2007) explica que a moderna compreensão de contratos (também conhecida como tradicional), foi consolidada no século XIX, no processo de estabelecimento do regime capitalista de produção. Em termos gerais, nesse período, o contrato era entendido como acordo de vontades, cuja base axiológica era o *pacta sunt servanda*, pelo qual indivíduos estabelecem uma ligação jurídica, elucidada à luz da prevalente ideologia individualista.

O conjunto dessas interpretações, dominante nos campos econômico, político e social, configura a base da concepção contratual, em que consenso e vontade são apontados como fontes dos efeitos legais. Considerando essa idealização, percebe-se o contexto individualista do juspositivismo predominante à época, com a

valorização do papel do indivíduo, que promoveu a ideia central da igualdade perante a lei e no mercado de capitais. Tal análise possibilitou “que o contrato se transformasse em um instrumento jurídico de destaque na esfera econômica” (Gomes, 2007, p. 7).

Nessa visão tradicional do contrato, conforme Claudia Lima Marques (2016), os elementos fundamentais eram a vontade, o indivíduo e a criação de direitos e obrigações protegidos e reconhecidos pelo direito. A doutrina da autonomia privada se destacava, considerando que a obrigação contratual encontrava a sua única fonte na vontade das partes. Assim, a vontade humana era identificada como o elemento nuclear e a legitimadora da relação jurídica contratual, superando a autoridade da lei.

A força obrigatória dos contratos originou-se da vontade, cabendo à lei disponibilizar instrumentos para assegurar o cumprimento da promessa, assumindo uma posição supletiva. Nesse contexto, a liberdade contratual era valorizada, tornando-se um elemento central na apreciação da força vinculativa dos contratos. Essa perspectiva alicerçava-se na premissa da igualdade formal entre os indivíduos, supostamente garantindo um equilíbrio entre as partes (Gomes, 2007).

No entanto, essa premissa negligenciava a equidade, isto é, a igualdade entre as partes, deixando de ponderar a igualdade econômica, de condições de informação e, inclusive, de discussão quanto aos termos do contrato, resultando na descredibilização da mencionada igualdade formal.

Como apontado anteriormente, os fatores históricos que influenciaram na mudança de paradigma para a análise dos elementos do contrato, no direito contemporâneo, são as mudanças sociais e econômicas ocorridas a partir da segunda metade do Século XIX e ao longo do Século XX, agravadas pelas duas guerras mundiais, que trouxeram, como efeito, o questionamento do modelo liberal, em que o estado e o direito eram instrumentos das ditas manifestações de vontades. Tepedino, Konder e Bandeira (2020) apontam essa situação:

A igualdade formal que guarnecia os contratantes servia apenas a consolidar e legitimar a desigualdade substancial que os separava. Na expressão irônica de Anatole France, “a majestosa igualdade das leis, que proíbe tanto o rico como o pobre de dormir sob as pontes, de mendigar nas ruas e de roubar pão” (Tepedino, Konder e Bandeira, 2020, p. 32)

Dessa forma, devido às transformações ocorridas nos séculos XIX e XX, no direito contemporâneo o surgimento do contrato já não poderia depender exclusivamente do exercício formal da liberdade, nem a sua base de obrigatoriedade

deveria ter como única origem a vontade individual.

A autonomia deixou de ser considerada um valor intrínseco e passou a ter o seu exercício protegido somente quando se buscava concretizar interesses dignos de tutela conforme a legalidade constitucional. A preservação do contrato deixou de repousar unicamente na livre manifestação de vontades, e, passou a se pautar na execução de funções alinhadas aos valores fundamentais do ordenamento jurídico. Gradualmente, a lei, ou mais especificamente, o Direito, tornou-se o alicerce da obrigatoriedade do contrato, desde que este esteja em acordo com os novos paradigmas contratuais, respeitando as diretrizes constitucionais e princípios sociais que passam a nortear o direito privado (Gomes, 2007).

Nesse cenário, destaca-se a diferenciação entre a relação contratual e o acordo de vontades, que anteriormente pareciam inseparáveis. A principal preocupação do legislador contemporâneo reside na integridade do contrato em relação ao equilíbrio contratual. Desse modo, o contrato deve se alinhar à perspectiva contemporânea da validade do contrato, estando consoante com a axiologia constitucional e cumprindo suas funções sociais.

1.1 CONTRATO COMO GÊNERO DO NEGÓCIO JURÍDICO: FATO JURÍDICO E ATO-FATO

Observa-se que, embora os paradigmas da interpretação contratual tenham evoluído ao longo do tempo em resposta a eventos históricos, a conceituação do contrato como um gênero do negócio jurídico permanece. Essa perspectiva se fundamenta na compreensão de que a natureza jurídica do contrato tem origem no fato jurídico, sendo um negócio jurídico por excelência. Nesse contexto, vale considerar, mesmo que de forma sucinta, a delimitação do negócio jurídico e suas particularidades, as quais podem ser aplicadas na interpretação do contrato.

O Livro III da Parte Geral do Código Civil, traça regras acerca da relação jurídica, cujos suporte e origem estão em um acontecimento a que o direito reconhece efeitos jurídicos: o fato jurídico (Godoy, 2008).

Francisco Amaral (2014) explica que o fato jurídico é um acontecimento humano ou natural capaz de gerar efeitos jurídicos, resultando no surgimento, alteração ou extinção de relações jurídicas e dos direitos a elas associados. Nessa categoria, destaca-se o negócio jurídico, um ato jurídico voluntário originado da ação humana.

Conforme mencionado, nem todos os fatos são relevantes para o âmbito jurídico. O fato jurídico, ao contrário, ganha destaque devido às suas potenciais implicações legais. Ele representa o substrato concreto que ativa a previsão abstrata contida na hipótese normativa, também conhecida como hipótese de incidência. “O regramento do Livro III da Parte Geral do novo Código Civil dedica-se à exploração do fato jurídico, sublinhando a necessidade de compreender e regular situações que possuem repercussões no campo jurídico” (Godoy, 2008, p. 387). Porém, “se o fato é jurídico, apto a induzir efeito desta ordem, e decorre de conduta humana, diz então que ele é um ato jurídico” (Godoy, 2008, p. 388).

Juridicamente há casos em que o ato tem relevância, mas sem caráter volitivo, isto é, não tem por fim imediato adquirir, modificar ou extinguir um direito, e tais hipóteses são costumeiramente denominadas de ato jurídico em *sentido estrito* ou ato-fato, disciplinados pelo art. 185. CC.

Claudio Luiz Bueno de Godoy (2008, p. 388), descreve os “atos denominados atos-fatos como sendo aqueles atos exteriores, atos materiais ou atos reais, de que seriam exemplo o tesouro, a posse e mesmo a ocupação”.

Existem, ainda, os atos quase negociais, que são aqueles casos em que os envolvidos até manifestam uma vontade dirigida ao ente com poderes de jurisdição a fim de obter efeitos jurídicos, mas tais efeitos decorrem automática e completamente da lei, tomados apenas em seus efeitos: como a interpelação, notificação, a revogação e a promessa de recompensa.

Francisco Amaral (2014) destaca que os atos jurídicos são caracterizados pela influência da conduta das partes em sua formação. Eles originam duas categorias principais: a) ato *jurídico stricto sensu*, no qual a declaração de vontade visa a produção de efeitos previamente estabelecidos em lei, mas são imutáveis pela vontade do agente (art. 185, CC); b) negócio jurídico, que se distingue pela declaração de vontade voltada para a regulamentação de interesses, ou seja, para a produção de efeitos permitidos por lei e desejados pelo agente.

1.1.1 Negócio Jurídico e Seus Elementos

Passadas as conceituações de fato jurídico há que se adentrar na esfera do ato jurídico *lato sensu*: quais sejam, os negócios jurídicos. Orlando Gomes (1983, p. 79) argumenta que o negócio jurídico é “a mais ampla categoria do fato jurídico e,

procedendo por classificações sucessivas, chega primeiramente à subcategoria do ato jurídico e, em seguida, àquela do negócio jurídico". Gomes ainda afirma que na pirâmide conceitual, o negócio jurídico está acima do contrato e abaixo do ato jurídico *lato sensu*.

Essa interpretação encontra respaldo no Código Civil de 2002, que, do art.104 até o art.184, estabelece normas sobre o negócio jurídico. Essa abordagem constitui o primeiro título do Livro III da Parte Geral, representando a seção inicial, que corresponde a uma das manifestações de fato jurídico. Dessa forma, reforça-se desde o início, que o negócio jurídico é uma espécie do gênero do fato jurídico e, mais especificamente, um fato jurídico lícito e voluntário (Godoy, 2008).

A definição de negócio jurídico assentada por Antônio Junqueira de Azevedo (2002), o apresenta como uma manifestação de vontade a que o ordenamento atribui os efeitos requeridos, desde que respeitados os pressupostos de existência, validade e eficácia:

[...] negócio jurídico é todo fato jurídico consistente em declaração de vontade, a que o ordenamento jurídico atribui os efeitos designados como queridos, respeitados os pressupostos de existência, validade e eficácia impostos pela norma jurídica que sobre ele incide. Visto através do próprio ângulo do direito, estática, ou formalmente, se quiserem, o negócio, *in abstracto* ou *in concreto*, coloca-se portanto, antes de mais nada, debaixo da rubrica mais ampla do fato jurídico (Azevedo, 2002, p. 22).

Com base nessa definição, o negócio jurídico pode ser entendido como uma categoria inserida na hipótese de fato jurídico, representando uma manifestação de vontade moldada por circunstâncias específicas que a tornam socialmente reconhecida como orientada à produção de efeitos jurídicos. Trata-se, enquanto fato jurídico, de uma declaração de vontade cujos efeitos desejados são atribuídos pelo ordenamento jurídico.

Ainda, conforme destacado por Emilio Betti (2008, p. 75), "os negócios jurídicos têm a sua origem nas relações da vida, manifestando-se como atos pelos quais os particulares estabelecem, para o futuro, um regulamento obrigatório de interesses". Os negócios se desenvolvem espontaneamente, impulsionados pelas necessidades, para satisfazer diversas funções econômico-sociais, sem a intervenção de uma ordem jurídica prévia.

Das lições apresentadas por Caio Mario da Silva Pereira (2022a), pode-se completar que o negócio jurídico é a declaração de vontade destinada a produzir

efeitos jurídicos voluntariamente perseguidos. É uma prerrogativa conferida pelo ordenamento jurídico, aos sujeitos, para dar origem a relações que ele próprio recepciona. Por meio do negócio jurídico, os sujeitos expressam sua vontade, conferindo-lhe existência, conteúdo e eficácia jurídica.

Francisco do Amaral (2014) explana que a doutrina do negócio jurídico teve sua origem no Código Civil alemão. O Código Civil francês traz uma abordagem unitária, isto é, mantendo a definição unitária de ato jurídico. Já os códigos civis italiano, espanhol e português optaram por adotar a Teoria Dualista do Negócio Jurídico, como a alemã. No Brasil, o Código Civil de 2002 também adotou a abordagem dualista alemã, com referência expressa aos negócios e atos jurídicos, reconhecendo a diversidade entre eles.

Amaral (2014, p. 394) destaca que, em sua função ideológica, “o negócio jurídico caracterizou-se como um símbolo de um liberalismo econômico jurídico, superado pela presença crescente do Estado na organização e direção da economia”.

Quanto ao ponto de vista político-social, o negócio jurídico emerge da correspondência entre a categoria de fato jurídico e as demandas da sociedade, mas o conceito se originou no advento da moderna sociedade industrial, servindo como instrumento para a classe detentora de bens de produção e a burguesia comercial transferirem os seus direitos de propriedade por meio de simples declarações de vontade, sem a necessidade de formalidades específicas (Gomes, 1983). Nesse contexto, o indivíduo era percebido como ser isolado, amparado pelos ideais de liberdade e igualdade formal garantidos pelo Estado de Direito, com reconhecimento de sua ampla autonomia. Orlando Gomes (1983) explica essa questão:

Será exagerado, talvez, dizer-se, como o disse um escritor, que a concepção do negócio jurídico como expressão da liberdade de querer é a tradução dogmático-jurídica da ideologia do *laissez faire* do capitalismo adolescente, e em expansão, mas não há como ocultar a sua cristalização como o principal instrumento da execução do programa de política econômica traçado sob o influxo da concepção liberal em política, quando foi proclamado como a garantia mesma da liberdade do cidadão (Gomes, 1983, p. 77).

No entanto, a realidade contemporânea difere já que os indivíduos (Amaral, 2014, p. 393), pois os “não são mais vistos como átomos isolados em uma competição desenfreada, uma vez que as relações entre grupos econômicos se tornaram mais complexas e as interações necessárias”. A relevância se deslocou para os conflitos de interesses entre grupos privados, empresários e trabalhadores, bem como entre

empresários e consumidores. Os interesses protegidos pelo direito contemporâneo são os das pessoas que desempenham funções na sociedade, de modo que o mito jurídico da figura unitária abstrata e a ilusão da igualdade formal perante o direito, desmoronam.

Antônio Junqueira de Azevedo (2002) assinala que os negócios jurídicos são compostos de elementos e pressupostos de constituição para sua existência, validade e eficácia, sendo eles: a forma, que se refere ao tipo de manifestação da declaração (escrita, oral); o objeto, que é o conteúdo da declaração; e as circunstâncias negociais, que representam o aspecto social da declaração, indicando sua destinação à produção de efeitos jurídicos.

Francisco do Amaral (2014) destaca a importância da vontade na teoria do negócio jurídico, explorando as suas concepções subjetivas e objetivas. Para ele, o negócio jurídico é uma declaração de vontade destinada a produzir efeitos jurídicos desejados pelo sujeito e reconhecidos pelo direito. A vontade expressa pela respectiva declaração é um meio de alcançar um resultado jurídico pretendido.

Quando a vontade manifestada difere da vontade real do declarante, consciente ou inconscientemente, surge a questão crucial de se determinar qual elemento deve prevalecer: a vontade subjacente ou a declaração em si.

Amaral (2014) explica que existem duas concepções opostas acerca desse domínio: a subjetiva, que valoriza a vontade, e a objetiva, que destaca a declaração. A primeira, que é a subjetiva, (de Savigny e os seus seguidores Windscheid, Dernburg, Urger, Oertmann, Enneccerus), conhecida como Teoria da Vontade, enfatiza que o negócio jurídico é fundamentalmente uma expressão da vontade e a declaração deve corresponder exatamente a essa vontade. Essa abordagem, seguida pelos adeptos da Teoria Subjetiva Voluntarista, coloca a ênfase na real intenção do agente, a qual se torna o cerne das discussões dogmáticas sobre qual elemento deve prevalecer em determinadas situações.

A segunda, a Teoria Objetiva da Declaração de Vontade, é a reconhecida pelo Código Civil de 2002 (art. 110) e segundo Emílio Betti (2008, p. 116):

O preceito do negócio é não só, e não tanto, o resultado normal de uma vontade (isto não passa de um dos seus aspectos), mas é, sobretudo, a manifestação de um poder, no círculo dos consorciados. Manifestação disciplinada por normas de validade e de competência- daquele poder de autonomia, que é, acima de tudo, uma realidade da vida social, e encontra a sua legitimidade no reconhecimento jurídico (Betti, 2008, p. 116).

Assim, a declaração da vontade pode ser expressa, por meio de palavras faladas ou expressas, resultante de comportamento apto a comunicar o conteúdo da vontade do agente. Essa é uma matéria de importância considerável para as partes envolvidas, para terceiros e para o comércio jurídico em geral.

Em suma, Betti (2008) salienta que o negócio jurídico e a autonomia privada estão intrinsecamente ligados à vida social, sendo o negócio jurídico um instrumento posto à disposição dos particulares para exercerem a sua autonomia na organização dos seus interesses nas relações recíprocas. A autonomia, reconhecida e sancionada pela ordem jurídica, reflete a realidade da vida social, legitimando a capacidade dos indivíduos de autorregular os seus interesses.

Diante disso, a declaração de vontade, cuja base teleológica é a autonomia privada e a axiológica, a liberdade, desempenha um papel central no negócio jurídico, a medida em que o ordenamento reconhece ao indivíduo a possibilidade de praticar atos jurídicos, produzindo os seus efeitos.

Amaral (2014) aponta que a reformulação contemporânea da autonomia privada considera que os princípios constitucionais não apenas criam limites externos às suas manifestações, mas também informam o seu núcleo funcional.

Além disso, a boa-fé objetiva e a função social do contrato são instrumentos destinados ao controle da legitimidade do exercício da vontade individual.

1.1.2 Conceito de Liberdade

A autonomia, ancorada nos valores da liberdade³, é um produto da sociedade moderna⁴, que, como anteriormente ressaltado, enfatizou a liberdade contratual. Nesse contexto, é pertinente revisar alguns conceitos de liberdade, a fim de verificar o que de fato a função social do contrato limita, nos dizeres do art. 421, CC.

O século XIX foi palco de uma produção literária que explorou os limites da

³ Importante mencionar que o Preambulo da Constituição de 1988 traz a liberdade como um valor “Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembleia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte Constituição da República Federativa do Brasil” (Brasil, 1988).

⁴ Apenas para os fins do tema e autores abordados neste tópico, os termos sociedade moderna e contemporânea se misturam.

intervenção nas vontades e condutas individuais, muitas delas alinhadas com o pensamento liberal. No cenário econômico, destacam-se figuras como Adam Smith e David Ricardo; na esfera política, pensadores como John Locke e Montesquieu exerceram influência significativa. No entanto, é Benjamin Constant quem se destaca como uma das figuras mais proeminentes na consolidação do pensamento político liberal.

Em 1819, Benjamin Constant proferiu um discurso no Athénée Royal de Paris intitulado "Da liberdade dos antigos comparada à dos modernos". Nesse discurso, Constant empreendeu uma análise histórico-sociológica do conceito de liberdade, argumentando que as diferentes circunstâncias de vida dos antigos e dos modernos deram origem a duas concepções distintas de liberdade: enquanto a liberdade dos antigos era caracterizada pela participação direta dos cidadãos nas decisões políticas coletivas, a liberdade dos modernos se fundamentava na independência individual e na autonomia da vida privada em relação à esfera pública (Constant, 2019).

Apesar de criticado por defensores de outras correntes, como o socialismo e o comunitarismo, Constant forneceu uma base sólida para o pensamento político liberal. Sua abordagem foi posteriormente adaptada por Isaiah Berlin, em seu ensaio "Dois conceitos de liberdade" de 1958.

Berlin (2002) delineou duas perspectivas distintas: a liberdade negativa, que se concentra na ausência de coerção e interferência externa, e a liberdade positiva, que se relaciona com a capacidade de agir e com a autodeterminação. Nas civilizações antigas, como a grega, a ênfase recaía frequentemente sobre a liberdade negativa, de modo que a autonomia do indivíduo era protegida da interferência estatal. Platão, por exemplo, abordou essa ideia em a "República", destacando a importância da independência do cidadão em relação ao Estado.

Para Constant (2019), a liberdade dos antigos estava intrinsecamente ligada à participação coletiva e direta na soberania das escolhas cívicas. Contudo, essa participação também implicava na submissão completa do indivíduo à autoridade do coletivo, resultando em uma vigilância constante sobre todas as ações privadas, inclusive nas relações domésticas.

Desse modo, entre os antigos, o indivíduo era soberano nas questões públicas, mas era subordinado nos assuntos privados, sujeitando-se ao corpo coletivo e podendo ser banido ou condenado pela vontade arbitrária do todo ao qual pertencia. Os antigos não concebiam a ideia de direitos individuais.

Por outro lado, a modernidade trouxe uma perspectiva diferente sobre a liberdade política, frequentemente associada à liberdade positiva, cujo grande instrumento é o regime político democrático, sendo por meio da democracia que se garante a igualdade material entre os cidadãos (Tocqueville, 2019).

César Augusto Ramos expõe as diferenças entre os conceitos de liberdade consideradas por Berlin:

No sentido negativo, a liberdade – na classificação de I. Berlin - é compreendida como ausência de impedimentos. Ser livre significa não sofrer a interferência de outrem e fazer tudo aquilo que as leis permitem. Esta liberdade pressupõe um espaço de não ingerência, de ausência de impedimentos ou de obstáculos (por isso ela é chamada de negativa) para o exercício de ações que os indivíduos deliberadamente desejam realizar. No sentido positivo, a liberdade é compreendida como a capacidade de autodeterminação do indivíduo por meio da autonomia da vontade. Ela é positiva porque indica a presença de algo (a vontade autônoma) para que o indivíduo possa seguir seus desejos ou suas preferências racionais sobre como ele deve, livremente, viver (Ramos, 2007, p. 305).

Isto é, em um Estado Democrático, a submissão dos indivíduos às normas advém da liberdade positiva, presente no processo legislativo.

Nesse raciocínio, Berlin (2002) finaliza a distinção das liberdades explicando que o desejo de liberdade negativa (liberdade individual, que é a liberdade de ação) é mais recente, característica do mundo moderno; já aquele desejo do mundo antigo de participar do processo de controle, é a liberdade positiva.

Isto é, a concepção positiva de liberdade não significa liberdade pura, mas liberdade prescrita. Uma das soluções encontradas pelos modernos para preservar sua liberdade individual foi a nomeação de representantes para deliberar sobre questões coletivas. Constant (2019) argumentava que a liberdade individual, aliada à segurança jurídica e à previsibilidade das obrigações, era o pilar fundamental da verdadeira liberdade moderna.

Sobre o tema, muito antes dos autores citados, Immanuel Kant (2013) já tinha apresentado no item IV da “Introdução à metafísica dos costumes”, com o título “Conceitos preliminares da metafísica dos costumes”, o conceito de liberdade, especificamente a liberdade pura, a matriz das leis práticas morais, quais sejam, ética e direito:

O conceito de *liberdade* é um conceito puro da razão que, precisamente por isso, é transcendente para a filosofia teórica, isto é, um conceito tal que não lhe pode ser dado nenhum exemplo adequado em qualquer experiência possível. Ele não constitui, portanto, objeto de nenhum conhecimento teórico

possível para nós, e absolutamente não pode valer como um princípio constitutivo, mas unicamente como regulador e, na verdade, apenas como um princípio meramente negativo da razão especulativa. No uso prático, da mesma, porém, ele prova sua realidade mediante princípios práticos que demonstram, como leis, uma causalidade da razão para determinar o arbítrio independentemente de todas as condições empíricas (do sensível em geral), e que demonstram em nós uma vontade pura na qual os conceitos e leis *morais* têm sua origem. Nesse conceito positivo (em sentido prático) de liberdade fundamentam-se leis práticas incondicionais que se denominam morais. Para nós, que temos um arbítrio que é afetado sensivelmente e, portanto, não se adequa por si mesmo à vontade pura, mas com frequência lhe é resistente, essas leis são *imperativos* (comandos ou proibições) e, na verdade, imperativos categóricos (Kant, 2013, p. 27).

Vale destacar que Kant (2013), esclarece o porquê da legitimação da autoridade do Estado e o cumprimento das leis seriam práticas de agir conforme a razão e, automaticamente, garantiriam a liberdade, ainda que não na sua forma pura.

É no “Introdução à Doutrina do Direito” (2013) que Kant apresenta o direito dividido em duas espécies distintas: o direito natural, inato (metafísico pela razão) ao indivíduo, e denominado direito privado; e os direitos civis, especificamente categorizados como direito público por serem assegurados pelas leis públicas. Kant apontou que, embora o direito à liberdade seja intrínseco ao indivíduo, é imprescindível que esses ingressem em um Estado civil para garanti-lo, já que a selvageria do Estado de natureza coloca em risco a própria humanidade. Portanto, o Estado político civil tem como único propósito a defesa efetiva do direito natural de liberdade do indivíduo.

Dos autores destacados até aqui, é possível constatar que tais autores apresentam a principal base teleológica do negócio jurídico, a qual na sociedade moderna, se apresenta como liberdade positiva. Para Constant (2019) essa liberdade poderia ser garantida pelo comércio, porque acreditava que este era uma importante ferramenta de emancipação individual, que permitia satisfazer necessidades e desejos sem a constante intervenção da autoridade. Essa interpretação, também pode ser tirada do texto “Para o uso pragmático, ético e moral da razão prática”, no qual, Jürgen Habermas (1989) destaca os instrumentos da razão prática, como o comércio (empresa), para emancipação do indivíduo (Bannwart Júnior, 2012).

Neste viés, a liberdade dos modernos consiste no direito de não ser submetido à vontade arbitrária de indivíduos ou grupos, bem como na capacidade de influenciar a administração da própria vida, por meio da nomeação de representantes políticos ou de outras formas de participação. Constant (2019) enfatizou que a independência

individual é uma necessidade fundamental dos tempos modernos, e seu sacrifício em prol da liberdade política não é aceitável.

De fato, as raízes da liberdade em se realizar um negócio jurídico estão relacionadas com a liberdade do indivíduo em promover e realizar atos com outros civis, o que Kant definiria como conjugação de arbítrios, que são limitados pela própria regulamentação estatal. Claudio Luiz Bueno de Godoy (2008) esclarece que a substância do negócio jurídico é a liberdade e os limites a ela inerentes:

[...] é a ideia, no dizer de Luigi Ferri, de uma liberdade, não natural, porém jurídica, social, intrinsecamente limitada por elementos axiológicos, por valores sociais dispostos no ordenamento, cujo atendimento condiciona o alcance dos efeitos jurídicos buscados por quem nesse sentido manifestou vontade. Aliás, é por essa idêntica densidade que, ao lado da vontade, o ordenamento ostenta no negócio jurídico que alguns autores chegam até mesmo a recusar a noção de que ele exprima autonomia, para sustentar a existência, na sua formação, de uma real heteronomia (Godoy, 2008, p. 391-392).

Por fim, abordados os conceitos de liberdade, sendo ela a teleologia da autonomia privada, pode-se discutir mais especificamente esse elemento do negócio jurídico.

1.1.3 Autonomia Privada

A autonomia privada, segundo Betti (2008), é reconhecida pela ordem jurídica no âmbito do direito privado, exclusivamente na função de atividade criadora, modificadora ou extintora de relações jurídicas entre particulares. É concebida como um ato da vontade, materializada e operacionalizada nas relações entre indivíduos pelo negócio jurídico, ao qual o direito atribui o nascimento, modificação ou extinção de relações jurídicas entre particulares.

Francisco Amaral (2014) aponta que, com a evolução do direito negocial, anteriormente discutido, houve a redução do papel da vontade no planejamento e definição da atividade econômica, consolidando-se a noção de autonomia privada, que traduz a esfera de liberdade garantida aos sujeitos para o exercício de direitos e de formação de relações jurídicas, com limites em ditames constitucionais.

Nesse viés, autonomia privada é definida como a liberdade de autorregulamentação negocial, cuja base axiológica é a liberdade. Segundo Francisco Amaral (2014), a autonomia privada representa o poder dos particulares de regular,

por meio de sua própria vontade, as relações em que estão envolvidos, estabelecendo tanto o conteúdo quanto a disciplina jurídica correspondente. Ainda segundo Amaral (2014), a autonomia privada “não deve ser confundida com a autonomia da vontade, pois enquanto esta tem uma conotação subjetiva e psicológica, aquela se refere ao poder objetivo, concreto e real da vontade no direito” (Amaral, 2014, p. 327-328).

Na mesma linha de pensamento, a *vontade*, conforme ressaltado por Betti (2008), é um fato psicológico interno incompreensível e incontável em si mesmo. Apenas se torna socialmente reconhecível por meio de declaração ou comportamento, que são entidades suscetíveis à interpretação e à valoração social. Diante disso, para o direito brasileiro (art. 110, CC), apenas declarações e comportamentos são objeto de interpretação e instrumentos de autonomia privada, representando uma manifestação socialmente reconhecida da vontade, mormente quando realizada por instrumento de negócio jurídico.

Flávio Tartuce esclarece essa diferença ao destacar que, “contrariamente à autonomia da vontade, a autonomia privada carrega consigo a obrigação imperativa de respeitar normas de ordem pública e outros princípios contratuais, como a função social do contrato (art. 421) e a boa-fé objetiva (art. 422)” (Tartuce, 2021). É evidente que o Código Civil, ao proteger a função social do contrato e a boa-fé objetiva, positiva limitações da autonomia privada, pois, mesmo sendo um princípio do direito privado, ela não deve contrariar normas cogentes.

Com efeito, na esfera brasileira, a autonomia privada não é absoluta, encontrando limitações em normas de ordem pública e em outros princípios jurídicos. No contexto dos contratos e dos negócios jurídicos, ela se desdobra em duas liberdades: a liberdade para a celebração de pactos com determinadas pessoas e a liberdade contratual para a definição do conteúdo do pacto. A liberdade para contratar relaciona-se à escolha da pessoa (ou pessoas) com quem o contrato será celebrado; a liberdade contratual diz respeito às cláusulas contratuais propriamente ditas e suas limitações pelas regras do ordenamento jurídico em questão.

A Lei da Liberdade Econômica (no 13.874), de 2019, positivou a autonomia privada, valorizando a liberdade contratual, desde que esteja em conformidade com normas cogentes ou de ordem pública. O art. 3º, inc. VIII, destaca a garantia de que os negócios jurídicos empresariais paritários serão objeto de livre estipulação das partes pactuantes, aplicando as regras de direito empresarial apenas subsidiariamente ao que foi acordado, exceto normas de ordem pública (Forgioni,

2019). Assim, essa lei, ao reconhecer e garantir a liberdade contratual, reforça a autonomia privada, estabelecendo, no entanto, que ela deve ser exercida dentro dos limites impostos pela legislação e pela moral social.

1.1.4 Planos do Negócio Jurídico

Como abordado por Marcos Bernardes de Mello (2019), para fins de ponderação dos atos do negócio jurídico utiliza-se da tricotomia proposta por Pontes de Miranda, que divide o negócio jurídico em plano de existência, plano de validade e plano de eficácia, o que proporciona uma abordagem lógica e útil para compreender o negócio jurídico.

Junqueira de Azevedo (2002) esclarece que, no plano de existência, se faltar um dos elementos gerais próprios ao negócio jurídico, não há negócio; reputando-se negócio inexistente. De outra maneira, se houver os elementos, mas passando ao plano de validade faltar o requisito nele exigido, o negócio existe, mas é inválido. Por fim, se houver elementos e os requisitos estiverem preenchidos, mas faltar um fator de eficácia, o negócio existe, é válido, mas ineficaz.

O plano de existência diz respeito à manifestação de vontade dos sujeitos de direito, criando efeitos jurídicos. Nele, a atenção está centrada na presença de elementos essenciais para a constituição do ato jurídico, e sua ausência impede a existência do negócio. É fundamental distinguir entre a existência de um negócio e sua validade ou eficácia, porque um negócio inválido não pode ser considerado inexistente. Para elucidar, Bernardes de Mello (2019) utiliza o exemplo de um casamento realizado por um delegado, que não tem competência para realizar tal ato, evidente que, nesse caso, não há que se falar em existência, uma vez que falta o elemento nuclear do ato. Assim, não se pode falar em nulidade ou anulabilidade do ato, porquanto inexistente.

O plano da validade vincula-se aos requisitos estabelecidos pelo ordenamento normativo para que o negócio jurídico possa produzir os efeitos desejados. O art. 104 do Código Civil brasileiro enumera, como requisitos a capacidade do agente, a licitude e possibilidade do objeto, e a observância da forma prescrita ou não determinada por lei. Eles são suscetíveis de confirmação, e a falta de um deles resulta em nulidade. Conforme o entendimento do Superior Tribunal de Justiça (STJ), “Os negócios jurídicos inexistentes e os absolutamente nulos não produzem efeitos jurídicos, não

são suscetíveis de confirmação, tampouco não convalidam com o decurso do tempo, de modo que a nulidade pode ser declarada a qualquer tempo" (Brasil, 2018a).

O plano da eficácia⁵ se refere aos efeitos do negócio jurídico, sejam os pretendidos pelas partes ou outros que possam surgir independentemente da vontade delas. Fatores de atribuição da eficácia são fundamentais para que o negócio produza os resultados desejados, tanto entre as partes envolvidas quanto em relação a terceiros. Essa fase é posterior à validade, indicando que um negócio pode ser válido, mas ainda não ser eficaz, como no caso de um testamento antes do falecimento do testador.

Bernardes de Mello (2019) destaca as diferenças e efeitos dos atos ineficazes que serão anuláveis e dos nulos, mas que produzem efeitos jurídicos (caso do casamento putativo), existindo a necessidade de distinguir o nulo do ineficaz (Mello, 2019).

Nesse sentido, é possível encontrar negócio jurídico que, a) existe, é válido e é eficaz (casamento de parte sem impedimento para se casar, realizado por autoridade competente); b) existe, é válido e é ineficaz (testamento de pessoa capaz feito com observância das formalidades legais, antes da ocorrência da morte do testador); c) existe, é inválido e é eficaz (casamento putativo, negócio jurídico anulável, antes da decretação da anulabilidade); d) existe, é inválido e é ineficaz (doação feita por pessoa absolutamente incapaz) (Mello, 2019).

Assim, é importante a distinção dos planos dos negócios jurídicos, tendo em vista as consequências e o tratamento jurídico para cada um.

1.2 PRINCÍPIOS SOCIAIS: A BASE PARA NOVA HERMENÊUTICA INTERPRETATIVA DOS CONTRATOS

Historicamente, observam-se diversas abordagens da hermenêutica jurídica. Na modernidade, houve a tentativa de afastar critérios subjetivos, visando estabelecer uma ciência do direito. Contudo, é preciso ressaltar que a hermenêutica jurídica, apesar de abordada por estudiosos técnicos, transcende o âmbito teórico, sendo um

⁵ Para ilustrar a questão com uma análise concreta, cita-se o acórdão proferido pelo STJ (AgInt no AREsp: 863433 GO 2016/0025547-3, 2016) em ação declaratória de nulidade de nota promissória, que se julgou a ineficácia das notas promissórias, pois ficou comprovado que os títulos foram emitidos como instrumento de caução de negócio jurídico de compra e venda que não se concretizou (BRASIL, 2016).

procedimento de concretização social. Cada período histórico foi marcado por métodos distintos de interpretação do direito, como, por exemplo, o jusnaturalismo, o positivismo e o pós-positivismo. Nas palavras do professor Alysso Mascaro (2019), “Não é a partir de uma página em branco que se começa a interpretar os fatos, as normas e o direito. Previamente já há um arcabouço de experiências vividas, de situações existenciais” (Mascaro, 2019, p. 230).

Assim, a hermenêutica contratual implica no reconhecimento de que as relações negociais evoluíram com a partir da consideração dos princípios que devem orientar as relações sociais. Essa evolução ocorre em busca do *telos* de uma sociedade mais justa, livre e igualitária, ou visando maximizar o lucro das negociações (Bannwart Júnior, 2012).

Essa ideia é oriunda da razão prática interpretada por Habermas (1989), por meio da qual se pode observar que até mesmo os discursos fundamentados em princípios normativos ou pragmáticos utilizam de instrumentos como o direito e a política para concretizar racionalmente os valores da sociedade (Pinheiro; Neiva, 2019). Nesse contexto, percebe-se que a materialização do direito tem base deontológica, refletindo-se aos negócios jurídicos e operacionalizando-se por meio dos princípios que os orientam, os quais, não deixam de expressar os valores éticos da sociedade. Isto porque, como elucida Fábio Portela de Almeida:

o direito deve refletir os valores éticos compartilhados pela comunidade política, tendo por função garantir a mediação dos conflitos sociais a partir dos valores derivados da ética compartilhada por toda a comunidade política. É necessário garantir a permanência dos laços orgânicos de sustentação da vida comunitária, a partir do compartilhamento dos valores fundamentais por todos os membros do corpo social. Para assegurar a unidade social, torna-se imperativo o uso da coerção para impedir a possibilidade de “*dissenso*” daqueles que, por qualquer razão, deixam de partilhar os valores da vida ética da sua comunidade (Almeida, 2008, p. 495).

Os princípios da seara negocial são construídos e inovados com o decorrer do desenvolvimento da sociedade, de modo que o período histórico vivido influencia a forma interpretativa de conceitos. Anteriormente, a lógica paradigmática clássica era determinada conforme a autonomia das partes e os critérios normativos legais vigentes. Atualmente, a pluralidade e a complexidade da sociedade demandam a ampliação interpretativa para além da norma, inovando a compreensão dos preceitos da boa-fé, da autonomia das partes e da função social do contrato.

Portanto, os princípios aplicados ao negócio jurídico foram adequados aos

valores da sociedade conforme a evolução e complexidade das atividades comerciais e existenciais. Sobre esse tema, Pietro Perlingieri entende que não há, mais, espaço para a interpretação egoísta do negócio jurídico, ante a valorização do indivíduo e da sociedade como entidade, considerando-se que:

o indivíduo não é um ser em desacordo com a sociedade em que vive, no ordenamento jurídico atual essa concepção individualista da pessoa não encontra respaldo. A tutela da personalidade não é orientada apenas aos direitos individuais pertencentes ao sujeito no seu precípua e exclusivo interesse, mas, sim, aos direitos individuais sociais, que têm forte carga de solidariedade, que constitui o seu pressuposto e também o seu fundamento (Perlingieri, 2007, p. 210).

Tal fenômeno que passou a colocar o indivíduo como fonte da interpretação jurídica, ficou conhecida como a passagem do Estado Liberal para o Estado Social. A característica desse período é que, como aponta Paulo Lôbo (2002, p. 180), “no estado social os princípios liberais são compatíveis quando estão limitados e orientados pelos princípios sociais cuja equivalência se dá quando não harmonizados”.

No Brasil, os princípios sociais do contrato ingressaram no Código Civil em 2002, mais de uma década após o advento do Código de Defesa do Consumidor, promulgado em 1990, quando os contratos civis ainda eram interpretados sob o império dos princípios clássicos, como “a autonomia privada, força obrigatória, o consensualismo e relatividades de seus efeitos” (Simão, 2008, p. 8), naquele momento, a única limitação dos contratantes era a ordem pública e os bons costumes de cada região.

Paulo Lôbo (2002) destaca quais seriam os princípios contratuais do Estado social: o da função social do contrato, o da boa-fé objetiva, e o da equivalência material do contrato. Além disso, ressalta que os princípios sociais do contrato não eliminam os princípios liberais, mas limitam seu alcance e conteúdo, a fim de manter o equilíbrio ético nas relações, evitar abusos de direito e onerosidades excessivas. No entanto, a análise inversa não é possível, uma vez que em um Estado exclusivamente liberal, princípios como a função social do contrato são primordialmente rechaçados.

Arnoldo Wald salienta a função do direito de conciliador dos interesses econômicos e da garantia do mínimo de moralidade nas relações sociais:

o contrato continua, pois, sendo um instrumento de liberdade individual de

eficiência econômica, mas a liberdade é qualificada, inspirando-se na lealdade e na confiança, que devem existir entre as partes, e a eficiência consiste na adaptação às necessidades do mercado. A função social abrange, pois, a manutenção do equilíbrio entre as partes e o bom funcionamento do mercado sem prejuízo da obediência aos princípios éticos, pois a função do direito consiste em conciliar a economia e a moral, garantindo, assim, a segurança jurídica sem a qual nenhum país pode progredir (Wald, 2004, p. 7).

Não é por outra razão que o Código Civil de 2002 positivou a subordinação das ações privadas aos princípios constitucionais, firmando, por conseguinte, seus macroprincípios, que são, de acordo com Miguel Reale (2002), o princípio da (i) operabilidade, que objetiva que as operações em direito civil sejam ágeis e produtivas, libertando-se da morosidade por diligências improdentes e insustentáveis; o princípio da (ii) sociabilidade, o qual passa a agir como princípio regulador da autonomia privada, servindo como base para os institutos da função social da propriedade, da posse e até mesmo dos negócios jurídicos; o da (iii) eticidade, que estipula que as relações jurídicas de direito privado têm que estar alicerçadas na ética, base primordial para a positivação da norma de conduta da boa-fé objetiva.

Judith Martins Costa (2018a, p. 232) pontua a função das cláusulas gerais como meio de concretizar os princípios acima apontados, visto que são instrumentos inseridos pelo processo legislativo ao meio jurídico com a natureza coercitiva que o direito exige, haja vista serem “standards, máximas de conduta, arquétipos exemplares de comportamento, de normativas constitucionais e diretivas econômicas, sociais e políticas, viabilizando a sua sistematização no ordenamento jurídico”.

Isto é, são preceitos a serem seguidos, com conteúdo deontológico, tudo em razão da impossibilidade legislativa de prever normas de conduta para todas as situações. Diante disso, as cláusulas gerais serão utilizadas “tanto pela discricionariedade do Estado-Juiz, como para conduta do agente, sendo elas limitadas pelo seu próprio conteúdo fim e funcionando, por assim dizer, enquanto princípios das relações civis” (Tomasevicius Filho, 2014, p. 65).

Portanto, o Código Civil de 2002, promulgou os artigos 421 e 422, dando-lhe a natureza de cláusulas gerais. Logo, os contratos para serem considerados negócios jurídicos válidos, devem ser regidos pelo princípio ético da boa-fé e nos limites da função social.

Passa-se, agora, para uma breve abordagem dos princípios sociais

apontados.

1.2.1 Boa Fé Objetiva

Orientada pelo § 242 do Código Civil alemão (Bürgerliches Gesetzbuch-BGB), a boa-fé objetiva assumiu a forma de cláusula geral no contexto jurídico brasileiro. Embora o art. 422 do Código Civil de 2002 não abranja explicitamente a fase pré-contratual, há consenso, tanto na doutrina quanto na jurisprudência, de que a boa-fé objetiva se estende a essas etapas, conforme estabelecido no enunciado nº 170, aprovado na III Jornada de Direito Civil: “Art. 422: A boa-fé objetiva deve ser observada pelas partes na fase de negociações preliminares e após a execução do contrato, quando tal exigência decorrer da natureza do contrato” (Conselho da Justiça Federal, 2005, p. 59).

Judith Martins Costa (2008) ilustra que, até os anos 1980, não havia muitos esclarecimentos acerca da boa-fé objetiva no Código Civil. Coube a Couto e Silva (2007), fundamentado na doutrina de Emílio Betti, na expansão dada ao tema pela civilística alemã e por autores portugueses, inaugurar o câmbio semântico que discerniu a concepção subjetiva da concepção objetiva da boa-fé, apontando as suas potencialidades como princípio ativo capaz de operar verdadeira transformação jurídica, tanto pela doutrina quanto pelo poder judiciário.

Judith Martins-Costa (2008) ainda destaca que, em *A obrigação como processo*, publicada em de 1964, Clóvis do Couto e Silva (2007) já qualificava a boa-fé como cláusula geral, discernindo-a entre a boa-fé objetiva e a boa-fé subjetiva⁶. Assim, para além do cânone hermenêutico, vinha a boa-fé como elemento essencial à caracterização do adimplemento atendido, não apenas como cumprimento do contrato segundo a sua letra, mas como a prestação satisfativa considerada finalidade socioeconômica do contrato e as circunstâncias do processo obrigacional.

⁶ Judith Martins Costa descreve a boa-fé subjetiva como um estado e a boa-fé objetiva como norma de conduta (Martins-Costa, 2018, p. 178). Tal situação pode ser exemplificada nos casos de contrato de seguro (arts. 757 ao 777, CC), quando, por exemplo, o segurado, ao mentir sobre questão fática relacionada ao bem jurídico segurado, perde o direito à indenização. É o que decidiu a Terceira Turma do STJ ao julgar o REsp 613387/MG: “nos contratos de seguro de veículos, se ficar evidenciado má-fé do segurado capaz de influenciar na aceitação do seguro ou no valor do prêmio, a consequência será a perda do direito à indenização securitária” (Brasil, 2008).

Sobre este tema, a análise dada por Ana Cláudia Corrêa Zuin Mattos do Amaral e Roberto Wagner Marquesi (2018) aponta a boa-fé objetiva como “princípio de terceira geração, fundado na ideia da cooperação entre os contratantes, que decorre diretamente da eticidade das relações e encontra previsão em fonte positivada (artigo 422 do Código Civil)” (Amaral; Marquesi, 2018, p. 45), sendo um padrão de conduta que os negociantes devem adotar antes, durante e após a negociação (Martins-Costa, 2008).

A boa-fé pode ser abordada estruturalmente na norma jurídica, desempenhando funções características de cláusula geral com natureza principiológica. Essa abordagem preenche lacunas existentes entre uma realidade complexa e uma lei de aplicabilidade limitada. Apesar de tratada de forma específica em diversos artigos do Código Civil, as principais funções da boa-fé podem ser identificadas, a saber: interpretativa⁷, de integração do negócio jurídico (arts. 113 e 422, CC)⁸ e de controle dos limites do exercício do direito (art. 187⁹, CC).(Paiano;

⁷ É o caso de a boa-fé ser base interpretativa do comportamento das partes durante toda a relação obrigacional, elidindo condutas contraditórias, situação esta que restou decidida pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul nos embargos à execução de valores provenientes de arrendamento rural em que o arrendatário buscava a redução do preço do arrendamento, alegando que a área de terras arrendada era menor do que a recordada inicialmente. O arrendador argumentava que a área de terras tinha sido vistoriada e que o arrendatário tinha verificado a área aproveitável antes de fechar o negócio. As razões da decisão, ao rejeitar o pedido, destacaram os usos e costumes locais, bem como a boa-fé. Entendeu-se que a prévia vistoria da área arrendada e os usos e costumes do contrato refutavam o argumento de que os embargantes haviam recebido área menor. Além disso, observou-se que os arrendatários pagaram a primeira anuidade conforme o contrato original, sem contestação. O contrato era de trato sucessivo, e a boa-fé objetiva e os usos e costumes locais foram aplicados na interpretação do negócio jurídico. O comportamento dos arrendatários durante o primeiro ano foi considerado compatível com o contrato, e somente depois questionaram a área arrendada (Ap. Cív. 70061256152 TJRS) (Rio Grande do Sul, 2015).

⁸ No REsp 715894/PR, o STJ já analisou a relação entre os usos e a boa-fé, não apenas para interpretar, mas também para integrar um contrato bancário no caso de ausência de cláusula referente à fixação dos juros, devido à declaração de nulidade dessa cláusula. Levando em consideração as normas dos arts. 112 e 113 do Código Civil, o tribunal determinou que era necessário "preencher a lacuna do contrato por meio da interpretação da vontade das partes em relação aos juros que foram estabelecidos na cláusula considerada nula". Em relação à definição dos juros, entre estabelecê-los no patamar legal ou limitá-los à média de mercado, optou-se pela segunda alternativa, com base nos seguintes fundamentos: "Não é viável restringir os juros ao limite legal. Em primeiro lugar, porque esse limite não se aplica às instituições financeiras, conforme jurisprudência consolidada deste Tribunal. Em segundo lugar, de acordo com o artigo 112 do CC/2002, é imprescindível interpretar os negócios jurídicos considerando a vontade das partes ao celebrá-los". Essa intenção, conforme o artigo 113, deve levar em conta a boa-fé, os usos e os costumes do local onde o contrato foi celebrado (REsp 715894/PR) (Brasil, 2006).

⁹ Quanto ao abuso de direito, é notório que a função da boa-fé é limitá-lo, cabendo à reponsabilidade civil a função coativa de exigir a indenização, em caso de dano (art. 927, CC). No caso, são inúmeras as situações em que a boa-fé age como limitadora do abuso de direito, e umas das mais problemáticas,

Espolador; Tomaszewski, 2023).

A função integrativa está amarrada à concreta função socioeconômica do contrato, isto é, à sua causa concreta como seria a consideração de idêntica causa para todos os negócios de um mesmo tipo. Já no âmbito negocial, a boa-fé atuará em composição com o princípio da autonomia privada, que, tal qual posta no Código Civil, pode ser qualificada como autonomia solidária, pois o art. 421 coliga a liberdade de contratar com o princípio da função social do contrato.

Conforme explorado, a aplicação e operacionalidade da cláusula geral da boa-fé estende as suas obrigações em deveres laterais que são, igualmente, fonte de obrigações de condutas. Frisa-se que esses deveres anexos são distintos dos deveres contratuais, que englobam as obrigações principais, nucleares ou fundamentais, pois constituem-se em imposições autônomas que são meio de compatibilidade entre obrigações, cuja aplicação é imediata, porque não estão focados na definição da obrigação contratada, e, sim, na forma da concretização do objeto da negociação (Penteado, 2007).

Nesses termos, os deveres anexos ou secundários podem ser examinados durante todo o desenvolvimento da relação jurídica, e mesmo após a sua execução. Como deveres anexos podem ser considerados, entre outros: a) o de cuidado em relação à outra parte negocial; b) o de informar a outra parte quanto ao conteúdo negocial; c) o de respeito; d) o de lealdade e probidade; e) o de colaboração ou cooperação; f) o de agir conforme a confiança depositada, a razoabilidade, a equidade

que é bem colocada, é do abuso de direito do devedor em alegar proteção ao bem de família. Tal questão foi invocada no AgInt no REsp 1668243 PR 2017/0088073-1. O Tribunal determinou que a impenhorabilidade do bem de família deve ser analisada à luz do princípio da boa-fé objetiva. Assim, se for constatada fraude à execução na alienação do único imóvel dos devedores, evidenciando abuso de direito e má-fé, a proteção conferida pelo bem de família é afastada. O tribunal ressaltou que a norma protetiva do bem de família não pode ser aplicada quando os devedores agem em desacordo com o princípio da boa-fé objetiva (Brasil, 2022b).

e a boa razão¹⁰⁻¹¹.

Além dos deveres anexos, a boa-fé se apresenta como figuras parcelares, que também são mandamentos de condutas esperados do indivíduo que age com probidade. Penteado aponta algumas delas: o *venire contra factum proprium*; o *tu quoque*; a *exceptio doli*, desdobrada em *exceptio doli generalis* e *exceptio doli specialis*; a inelegibilidade das nulidades formais, o desequilíbrio no exercício jurídico; a *supressio*; e a *surrectio* (Penteado, 2007, p. 35)¹². Sinteticamente, aborda-se, a seguir, cada uma dessas delas.

Sinteticamente, aborda-se cada uma dessas figuras parcelares. O *venire contra factum proprium* proíbe que uma pessoa contradiga seus próprios atos anteriores. Em outras palavras, uma parte não pode agir de forma inconsistente com sua conduta anterior em uma mesma relação jurídica. Por exemplo, se alguém promete fazer algo e, posteriormente, recusa-se a cumprir a promessa, está violando o *venire contra factum proprium*.

¹⁰ Alguns desses deveres, em especial o dever de informação, foram clamados no julgamento do REsp: 2038495 GO 2022/0158161-6 STJ. O caso aborda a disputa entre a parte recorrente, parceira outorgante, e a recorrida, em relação a penhor sobre grãos. O tribunal de segunda instância [STJ?] decidiu que o penhor em benefício da parte recorrida prevalece, pois as cédulas do produto rural foram registradas antes do contrato de parceria. Destaca-se a importância do registro na determinação da prioridade do título, conforme a Lei n. 6.015/1973. Além disso, enfatiza-se o princípio da boa-fé objetiva, que exige a garantia da confiança e expectativas legítimas entre as partes. A interpretação do caso também considera os princípios legais e contratuais, como os do art. 422 do Código Civil. Conclui-se que a ausência de consentimento em contrato não registrado não afeta uma cédula de produto rural previamente registrada, já que o terceiro prejudicado não teria como saber sobre a negociação anterior. O recurso especial foi improvido (Brasil, 2023).

¹¹ As mesmas exigências podem ser vistas no REsp: 1175438 PR 2010/0007502 STJ. O caso discutiu um contrato de arrendamento rural e a venda do imóvel para terceiros sem notificação ao arrendatário, desrespeitando seu direito de preferência, conforme estabelecido no § 4º do art. 92 da Lei 4.504/1964: "O arrendatário a quem não se notificar a venda poderá, depositando o preço, haver para si o imóvel arrendado, se o requerer no prazo de seis meses, a contar da transcrição do ato de alienação no Registro de Imóveis". O tribunal STJ entendeu que, para determinar o preço a ser depositado pelo arrendatário, era preciso considerar o valor registrado na escritura pública de compra e venda. A escritura pública, por ser ato formal realizado perante um notário, presume-se veraz e confiável, proporcionando maior segurança jurídica. Os réus, ao declararem valor menor na escritura para evitar o pagamento de impostos, agiram de má-fé e não poderiam usar sua própria conduta ilícita para contestar a adjudicação. Os valores registrados na escritura pública foram considerados válidos e deveriam ser respeitados, preservando a expectativa legítima e a confiança das partes, conforme estabelecido pela boa-fé objetiva. O recurso especial foi provido pelo tribunal (Brasil, 2014).

¹² Uma das figuras parcelares mais citadas nos casos é o *venire contra factum proprium*, invocada em julgado do Tribunal de Justiça de Minas Gerais (Apelação Cível 5000278-90.2021.8.13.0405 TJMG): em ação de indenização por danos morais devido à inclusão do nome do autor nos cadastros de inadimplentes, o tribunal decidiu pela manutenção da sentença de improcedência dos pedidos iniciais, uma vez que não houve comprovação de ato ilícito que configurasse responsabilidade civil. A jurisprudência do STJ ressalta a aplicação dos princípios da boa-fé objetiva e da vedação ao comportamento contraditório (*venire contra factum proprium*), impedindo que uma parte adote comportamento contraditório após agir de determinada forma anteriormente. Assim, a inclusão do nome do consumidor nos cadastros restritivos foi considerada como exercício regular do direito do credor, uma vez que existia uma relação jurídica prévia entre as partes (Minas Gerais, 2022)

O *tu quoque*, derivado do *venire contra factum proprium*, refere-se à proibição de uma parte criticar a outra por agir de maneira que ela mesma tenha agido anteriormente, ou de exigir algo que nem ela cumpriu, é o caso da exceção do contrato não cumprido. É uma forma de destacar a incoerência ou hipocrisia em repreender alguém por algo que o próprio reclamante fez anteriormente¹³.

A *exceptio doli* se relaciona com a exceção de dolo; é a alegação de que a outra parte agiu de má-fé, e pode ser desdobrada em *exceptio doli generalis*, quando a má-fé é alegada de forma genérica, e *exceptio doli specialis*, quando a má-fé é alegada em relação a circunstâncias específicas do caso.

A inelegibilidade das nulidades formais estabelece que uma parte não pode se beneficiar de uma nulidade formal pela qual foi responsável. Assim, se durante a celebração de um contrato uma parte comete um erro formal e a outra parte não o contesta, a responsável pelo erro não pode posteriormente alegar a nulidade do contrato com base naquele erro.

O desequilíbrio no exercício jurídico se refere à proibição de que uma parte se aproveite de um desequilíbrio de poder na relação jurídica para obter vantagem injusta sobre a outra parte. Isso está relacionado à obrigação de agir com lealdade e boa-fé nas relações contratuais.

Supressio e surrectio: *supressio* é a perda de um direito devido à sua não utilização ao longo do tempo, quando a outra parte confiou na ausência de seu exercício. Por outro lado, *surrectio* é a situação em que um direito é reconhecido ou recuperado devido à sua utilização ou invocação depois de um período de inatividade.

Essas figuras parcelares da boa-fé objetiva desempenham papel fundamental na garantia da equidade e da justiça nas relações jurídicas, promovendo a confiança e a estabilidade na interação entre as partes.

No entanto, houve algumas positivações no que tange à boa-fé, pois a Lei da Liberdade Econômica, nº 13.874/2019, surgiu em um momento político oportuno no

¹³ O Tribunal de Justiça do Paraná também já invocou o *tu quoque* no TJ-PR - Apelação: APL 0035125-25.2017.8.16.0030 Foz do Iguaçu 0035125-25.2017.8.16.0030. No caso em questão, tratava-se de disputa relacionada a uma promessa de compra e venda de imóvel. A sentença reconheceu o direito da vendedora em rescindir unilateralmente o contrato, com direito à parte compradora de receber a multa contratualmente estabelecida. O comprador recorreu, alegando a nulidade de uma cláusula contratual que previa a possibilidade de denúncia do contrato por qualquer uma das partes. Inicialmente, o contrato estabelecia a irrevogabilidade, mas teve essa cláusula alterada a pedido do próprio comprador, para incluir a possibilidade de desistência. O princípio do *tu quoque* foi aplicado, destacando que o apelante não pode se beneficiar de uma situação ilegalmente criada em seu favor, violando a boa-fé objetiva que rege os contratos. O recurso foi conhecido e não provido (Paraná, 2021).

Brasil, apresentando-se como resposta às aspirações dos que percebem o Estado como obstáculo à autonomia privada e uma limitação ao pleno exercício da liberdade individual (Konder; Williana, 2020).

Quanto ao tema, algumas críticas se fazem presentes, especialmente em relação às alterações no art. 113 do Código Civil. As inclusões nos incisos desse artigo, que já eram utilizados na interpretação do negócio jurídico, foram, em grande parte, vistas como mera ratificação do que já estava estabelecido. Um exemplo disso é a repetição do critério interpretativo relacionado à boa-fé e aos usos e costumes, o que, para alguns civilistas, resulta em certa tautologia no texto legal (Konder; Williana, 2020, p. 17).

Além da questão da boa-fé entre os incisos, a Lei de Liberdade Econômica também introduziu, no acrescido inciso I do artigo 113, §1º, do Código Civil, a previsão normativa de que a interpretação deve atribuir ao negócio jurídico o sentido confirmado pelo comportamento das partes após a sua celebração, corroborando práticas já existentes.

Além dessa questão, a Lei de Liberdade Econômica também introduziu, no acrescido inc. I do art. 113, §1º, do Código Civil, a previsão normativa de que a interpretação deve atribuir ao negócio jurídico o sentido confirmado pelo comportamento das partes após a sua celebração, corroborando práticas já existentes.

Não se pode deixar de elucidar que Judith Martins Costa (2008) elucidou, também, as várias funções da boa-fé objetiva, destacando a sua função dogmática, a qual se entrelaça com o desenvolvimento da consciência moral e social da sociedade. Esse entendimento pode ser explanado pelos estágios de consciência moral presentes em dada comunidade, como os níveis convencional, pós-convencional e outros que permeiam o arcabouço ético da coletividade:

Nessa construção fundamental é ter em mente a perspectiva da dogmática da boa-fé, cuja utilidade será tanto maior quanto maior for a consciência dos seus fins e funções, do seu desenvolvimento e do contexto nos quais é destinada a preencher sua tarefa. A construção de uma dogmática por meio da consciente e responsável atividade do interprete no *fazer soar a voz* da boa-fé objetiva, na sua atenção aos demais princípios e regras também atuantes nos diversos campos jurídicos nos quais é a boa-fé destinada a atuar, constitui a única segurança contra o chamamento a boa-fé fundada na “pura intuição casuística”, passaporte ao perigoso “impressionismo equitativo (Martins-Costa, 2008, p. 427).

Nesse contexto, tanto a boa-fé objetiva quanto a função social do contrato desempenham papéis cruciais como cláusulas gerais no Código Civil, atuando como limitadoras da autonomia privada. Ambas têm natureza deontológica, podendo ser aplicadas e ampliadas de acordo com a extensão da consciência moral da sociedade.

1.2.2 Função Social do Contrato

Como já abordado, consolidou-se, paulatinamente, o entendimento de que o contrato não seria forma de satisfação de interesses de apenas uma parte, muito menos que o contrato seja causa de danos, devendo consolidar-se como representação de justiça substancial e não formal entre as partes, mantendo-se o equilíbrio e o sinalagma contratual (Tomasevicius Filho, 2014, p. 4).

Paulo Lôbo (2019), ao tratar da função social do contrato, enfatiza que o art. 170 da Constituição brasileira estabelece que toda atividade econômica, incluindo o contrato como o seu instrumento, está sujeita à primazia da justiça social. Lôbo destaca que a simples aplicação da justiça comutativa, entendida pelo liberalismo jurídico, não é suficiente para o contrato. Nesse contexto, salienta que, enquanto existir ordem econômica e social, haverá um Estado social e, conseqüentemente, persistirá a função social do contrato.

Eduardo Tomasevicius Filho (2014) descreve que a função social do contrato instrumentaliza o novo paradigma contratual, aplicando-se para fins de corrigir as desigualdades existentes do princípio do *pacta sunt servanda*, demonstrando que a função social do contrato pode ser descrita em dois sentidos.¹⁴

¹⁴ A teoria do adimplemento substancial é certamente umas das que mais ilustram a mitigação do *pacta sunt servanda* em favor da função social do contrato, que nesse caso busca ao equilíbrio a outras formas de compensação do credor pelo dano causado pelo inadimplemento face ao contrato quase integralmente adimplido. Um exemplo dessa questão é o REsp: 1051270 RS 2008/0089345-5 STJ, no qual se discutiu um contrato de arrendamento mercantil para a aquisição de um veículo. O arrendatário pagou 31 das 36 parcelas devidas. A empresa arrendadora resolveu o contrato e moveu ação de reintegração de posse, alegando inadimplemento. O tribunal STJ considerou descabida a medida, aplicando a teoria do adimplemento substancial. Essa teoria pretende evitar a resolução desnecessária de contratos, priorizando a preservação do acordo, em conformidade com os princípios da boa-fé e da função social do contrato. No caso, o arrendatário havia pagado a maioria das parcelas (86% do total), além de uma quantia considerável referente ao valor residual garantido. Portanto, o descumprimento contratual não justificava a reintegração de posse nem a resolução do contrato, pois as medidas seriam desproporcionais diante do substancial adimplemento da obrigação. O tribunal destacou que isso não significa que a dívida não devesse ser paga, apenas que o método escolhido pela empresa arrendadora não era adequado à extensão do inadimplemento, sugerindo alternativas menos gravosas, como a execução do título. O recurso especial não foi conhecido (Brasil, 2011).

O primeiro é a função social do contrato em sentido amplo, a qual se caracteriza pelo exercício jurídico de ultrapassar as formalidades legais e investigar quais desequilíbrios entre as partes são tolerados, assim como compreender em quais situações a exclusão do acesso a bens ou serviços por meio do contrato é aceitável ou não. A violação da função social, de maneira abrangente “ocorre quando os objetivos não são alcançados, seja pela distorção na distribuição de riquezas ou pela não satisfação das necessidades das partes por meio do contrato” (Tomasevicius Filho, 2014, p. 6).

O segundo é a função social em sentido estrito o qual é, portanto, uma espécie de *compromisso* entre as partes contratantes e a sociedade em geral, permitindo o exercício da autonomia privada desde que resulte em benefícios para todos¹⁵.

Assim, as consequências positivas econômicas paralelas ao contrato não têm natureza de função social, são apenas externalidades positivas não sujeitas à mitigação pelo Judiciário; já as externalidades negativas deverão ser mitigadas em razão da função social do contrato.

Destarte, há necessidade de se analisar a função social do contrato em todos os institutos jurídicos, imperializando-se exatamente pela força do artigo 421, modificado pela Lei da Liberdade Econômica (Lei nº 13.874, de 2019) que diz que “a liberdade contratual será exercida nos limites da função social do contrato” (Brasil, 2019).

Portanto, coube à doutrina e aos tribunais enxergarem os limites dessa função e a sua melhor aplicação, já que o Código Civil de 2002 adotou o sistema aberto, com a regulação de algumas cláusulas gerais. Afinal, verifica-se que a função social do contrato não é a de assistência social, mas a de cumprir com a sua razão de ser, produção de bens e serviços, sem, no entanto, deixar de cumprir a obrigação de não trazer prejuízos a terceiros ou beneficiar um contratante em detrimento de outro, mantendo o mínimo ético das relações privadas.

¹⁵ Essa questão pode ser elucidada pelo acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul na (Apelação Cível 70060231651 TJ- RS. O caso tratou de contratos agrários de arrendamento rural e da possibilidade de revisão contratual devido a um preço muito baixo, que resultou em desequilíbrio evidente entre as partes. O tribunal destacou que, embora os contratos tenham força obrigatória, essa obrigação encontra limites em situações excepcionais, quando confrontada com princípios como a boa-fé objetiva, a função social e o equilíbrio econômico. Para que a revisão contratual seja aceitável, especialmente com base na teoria da imprevisão, devem ser cumpridos requisitos estabelecidos no Código Civil, incluindo a desproporção clara da prestação, colocando uma das partes em grande vantagem. No caso em análise, o preço estabelecido no contrato, válido por mais de 10 anos, revelou-se significativamente abaixo da média de mercado, justificando sua revisão para restaurar o equilíbrio contratual (Rio Grande do Sul, 2014).

A Lei da Liberdade Econômica (Lei nº 13.874, de 2019) também coloca rechaça o dilema entre liberdade de contratar e liberdade contratual, positivando que a intervenção jurídica será exercida para impor limites à liberdade contratual, posto que os limites da liberdade de contratar são os mesmos do art. 104, inc. II, do Código Civil.

1.2.3 Eficácia Interna da Função Social do Contrato

O Enunciado 360 da IV Jornada de Direito Civil (2006) reforça a tese de que o princípio da função social do contrato também pode ter eficácia interna entre as partes contratantes. Essa abordagem desempenha papel crucial ao transpor a barreira da igualdade formal, preconizada pela concepção liberal do contrato, que sustentava a igualdade das partes perante a lei. Esse avanço resultou em uma análise mais equitativa entre as partes, superando a mera observância indiscriminada do *pacta sunt servanda*.

Isso porque analisa-se a vulnerabilidade formal das partes contratantes a fim de se mitigar os desequilíbrios existentes, levando-se em consideração que a vulnerabilidade jurídica vai além da desvantagem econômica, pois interessa à interpretação legal a atenção ao poder negocial entre elas, qual seja, o poder de uma parte de impor à outra a sua vontade (Lôbo, 2002, p. 192), sendo necessária maior amplitude nas regras de interpretação dos contratos.

A eficácia da função social do contrato pode se operacionalizar, como sugerido por Pothier, sob a ideia de que, em caso de dúvida na interpretação de uma cláusula contratual, a interpretação deve favorecer aquele que não o elaborou. Pothier, ao afirmar que "em dúvida de interpretar-se uma cláusula de qualquer contrato, contra o estipulante em descargo daquele que se obrigou, o credor deve imputar a si a culpa de se não ter explicado melhor" (Pothier, 1869, p. 483), destaca a responsabilidade da parte que redige o contrato em tornar as cláusulas claras.

O Código Civil de 2002 positivou o art. 112, que traz orientações de Pothier, inclusive é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, demonstrado pelo acórdão proferido no REsp: 1447247 SP 2013 (Brasil)¹⁶, no qual a Corte determinou a redução

¹⁶ Trata de recurso especial relacionado ao cumprimento de uma obrigação de fazer. Na sentença inicial, a pretensão do autor foi considerada improcedente, com a condenação ao pagamento da cláusula penal previamente estabelecida. No entanto, a Corte estadual reduziu a multa contratual de

equitativa de cláusula penal a fim de se manter a preservação da equivalência material do contrato.

Apesar da recomendação legal, a prática dessa abordagem nem sempre é observada, principalmente em relações de consumo, contratos de adesão e em relações civis paritárias. Reconhecendo essas questões, a Lei da Liberdade Econômica (Lei n.º 13.874, de 2019) introduziu o inc. IV do no art. 113 do Código Civil, estipulando que "A interpretação do negócio jurídico deve-lhe atribuir o sentido que: IV - for mais benéfico à parte que não redigiu o dispositivo, se identificável" (Brasil, 2019). Isso reforça a importância de interpretar contratos para beneficiar a parte que não teve participação ativa na sua elaboração, buscando maior equidade nas relações contratuais.

Isso demonstra que a equivalência material dos contratos é fundamental para manter o equilíbrio contratual, porquanto o poder negocial, que vai além do poder material, é fator determinante para se concretizar um negócio justo nos termos das normas jurídicas constitucionais. Paulo Lôbo (2002, p. 192) esclarece essa questão:

o princípio da equivalência material busca realizar e preservar o equilíbrio real de direitos e deveres no contrato, antes, durante e após a sua execução para a harmonização dos interesses. Esse princípio preserva a equação e o justo equilíbrio contratual, seja para manter a proporcionalidade inicial dos direitos e obrigações, seja para corrigir os desequilíbrios supervenientes, pouco importando que as mudanças das circunstâncias pudessem ser previsíveis (Lôbo, 2002, p. 192).

Paula Fogioni evidencia acerca de a um poder de barganha que as partes têm antes da elaboração do negócio jurídico que se caracteriza por elevado grau de otimismo das partes: se ambas as partes enxergam o negócio como mais vantajoso, ou seja, que no futuro estarão melhor com o contrato do que sem ele (Forgioni, 2019).

Essa perspectiva implica que a interpretação do negócio ocorre antes mesmo da formalização do contrato, quando se deve considerar os elementos da

ofício. O recurso especial debateu a aplicação da cláusula penal nos contratos, destacando que, embora seja fruto de acordo entre as partes, sua fixação não é ilimitada devido às normas de ordem pública introduzidas pelo atual Código Civil. Essas normas visam preservar o equilíbrio financeiro do contrato, evitando excessos que possam resultar em enriquecimento sem causa para uma das partes, sob o manto do art. 413 do Código Civil, que estabelece a possibilidade de redução equitativa da cláusula penal pelo juiz caso a obrigação principal tenha sido cumprida parcialmente ou se o valor da penalidade for excessivo, levando em consideração a natureza e a finalidade do negócio, decidiu-se pela redução da cláusula penal, para preservar o equilíbrio dos contratos e coibir o enriquecimento sem causa. STJ - REsp: 1447247 SP 2013/0099452-0, Relator: Ministro Luis Felipe Salomão, Data de Julgamento: 19/04/2018, T4 - Quarta Turma, Data de Publicação: DJe 04/06/2018) (Brasil, 2018b).

interpretação do negócio, como o princípio da equivalência material das partes no contrato, as informações fornecidas quanto ao objeto negocial, os deveres de condutas emitidos pela cláusula geral da boa-fé e da função social do contrato, tudo a fim de se manter o equilíbrio contratual e o citado poder de barganha.

1.3 A NECESSÁRIA CLASSIFICAÇÃO DOS CONTRATOS

A classificação dos contratos, conforme elucidado por José Fernando Simão (Simão, 2008, p. 5), busca analisar adequadamente as regras, semelhanças e diferenças de cada tipo de contrato, considerando a legislação e características específicas. Diversos critérios podem ser adotados para essa classificação, como o número de prestações, a necessidade de formalidade para aperfeiçoamento, a regulamentação legal e a presença de riscos ou álea. Assim, passa-se à análise das principais classificações dos contratos.

Contratos típicos, conforme definição legal, são os previstos e regulamentados por lei, como locação, representação comercial e comodato. Por outro lado, contratos atípicos carecem de regulamentação específica, proporcionando, às partes envolvidas, maior liberdade na estruturação de seus acordos.

Caio Mário da Silva Pereira (2022a, p. 72) contextualiza historicamente a origem dessas classificações, remetendo-se ao Direito Romano, que dividia os contratos em nominados e inominados. Os nominados eram identificados por figuras contratuais específicas, com obrigações e direitos claramente definidos. Porém, a complexidade das relações demandou a criação dos chamados contratos inominados, não enquadrados nos modelos conhecidos.

Essa classificação, entretanto, não persiste no direito contemporâneo, tendo sido substituída pelos termos “contratos típicos” e “atípicos”, conforme expresso no art. 425 do Código Civil. Os contratos são considerados típicos quando suas regras são deduzidas de maneira precisa nos códigos ou leis; os atípicos, ou inominados surgem quando novas relações jurídicas, não tipificadas explicitamente pela legislação.

A relevância dessa distinção reside na interpretação e limitação dos contratos. Contratos típicos possuem regras mais definidas e interpretáveis, ancoradas na legislação vigente. Contratos atípicos, por sua natureza não normatizada, oferecem

maior liberdade interpretativa ao julgador. Este, ao lidar com contratos atípicos, exerce discricionariedade, baseando-se nos elementos do ordenamento jurídico e nos princípios gerais de interpretação do negócio jurídico.

Os contratos consensuais, por sua vez, fundamentam-se, essencialmente, na vontade das partes envolvidas, independentemente da formalização documental. Nessa classificação contratual, quando as partes optam por elaborar um documento formal (um documento público, por exemplo), o caráter consensual prevalece (Pereira, 2022a, p. 73). A lei interfere apenas quando há imposição de requisitos externos além da declaração de vontade. O consentimento mútuo é o elemento-chave, sendo a formação do contrato guiada pela concordância expressa das partes.

Os contratos formais, por sua vez, têm sua existência e validade determinadas por lei. O conteúdo e a forma são rigidamente regulamentados por normas legais específicas. O art. 108 do Código Civil, por exemplo, estabelece que contratos constitutivos ou translativos de direitos reais sobre imóveis de valor superior a 30 salários mínimos devem ser formalizados por escritura pública. Nesse contexto, tanto o conteúdo quanto a forma do contrato são previamente definidos pela legislação, impondo rigidez à celebração do acordo.

Há, também, a figura dos contratos reais, cuja característica fundamental é a exigência da tradição do objeto para a sua perfeição. A entrega da coisa não é uma fase executória, mas requisito intrínseco à constituição do ato. O consentimento das partes é crucial, mas não suficiente; a tradição da coisa deve integrar o processo. Exemplos de contratos reais incluem comodato, mútuo, depósito e doação manual de pequeno valor. A peculiaridade desses contratos reside na necessidade, para a sua validade, de efetiva entrega do objeto (Pereira, 2022a).

Em que pese existir controvérsia doutrinária da efetividade ou não de se manter a classificação dos contratos reais, tal discussão não foi acolhida integralmente pelo Código Civil de 2002, que manteve o caráter real para alguns contratos (Pereira, 2022a).

Os contratos onerosos são aqueles nos quais ambas as partes visam obter vantagens ou benefícios, impondo-se encargos reciprocamente em benefício uma da outra. Gratuitos ou benéficos, são aqueles nos quais somente uma auferir a vantagem, e a outra suporta o encargo.

Bilaterais (sinalagmáticos) é a classificação dada para contratos em que há prestação por uma parte e contraprestação pela outra, e unilaterais são os contratos

em que há prestação para apenas uma parte (mútuo, comodato, doação simples). Caio Mário (Pereira, 2022a, p. 78) elucida que é preciso não confundir a classificação dos contratos em bilaterais e unilaterais com a dos onerosos e gratuitos, embora haja coincidência de algumas espécies. Isto porque os contratos onerosos usualmente são bilaterais e os gratuitos, unilaterais.

1.3.1 Comutativos e Aleatórios: Contratos a Termo

Os contratos onerosos, como o contrato de compra e venda de safra futura, apresentam diversas características elencadas pelos doutrinadores, destacando-se a distinção entre contratos comutativos e contratos aleatórios. Nos comutativos, as partes envolvidas têm prestações consideradas certas, e uma prestação corresponde a uma contraprestação. Por exemplo, em um contrato de compra e venda convencional, o vendedor sabe que receberá o preço ajustado, enquanto o comprador terá a propriedade do bem. O mesmo ocorre no contrato de locação, em que as partes estipulam o preço pelo aluguel mensal.

Já nos contratos aleatórios, as prestações não são claras, pois as partes ficam sujeitas a eventos futuros e incertos.

De acordo com os arts. 458 a 461 do Código Civil, nos contratos aleatórios, uma das partes assume o risco de que algo não venha a existir, e mesmo assim a outra parte terá direito a receber integralmente o que foi prometido, desde que não haja dolo ou culpa. Essa modalidade de contrato pode ser dividida em duas categorias: *emptio spei* e *emptio rei sperate*. Na *emptio spei*, vende-se a esperança ou a probabilidade de a coisa vir a existir, “como na compra a preço fixo do ‘lanço de rede’ do pescador. Na *emptio rei sperate* a álea recai sobre a quantidade da coisa esperada, como previsto no art. 459 do Código Civil” (Tepedino; Konder; Bandeira, 2020, p. 117).

Os contratos aleatórios emergem como modalidade contratual única, na qual a incerteza e o risco desempenham papéis fundamentais. Nesse contexto, a prestação de uma ou de ambas as partes se apresenta como incerta ou improvável, vinculada a um evento futuro e imprevisível, gerando a possibilidade de lucro ou perda para os contratantes.

A própria etimologia da palavra "aleatório", derivada de álea que significa sorte, perigo, azar, traduz a natureza imprevisível desses contratos. A incerteza reside

na reciprocidade de prestações e contraprestações sujeitas à álea, que é incerta, mas, em alguma medida, previsível. A característica central é a dependência de um acontecimento futuro, cujo desdobramento pode resultar em ganho ou perda para uma ou para ambas as partes (Rizzardo, 2021).

Orlando Gomes identifica três espécies de contrato aleatório, cada uma abordando diferentes aspectos do risco assumido pelo adquirente: a) contratos que se referem a coisas ou fatos futuros, podendo não vir a existir, com o adquirente assumindo o risco pela inexistência; b) contratos que dizem respeito a coisas futuras, com o adquirente assumindo o risco de sua existência em qualquer quantidade; c) contratos que têm em vista coisas existentes, mas sujeitas a riscos de desaparecimento, assumidos pelo adquirente (Simão, 2008, p. 107).

A categoria dos contratos aleatórios inclui exemplos comuns, como os contratos de seguro, rifas, bilhetes de loteria, garimpo, pesquisa, jogo e aposta, exploração de jazidas, e pesca em locais privados. A variedade de situações abarcadas por essa modalidade destaca a sua flexibilidade diante das peculiaridades de diferentes transações (Rizzardo, 2021, p. 183)

A legislação brasileira, nos arts. 458 a 460 do Código Civil, aborda os contratos aleatórios, especificando que, mesmo que da coisa nada mais exista no momento do contrato, o preço é devido (Pereira, 2022a, p. 79).

Caio Mario comenta algumas peculiaridades que podem surgir nas circunstâncias de um contrato aleatório que são elucidativas para o objeto deste trabalho, pois destaca que nos contratos aleatórios não se aplica a rescisão por lesão ou a ação redibitória, mas “É possível a revisão ou resolução por excessiva onerosidade [...], desde que o evento superveniente, extraordinário e imprevisível não se relacione com a álea assumida no contrato”, conforme estabelecido no Enunciado 440 da V Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal/STJ, ocorrida em 2012 (Pereira, 2022a, p. 80).

Caio Mário da Silva Pereira sustenta a possibilidade de revisão, resolução ou anulação dos contratos aleatórios quando houver a prévia certeza sobre qual das partes irá lucrar. Nesses contratos, não é apenas o resultado que importa, mas também a justa repartição, entre os contratantes, da possibilidade de ganhos e perdas, destacando-se a importância da equidade e da justiça nas relações contratuais aleatórias (Pereira, 2022a, p. 80).

Tal situação é elucidada sob o argumento de que não há o que se falar em

aleatoriedade quando a suposta álea, na verdade, pende prévia e inevitavelmente para um lado. Nesse caso, haverá um contrato leonino, encoberto pela falsa incerteza dos ônus e proveitos destinados a cada parte, a aleatoriedade deve ser manifesta, como substância do negócio entabulado, não se admitindo a manipulação maliciosa.

No que tange aos contratos a termo, o melhor dos mundos seria que o judiciário analisasse especificamente o contrato *sub judice* para julgá-lo diante as normas pertinentes, o que em regra não acontece, porque em grande parte das decisões dos tribunais pátrios, o entendimento é que esses contratos são contratos aleatórios¹⁷.

Ocorre que não é essa a classificação que se entende neste trabalho, pois, ao se analisar os dizeres do art. 458 do Código Civil, percebe-se que há certos requisitos para a caracterização dos contratos aleatórios, pois, caso contrário, deve ser classificado como contrato de compra e venda futura, nos termos do art. 483 do Código Civil:

Se o contrato for aleatório, por dizer respeito a coisas ou fatos futuros, cujo risco de não virem a existir um dos contratantes assuma, terá o outro direito de receber integralmente o que lhe foi prometido, desde que de sua parte não tenha havido dolo ou culpa, ainda que nada do avençado venha a existir (Brasil, 2002).

Um requisito essencial para classificar um contrato como aleatório é a expressa intenção das partes de estipular um contrato dessa natureza. A mera previsão de entrega futura não é suficiente para tornar-se um contrato aleatório; para assim ser considerado, o risco deve ser notório, podendo uma das partes nada ganhar.

Nos contratos a termo entre pequenos produtores e grandes empresas, a quantidade geralmente é determinada, com o preço estipulado junto a uma variável, e há cláusulas contratuais prevendo penalidades pela não entrega. Nesse contexto, a existência de penalidades pela não entrega elide o caráter aleatório do contrato, pois o risco é mitigado.

Ainda, pode-se assinalar que mesmo que se configurem os contratos a termo entre pequenos produtores e grandes empresas como aleatórios, a aleatoriedade

¹⁷ Pode-se citar como exemplo a decisão do Tribunal de Justiça do Paraná (na Apelação 15971734 PR 1597173-4 TJ-PR proveniente de ação ordinária de rescisão contratual com cobrança de encargos legais e contratuais, referente a um contrato de compra e venda de safra futura, considerado um contrato aleatório. O contrato foi descumprido devido à não entrega da soja, resultando na aplicação da multa contratual, considerada correta pela justiça. A sentença foi mantida e os honorários advocatícios foram aumentados de acordo com o art. 85, § 11, do CPC/2015. O recurso foi conhecido e desprovido (Paraná, 2017).

deveria ser classificada em razão do ativo utilizado pela precificação, como a taxa de câmbio, e não pelo risco da entrega, pois esses contratos normalmente possuem cláusula de perdas e danos; muito embora a essência do negócio aqui assinalado seja a entrega do produto e não a sua forma de precificação, sendo está apenas um meio para a concretização do negócio jurídico.¹⁸

Portanto, é evidente que os riscos presentes nos contratos a termo entre pequenos produtores e grandes empresas são comuns a todos os contratos, mas isso não implica, necessariamente, que sejam contratos aleatórios, a menos que expressamente estabelecido.

Além disso, é necessário distinguir entre os riscos inerentes ao contrato, que são comuns a todos, e os riscos que devem ser excluídos da base do negócio jurídico, como será discutido posteriormente.

Foi nesse sentido que julgou o Tribunal de Justiça de Minas Gerais no Agravo de Instrumento nº 1.0000.23.026316-2/001, cujo relator foi o Desembargador Vicente de Oliveira Silva:

II - Se os contratantes não assumiram o risco de a coisa não vir a existir ou de existir em menor quantidade, nos termos do art. 458 e seguintes, do Código Civil, não é o caso de contrato aleatório (nem mesmo acidentalmente aleatório), mas, sim, de contrato comutativo de compra e venda de coisa futura (Minas Gerais, 2023).

No entanto, tal posicionamento não é dominante, pois há muito já julgou o STJ, no (Resp) nº 858.785 - GO (2006/0106587-4), nos termos do voto do ministro João Otávio de Noronha, o que vem sendo ecoado pelos Tribunais, que o contrato de compra antecipada de safra seria um contrato comutativo com uma álea específica no diz respeito à “existência futura de coisas vendidas antecipadamente” (Brasil, 2010). Ou seja, apesar de ser comutativo, possuiria risco superior ao dos contratos tipicamente comutativos, havendo um risco específico, já que se trata de negócios com repercussão futura.

¹⁸ Vale a pena citar classificação dos contratos de derivativos cambiais feita pela professora Judith Martins Costa, que faz distinção entre o risco dos ativos, que é a essência do negócio: O Parecer procede à qualificação jurídica dos Contratos de Derivativos Cambiais, examinando a estrutura e qualificação tipológica dos contratos de *swap* e de *forward*. Conclui pela sua inserção no âmbito dos contratos aleatórios e, considerando os elementos fáticos, pela não configuração de abusividade contratual e não incidência do Código de Defesa do Consumidor. Examina, ainda, o cumprimento dos deveres contratuais impostos pelo princípio da boa-fé objetiva, traçando a distinção entre o dever de informar e o ônus de se informar. Também, em vista dos elementos concretos do caso, conclui que não se configuraram os pressupostos hábeis a fazer incidir o art. 478 do CC/ 2002 (Teoria da Excessiva onerosidade superveniente) (Martins-Costa, 2012).

2 O INADIMPLENTO DOS CONTRATOS

Como todo contrato, os contratos a termo, apesar de terem natureza jurídica de promessa de compra e venda, estão igualmente sujeitos às consequências do inadimplemento em caso de descumprimento, estando as partes sujeitas às consequências previstas em contrato ou não, a depender do que foi consignado entre as partes.

Na dogmática jurídica, há muito se estabeleceu a separação entre a responsabilidade civil *stricto sensu* (delitual ou aquiliana), e a responsabilidade contratual (negocial ou obrigacional). Trata-se de uma *summa divisio* decorrente do critério da origem do dever descumprido, ou seja, o contrato ou o delito (Rosenvald, 2021).

O inadimplemento corresponde ao descumprimento de um dever jurídico qualificado pela preexistência de relação obrigacional. Requer, portanto, um preceito individual unindo credor e devedor, vinculados a uma prestação de dar, fazer ou não fazer.

Contudo, é inquestionável que o inadimplemento corresponderá a uma indesejada etapa final na qual será alterado o conteúdo do vínculo. Substitui-se a prestação originária por uma obrigação sucessiva de indenizar.

Arnaldo Rizzardo (2021, p. 535), inclusive já destacou que quanto maiores as instabilidades de uma economia “e mais fortes as crises que assolam os povos, ou menos evoluída a consciência moral das pessoas, geralmente mais cresce a inadimplência das obrigações, ensejando mecanismos de defesa e proteção dos direitos e créditos”.

Diante disso, o direito aborda as responsabilidades existentes desde o inadimplemento de um contrato, também caracterizada de responsabilidade negocial, como para a fase pré e pós contratual. A responsabilidade negocial é examinada especialmente nos artigos 389 a 420 do Código Civil (Título IV, do Livro I, da Parte Especial) (Rosenvald, 2021).

A diferença entre as responsabilidades são que: a responsabilidade extracontratual configura uma obrigação estabelecida, enquanto a responsabilidade contratual, no sentido amplo que se deve conotar à expressão, nasce no interior de uma relação já constituída, na qual está inserida a obrigação de indenização. “A responsabilidade contratual é, pois, o segundo momento da relação obrigacional, vista

como uma totalidade e um processo” (Martins-Costa, 2009, p. 100).

Já o pré-contrato – consagrado no art. 462 do CC/2002, cujo objeto consiste no dever de celebrar um contrato principal – é, assim como este, verdadeiro negócio jurídico, cujo descumprimento dá ensejo à típica responsabilidade contratual por infringência de um dever de prestação, isto é, de uma obrigação no sentido técnico (Fritz, 2012).

Nessa fase, os princípios que a balizam são, de um lado, o princípio da liberdade contratual, desdobramento da autonomia privada, assegurando às partes o poder de celebrar ou não o contrato e, de outro, “o princípio da boa-fé objetiva, regra ética de conduta a impor aos envolvidos o dever de agir corretamente, com lealdade e honestidade para com o outro, considerando não apenas seus interesses pessoais, mas ainda os interesses da contraparte” (Fritz, 2012, p. 4). E ainda, conforme destaca Karina Nunes Fritz (2012, p. 5), as negociações não são destituídas de vinculação, pois a “fase pré-contratual é dotada de vinculabilidade, pois nela incide o princípio da boa-fé objetiva criando uma gama de deveres específicos de conduta a fim de conferir eticidade à relação e evitar lesões a bens, direitos e interesses dos envolvidos”.

O dano, por sua vez, é o elemento comum às duas responsabilidades, havendo necessidade de configuração do dano para obrigação indenizatória além das contratuais (Rosenvald, 2021). Assim é imperioso destacar o parágrafo único do art. 416 do Código Civil de 2002: “ainda que o prejuízo exceda ao previsto na cláusula penal, não pode o credor exigir indenização suplementar se assim não foi convencionado. Se o tiver sido, a pena vale como mínimo da indenização, competindo ao credor provar o prejuízo excedente.”

No tocante aos institutos a serem utilizados para o caso de inadimplemento contratual e, no caso objeto de estudo, da não entrega das *commodities* pelo produtor ou não pagamento pelo comprador, há possibilidade de se socorrer a algumas das previsões contratuais ou mesmo aquelas previstas no ordenamento jurídico.

Para tanto, há que se destacar a diferença entre o inadimplemento absoluto e o inadimplemento parcial. Denomina-se inadimplemento o não cumprimento da obrigação, no devido tempo, lugar e forma. Ao direito interessa regular as consequências que dele emanam, nomeadamente quanto à mais importante, a responsabilidade patrimonial do devedor (Lôbo, 2019). Já a mora caracteriza-se como não cumprimento no lugar, tempo e forma, embora ainda seja possível a prestação do serviço contratado.

Conforme disciplina o art. 389 do Código Civil, o devedor em mora perpetua a sua obrigação, responsabilizando-se pelo risco da coisa, a despeito de caso fortuito ou de força maior (Código Civil, art. 399).

Isto é, no caso objeto de estudo na mora pelo atraso da entrega, se porventura, ocorrer algum incidente com as *commodities*, os produtores responderão pelos prejuízos, com juros e atualização monetária e honorários de advogado, assumindo para si o risco decorrente de caso fortuito e força maior. Isso porque “seria injusto lançar sobre o credor o ônus de um evento que, não obstante, inevitável, poderia não ter dado causa à impossibilidade da prestação, se não tivesse havido atraso no cumprimento da obrigação” (Tepedino; Schreiber, 2021, p. 520).

Convém ressaltar que no tocante ao tipo de contrato objeto de estudo pode ser que surja a figura da mora do credor, que é quando se está em mora em alguns dos termos da obrigação, seja elas, tempo ou modo.

Nesse tipo de situação, haverá a transferência de responsabilidade do devedor pela conservação da coisa, (*res perit domino*) ao credor, salvo no caso de dolo do devedor (CC, art. 400). Surgirá então o dever para o credor em ressarcir as despesas empregadas em conservar a coisa sobre posse do devedor, como no caso, a manutenção de silos e grãos.

Outra consequência da mora do credor, que nos casos de contratos de *commodities* a termo pode dar bastante diferença, é a sua responsabilidade em receber a coisa pela estimação da variação mais favorável ao devedor, isto é, variação cambial, inflacionária, de juros, seja qual for a base da liquidação do objeto da negociação. Para tal situação, em caso de recusa do credor em receber os grãos na forma e prazo consignados, o devedor também poderá se valer do instituto da consignação em pagamento com o depósito judicial da coisa devida (CC, art. 344), prevalecendo o instituto de mitigação dos efeitos da mora e de restabelecimento das normalidades do contrato, com a consequente manutenção da vontade anteriormente contratada.

Vale reiterar que há situações consagradas pelo próprio Código em que o devedor pode fazer com que os efeitos da mora sejam cessados ou interrompidos (art. 401, CC). No entanto, nas palavras de Tepedino e Schreiber (2021), há diferença entre cessação da mora e purga da mora: a cessação da mora resulta de um evento que extingue a obrigação, como a novação ou a renúncia, eliminando os efeitos passados e futuros da mora com eficácia retroativa; a purgação da mora, por sua vez, só afeta

o futuro, pois os danos passados ao credor permanecem e devem ser compensados junto com a prestação para regularizar a situação.

Dessa forma, nos contratos a termo, apesar da possibilidade de purgação, é necessário considerar que, dependendo da natureza da operação para a qual o credor contratou, aguardando a entrega do produto objeto do contrato, eventuais perdas e danos decorrentes do período de mora devem ser comprovados pelo credor e imputados ao devedor. Isso é comum de ocorrer devido à evidente flutuação dos preços das *commodities*.

Nos contratos a termo é perfeitamente possível a figura da mora *accipiendi*, qual seja, a purga da mora do credor quando este se recusa a receber o pagamento no tempo e modo celebrado, neste caso, sujeitar-se-á aos demais efeitos da sua recusa até a data da purgação (CC, art. 401, II). Incluindo, como já visto, o ressarcimento dos danos que o devedor tiver sofrido em razão da mora do credor.

Outro efeito da mora do devedor que vale a pena ser analisada para o caso de inadimplemento parcial são os juros cobrados pelo credor. Não abordaremos, detalhadamente, sobre os juros remuneratórios, aqueles cobrados como uma remuneração ao credor por um valor emprestado ao devedor, porque não são aplicáveis aos contratos de *commodities* a termo, para que se possa discorrer mais sobre especificamente sobre os juros de mora.

Os juros remuneratórios são considerados “frutos civis e constituem preço pelo capital, e os juros de mora, na melhor definição, têm natureza indenizatória pela mora do devedor, com aspecto punitivo e ressarcitório” (Tepedino; Schreiber, 2021, p. 487), uma vez que o art. 407 do CC, informa que os juros de mora serão devidos ainda que não se alegue prejuízo.

Tal instituto pode ser contabilizado para obrigações de prestações em dinheiro ou não, cabendo a conversão em valor pecuniário a ser indicado por sentença judicial, arbitramento ou acordo entre as partes (art. 407, CC). Ressalta-se que foi, por um tempo, pacificado pelo REsp 1846819 (PR 2019/0329218-4) a incidência da taxa SELIC para aplicação de juros quando não convencionados, sempre na modalidade juro simples, no entanto o tema voltou a debate no REsp nº 1795982 (SP 2019/0032658-0), e a tese vencedora é a que defende a correção das dívidas civis com base na taxa Selic.

Como se sabe, os efeitos danosos pela inadimplência nem sempre serão restituídos apenas com eventual pena convencional e com a aplicação dos juros de

mora, razão pela qual a lei civilista autorizou o magistrado conceder ao credor indenização complementar (parágrafo único do art. 404, CC).

Há, também, como instituto acessório à obrigação principal, no caso de inadimplemento, a cláusula penal. Essa cláusula “também denominada pena convencional, tem a recíproca função de pré-liquidar danos, em caráter antecipado, para o caso de inadimplemento culposo, absoluto ou relativo, da obrigação” (Gagliano; Panplona Filho, 2019, p. 424).

A cláusula penal é outro instituto acessório à obrigação principal e terá também duas vertentes, qual seja a cláusula penal moratória e compensatória, nenhuma delas poderá ter valor maior que o da obrigação principal (art. 412, CC). A cláusula penal, quando exercida na sua natureza compensatória converter-se-á em benefício ao credor (art. 410, CC).

A lei civilista ainda determinou que para exigir a pena convencional não é necessário que se alegue prejuízo e, no caso de haver prejuízo além do indicado na cláusula penal, o dano somente poderá ser ressarcido se tal fato foi convencionalizado, tornando-se a cláusula penal o mínimo de indenização (art. 416, CC).

Para os casos de inadimplemento de contratos de *commodities* a termo, “criou-se a denominada cláusula de *wash out*, que sofre de déficit científico-dogmático, apesar do desenvolvimento econômico experimentado pelo agronegócio, tornando-se complexa a tarefa de categorizá-la e identificar sua natureza jurídica” (Castro; Guimaraes; Lacerda, 2022, p. 287).

No que tange ao significado semântico, a palavra é de origem inglesa e significa fracasso, já no que tange aos seus aspectos econômicos “é considerada como uma operação de mercado no qual o produtor rural se recusa a entregar a soja e renegocia a recompra com seu comprador original, recaindo sobre aquele a diferença do preço entre o valor que vendeu e atualizado pelo mercado” (Castro; Guimaraes; Lacerda, 2022, p. 287). Do ponto de vista jurídico, o que parece ser diferente da análise econômica, se caracteriza como cláusula contratual cuja função é ratificar a obrigação do produtor rural a pagar um valor monetário ao credor obtido pela diferença entre o valor negociado e aquele cotado no mercado de *commodities* no momento da entrega, caso não entregue os produtos (Castro; Guimaraes; Lacerda, 2022).

Neste viés, o problema jurídico da *wash out* para o direito brasileiro é a definição da sua natureza, uma vez que é imperioso que se faça tal diferença para

não configuração de enriquecimento sem causa do credor com a figura do *bis in idem*.

Entendemos que se trata de ato negocial com natureza de cláusula penal.

Por um lado, há quem defenda sua categorização como de natureza indenizatória, sob o manto da espécie lucro cessante, “assim conceituado como o acréscimo patrimonial não auferido em razão de um ato ilícito praticado, ou seja, um prejuízo indireto gerado por reflexo do dano principal, no caso, o inadimplemento contratual” (Castro; Guimaraes; Lacerda, 2022, p. 288).

Vale destacar a definição de Rui Stoco (2013) para os lucros cessantes:

lucro cessante, portanto, constitui a expressão usada para distinguir os lucros de que fomos privados, e que deveria vir ao nosso patrimônio, mas que não vieram em virtude de impedimento, ou seja, de fato ou ato acontecido independente de nossa vontade (ou contra nossa vontade). São, assim, os ganhos que eram certos ou próprios de nosso direito, que foram frustrados por ato alheio ou fato de outrem (Stoco, 2013, p. 435).

Assim, é uma interrupção de fatos contínuos e não hipotético, não abrangendo os lucros cessantes as expectativas de lucros, mas, sim, fatos notórios que foram interrompidos pelo ilícito culposo cometido pelo devedor, sendo esse de natureza contratual ou extracontratual. No caso em questão, o lucro cessante atuaria como indenização pela perda do credor em razão da não entrega da safra pelo produtor.

No entanto, como vimos acima, o direito brasileiro apresenta como instituto para penalidade do descumprimento contratual as cláusulas penais convencionais (art. 408, CC), as quais entram para o caso de inadimplemento parcial ou absoluto da obrigação, que serão devidas independentemente de prejuízos.

Diante disso, entendemos que quando comparado os dois institutos não há dúvida de que a natureza da *wash out* é de cláusula penal e não de lucros cessantes, isso porque, a dita cláusula não enseja em ganho (receita) e sim em mera previsão de recomposição pelo inadimplemento:

enquanto os lucros cessantes se preocupam com os reflexos futuros na esfera patrimonial do adquirente, a cláusula penal é presente e integrante da prestação principal, no caso, a entrega da safra. Portanto, a funcionalidade da cláusula *washout* é punir o produtor rural porque não cumpriu com a prestação avençada na compra e venda, qual seja, entregar a soja em data futura, razão pela qual possui natureza jurídica de cláusula penal obrigacional, cujo tratamento normativo encontra-se entre os arts. 408 a 416, do Código Civil (Castro; Guimaraes; Lacerda, 2022, p. 289).

Contudo, o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF, do

Ministério da Economia, conferiu a natureza de lucros cessantes à referida cláusula para inseri-la na base de cálculo da COFINS, conforme ementa da decisão:

COFINS. DESPESAS. FRETES. TRANSPORTE. PRODUTOS ACABADOS. ESTABELECIMENTOS PRÓPRIO. EXPORTAÇÃO. As despesas com fretes para a transferência/transporte de produtos acabados entre os estabelecimentos do contribuinte, destinados à exportação, inclusive, para a formação de lote, constituem despesas na operação de venda e dão direito a créditos da contribuição, passíveis de desconto do valor apurado sobre o faturamento mensal. CLÁUSULA DE WASH OUT. INDENIZAÇÃO POR LUCROS CESSANTES. BASE DE CÁLCULO DA COFINS NÃO CUMULATIVA. A natureza jurídica da cláusula de “wash out” é de indenização por lucros cessantes, representando ingresso de receita nova. Nos termos da legislação de regência, a Cofins incide sobre o total das receitas auferidas no mês pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil, compreendendo a receita bruta de que trata o art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598/77 e todas as demais receitas a auferidas pessoa jurídica. O Superior Tribunal de Justiça definiu, tanto em relação aos juros de mora pagos em decorrência de sentenças judiciais, quanto aos juros contratuais, que, muito embora se tratem de verbas indenizatórias, possuem a natureza jurídica de lucros cessantes, consubstanciando-se em evidente acréscimo patrimonial, tributável pela Cofins não-cumulativa. CARF, Acórdão 3401-008.979, julg. 28/04/2021 (Falek; Cunha, 2021).

Destaca-se, ainda, o argumento utilizado pelo Conselheiro Lázaro Antônio Souza Soares (Acórdão nº 3401-008.981), quem proferiu o voto vencedor para caracterizar a dita cláusula como lucro cessante:

Verifica-se que doutrina e jurisprudência concordam que a natureza jurídica da cláusula de “wash out” é de indenização por lucros cessantes. O valor que o revendedor precisou gastar para adquirir a mercadoria de outro vendedor, a um preço superior ao pactuado com o vendedor original (que não cumpriu com sua obrigação contratual de entregar a mercadoria, total ou parcialmente), reduziu seu lucro, redução está indenizada por meio da cláusula de *wash out* (Brasil, 2021a).

Ao que tudo indica, a despeito de que a COFINS incide sobre o total das receitas auferidas no mês pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil, compreendendo a receita bruta, há que se analisar a forma de entrada no capital da empresa dos valores oriunda da *wash out*, visto que a tributação se dá com base no fato gerador de receita e não na “recomposição”.

Assim, entendemos que quando se comprova que tais valores correspondem à devolução ao credor do preço arcado para ter acesso aos produtos de que necessitava e estava contratado, não há lucro, mas mera recomposição, fortalecendo a tese da natureza de cláusula penal.

Contudo, para efeitos contratuais, nota-se que a *wash out* é uma cláusula que precisa estar devidamente delimitada, analisando-se os efeitos e sua forma de aplicação, delimitando a sua razão de ser, ou seja, sua natureza, tudo para que, eventualmente, o credor não execute além do contratado, ensejando, por assim dizer, em enriquecimento sem causa.

2.1 VIOLAÇÃO POSITIVA DO CONTRATO

Além da resolução pelo inadimplemento em sentido estrito ou pela impossibilidade superveniente do objeto do contrato, a doutrina desenvolveu uma terceira hipótese denominada violação positiva ou antecipada do contrato.

Nessa situação, ocorre um adimplemento insatisfatório por parte do devedor, ou seja, a obrigação é cumprida, mas não atende às expectativas da parte credora de acordo com os elementos contratuais. Esse tipo de situação não pode ser considerada inadimplemento do contrato, mas o devedor ainda é responsável pelos danos causados ao credor.

A violação é "positiva" no sentido de que houve uma conduta voltada para o adimplemento, embora qualificada como deficiente. Se o devedor realiza o adimplemento de maneira negligente ou descuidada, pode causar prejuízos ao credor, sendo responsável por eles, de maneira semelhante ao que ocorreria no caso de inadimplemento do contrato. As consequências, nesse caso, incluem mora, indenização e a possibilidade de resolução do contrato (Lôbo, 2021), como bem preconiza os art. 410 e 416 do Código Civil.

Fernando Simão (2008) destaca que a violação antecipada do contrato implica na antecipação dos efeitos do inadimplemento, ou seja, a antecipação total ou parcial dos efeitos que apenas ocorreriam quando o inadimplemento inevitável se concretizasse.

O Superior Tribunal de Justiça (STJ), em um caso envolvendo um contrato de compra e venda de imóvel a prestações (REsp 309.626), concluiu que essa situação ocorre quando o comprador teve conhecimento do processo de falência da empresa responsável pela construção do empreendimento e não iniciou o processo no prazo prometido. Diante disso, a parte ingressou com uma ação de resolução do contrato, pleiteando a devolução das importâncias pagas e o pagamento de perdas e danos. O Tribunal denominou essa situação como "quebra antecipada do contrato".

Há também violação positiva do contrato ou mesmo da obrigação (Lôbo, 2021) pela violação à boa fé e seus deveres anexos, pois há configuração do inadimplemento mesmo quando não haja mora ou inadimplemento absoluto do contrato, isto porque quando o contratante deixa de cumprir alguns dos deveres anexos da dita cláusula geral, esse comportamento ofende a boa-fé objetiva e, por isso, caracteriza inadimplemento do contrato.

2.2 DAS OBRIGAÇÕES PRÉ CONTRATUAIS E PÓS CONTRATUAIS

A despeito de toda a segurança jurídica que se espera com a celebração de um contrato com o devido cumprimento dos termos negociados entre as partes, como visto, por vezes, o inadimplemento ocorre e as consequências disso são previstas em lei ou mesmo no contrato celebrado. Nesses termos, é compreensível que a extinção do contrato não anula completamente seus efeitos, os quais podem persistir em determinadas situações devido ao dever geral de conduta em boa-fé.

É em razão do princípio da confiança que se estabelece que, entre pessoas que compartilham o mesmo espaço jurídico e não são meros estranhos, existem obrigações específicas de não prejudicar os interesses jurídicos umas das outras. Mesmo após o término do contrato, as partes envolvidas não se encontram na posição de estranhos em relação aos deveres de proteção, como o dever de não violação do sigilo. A infração aos deveres pós-contratuais pode resultar em reparação por danos materiais e morais (Cordeiro, 2013).

No que tange à fase pré-contratual, por longo período, os tribunais brasileiros têm reconhecido a necessidade de indenização dos gastos realizados durante a fase preparatória dos contratos. Essa responsabilidade, “conhecida como responsabilidade pré-contratual, foi batizada na Alemanha com o termo latino “*culpa in contrahendo*”, difundida para o mundo pelo famoso ensaio de Jhering em 1861, sendo historicamente considerado o criador desse instituto” (Cordeiro, 2013, p. 527–564).

Ihering defendeu a “ressarcibilidade de danos oriundos da celebração de contrato nulo em decorrência da violação de um dever de cuidado, presente na fase de formação do negócio, o qual impõe às partes o dever de remover todos os óbices, materiais e jurídicos, à validade do negócio” (Fritz, 2012, p. 2). No entanto, “a *culpa in contrahendo* pela celebração de contrato nulo é considerada atualmente apenas uma

das hipóteses da ampla figura da responsabilidade pré-contratual, assim como o rompimento injustificado das tratativas” (Fritz, 2012, p. 2), sendo essa última positivada pelo Código Civil de 2002 (parágrafo único do art. 473, CC).

As fases de um contrato são fases de sucessivas obrigações, como um processo, sendo elas: (1) fase pré-contratual; (2) contratual; (3) pós-contratual. Todas têm as suas consequências obrigatórias, e a primeira (pré-contratual) se inicia com as negociações preliminares. As tratativas também se dividem em três momentos: (1) negociações; (2) proposta; (3) aceitação (Martins-Costa, 2009).

A responsabilidade pré-contratual surge quando na fase de preparação do negócio jurídico uma das partes causa danos à outra, por descumprir os deveres anexos à boa-fé e às suas figuras parcelares. Assim, é entendida “como aquela decorrente da violação dos deveres da boa-fé objetiva durante o amplo período de preparação do negócio jurídico” (Fritz, 2012, p. 2).

Isso significa que ela não decorre pela “violação de um contrato preliminar, ou pré-contrato” – este, “consagrado no art. 462 do CC/2002, cujo objeto consiste no dever de celebrar um contrato principal” (Fritz, 2012, p. 2), mas sim pela violação de um dever de conduta, entendida como o período de preparação do negócio.

Nelson Rosenthal (2021) entende que a responsabilidade pré-negocial tem as características de preservar os ditames da boa-fé objetiva e não se afeiçoa categoricamente à dicotomia responsabilidade civil / responsabilidade contratual, preferindo inserir a sua sistemática em uma terceira via: a responsabilidade pela confiança – porque considera que o processo de formação de um contrato envolve um mínimo de confiança recíproca.

Por um lado, os princípios que orientam a negociação pré-contratual estão na liberdade contratual, desdobramento da autonomia privada enraizada pelo Código Civil oitocentista e seus marcos históricos. Por outro lado, encontram-se na boa-fé objetiva, regra ética de conduta positivada pelo Código Civil de 2002. Esta última se desenvolve por meio da matriz principiológica da solidariedade, da eticidade e da operacionalidade, que deve servir como orientação para a interpretação das relações privadas modernas, à luz dos fundamentos dessa norma. Destaca-se as consequências de delinear os negócios jurídicos por esses princípios:

isso significa dizer que os pilares do direito privado do século XXI devem ser a autonomia privada e a proteção do hipossuficiente e de terceiros, o que traz consequências importantíssimas para o direito obrigacional na medida em

que reafirma a necessidade de tutelar e assegurar a autonomia material (e não apenas formal) das partes e traz para o campo de proteção também terceiros estranhos à relação, tradicionalmente não afetados por sua eficácia em razão do princípio da relatividade dos contratos (Fritz, 2012, p. 4).

Também é necessário ressaltar que a complexidade em determinar, no caso concreto, a existência da responsabilidade pré-contratual reside na conciliação desses dois princípios presentes no Código Civil: a liberdade contratual (art. 421) e a boa-fé na condução das negociações (art. 422). Isso se deve ao fato de que, durante as negociações, a linha que separa os deveres laterais à boa-fé e os deveres contratuais é tênue.

Para a caracterização de tal responsabilidade, em que se desenha um caso especial de responsabilidade civil, a culpa que se apura é aquiliana e não contratual, porque assenta no princípio geral que impõe a qualquer pessoa abster-se de prejudicar outrem, e não em infração de alguma cláusula do contrato, já que ainda não existe contrato (Pereira, 2018).

Além disso, é importante destacar a efetiva obrigação de não violar os deveres de conduta na fase pré-negocial, independentemente da obrigação prevista na oferta conforme disposto no art. 427 do Código Civil. Essa obrigação está sujeita às circunstâncias do caso concreto, uma vez que, apesar de as negociações geralmente não implicarem uma obrigação de contratar, a análise das circunstâncias é crucial, pois “nela incide o princípio da boa-fé objetiva criando uma gama de deveres específicos de conduta a fim de conferir eticidade à relação e evitar lesões a bens, direitos e interesses dos envolvidos” (Fritz, 2012, p. 5).

Não é possível deixar de enfatizar o dever essencial da fase pré-contratual, que é o dever de informação. Esse dever implica fornecer à outra parte todas as informações e variáveis pertinentes à negociação, sempre que disponíveis, proporcionando às partes condições ideais para uma negociação mais eficiente. Este dever é atuante nas tratativas, garantindo o exercício da liberdade contratual em condições aprimoradas de autonomia, pois o negócio será ou não concluído com base em uma compreensão mais completa e precisa da realidade (Negreiros, 2006). O dever de informação também envolve a transparência e a explicação das variáveis das circunstâncias contratuais:

o conteúdo desse dever não engloba apenas o ato de *informar*, envolvendo ainda o *explicar*, como salienta LARENZ, o esclarecer a contraparte sobre o contrato e suas circunstâncias para que ambas saibam exatamente quais

direitos e obrigações estão efetivamente assumindo. Envolve ainda o *dever de clareza*, que, como explica MASSIMO BIANCA, veda a utilização de linguagem suscetível de não ser compreendida pela contraparte (Fritz, 2012, p. 14).

No entanto, de acordo com Paula Forgioni (2019), o dever de informação não pode violar a autonomia privada e o poder de negociação entre as partes, ou até mesmo a competição, porque são circunstâncias necessárias à vitalidade dos negócios.

A obrigação de lealdade, por sua vez, a despeito de se assemelhar a termo indefinido e impossível de ser identificado na realidade prática, é evidentemente vinculado ao *standard* exigido pela boa-fé e sua figura parcelar de *venire contra factum proprium* de não lesar a outra parte e ter probidade, coerência e retidão nas ações em uma negociação.

A lealdade enseja uma parte a agir de forma coerente com o auxílio da outra na concretização do negócio – por exemplo, não omitir as verdadeiras circunstâncias que envolvem o objeto negociado ou informações acerca da titularidade do objeto contratado, pois quem negocia tem o direito de negociar direto com o proprietário e não com o seu representante, devendo, pelo menos, ter conhecimento acerca da representação.

Outro aspecto do dever de lealdade é o “de não iniciar ou prosseguir em negociações sem qualquer intenção de concluir o contrato, bem como em não abandoná-las injustificadamente depois de ter despertado na outra [parte] a confiança legítima de que o acordo seria celebrado” (Fritz, 2012, p. 17).

Também pertinente ao dever de lealdade é a questão de que a parte tem o dever de informar a contraparte que a negociação está ou não sendo realizada com terceiros. Na realidade prática isso acontece bastante nas situações de compra e venda de carros, posto que é comum exigir do vendedor o compromisso de aguardar a resposta do suposto comprador que manifestou interesse no carro, exigindo-se deste um sinal, e, daquele que não promova negociações com terceiros.

Feitas as análises acerca da natureza jurídica, dos princípios e dos deveres anexos à responsabilidade pré-contratual, é preciso discutir as peculiaridades das tratativas e trazer alguns exemplos de casos concretos em que foi reconhecida a responsabilidade civil pela ruptura, injustificada ou não, das negociações.

Como discutido, antes da celebração efetiva do contrato há obrigação em

relação aos deveres relacionados à boa-fé objetiva e os seus deveres anexos, isto é, uma responsabilidade civil de natureza aquiliana. É nas tratativas que as partes analisam a vantagem ou não da celebração do contrato e de se submeterem às obrigações contratuais; elas consistem em um “período propício para pesquisas, reflexões, exame de dados e informações, propostas e contrapropostas, enfim, um conjunto de atos de esclarecimento do conteúdo necessário à implementação do negócio jurídico” (Rosenvald, 2021, p. 28).

Essa fase negocial é caracterizada pela incerteza dos resultados, visto que quem começa uma conversa com a intenção de firmar futuramente um contrato está assumindo o risco de fracassar, de não realizar o negócio jurídico planejado (Pereira, 2001). A obrigatoriedade da celebração do contrato ensejaria violação à liberdade contratual, já que o negócio jurídico propriamente dito “só efetivamente se concretiza com o acordo de vontades, não sendo negociações aptas a gerar qualquer dever de prestação (obrigação de contratar). Elas geram apenas deveres de consideração para os envolvidos, os quais são estruturalmente distintos do dever de prestação” (Fritz, 2012, p. 22).

No contexto das negociações, não há uma proposta formalizada que possa obrigar as partes, conforme o artigo 427 do Código Civil. Nesta fase inicial, pode haver uma carta de intenções ou uma minuta, que descreve os termos preliminares do contrato, mas ainda não há consentimento para o contrato final. Durante as negociações preliminares, é comum que as partes concordem com alguns aspectos do negócio em acordos provisórios, como minutas ou cartas de intenção.

Assim, como bem explica Nelson Rosenvald (2021), os acordos parciais não são fontes de obrigações contratuais, mas de obrigações pré-contratuais:

os acordos parciais não geram a obrigação de celebração do contrato definitivo, pois não se pactuou ainda no que tange às cláusulas em aberto. Assim, se as partes não celebram o contrato definitivo, por não alcançarem consenso em relação aos pontos em aberto, automaticamente se extingue o acordo provisório. Nada obstante, se decidirem por contratar, vinculam-se os promitentes aos termos das minutas parciais (Rosenvald, 2021, p. 30).

O entendimento acerca da responsabilidade civil pré-contratual foi amadurecendo nos tribunais e na doutrina brasileira no decorrer do tempo (Fritz, 2012), tendo sido consagrado com a apelação 591028295 do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (TJ-RS), referente ao que ficou conhecido como “caso dos tomates”.

O caso se desenvolveu ao longo de 1991. Os três desembargadores que o julgaram apresentaram, cada um, uma interpretação própria dos fatos, e, ao final, o relator, Ruy Rosado de Aguiar Júnior, alterou o seu voto e ratificou o do desembargador Lio Cezar Schmitt.

O caso trata da relação negocial entre produtores de tomate e a Companhia Industrial de Conservas Alimentícias (Cica), que regularmente lhes comprava o fruto. O problema foi a sua desistência da compra da safra de 1987 e 1988 sem justificativa plausível aparente, apesar de não haver contrato em que ela se comprometesse a adquirir os tomates naquele período. Os autores afirmavam que a Cica havia doado a eles as sementes para o plantio, o que representaria a continuação do negócio que era costumeiramente realizado (Martins-Costa, 2000).

Em primeiro grau, o Juízo julgou pela procedência total do pedido dos autores, e o que sustentou a sentença foi a prática reiterada da distribuição de sementes pela Cica e a consequente aquisição do produto da colheita. A empresa foi condenada a pagar o valor equivalente a 39,94 toneladas de tomate, valor dividido aos autores pelo que era de direito de cada um, o que ensejou o seu recurso.

As teses deste se basearam na ausência de contrato escrito entre as partes, na alegação de que as sementes eram doadas sem compromisso, na falta de prova de que o plantio realizado fora de fato das sementes da Cica e na ausência de comprovação da perda total da safra (Martins-Costa, 2000).

No TJ-RS o relator oxigenou a questão chamando ao processo a boa-fé objetiva e seus deveres anexos, fundamentando a decisão com o argumento de que, no momento das tratativas, ambas as partes deviam agir com lealdade, e que a Cica gerou expectativa aos agricultores, criando a confiança, por parte deles, na plena continuação do que já estava sendo realizado em anos anteriores.

Tanto basta para demonstrar que a ré, após incentivar os produtores a plantar a safra de tomate – instando-os a realizar despesas e emvidar esforços para plantio, ao mesmo tempo em que perdiam a oportunidade de fazer o cultivo de outro produto – simplesmente desistiu da industrialização do tomate, atendendo aos seus exclusivos interesses, no que agiu dentro do seu poder decisório. Deve, no entanto, indenizar aqueles que lealmente confiaram no seu procedimento anterior e sofreram o prejuízo. [...] Confiaram eles lealmente na palavra dada, na repetição do que acontecera em anos anteriores [...] (Rio Grande do Sul, 1991).

Nota-se que, mesmo que o julgado tenha sido proferido sob a égide do CC de 1916, a boa-fé já foi analisada como dever obrigacional (Martins-Costa, 2018b).

Por fim, Nelson Rosenvald (2021) assinala que foi Rudolph von Ihering, primeiro formulador da Teoria da Responsabilidade Civil Pré-contratual, limitou o dano indenizável na *culpa in contrahendo* ao que chamou de interesse negativo, colocando a parte lesada na mesma situação em que se encontrava no momento anterior à estipulação do negócio. O dano a ser ressarcido nesses casos não coincide com o interesse que a parte tinha na execução do contrato. Ou seja, a ela não cabe indenização pelo interesse positivo e até mesmo lucros cessantes, que não são aplicáveis em casos de mera expectativa de lucro.

Sob esse ponto de vista, arriscamos a posicionar-nos no sentido de que a responsabilidade pela ruptura das tratativas somente pode compreender os prejuízos que o contratante sofreu em razão de ter, de boa-fé, confiado na conclusão do contrato. Tais prejuízos se limitam às despesas em que incorreu no desenrolar das tratativas e, eventualmente, na perda de algum outro negócio do qual tenha desistido por estar negociando o contrato que posteriormente não veio a se estabelecer, não sendo aplicado a nesse momento responsabilidade pelos interesses positivo na celebração do contrato, como todo lucro que eventualmente a parte teria com sua celebração.

2.3 O FIM DO CONTRATO

Na perspectiva da obrigação como um processo, conforme proposto por Couto e Silva (2007), é fundamental compreender que uma obrigação segue um ciclo composto por início, meio e fim. Nesse contexto, não se concebem obrigações perpétuas, pois, mesmo quando estendidas aos sucessores com a responsabilidade do espólio, essa perpetuidade encontra limites no quinhão hereditário (art. 1.997, CC). Essa abordagem ganha ainda mais relevância na era da contemporaneidade jurídica, que busca conciliar a essencial segurança jurídica com as inevitáveis e incontroláveis mudanças nas relações sociais, independentemente de serem oriundas da vontade do indivíduo.

É nesse cenário que o direito se vale de instrumentos como a prescrição, a decadência e os termos contratuais, de modo a “conciliar a segurança jurídica com as circunstâncias sociais” (Lôbo, 2021, p. 183).

Silvio Venosa (2021) ainda elucida a questão quando aponta que as obrigações, enquanto direitos pessoais, destacam-se por sua natureza transitória,

uma vez que visam a um escopo temporal mais ou menos definido. “Assim que a finalidade para a qual foram estabelecidas é alcançada, a obrigação naturalmente se extingue” (Venosa, 2021, p. 162).

E, sendo o contrato também uma obrigação, tal raciocínio também se aplica a ele, haja vista ser a sua principal função social a de trazer segurança jurídica, uma vez que o contrato se movimenta na direção indicada ao seu fim que, em regra, representa o adimplemento, encerrando o seu ciclo, justamente quando seu fim é alcançado (Lôbo, 2021).

Ainda, mesmo que em razão de eventual inadimplemento contratual a obrigação seja redirecionada para obtê-la de outro modo, a fim de compensar a demora, incorporando-lhe acessórios, como juros moratórios e cláusula penal, o direito limita o prazo para sua cobrança, posto que os acessórios têm prazo para serem cobrados, sob pena de decadência (art. 206, §3º, CC).

Não é noutra perspectiva que Sílvio Venosa escreve que “a nobre e essencial função social do contrato reside, portanto, na sua capacidade de promover relações transitórias, sem a presunção de obrigações perenes, característica reservada aos direitos reais, notadamente à propriedade, o direito real mais abrangente” (Venosa, 2021, p. 162).

A interpretação do artigo 472 do Código Civil sugere que o contrato é celebrado pelas partes com o propósito de ser cumprido, indicando que a forma natural de extinção do contrato é a sua execução e adimplemento. O contrato, ao ser cumprido, alcança o seu desfecho e é extinto. Entretanto, vale ressaltar que, em algumas circunstâncias, o contrato não se encerra imediatamente após o cumprimento. Em determinadas situações, a extinção do contrato ocorre em razão de eventos simultâneos ou anteriores à sua formação, antes mesmo de atingir o seu objetivo (Simão, 2008).

No âmbito das causas anteriores à execução, destaca-se a anulação do contrato. Exemplos incluem situações decorrentes de vícios no consentimento, como o contrato firmado sob erro (art. 138, CC), que pode ser anulado, assim como quando um incapaz participa da formação do contrato, sendo esse nulo, de acordo com o art. 166, CC. Em contrapartida, há situações em que o contrato se extingue antes de ser cumprido devido a causas que surgem após a sua formação, como os fatos fortuitos ou até mesmo o inadimplemento.

Assim, é certo que se a propriedade é perene, e mesmo assim pode ser

transferida, tal como acontece com o contrato, o qual pode ser extinto, e o Código Civil alude a modos específicos de extinção como: a resilição, rescisão e a resolução.

2.3.1 Resilição

A resilição, que é essencialmente equivalente ao significado do termo "distrato", representa a extinção do contrato pela vontade de um ou de todos os contratantes. Esse processo pode ocorrer tanto pela vontade conjunta de todos os envolvidos, caracterizando a resilição bilateral ou distrato, quanto pela vontade de apenas uma das partes, configurando a resilição unilateral.

A formação do contrato tem como base o consenso e a vontade das partes contratantes. Assim como essa vontade comum é responsável por estabelecer o negócio jurídico, ela também pode dissolvê-lo. O distrato, como método de dissolução contratual, demanda que as partes atendam às formalidades exigidas pela lei no momento da celebração, conforme estipulado no artigo 472 do Código Civil (Simão, 2008).

Observa-se que a importância da forma no distrato está diretamente relacionada à exigência legal expressa e à validade do negócio jurídico em questão. Caso a forma seja abstratamente exigida pela lei e falte no contrato, este será considerado nulo.

A resilição unilateral, por sua vez, representa a faculdade concedida por lei em situações específicas para que apenas uma das partes encerre o contrato. Para que a resilição produza efeitos, é necessário que a parte interessada realize a denúncia por meio de notificação à outra parte, conforme previsto no artigo 473 do Código Civil. No entanto, a legislação determina que a denúncia unilateral só terá efeito após o transcurso de um prazo compatível com a natureza e o porte dos investimentos realizados, especialmente se uma das partes tiver feito investimentos significativos para a execução do contrato.

Fernando Simão (2008) ainda destaca que esse dispositivo decorre diretamente da função social do contrato, em conformidade com os novos paradigmas dos negócios jurídicos. Nessas circunstâncias, o contrato deve ser equitativo e justo para ambas as partes. Ao reconhecer que a outra parte realizou investimentos contando com a fiel execução do contrato, a resilição sem o tempo necessário para a compensação pode causar prejuízo a um dos contratantes.

2.3.2 Da Resolução do Contrato

Outra forma de extinção do contrato é extingui-lo com efeitos retroativos (*extunc*), por ato ou pedido judicial de uma das partes, em virtude do inadimplemento da outra. A resolução é a modalidade mais forte de extinção voluntária, porque atinge todos os efeitos do contrato, desde a sua constituição. Isso é possível quando a irreversibilidade do tempo não impedir a desconstituição total do contrato, desde o seu início. Com tal ação, há restituição recíproca das prestações já feitas, mas a parte prejudicada tem direito às penalidades contratuais e às perdas e danos.

Fernando Simão (2008) destaca ainda a diferença essencial entre os termos linguísticos utilizados e comumente confundidos no Brasil como a rescisão e resolução, pois rescisão é o modo de extinguir o contrato por fator distinto tanto do inadimplemento obrigacional quanto da impossibilidade da obrigação. Rescinde-se o contrato, estritamente, em razão de vício de direito (evicção) ou de vício do objeto (vício redibitório).

Paulo Lôbo (2021) ainda exemplifica esse assunto, fomentando que embora semelhante à resolução por inadimplemento, a rescisão se baseia em problemas anteriores à formação do contrato, uma vez que

a rescisão desconstitui o contrato e, pois, a eficácia dele. Vai-se ao suporte fático sem ser pela retirada da voz, como a revogação. A rescisão corta, cinde, o contrato – o consenso mesmo desaparece. Quem cinde, quem corta é o Estado. Daí a aparência entre a rescisão por vício redibitório e a resolução por inadimplemento, mas a causa da desconstituição está no passado, antes do contrato (Lôbo, 2021, p. 185).

Isto é, a rescisão acontece quando há elementos materiais para a extinção, a resolução, por sua vez, acontece após o contrato formado, passado pelo plano de validade, cuja eficácia, no entanto, não se constitui, seja pelo inadimplemento do devedor ou pela impossibilidade de cumprimento da obrigação em razão de fatos externos.

Nesse sentido, é certo que a resolução pode ocorrer com culpa ou sem culpa dos contratantes.

A resolução sem culpa é prevista no Código Civil como o caso fortuito ou de força maior (art. 393) Em havendo perecimento do objeto sem culpa das partes, a obrigação se resolve e as partes devem ser recolocadas no estado anterior *Res perit*

domininui (233 a 237, do Código Civil).

A resolução com culpa das partes, no que lhe concerne, é o caso de inadimplemento voluntário, que vai ter como consequência a faculdade de a parte prejudicada pedir a resolução do contrato ou o seu cumprimento, cabendo cumulativamente o pedido de indenização. Assim, se o produtor se obriga a entregar determinado bem e culposamente não o fizer, tem a parte lesada o direito de pedir a fixação de multa diária para coerção do inadimplente.

O artigo 474 trata das cláusulas resolutive expressa e tácita, sendo ambas decorrentes da mora nas obrigações líquidas a termo. A expressa é aquela que dispõe que o contrato se considera resolvido em caso de inadimplemento de uma das partes, com eficácia de pleno direito, conforme estabelecido no Código Civil; já a cláusula resolutive tácita demanda interpelação judicial.

É relevante notar que parte da doutrina sustenta que, mesmo diante de cláusula resolutive expressa, será necessário um pronunciamento judicial para o seu reconhecimento, ainda que esse pronunciamento seja apenas para a declaração de algo já ocorrido, agindo *ex officio*.

Vale destacar que a cláusula resolutive expressa, presente em muitos contratos, determina que o contrato será considerado extinto em caso de inadimplemento total ou parcial, sem necessidade de aviso prévio. No entanto, em certos contratos, a lei pode impedir que a resolução ocorra automaticamente, especialmente quando uma das partes é considerada vulnerável e merecedora de proteção legal (Lôbo, 2021).

Por exemplo, no contrato de locação de imóvel urbano, o locatário pode evitar a resolução do contrato ao pagar os aluguéis atrasados e outras despesas durante o prazo de contestação da ação de despejo, conforme previsto na Lei nº 8.245/91, art. 62. Nesse caso, a proteção do direito à moradia prevalece sobre a regra geral de resolução automática do contrato (Lôbo, 2021).

Do que se analisou até o momento, verificaram-se as inúmeras circunstâncias que se originam da extinção do contrato em razão da resolução pelo inadimplemento. Não é por outra razão que há tantos dizeres e debates sobre os seus efeitos e a ele inerentes

2.4 DO EQUILÍBRIO CONTRATUAL

O equilíbrio contratual, crucial para a justiça nas relações jurídicas, é abordado por diversos estudiosos que propõem critérios para sua definição e aplicação.

Anderson Schreiber (2018) argumenta que o equilíbrio contratual é um princípio tal qual se comporta como regra de conduta a ser aplicada ao caso concreto conforme as peculiaridades do caso. Não é por outra razão que “o princípio do equilíbrio contratual, resume-se a veicular um controle de proporcionalidade de caráter interno e objetivo (econômico) do contrato” (Schreiber, 2018, p. 73).

Pode-se considerar que a preocupação do direito com o equilíbrio contratual está sim ligada com o seu conteúdo axiológico, quando visa, ainda que nas relações privadas, nortear a justiça contratual e delimitar situações injustas, assim, os postulados que balizam o “equilíbrio contratual incluem a reciprocidade, comutatividade, equivalência material, proporcionalidade, proibição de enriquecimento sem causa, função social do contrato e distribuição de ônus e riscos”. (Schreiber, 2018, p. 57).

A reciprocidade implica que cada prestação assumida por uma parte corresponda a uma contraprestação da outra parte, garantindo o sinalagma contratual. A comutatividade reflete a necessidade de mútua conveniência e vantagens equilibradas entre as partes. Já a equivalência material busca a aproximação entre as prestações, considerando tanto os aspectos de preço quanto de direitos e deveres. A proporcionalidade, por sua vez, garante um exercício justo do poder e uma relação equilibrada entre valor, interesse e situação jurídica.

Além disso, a proibição do enriquecimento sem causa visa combater o deslocamento patrimonial injustificado, enquanto a função social do contrato demanda solidarismo para a proteção da dignidade humana e a consideração dos efeitos perante terceiros e a sociedade. Por fim, a distribuição de ônus e riscos assegura que o dever de prestação seja equilibrado entre as partes, com a correção de qualquer iniquidade em prol do contrato.

Esses critérios e postulados demonstram a complexidade e a importância do equilíbrio contratual na busca pela justiça e pela eficácia das relações contratuais.

Mais que o conjunto de regras específicas com que o legislador brasileiro parece procurar evitar um desequilíbrio excessivo das relações contratuais, são os valores constitucionais, com toda a sua carga histórico-cultural, que vêm impor o reconhecimento de um princípio setorial voltado a garantir a formação e o

desenvolvimento de relações materialmente equilibradas no campo do Direito dos Contratos. Supera-se, assim, a tradicional postura de indiferença da ordem jurídica ao conteúdo dos contratos (Venosa, 2021).

O equilíbrio contratual, fundamental para garantir a justiça nas relações jurídicas, é tema a ser enfrentado, de modo a abordar critérios para sua definição e aplicação.

Dessa forma, supera-se a tradicional postura de indiferença da ordem jurídica ao conteúdo dos contratos. Enquanto no exame abstrato de validade do contrato a lei contenta-se com a possibilidade, determinabilidade e licitude do seu objeto (art. 104, III, do Código Civil), sua tutela em concreto exige que o objeto do contrato seja equilibrado. É necessário, porém, definir o que se entende por contrato equilibrado, derivando daí o significado preciso do princípio do equilíbrio contratual (Martins-Costa, 2018a).

Contudo, muito embora seja comum na prática comercial que a parte prejudicada por um desequilíbrio contratual busque uma solução consensual antes de recorrer ao judiciário, não há garantia de que a outra parte atenderá à tentativa de renegociação, especialmente na ausência de cláusula específica que obrigue tal atitude. Essa falta de garantia é um problema recorrente no direito brasileiro, que não se ocupa suficientemente desse aspecto (Schreiber, 2018b).

Um exemplo ilustrativo dado por Anderson Schreiber (2018b) é de um contrato de dez anos entre uma empresa de petróleo e uma de navegação, no qual, após oito anos de vigência e uma boa relação negocial, a empresa de navegação informou à sua cliente que o contrato havia se tornado desequilibrado devido ao aumento dos custos operacionais. Esse aumento foi causado por acordos trabalhistas e mudanças legislativas que permitiram a concorrência de embarcações estrangeiras, resultando no aumento dos salários dos trabalhadores do setor marítimo. A empresa de navegação solicitou, por meio de várias cartas, um reajuste no valor do contrato, alegando que a operação havia se tornado excessivamente onerosa. No entanto, suas tentativas de renegociação foram ignoradas e o contrato foi cumprido por mais dois anos até que a empresa de navegação optou por não renovar o contrato.

Essa situação exemplifica como a parte favorecida pelo desequilíbrio pode adotar comportamentos pouco transparentes e colaborativos. Contudo, não é incomum no Brasil que o desequilíbrio contratual seja invocado tardiamente pelo contratante prejudicado como uma estratégia de defesa em ações judiciais, buscando

se livrar de obrigações que se revelaram desfavoráveis com o tempo (Schreiber, 2018b), o que se mostra em total desatenção ao dever anexo à boa fé objetiva “*duty mitigate the loss*”.

Embora o Código Civil ofereça algumas alternativas para a renegociação contratual, a resistência à renegociação no direito empresarial brasileiro demonstra uma fidelidade excessiva ao princípio do *pacta sunt servanda* (Schreiber, 2018b). Isso é evidente em julgados que, mesmo diante de desequilíbrio evidente em contratos a termo, utilizam a paridade contratual do direito empresarial como fundamento para rejeitar revisões contratuais. Situações exemplares desse desequilíbrio serão abordadas no capítulo 3, destacando a dificuldade de superar a rigidez do *pacta sunt servanda* em favor de uma renegociação justa e equilibrada.

Todavia, como já fundamentado anteriormente, as normas de direito empresarial, assim como todas as demais, devem refletir os valores constitucionais, incluindo a igualdade substancial e a solidariedade, para assegurar o controle de merecimento de tutela dos comportamentos empresariais.

Não é novidade que há muito o direito se utiliza das cláusulas e teorias especiais para fins de se manter o equilíbrio contratual e toda sorte de valores que este princípio representa, sendo certo que a mais remota é a cláusula *rebus sic stantibus*, a qual deu ensejo às tantas teorias revisionais que buscam, ao fim, manter o equilíbrio do negócio jurídico entabulado.

Judith Martins Costa (2018) evidencia a razão de ser de cada um desses institutos, definindo o equilíbrio como um princípio subjacente, que se manifesta por meio de diversos institutos e regras que definem suas condições de aplicação. O Código Civil oferece mecanismos para proteger a equidade contratual, especialmente quando há uma quebra significativa do equilíbrio nas relações contratuais de longa duração:

quando as partes nada dispõem, portanto, incidem as normas supletivas do Código Civil uma vez configurados os seus suportes fáticos. Nesse âmbito, o equilíbrio é um princípio implícito, de modo que a sua concretização se dá por intermédio dos já mencionados institutos e regras em que fixados os seus requisitos ou condições de incidência. Nesse sentido, o Código Civil enuncia instrumentos de resguardo à comutatividade contratual, acionáveis nas situações em que esta restar gravemente ferida, por ter-se quebrado o sinalagma funcional em contratos que perduram no tempo (Martins-Costa, 2018a, p. 433).

Experiências estrangeiras e exemplos internacionais reforçam a importância

de tratar o desequilíbrio contratual de maneira justa e equitativa, considerando os princípios modernos do direito contratual, estudaremos brevemente os institutos utilizados pelo direito a fim de se manter o equilíbrio contratual.

2.4.1 Teorias Oriundas do Desequilíbrio: da *rebus sic stantibus* à *hardship*

Todas as teorias modernas que buscam a revisão ou renegociação de contratos por causas supervenientes a fim de se manter o equilíbrio têm base na cláusula *rebus sic stantibus* “(das coisas como estão, estando assim as coisas)”(Azevedo, 2009, p. 3).

Rogério Ferraz Donnini (1999, p. 14) sustenta que “a história da cláusula *rebus sic stantibus* remonta ao Código de Hamurabi”, quando já se observavam pressupostos de revisão contratual. Por exemplo, o Código de Hamurabi previa a proteção do devedor diante de eventos naturais, como tempestades ou falta d'água, permitindo a modificação das obrigações sem culpa do devedor.

No começo, a cláusula apresentava uma natureza moral, e a sua introdução no domínio jurídico ocorreu de forma gradual. Isso deu-se, segundo observado por Menezes de Cordeiro (2019), devido à dificuldade em operacionalizar o *princípio rebus sic stantibus*.

A referida cláusula encontra seu fundamento jurídico na boa-fé contratual, isto porque a boa-fé é essencial para explicar a necessidade de rescisão ou revisão contratual quando circunstâncias supervenientes impedem o cumprimento normal da obrigação (Silvestre, 2020).

De acordo com esse posicionamento, a boa-fé se revela como a explicação mais convincente para justificar a *cláusula rebus sic stantibus*, uma vez que não cabe ao legislador prever todos os desdobramentos do contrato. Assim, a boa-fé assume sua função corretora fornecendo segurança para a aplicação do direito ao caso concreto e funcionando como uma "válvula de segurança" para uma aplicação convincente do direito ao caso específico:

Servindo a boa-fé, primariamente, para direcionar condutas no tráfico social, a sua mais prestante função será a corretora das condutas no momento do exercício de direitos, faculdades, pretensões, ações, exceções e ônus. Ajunta-se a esta função, em caráter tópico e nos limites traçados no espaço autorizado pela lei, a função de ajustamento do conteúdo do contrato. (Martins-Costa, 2018, p. 411).

Nesse sentido, pode-se reiterar, como já debatido na doutrina, que a objetividade dos deveres anexos à boa-fé também desempenha um papel fundamental na interpretação e aplicação da cláusula *rebus sic stantibus*. Todavia, o seu ressurgimento ocorreu após as guerras mundiais do século XX, marcado por um profundo impacto econômico global. Juristas, diante das condições excepcionais, desenvolveram teorias para fundamentar exceções ao princípio da obrigatoriedade das convenções.

Três principais variantes destacaram-se: a Teoria da Base Objetiva do Negócio, resposta alemã ao desequilíbrio contratual; a Teoria da Imprevisão, resposta francesa à questão do desequilíbrio do contrato; e a Teoria da Onerosidade Excessiva, resposta italiana ao desequilíbrio contratual (Schreiber, 2018).

Essas teorias representam diferentes abordagens para lidar com as situações de mudança e imprevisibilidade nas relações contratuais, refletindo a diversidade de fundamentos teóricos e perspectivas jurídicas nos países de *civil law*.

Vale ressaltar que, embora tenham sido admitidas exceções ao princípio *pacta sunt servanda* por um período, foi somente após os grandes abalos econômicos causados pelas Guerras Mundiais que essas teorias ganharam destaque e aceitação mais ampla na doutrina e na jurisprudência (Schreiber, 2018).

Evidente que o desenvolvimento dessas teorias ocorreu em países de *civil law*, que foram cenário das grandes guerras do século XX (Leite, 2013). Contudo, países com sistemas jurídicos baseados na *common law* também enfrentam o problema do desequilíbrio contratual. Assim, destaca-se, algumas teorias originárias da *common law*, quais sejam as doutrinas da *frustration*, *impossibility*, *impracticability* e *hardship*, essa será vista mais especificamente no item 3.5.

2.4.2 Teoria da Base Objetiva do Negócio: Resposta Germânica ao Desequilíbrio dos Contratos

Em 1921, com fundamento em outras teorias germânicas como resposta ao desequilíbrio contratual ocasionado pelos efeitos da 1ª Guerra, Paul Oertmann desenvolve a Teoria da Base Subjetiva do Negócio Jurídico. Essa teoria coloca em destaque a representação mental que as partes possuem das circunstâncias básicas no momento da celebração do contrato. Em tese, essa representação, essencial para

a formação da vontade dos contratantes, legitima o debate sobre ajustes contratuais se, durante a execução, fatos supervenientes modificarem a base sobre a qual essa vontade foi estabelecida (Cordeiro, 2019).

No entanto, essa teoria foi criticada por recorrer à representação subjetiva dos motivos por trás das circunstâncias futuras que impactam a base do negócio jurídico. Muitos códigos, incluindo o Código Civil brasileiro, não atribuem relevância jurídica aos motivos, o que levanta questionamentos sobre a validade dessa abordagem.

Para superar essa falha, Karl Larenz (2018) desenvolveu a Teoria da Base Objetiva do Negócio Jurídico. Larenz argumentava que além da análise do pressuposto subjetivo, era necessário examinar a base objetiva do negócio. Segundo ele, a manutenção das condições gerais no decorrer do contrato, semelhantes às que existiam no momento da celebração, constituía o pressuposto objetivo da vontade expressa pelas partes, independentemente de estarem conscientes disso. Para Larenz, o contrato bilateral presume prestações equivalentes, e qualquer perda dessa equidade devido à alteração das circunstâncias resultaria na perda da base do contrato (Larenz, 2018).

Para Larenz (2018), na esteira do dito acima,

[...]La expresión 'base del negocio' puede ser entendida, y así lo ha sido, en un doble sentido. En primer lugar, como la base 'subjetiva' de la determinación de la voluntad de una o ambas partes, como una representación mental existente al concluir el negocio que ha influido grandemente en la formación de los motivos. En segundo lugar, como la base 'objetiva' del contrato (encuanto complejo de sentido inteligible), o sea, como conjunto de circunstancias cuya existencia o persistencia presupone devidamente el contrato – sépan-lo o no los contratantes. (2018, p. 43-44). Tradução nossa.
19.

Assim, certo de que o distanciamento da Teoria Subjetiva para a Teoria Objetiva é de que a previsibilidade do evento e suas consequências precisam ser avaliadas concretamente, e não de forma abstrata, se o evento recai na esfera de risco da parte, seja porque foi assumido contratualmente ou porque pode ser lhe imputado, não cabe a revisão contratual. É essencial delimitar a esfera de risco dos contratantes no caso concreto, pois apenas os eventos inseridos nela impedem a revisão contratual.

¹⁹ “a expressão “base contratual” pode ser entendida em um duplo sentido: como subjetiva, na forma de representações mentais à conclusão do negócio que influíram substantivamente na formação dos motivos das partes que as levaram à contração, e objetiva, como o conjunto circunstâncias cuja existência ou persistência pressupõe devidamente o contrato, sabendo ou não os contratantes[...]

Nesse sentido, Fritz (2021), ao abordar as questões das circunstâncias da base objetiva, diz que esta abrange os elementos sociais, econômicos, políticos, jurídicos, naturais e tecnológicos presentes no momento da contratação, que influenciam a vontade das partes e são essenciais para a validade do contrato. Embora não exija imutabilidade, é necessário que esses elementos permaneçam constantes para que o contrato mantenha sua coerência. “Pode-se dizer que a base do negócio é como uma foto feita com a nostálgica câmera analógica, a qual pode amarelar ou desbotar com o passar dos anos, mas não pode perder a nitidez. Se perde a nitidez, quebra-se a base do negócio” (Fritz, 2021, p. 14).

Karl Larenz (2018) explora a aplicabilidade da Teoria das Bases Negociais Objetivas de forma casuística, com ênfase na extinção das bases do negócio em casos de mútuo erro, como exemplificado pela troca de dinheiro em casas de câmbio. Segundo Larenz, quando partes de boa-fé fundamentam um contrato em cotações incorretas da moeda, o contrato carece de base negocial, pois não teria sido celebrado sem o mútuo erro, possibilitando a resolução do contrato.

No entanto, a extinção da equivalência nem sempre é suficiente para a perda da base negocial no sentido objetivo. A falta de equivalência precisa entre as prestações pode decorrer de equívoco unilateral, oculto à outra parte, ou do risco inerente a um tipo específico de negócio; o primeiro é denominado como erro, o segundo faz parte do negócio e poderia ser previsto, a exemplo dos contratos aleatórios.

Por exemplo, um contrato que inicialmente parece lucrativo pode se tornar desfavorável devido a mudanças repentinas na economia ou desvalorização dos objetos do negócio, contudo, em casos como esse, há que se delimitar se, a despeito da possibilidade das mudanças de circunstâncias, como são todos de contrato de longa duração, essa alteração mudou a essência da base do negócio, elidindo o elemento volitivo do negócio jurídico.

A proximidade com a figura do erro suscita dúvidas, mas um exemplo esclarecedor é o caso da coroação do Rei Eduardo VII. Os proprietários de imóveis alugaram as sacadas de seus edifícios para espectadores assistirem à cerimônia, mas o cancelamento repentino da festividade devido à doença do monarca impactou gravemente a base do negócio, tornando-o sem sentido. Esse evento extraordinário tornou impossível o alcance do objetivo útil do contrato para os locatários (Fritz, 2021).

Não é por outra razão que Karl Larenz (2018) já apontava que:

el tribunal debe primero averiguar el sentido del contrato (the substance of the contract) deduciéndolo no sólo del texto mismo, sino también de las circunstancias adyacentes conocidas por las partes, y luego si that substantial contract needs for its foundation the assumption of the existence of a particular state of things, si este contrato interpretado a su sentido requiere para su fundamentación la admisión de la existencia de un determinado estado de cosas (Larenz, 2018, p. 116)²⁰ Tradução nossa.

Karina Nunes Fritz (2021) procede à elucidação dos três pressupostos fundamentais que delineiam a ocorrência da quebra da base negocial segundo os preceitos da doutrina alemã:

(i) profunda e anormal alteração nas circunstâncias do negócio (elemento real); (ii) irrazoabilidade da manutenção inalterada do contrato (elemento normativo); (iii) constatação, a partir do caso concreto, de que as partes, se tivessem antevisto o evento e seus efeitos, teriam celebrado o contrato com outro conteúdo ou quiçá desistido da celebração (elemento hipotético). Em outras palavras: evento anormal, grave alteração na base do negócio, irrazoabilidade da manutenção inalterada do vínculo e não imputabilidade do risco à parte prejudicada (Fritz, 2021, p. 15).

Não se tire de mira que a Teoria da Base Objetiva do Negócio foi acolhida no Código de Defesa do Consumidor, especificamente no inciso V do artigo 6º, que trata da possibilidade de revisão dos contratos por onerosidade excessiva. Esse reconhecimento destaca a importância e a aplicabilidade dessa teoria em situações reais de desequilíbrio contratual, como será discutido posteriormente.

2.4.3 Teoria da Imprevisão: Resposta Francesa ao Desequilíbrio dos Contratos

A resposta francesa ao desequilíbrio dos contratos ganhou destaque após os abalos da Primeira Guerra Mundial, quando foi acolhida pela legislação francesa por meio da Lei Faillot, promulgada em 21 de janeiro de 1918, “versada no Direito comum europeu sob o título da *cláusula rebus sic stantibus* é tratado no espaço jurídico cultural francês debaixo do epíteto da doutrina da imprevisão” (Cordeiro, 2019, p. 955).

Inicialmente, essa teoria estava restrita aos contratos administrativos na França, mas a Lei Faillot possibilitou a relativização da força obrigatória dos contratos executados antes da guerra em casos nos quais sua execução se tornasse

²⁰ “O tribunal deve primeiro averiguar o sentido do contrato (*the substance of the contract*) deduzindo-o não somente de seu texto, mas também das circunstâncias adjacentes conhecidas pelas partes e, logo, se aquele contrato substancial necessitava para sua fundação a pressuposição da existência de um particular estado de coisas”.

excessivamente onerosa para uma das partes devido a circunstâncias extraordinárias e imprevisíveis ao tempo da formação do contrato (Azevedo, 2009).

Ocorre que, como tratado por Menezes de Cordeiro (2019) e ressaltado por Álvaro Villaça Azevedo (2009), essa teoria deixa lacunas quando do desequilíbrio de contratos no direito privado, pois a despeito exigir imprevisibilidade para renegociação de contratos desequilibrados após sua constituição, ela deixa um hiato que pode mitigar o equilíbrio contratual em determinado caso, haja vista que a definição da imprevisibilidade pode ser um problema maior do que a própria renegociação.

No Brasil, a Teoria da Imprevisão gradualmente recebeu adesão da doutrina, jurisprudência e, por fim, foi positivada na legislação, inicialmente sob a roupagem da cláusula *rebus sic stantibus* e posteriormente por referência expressa à imprevisão, uma vez que com a promulgação do Código Civil em 2002, foi incluído o artigo 478, que estabelece regras específicas.

A dita teoria positivada no Brasil, representa um mecanismo jurídico do legislador que visou restabelecer o equilíbrio nas relações contratuais em casos específicos de desproporção existentes em razão de circunstâncias imprevisíveis. Esta disposição legal, não se trata simplesmente da resolução unilateral de um contrato, mas sim de uma medida que requer uma análise criteriosa dos elementos volitivos e das circunstâncias que envolvem a formação e a execução do contrato.

Ao positivar a Teoria Francesa da Onerosidade Excessiva, o legislador do Código Civil de 2002 estabeleceu critérios e requisitos específicos para a aplicação desse instituto. Para que a resolução do contrato por onerosidade excessiva seja admitida, é necessário que o contrato em questão seja de execução continuada ou diferida, ou seja, que envolva prestações que se estendem no tempo ou se repetem periodicamente. Além disso, faz-se necessário a constatação da onerosidade excessiva, que se caracteriza pelo desequilíbrio substancial entre as prestações das partes, gerando vantagem extrema para uma delas.

Para que a resolução seja viável, também é preciso que os eventos que ensejaram a onerosidade excessiva sejam extraordinários e imprevisíveis, ou seja, que estejam além da regularidade dos acontecimentos e da previsibilidade das partes no momento da celebração do contrato. Ademais, a causa desses eventos deve ser externa às partes contratantes, não podendo ser atribuída a uma delas.

Neste contexto, torna-se fundamental a compreensão e a análise detalhada dos requisitos estabelecidos nos artigos 478 do Código Civil, os quais se dividem em

positivos e negativos. Os requisitos positivos são aqueles expressamente previstos na lei, enquanto os negativos são incorporados pela doutrina e jurisprudência como condições essenciais para fundamentar o pedido de resolução por onerosidade excessiva, qual seja a ausência de mora e a inimputabilidade, por exemplo (Aguiar Júnior, 2018).

Um dos requisitos mais problemáticos para a aplicação desse instituto é a ocorrência de acontecimentos extraordinários e imprevisíveis, acatado da teoria francesa pelo legislador brasileiro. Essa exigência busca garantir que a situação de desequilíbrio contratual seja decorrente de eventos que fogem à normalidade e à previsibilidade das partes no momento da celebração do contrato.

No entanto, na contramão do entendimento jurisprudencial dominante, seguimos o entendimento de Azevedo (2009, p. 337) no que tange “a imprevisibilidade como requisito à revisão, acreditando a necessidade de se adotar uma perspectiva mais flexível à aplicação da teoria”.

Azevedo (2009, p. 337) é da opinião “de que se elimine essa situação de imprevisão, constante do art. 478 do novo Código Civil Brasileiro, riscando-se de seu texto a palavra imprevisíveis”:

Em vez do Código Brasileiro e do Italiano acolherem somente a onerosidade excessiva, pura e simplesmente, acolhem a Teoria da Imprevisão, de difícil aplicação, como venho demonstrando. Quando realizei palestra no Seminário realizado pela Câmara Federal dos Deputados, em 4 de junho de 2002, sobre o atual Código Civil, alertei que a palavra “imprevisíveis” deveria ser eliminada do texto do art. 478, em revisão a ser feita posteriormente. A justificativa, então, foi a da não aplicação da Teoria da Imprevisão ante a inflação, considerada previsível pelos Tribunais brasileiros. Fiz ver, também, que essa moderna teoria modificou frontalmente o direito justinianeu, mesmo considerando que ela se refere a mutações supervenientes ao contrato. Basta, para mim, aplicar a regra de Justiniano, analogicamente, ante o desequilíbrio contratual, para que ocorra a resolução do contrato, independentemente de ser causada por fato imprevisto ou imprevisível. O Direito não suporta o enriquecimento sem causa, seja por que motivo for (Azevedo, 2009, p. 343).

Sendo esse entendimento inteiramente coerente, haja vista que caso o órgão julgador considere como previsível determinado evento que configure mudança na base negocial “não será aplicável o aludido dispositivo legal” (Azevedo, 2009, p. 343).

Azevedo (2009, p. 344) reitera o que é parece ser mais razoável em relação a dita teoria “nesse passo, meu posicionamento doutrinário de que basta o desequilíbrio econômico do contrato, para que possa ele ser modificado ou resolvido,

em razão da simples ocorrência da onerosidade excessiva”.

Assim também é o entendimento de Rui Rosado de Aguiar Júnior (2018):

se o contratante, atendendo ao cuidado que dele se poderia exigir, não teve condições de pensar o fato e seus elementos essenciais (a inflação e o grau da inflação; a crise política e sua duração; a crise política e seus efeitos sobre o contrato; a alteração das regras de câmbio etc.), esse fato é imprevisível (Aguiar Júnior, 2018, p. 902).

Sob a mesma linha de raciocínio, o Enunciado n. 175 da III Jornada de Direito Civil do Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal (2012), dispõe sobre o tema: “a menção à imprevisibilidade e à extraordinariedade, inseridas no artigo 478 do Código Civil, deve ser interpretada não somente em relação ao fato que gere o desequilíbrio, mas também em relação às consequências que ele produz” (CJF, 2012).

A segunda condição para a resolução do contrato por onerosidade excessiva, conforme estipulado no artigo 478 do Código Civil, é a ocorrência de uma excessiva onerosidade na prestação para uma das partes. Esse requisito se refere ao desequilíbrio econômico que ultrapassa a álea normal do contrato, afetando significativamente uma das partes envolvidas.

Notório que esse desequilíbrio pode afetar tanto a parte que presta quanto a parte que recebe a prestação, possibilitando que ambas tenham legitimidade para buscar a revisão ou resolução do contrato. É importante ressaltar que a análise da onerosidade excessiva pode ser subjetiva em alguns casos, levando em consideração o tipo de contrato e suas circunstâncias específicas (Aguiar Júnior, 2018).

O terceiro requisito para a resolução do contrato por onerosidade excessiva, conforme estabelecido no artigo 478 do Código Civil, é a existência de uma extrema vantagem para a outra parte. Essa exigência tem sido alvo de críticas da doutrina, pois nem sempre a onerosidade excessiva para uma das partes implica necessariamente em um benefício para a outra.

Ruy Rosado de Aguiar Júnior (2018) argumenta que é possível que o evento futuro cause prejuízos ao devedor sem resultar em uma vantagem proporcional para o credor. Segundo ele, a existência de onerosidade excessiva justifica a resolução ou modificação do contrato, mesmo na ausência de um benefício evidente para a outra parte.

Diante dessas críticas, o Enunciado n. 365 da III Jornada de Direito Civil do

Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal (2012) sugere que a extrema vantagem prevista no artigo 478 deve ser interpretada como um elemento acessório da alteração de circunstâncias, que justifica a aplicação da resolução ou revisão do contrato por onerosidade excessiva, independentemente de uma demonstração plena desse benefício (CJF, 2012).

Com efeito, cabe aos tribunais e órgãos judiciais a tarefa de interpretar e aplicar os requisitos exigidos pelo artigo 478 do Código Civil, buscando sempre a justiça e a equidade nas relações contratuais. A análise desse requisito deve levar em conta não apenas a natureza dos eventos alegados como extraordinários e imprevisíveis, mas também a intenção das partes no momento da celebração do contrato, visando encontrar uma solução justa e equilibrada para as partes envolvidas.

Não por outra razão que o relatório final do anteprojeto de Lei para revisão e atualização do Código Civil (2024) demonstra a expectativa de modificação do art. 478, visando a atualização e preenchimento das lacunas deixadas pela redação legal atual:

Redação Atual do Código Civil de 2002	Redação Aprovada pela Comissão
<p>Art. 478. Nos contratos de execução continuada ou diferida, se a prestação de uma das partes se tornar excessivamente onerosa, com extrema vantagem para a outra, em virtude de acontecimentos extraordinários e imprevisíveis, poderá o devedor pedir a resolução do contrato. Os efeitos da sentença que a decretar retroagirão à data da citação</p>	<p>Art. 478. Nos contratos de execução continuada ou diferida, havendo alteração superveniente das circunstâncias objetivas que serviram de fundamento para a celebração do contrato, em decorrência de eventos imprevisíveis que gerem onerosidade excessiva para um dos contratantes e que excedam os riscos normais da contratação, o devedor poderá pedir a sua revisão ou a sua resolução. § 1º Para a identificação dos riscos normais da contratação, deve-se considerar a sua alocação, originalmente pactuada. § 2º Há imprevisibilidade do evento quando a alteração superveniente das circunstâncias ou dos seus efeitos não poderiam ser razoavelmente previstos por pessoa de diligência normal ou com a mesma qualificação da parte prejudicada pela onerosidade excessiva e diante das circunstâncias presentes no momento da contratação. § 3º A revisão se limitará ao necessário para eliminar ou mitigar a</p>

	<p>onerosidade excessiva, observadas a boa-fé, a alocação de riscos originalmente pactuada pelas partes e a ausência de sacrifício excessivo às partes. § 4º Não se aplica o disposto neste artigo para a mera impossibilidade econômica de adimplemento decorrente de fato pertinente à esfera pessoal ou subjetiva de um dos contratantes. § 5º O disposto nesta seção não se aplica aos contratos de consumo, cuja revisão e resolução se sujeitam ao Código de Defesa do Consumidor.</p>
--	--

Ao nosso ver, caso aprovado a modificação do referido artigo conferindo-lhe a redação proposta no relatório final publicado, acredita-se que a revisão contratual com fundamento no art. 478, do Código Civil, estará mais próxima da Teoria da Quebra da Base Objetiva, mitigando os problemas das lacunas deixadas pela Teoria da Imprevisão.

2.4.4 Teoria da Excessiva Onerosidade: Resposta Italiana ao Desequilíbrio dos Contratos

A Teoria da Excessiva Onerosidade, como resposta italiana ao desequilíbrio dos contratos, é uma variante da Teoria da Imprevisão, que foi primeiramente acolhida pela doutrina na Itália e posteriormente positivada no *Codice Civile* de 1942. Essa teoria introduziu, de forma expressa e geral, o princípio da implícita sujeição das partes com contraprestações correspectivas à *cláusula rebus sic stantibus*, conforme estabelecido no artigo 1.467 da legislação italiana (Cordeiro, 2013).

No entanto, é importante observar que, nos termos adotados no *Codice Civile*, a constatação da onerosidade excessiva resulta apenas na resolução do contrato. Isso contrasta com a legislação brasileira, que, embora tenha se inspirado nas disposições italianas sobre onerosidade excessiva, estabelece a possibilidade não apenas de resolução, mas também de revisão judicial do contrato em casos extremamente específicos, conforme previsto nos artigos 317, 479 e 480 do Código Civil brasileiro.

A proximidade entre os dispositivos do Código Civil brasileiro e os do Código

Civil italiano relativos à onerosidade excessiva evidencia a importância do estudo da "solução italiana" para o desequilíbrio dos contratos. A análise comparativa dessas legislações permite compreender as nuances e as diferentes abordagens adotadas pelos sistemas jurídicos em relação à questão da onerosidade excessiva e sua repercussão nos contratos.

2.5 A REVISÃO DOS CONTRATOS E O ART. 317 E 478 DO CÓDIGO CIVIL

É possível que a ação revisional seja proposta pelo próprio prejudicado pela alteração das circunstâncias, mesmo nos casos de aplicação do artigo 478. Essa abordagem, fundamentada no princípio da conservação dos negócios jurídicos, permite que o prejudicado busque a revisão do contrato como forma de restabelecer o equilíbrio, mesmo sem a ocorrência de uma resolução contratual.

O enunciado n. 176 da III Jornada de Direito Civil (2005) reforça essa perspectiva, estabelecendo que o artigo 478 deve conduzir preferencialmente à revisão judicial do contrato, em consonância com o princípio da conservação dos negócios jurídicos. Da mesma forma, o enunciado n. 367 da IV Jornada de Direito Civil (2012) enfatiza que, ao buscar a resolução do pacto por onerosidade excessiva, o juiz pode modificar o contrato de forma equitativa, desde que ouvida a parte autora e respeitada sua vontade (CJF, 2012).

Também com origem na Teoria da Imprevisão francesa, o artigo 317 do Código Civil estabelece que, quando ocorrer uma desproporção manifesta entre o valor da prestação devida e o valor no momento da sua execução, devido a motivos imprevisíveis, o juiz pode corrigir essa situação, assegurando, dentro do possível, o valor real da prestação.

Este dispositivo muitas vezes é negligenciado pela doutrina em favor dos artigos 478 e seguintes, que tratam da onerosidade excessiva nos contratos. No entanto, o artigo 317 aborda situações em que a relação econômica do contrato é afetada independentemente da onerosidade excessiva.

O escopo do artigo 317 é solucionar desproporções em prestações pecuniárias causadas por variações imprevisíveis, como inflação ou valorização da moeda. A sua aplicação não se restringe apenas aos contratos, podendo ser estendida a todas as obrigações, já que se encontra prevista no Livro I, Do Direito das Obrigações (Aguiar Júnior, 2018).

A revisão do contrato é vista como um caminho menos turbulento, pois permite

a manutenção da relação jurídica contratual, o que é fundamental para sua continuidade e relevância na sociedade, ao passo que a aplicação dos artigos 478 e 479 do Código Civil exige uma análise criteriosa das circunstâncias envolvidas no contrato.

É importante destacar que o artigo 317 não exige a ocorrência de um evento extraordinário, mas apenas imprevisibilidade, ao contrário do artigo 478. Além disso, não requer a existência de extrema vantagem para a outra parte, como no artigo 478, apenas a desproporcionalidade entre o valor da prestação na celebração e na execução do contrato (Aguiar Júnior, 2018).

A I Jornada de Direito Civil (2012) apresentou enunciado elucidativo acerca do que vem a ser: “a interpretação da expressão ‘motivos imprevisíveis’, constante do art. 317 do novo Código Civil, deve abarcar tantas causas de desproporção não-previsíveis como também causas previsíveis, mas de resultados imprevisíveis” (CJF, 2012).

Observa-se que não se restringe meramente à imprevisibilidade de um evento que altere a base do contrato, mas também abarca os efeitos imprevisíveis de um acontecimento, mesmo que previsível em si, como pode ocorrer em casos de aumento da inflação e o consequente aumento exponencial de um determinado bem essencial para o cumprimento de uma obrigação contratual. Tal entendimento também foi observado no relatório final do anteprojeto de Lei para revisão e atualização do Código Civil (2024), propondo-se seguinte redação ao art. 317:

Redação Atual do Código Civil de 2002	Redação Aprovada pela Comissão
<p>Art. 317. Quando, por motivos imprevisíveis, sobrevier desproporção manifesta entre o valor da prestação devida e o do momento de sua execução, poderá o juiz corrigi-lo, a pedido da parte, de modo que assegure, quanto possível, o valor real da prestação.</p>	<p>Art. 317. Se, em decorrência de eventos imprevisíveis, houver alteração superveniente das circunstâncias objetivas que serviram de fundamento para a constituição da obrigação e que isto gere onerosidade excessiva, excedendo os riscos normais da obrigação, para qualquer das partes, poderá o juiz, a pedido do prejudicado, corrigi-la, de modo que assegure, tanto quanto possível, o valor real da prestação.</p> <p>Parágrafo único. Para os fins deste artigo devem ser também considerados os eventos previsíveis, mas de resultados imprevisíveis.</p>

Apesar das diferenças entre os artigos 317 e 478, é fundamental compreender que ambos visam garantir a equidade nas relações contratuais, mas ambos possuem os limites da sua própria natureza, qual seja a Teoria da Imprevisão. Enquanto o artigo 478 confere à parte o direito de pedir a resolução do contrato, o artigo 317 permite solicitar a revisão judicial das obrigações para restabelecer o equilíbrio contratual.

Em resumo, o artigo 317 desempenha um papel na correção de desproporções manifestas entre as prestações das obrigações, contribuindo para a justiça e a equidade nas relações obrigacionais, independentemente da ocorrência de onerosidade excessiva.

2.6 DIRIGISMO CONTRATUAL PARA ALÉM DOS CONTATOS DE CONSUMO

O dirigismo contratual, um fenômeno jurídico pós-contemporâneo, refere-se à intervenção legislativa e estatal nas relações contratuais com o objetivo de proteger partes mais vulneráveis. No Brasil, essa proteção é exemplificada por legislações como a Consolidação das Leis do Trabalho (Decreto-Lei n. 5.452/1943), o Código de Defesa do Consumidor (CDC – Lei n. 8.078/1990) e a Lei do Inquilinato (Lei n. 8.245/1991). Esses diplomas legais visam equilibrar as relações contratuais, oferecendo uma proteção adicional àqueles que se encontram em desvantagem. (Silva, 2020).

Para além da legislação, o dirigismo contratual também se manifesta na formulação fundamentando-se na teoria contratual que critica o modelo liberal clássico, aquele modelo que enfatizava o dogma da vontade e a acepção puramente formal de isonomia, conforme já destacado anteriormente.

Em oposição, o dirigismo contratual destaca a necessidade de superar essas noções, propondo uma justiça contratual que considere o conteúdo do acordo e busque assegurar um equilíbrio mínimo entre as posições econômicas das partes. Essa abordagem visa proteger partes vulneráveis, necessitando de uma tutela especial para garantir um tratamento justo. (Silva, 2020).

O Código de Defesa do Consumidor é um exemplo claro de legislação que protege consumidores vulneráveis em suas relações com fornecedores. A vulnerabilidade do consumidor pode ser presumida, como no caso de pessoas físicas, ou demonstrada concretamente, como exigido pela doutrina do finalismo mitigado para pessoas jurídicas. Este arcabouço protetivo é um mecanismo de concretização

de valores como a dignidade humana, igualdade substancial e justiça social.

No campo dos contratos, a vulnerabilidade é entendida como a situação de inferioridade negocial de uma parte, que demanda proteção especial. Esta inferioridade pode ser causada por fatores como assimetria informacional, falta de poder de barganha ou subordinação ao poder econômico. Reconhecer a vulnerabilidade contratual é fundamental para justificar a intervenção estatal nas relações privadas, evitando a banalização do dirigismo contratual.

Ocorre que o Enunciado 21 da I Jornada de Direito Comercial (2013) dispõe que nos contratos empresariais o dirigismo contratual deve ser mitigado, tendo em vista a simetria natural das relações interempresariais. Contudo, essa visão deve ser contestada, pois mesmo nas relações ditas como paritárias, pode haver necessidade de dirigismo contratual para evidenciar a violação à boa-fé objetiva ou ao equilíbrio contratual (Brasilino, 2015).

Adequando-se ao entendimento do contrato empresarial como aquele pactuado entre empresários sem a figura do consumidor, analisamos a problemática quanto aos contratos empresariais e o dirigismo contratual (Forgioni, 2019).

Isso porque, embora as partes sejam tecnicamente iguais, o direito não pode se abster de julgar e ajustar relações injustas, fundamentando-se apenas no argumento de paridade técnica. As relações empresariais não são competições de força, uma luta livre entre os participantes, mas negociações que devem ser conduzidas por sujeitos íntegros, e, ainda que busquem os lucros individuais, esse interesse não deve causar externalidades negativas à sociedade ou prejuízos à outra parte.

Nos casos de pequenos produtores, mesmo que caracterizados como empresários, eles, em regra, têm notória hipossuficiência em relação às grandes indústrias. Assim, necessário o dirigismo contratual para proteger esses contratantes vulneráveis. Considerando as circunstâncias específicas de cada caso, alguns exemplos serão dados no capítulo 3, como no caso do AgInt no Agravo em Recurso Especial Nº 698.136 – SP (2015/0097370-2), em que um longo período de estiagem levou à declaração de situação anormal e de emergência, com comprometimento e perda elevada na produção da soja, de modo que foi reconhecida necessária resolução do contrato.

Com efeito, o intérprete-aplicador do direito deve equilibrar coragem e prudência ao tratar das relações contratuais, intervindo quando há vulnerabilidade que

impeça a promoção dos valores jurídicos protegidos e abstendo-se de intervir em casos de assimetrias oriunda da própria relação contratual, que não justifiquem uma proteção especial (Silva, 2020).

É por esse motivo que Fábio Brasilino (2015) assinala que não há sistemas jurídicos distintos para as legislações civil e comercial, mas sim um único sistema com modificações específicas. A distinção entre contratos civis, de consumo ou empresariais reside na interpretação e aplicação do direito, respeitando as especificidades na prática.

A jurisprudência tem mostrado uma tendência de, em determinadas situações, ampliar o conceito de consumidor quando se depara com um flagrante hipossuficiência, fundamentando-se na Teoria Finalista Mitigada.

Em casos envolvendo pequenos produtores que utilizam insumos para produção, como é o caso do Agravo julgado pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul Tribunal de Justiça do Rio Grande (AI 70075901702), em que o agravante se insurgiu contra decisão que rejeitou a inversão do ônus da prova em embargos à execução movidos contra a empresa de sementes Agravada. A decisão de primeira instância não considerou o Agravante como destinatário final das sementes, excluindo a aplicação do Código de Defesa do Consumidor (CDC). O Agravante comprovou ser pequeno produtor rural, alegou ser hipossuficiente e defendeu a aplicação do CDC. O relator reconheceu a possibilidade de aplicar a Teoria Finalista Mitigada, considerando a vulnerabilidade do Agravante e determinando a inversão do ônus da prova.

Portanto, mesmo em contratos empresariais, há situações nas quais o dirigismo contratual é necessário para garantir a igualdade formal e material dos contratos. Isso alinha-se com os princípios da boa-fé e da função social do contrato, que devem prevalecer para assegurar que todos os contratos, independentemente de serem empresariais ou de consumo, sejam justos e equilibrados.

2.7 APLICAÇÃO DA TEORIA DA IMPREVISÃO AOS CONTRATOS ALEATÓRIOS

Após a análise de toda essa abordagem acerca das teorias da revisão contratual, surge a questão sobre se a onerosidade excessiva se aplica aos contratos aleatórios, nos quais há incerteza para ambas as partes sobre se a vantagem esperada será proporcional ao sacrifício. A incerteza nesses contratos é evidente, pois há a expectativa de ganhar, mas também o risco de perder. No entanto, a

possibilidade de revisão ou modificação de um contrato aleatório não é tão simples. Enquanto o Código Civil italiano exclui expressamente a alegação de onerosidade excessiva para esses contratos, o Código Civil brasileiro não trata explicitamente desse assunto (Leite, 2013).

A aleatoriedade do contrato pode referir-se à própria existência da contraprestação ou à quantidade ou extensão da contraprestação. Na primeira hipótese, a parte assume o risco de inexistência da coisa, enquanto na segunda, suporta um risco relativo à quantidade.

Assim entendemos que não é possível revisar ou modificar contratos aleatórios quando a desproporção decorre da álea típica desse tipo de contrato. No entanto, se a alteração das circunstâncias resultar de um risco anormal ou extraordinário, a revisão ou modificação poderá restaurar o equilíbrio contratual.

Todavia, como apontado por Rui Rosado (2018), o problema nesses casos passa ser maior do que o próprio problema que o direito pretende resolver, como já apontado por Menezes de Cordeiro (2013), pois há que se caracterizar o que vem a ser a álea normal do contrato:

todo contrato, em razão do tipo legalmente definido, da função, do fim visado e das cláusulas definidoras do pacto, tem um certo grau de imprecisão e de risco, que corresponde à sua álea normal. A vivência do mercado, a experiência das relações anteriores, a natureza da coisa fornece elementos suficientes para que se defina esse limiar normal de variação a respeito do que foi contratado. Tal paradigma foge dos dados meramente subjetivos quanto ao que se passou nos âmbitos volitivos e cognitivos do contratante, para se deslocar aos limites estabelecidos pelo tipo legal e pelas cláusulas concretizadoras do pacto (Aguiar Júnior, 2018, p. 903).

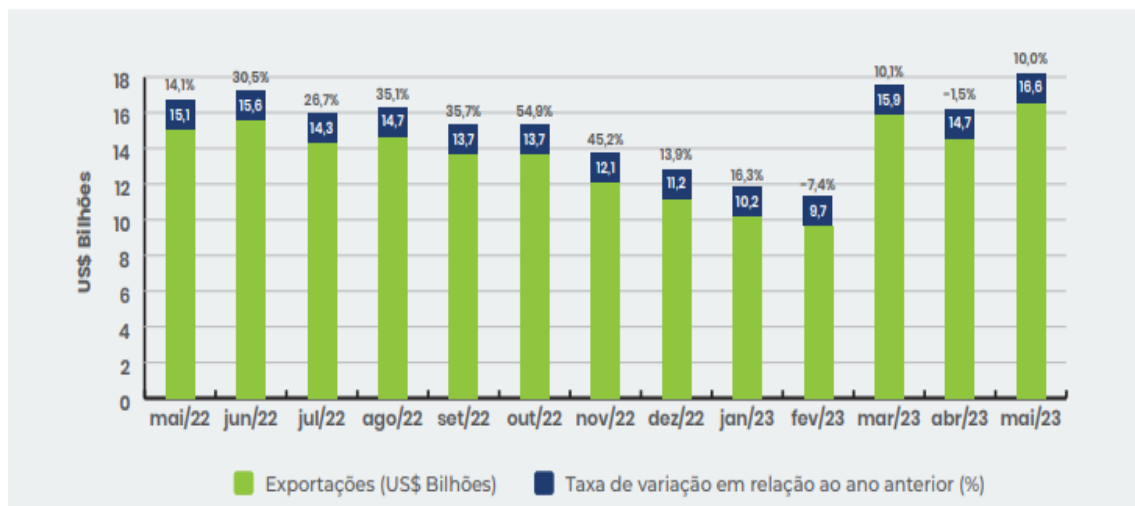
Portanto, a possibilidade de revisão ou modificação de contratos aleatórios depende da análise detalhada das circunstâncias específicas de cada caso, considerando a natureza do contrato, a previsibilidade dos eventos e a justiça contratual.

3 O CONTRATO A TERMO NO AGRONEGÓCIO

O agronegócio desempenha um papel crucial na economia do Brasil, não apenas contribuindo significativamente para o Produto Interno Bruto (PIB), mas também sustentando a geração de empregos com índices em ascensão. Em períodos de instabilidade econômica, como os recentes anos de crise, o agronegócio se destaca como um dos poucos setores a manter taxas de crescimento positivas, demonstrando sua resiliência e importância estratégica.

A participação do agronegócio no PIB, registrada em aproximadamente 23,8% para o ano de 2023, evidencia sua posição como um dos pilares fundamentais da economia brasileira. Além disso, sua contribuição para o equilíbrio da balança comercial do país é inegável, influenciando positivamente outros segmentos econômicos. Conforme dados do Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), o setor agropecuário brasileiro alcançou um superávit acumulado de US\$ 148,58 bilhões em 2023, impulsionado por exportações que totalizaram US\$ 165,05 bilhões, e importações de US\$ 16,47 bilhões (Ferreira, 2024):

Figura 1 – Evolução mensal das Exportações do Agronegócio – Valor (US\$ bilhões)



Fonte: CNA (2023).

Além do impacto macroeconômico, é importante ressaltar os benefícios sociais proporcionados pela produção agrícola brasileira, pois há fornecimento dos principais produtos alimentares que, a despeito de serem exportados, também são produtos consumidos no mercado interno, conforme se pode ver da figura a seguir:

Figura 2 – Principais produtos do agronegócio exportados

Produto	Exportações (US\$ mil)		Variação mai/22 - mai/23	Exportações (1.000 toneladas)		Variação mai/22 - mai/23
	mai/22	mai/23	Valor	mai/22	mai/23	Peso
Soja em Grãos	6.614.105	8.126.125	22,9%	10.640	15.586	46,5%
Farelo de soja	1.086.264	1.433.930	32,0%	1.957	2.709	38,4%
Açúcar de cana em bruto	562.874	1.009.805	79,4%	1.471	2.164	47,1%
Carne Bovina <i>in natura</i>	983.291	859.213	-12,6%	152	169	10,6%
Carne de Frango <i>in natura</i>	852.321	650.476	-23,7%	408	325	-20,3%
Outros	4.993.174	4.524.294	-9,4%	5.745	5.000	-13,0%
Total Agronegócio	15.092.030	16.603.844	10,0%	20.375	25.953	27,4%

Fonte: Comex Stat/Ministério da Economia

Fonte: CNA (2023).

A redução dos preços da cesta básica e a ampliação da distribuição de renda entre os estratos mais vulneráveis da população são aspectos que demonstram como a produção agrícola não apenas impulsiona a economia, mas também promove inclusão social²¹ e bem-estar.

No entanto, é relevante observar que o setor enfrenta desafios, incluindo questões legais e judiciais que podem influenciar sua trajetória. Decisões judiciais divergentes e interpretações variadas da legislação destacam a complexidade e a necessidade de uma abordagem jurídica consistente para garantir a estabilidade e o crescimento contínuo do agronegócio brasileiro.

Não é recente que a venda antecipada da produção agrícola é uma forma de financiamento para os produtores²², dado a antecipação de recursos. É uma alternativa que favorece o incentivo da agricultura. *Commodities*, em simples termos,

²¹ Em 2021, a população ocupada (PO) no agronegócio somou 18,45 milhões de pessoas, aumento de 5,5% (ou de 958 mil pessoas) frente ao ano anterior, segundo indicam pesquisas realizadas pelo Cepea (Centro de Estudos Avançados em Economia Aplicada), da Esalq/USP, a partir de informações dos microdados da PNAD-Contínua e de dados da RAIS. Desse modo, a participação do agronegócio no mercado de trabalho brasileiro foi de 20,21% em 2021, contra 20,1% em 2020 (USP, 2022).

²² Em 2008 foi realizado uma pesquisa pela CNA- Confederação da Agricultura e Pecuária do Brasil e constatou que dos 174 agricultores questionados sobre este tema, 151 ou 87% usam o mecanismo para garantir crédito e continuar produzindo. Segundo a pesquisa da CNA, destes 151 produtores que comercializam sua produção antes do período de safra, mais de 92% negociam de 26% a 100% do que produzem antes da colheita. (Venda [...], 2008)

são produtos de alta liquidez comprados e vendidos em grandes quantidades a todo o momento em escala global. São produtos básicos, necessários para a vida humana. Existem *commodities* alimentícias como o feijão, arroz, milho, trigo, mas também existem *commodities* ambientais como a água e *commodities* minerais como o ouro e ferro. Seu valor é determinado no mercado internacional e varia conforme a oferta e demanda (Buranello, 2024).

Importante destacar que nem todo produto e subprodutos agrícolas são caracterizados como *comodities*, devendo passar por alguns requisitos para assim ser considerado, como a possibilidade de entrega em momento futuro, o que não acontece com os produtos perecíveis em curtos prazo, como as frutas e vegetais, *in natura*. Renato Buranello (2024) bem elucida os requisitos para a qualificação de um produto como *comodities*:

a) padronização do produto com a especificação particular de suas características em um contexto de comércio internacional; b) larga escala de consumo, o que exige grande disponibilidade para negociação e transação no fluxo de amplo mercado; c) possibilidade de entrega nas condições e prazos de seus contratos de bolsa, aos quais aderem comprador e vendedor; e d) armazenagem ou venda em unidades certificadas e aprovadas previamente. As frutas, por exemplo, não são consideradas commodities, uma vez que, sendo produtos perecíveis, não atendem ao terceiro requisito. No entanto, o suco de laranja concentrado e congelado, por permitir armazenamento, é transacionado como uma commodity (Buranello, 2024, p.28).

É inegável que o comércio vinculado ao agronegócio é uma atividade que difere das atividades da indústria e comércio em geral, pois possui riscos próprios, tais como o fator climático, o tempo necessário para que a produção ofereça retorno econômico, a oscilação dos preços, além da dificuldade de comercialização devido ao grau de perecibilidade dos produtos, isto é, podem ocorrer inúmeras situações como uma estiagem que se prolonga além do previsto²³; um organismo novo que se desenvolve e que não pode ser previamente combatido²⁴; até mesmo os

²³ É o caso das situações atualmente vividas posto que em 2023 e para 2024, está previsto fortes efeitos em razão dos fenômenos El Niño e La Niña: Durante o El Niño, há maior probabilidade de chuvas intensas em algumas regiões do país, o que pode afetar a produção agrícola e elevar os preços de alimentos. Por outro lado, durante La Niña, há tendência de estiagem em algumas áreas, o que também pode prejudicar a produção e impactar os preços. Ambos os fenômenos podem desencadear pressões inflacionárias em razão da alteração na produção (Catto, 2024).

²⁴ É o caso da ferrugem asiática, que é aquela foi identificada pela primeira vez no Brasil na safra 2001/2002, quando se espalhou por mais de 50% das áreas de soja do Brasil. Desde então, a doença, considerada a mais severa para as lavouras de soja, vem sendo constantemente monitorada (Franco, 2024).

consumidores, quando dão preferência a determinado produto e não ao que foi esperado influenciam nessas decisões. Todos esses fatores são riscos que influenciam os preços e, portanto, geram temeridades financeiras.

Podemos delimitar alguns dos principais riscos inerentes a esses negócios que incluem: a) risco físico: relacionado a variações e quebras de safras agrícolas, impossíveis de serem previstas desde o momento do plantio até a colheita; b) risco operacional: associado a fatores que afetam a operação agrícola, como problemas técnicos, logísticos ou de gestão, podendo impactar negativamente a produção; c) risco de preço: vinculado às flutuações nos preços dos produtos agrícolas, influenciadas por variáveis como oferta e demanda, condições climáticas e políticas governamentais (Buranello, 2024).

Não é nenhuma surpresa que essas variáveis podem influenciar de forma substancial a remuneração do capital investido. Assim, os meios e institutos utilizados para gerenciar riscos são de suma importância para o bom desenvolvimento da operação.

O Brasil, por sua vez, é uma superpotência no mercado global de alimentos, ocupando o 4º lugar como produtor de grãos²⁵, graças às condições naturalmente favoráveis, às reformas financeiras que incentivaram a atividade e, sobretudo, à ciência e tecnologia²⁶. Atualmente o país exporta grãos como soja e milho, além de carne bovina e suína para a maioria dos países do mundo, incluindo os grandes mercados da União Europeia, dos Estados Unidos e principalmente para os países asiáticos.

Em razão da crescente demanda, o Estado, por meio de políticas agrícolas, tem incentivado o investimento no setor, alargando ainda mais o mercado de exportação Destaca-se que em 2016, somente as vendas do agronegócio à China somaram US\$ 20,83 bilhões, representando 24,5% do total exportado pelo setor (Buranello, 2024)²⁷. No entanto, a agricultura e pecuária não deixaram de ser

²⁵ Como bem delimitado em matéria publicada pela Embrapa (2022a) “Dados oficiais da Organização das Nações Unidas para a Alimentação e Agricultura (FAO) indicam que, nos últimos anos, o país se manteve como o quarto maior produtor mundial de grãos e o segundo maior exportador. Porém, quando o assunto é soja, o Brasil é o maior produtor e exportador, ocupando 50% do comércio mundial. Café e açúcar batem recordes de produção. E o grande desafio é aumentar a produção de trigo, milho, cevada e pescado”.

²⁶ É o que se pode ver da matéria da Embrapa (2022b) “Ciência e tecnologia tornaram o Brasil um dos maiores produtores mundiais de alimentos”. O investimento em ciência ao longo de décadas ajudou a posicionar o Brasil entre os potenciais mundiais produtoras de alimentos

²⁷ O agronegócio sempre foi um importante motor do comércio exterior brasileiro e, em 2020, suas exportações atingiram US\$ 100,8 bilhões, o segundo maior valor dos últimos 10 anos (CNA, 2020).

atividades com enormes riscos.

É diante disso que o agronegócio passou a se utilizar do mercado futuro, que foi uma maneira encontrada para gerenciar os riscos financeiros envolvidos na comercialização.

No agronegócio é muito comum a venda antecipada da produção, antes mesmo de se começar a produzir. No mercado da soja, por exemplo, essa modalidade de comercialização é chamada de soja verde (Reis, 2019), sendo que a primeira relaciona-se diretamente com o objeto deste estudo, a saber, os contratos a termo, e a segunda, por sua vez, está relacionada aos contratos futuros negociados nas bolsas de valores.

Contudo, de modo a focar no objeto de estudo, nos deteremos sobre as especificidades dos contratos a termo, bem como abordaremos brevemente os contratos futuros, sendo esse último unicamente para delimitar a diferença de uma espécie contratual para outra.

3.1 O MERCADO E O CONTRATO A TERMO E FUTURO

Os contratos a termo são os contratos realizados no mercado a termo. Esse tipo de mercado pode ser definido como comprometimento de uma parte a comprar ou vender determinada quantidade de um bem por algum valor fixado na data da celebração do contrato. Ocorre que a entrega do bem objeto do contrato, neste caso, *commodities*, somente será executada futuramente, na data fixada para tal.

Amplamente empregados nas operações agrícolas, os contratos a termo são uma prática recorrente entre produtores que, ainda durante o processo de plantio, negociam a venda de parte de sua safra. Nesse contexto, estabelecem um preço fixo e determinam uma data de entrega, proporcionando ao comprador o abastecimento desejado e conferindo ao produtor uma segurança substancial em relação à comercialização da colheita.

Essa abordagem configura, essencialmente, uma modalidade de *hedge*, uma estratégia utilizada para proteger o participante do mercado físico contra variações adversas de taxas, moedas ou preços. Consiste em manter uma posição no mercado de derivativos oposta à posição no mercado à vista, com o objetivo de minimizar o risco de perda financeira devido a alterações adversas de preços. Um *hedge* perfeito, que elimina completamente o risco, é raro (Hull, 2005).

O contrato a termo e o futuro são espécies de contratos derivativos. Contratos derivativos são, no que lhes concerne, contratos cujo preço de compra e venda resulta do preço de outro ativo, denominado ativo objeto, que estará situado no mercado – sejam eles físicos, como café e soja, por exemplo, ou financeiros, como a taxa básica de juros, o valor do câmbio, o valor da inflação acumulada ou qualquer outra variável dotada de significado ou valor econômico (Reis, 2019). John Hull (2005, p. 576) conceitua os derivativos como “instrumento cujo preço depende ou é derivado do preço de ativo subjacente”.

A legislação brasileira classifica os contratos derivativos como valores mobiliários, conforme estipulado no art. 2º, incisos VII e VIII da lei nº 6.385/1976. No entanto, é perceptível que os derivativos apresentam características distintas em comparação com outros valores mobiliários. Isso se deve, em parte, a sua dependência de um ativo subjacente, cujos valores oscilam de acordo com as expectativas futuras do mercado em relação ao seu preço e liquidez, conferindo-lhes uma natureza peculiar.

Esse tipo de negociação foi estabelecido, inicialmente, no mercado financeiro para proteger os agentes econômicos (produtores e comerciantes) contra os riscos decorrentes de oscilações e preços, durante período de escassez e superprodução do produto negociado (Reis, 2019).

Buranello (2024, p. 30) explica que “no mercado a termo, as partes fixam referencial de preço para a liquidação físico-financeira de certo produto em determinado prazo, a qual é feita integralmente no vencimento. Os contratos a termo, são negociados localmente, no mercado de balcão”. Certo que essa é uma definição de mercado a termo organizada e centralizada, pois o mercado de balcão é operado por instituições financeiras e investidores institucionais, “bem como por agentes autônomos autorizados, credenciados a atuar no mercado de capitais, e não somente por sociedades corretoras, estando igualmente submetidos à Comissão de Valores Mobiliários” (Buranello, 2024, p. 37).

Para elucidar a questão, apresenta-se o exemplo ofertado por Marcus Reis (2019, p. 373) no mercado a termo: “o comprador do termo leva o contrato, até o final do prazo contratado, pega pelo ativo objeto do contrato e quer recebê-lo. O vendedor quer levar o contrato até o final, entrega o ativo objeto do contrato e quer receber o correspondente pagamento”.

Assim, o contrato a termo, nas palavras de Reis (2018) é:

[...] a promessa de compra e venda com preço preestabelecido ou a fixar, em que o comprador se compromete a pagar o valor previamente ajustado ao vendedor na data da entrega do bem”, tal como prevê o artigo 481, do Código Civil: “pelo contrato de compra e venda, um dos contratantes se obriga a transferir o domínio de certa coisa, e o outro, a pagar-lhe certo preço em dinheiro (Reis, 2018, p. 371).

Vale apresentar o exemplo que elucida a questão:

Um produtor de café que ainda não colheu sua safra teme que quando for vendê-la no mercado, dentro de 60 dias, os preços estejam muito baixos. Para assegurar um preço de venda capaz de garantir sua margem de lucro, procura um comprador que está achando o contrário, que os preços vão subir, mesmo com a nova safra entrando, porque há uma ameaça de crise em outras regiões produtoras. Os dois acordam o preço de 150 dólares a saca, fecham um contrato estabelecendo quantidade (de 100 sacas, por exemplo) e data de liquidação (em 60 dias). Se o negócio for realizado em Bolsa deverão ser seguidas as especificações preestabelecidas pela Bolsa para o contrato padrão. Suponhamos que 60 dias mais tarde, no vencimento do contrato, o preço à vista esteja em 140 dólares. O produtor entregará o café a 150 dólares por saca, nos termos do contrato, lucrando 10 dólares por saca em relação ao preço ao qual o mercado está negociando, enquanto o comprador pagará 150 dólares por saca de mercadoria que está valendo 140 dólares, perdendo 10 dólares por saca. Se, ao contrário, o preço de mercado estiver a 160 dólares, a situação se inverterá: o produtor entregará por 150 dólares a mercadoria que vale 160 dólares, perdendo 10 dólares por saca, enquanto o comprador adquirirá a mesma mercadoria por 150 dólares a saca, lucrando 10 dólares em relação ao preço de mercado. O importante para eles foi ter fixado um preço considerado aceitável de antemão, reduzindo a incerteza de preço de seus negócios (Brasil, 2022a).

Nota-se que uma das vantagens desse tipo de mercado é justamente a inexistência de ajustes diários em razão das variáveis pré-fixadas, uma vez que a liquidação se dará em data acertada junto com a entrega do objeto da negociação.

No entanto, como apontado por Marmitti (2009), é um contrato de maior risco quando comparado com os contratos futuros, isto porque são contratos não padronizados, firmados bilateralmente entre os negociantes, podendo ocorrer risco de crédito quando investidores expandem suas posições nos contratos a termo, pois uma das partes pode deixar de efetuar o pagamento devido, deixando o investidor financeiro a descoberto.

Não se tira de mira que há contratos realizados diretamente entre pequenos produtores e grandes empresas, sem nenhuma intervenção, corretora ou agente econômico, respeitados apenas a atividade volitiva das partes, a legislação e os termos contratuais.

E tal situação não é incomum de ser realizada, não deixando, assim, de serem

conceituados como contrato a termo²⁸.

Evidente que se trata de contrato oneroso, bilateral, sinalagmático e comutativo, pois, caso assim não fosse, deveria ser classificado como aleatório, como já discutido, e tal conclusão se dá exatamente pelo disposto no art. 486, do Código Civil (2002): “a compra e venda pode ter por objeto coisa atual ou futura. Neste caso, ficará sem efeito o contrato se esta não vier a existir, salvo se a intenção das partes era de concluir contrato aleatório”.

No mercado futuro por outro lado, pouco se fala em autonomia para celebração do contrato, a não ser a atividade volitiva de exatamente operar no mercado, isto é, opera quem quer e sujeito às formas pré-estabelecidas pelas Bolsas:

Eles especificam, principalmente, o padrão de lotes, os meses de vencimento, o local de entrega, a tipificação da mercadoria e a moeda aplicável à cotação. São instrumentos que têm por objetivo a proteção dos transigentes contra a variação futura de preço, sendo de sua essência a possibilidade de cessão da posição contratual através de negociação em pregão de bolsa. Portanto, e assim podemos dizer, entendemos que o contrato futuro é um instrumento financeiro que se reveste de natureza jurídica própria, emanado dos usos e costumes da prática comercial que se desenvolvem em mercados organizados (Buranello, 2024, p. 37).

Reis (2019, p. 372) ainda apresenta que a principal diferença entre mercado futuro e a termo está na forma de liquidação de seus compromissos, haja vista que enquanto no mercado a termo a liquidação será feita no vencimento do contrato, “no mercado futuro os compromissos são ajustados diariamente. Todos os dias são verificadas as alterações de preço dos contratos para a apuração das perdas, de um lado, e dos ganhos, do outro, realizando-se, ao final, a liquidação das diferenças do

²⁸ É o que ficou decidido em julgamento pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (Apelação Cível 50005884220208210136 TJ-RS, 2022). A apelação cível trata de uma ação de rescisão de contrato junto com pedido de perdas e danos referente a um contrato particular de compra e venda de soja entre produtor e grande empresa, para entrega e pagamento futuro a preço fixo. A sentença inicial foi parcialmente procedente. O produtor rural alegou força maior devido a uma estiagem no município onde estava localizada sua lavoura, buscando extinguir a obrigação com base na Teoria da Imprevisão. No entanto, tanto o tribunal quanto o STJ entenderam que, em contratos agrícolas, o risco é inerente ao negócio, portanto a estiagem não justifica a aplicação dessa teoria. Além disso, a cláusula que prevê uma multa de 10% sobre a quantia inadimplida de grãos foi considerada válida, não sendo considerada abusiva, excessiva ou contrária à boa-fé, nem gerando desequilíbrio contratual. A penalidade deve ser calculada com base na cotação da saca de soja vigente na data de vencimento do contrato, não na data da entrega parcial da mercadoria. Quanto ao pedido de condenação do produtor rural ao pagamento de perdas e danos, a multa foi considerada suficiente para indenizar a cooperativa, pois seu valor já foi uma predeterminação das perdas e danos. Admitir a incidência concomitante da multa com indenização por perdas e danos seria excessivamente oneroso para o produtor e configuraria enriquecimento ilícito da cooperativa, o que é vedado pelo Código Civil. Os recursos foram desprovidos (Rio Grande do Sul, 2022).

dia. Por esse motivo os contratos futuros são negociados somente em bolsas”.

Com efeito, uma das principais vantagens do mercado futuro sobre o mercado a termo é a flexibilidade, pois os prazos e garantias são padronizados e negociados na Bolsa, tornando possível sua transferência entre os investidores (Marmitt, 2009).

No que tange ao mercado futuro de *commodities* agrícola a cédula de produtor Rural -CPR é hoje o instrumento mais utilizado em futuros.

3.2 BREVES COMENTÁRIOS À CÉDULA DE PRODUTO RURAL (CPR)

A história do crédito rural brasileiro foi construída por diversas crises ocasionais sofridas pelo Brasil (Fürstenau, 1987), associadas a um alto endividamento público, o que fez com que o país adotasse a posição de regulador “de financiamento agrícola, ao invés da adoção da posição de financiador direto para a produção e comercialização dos grãos, que era a regra no século XX” (Nazari, 2020, p. 666). Nestas circunstâncias, em 1994, surge a Cédula de Produto Rural – CPR.

A Cédula de Produto Rural (CPR) surgiu como uma evolução do chamado Contrato da Soja Verde, que dava insumos em troca da promessa de entrega da soja no futuro. A CPR criou garantias mais rígidas e maior transparência e flexibilidade em relação ao instrumento, já que este pode ser negociado em bolsa ou balcão sob registro (Reis, 2019)

A CPR é um título à ordem, líquido e certo, representativo de promessa de entrega de produtos rurais, com ou sem garantia constituída, com a finalidade de financiar as atividades agropecuárias e, como não tem finalidade, pode ser utilizada tanto para plantio, quanto para comercialização, não apresentando taxa fixa.

A CPR foi criada e desenvolvida para ser um estímulo ao financiamento privado agrícola. Nela, a parte produtora (agricultor) pode emitir um título, em que se obriga a entregar um produto rural (*commodities*) em quantidade e qualidade previamente especificada, realizando uma venda antecipada de um produto a preço previamente pactuado e recebido, antes do recebimento do produto.

Este título de crédito é utilizado no mercado financeiro em duas modalidades: em sua forma física e na financeira. A distinção entre elas está na forma, sendo que na CPR física, o produtor se compromete a entregar fisicamente a produção, enquanto na CPR financeira, há a opção de liquidação financeira, realizando o pagamento em dinheiro.

Ambas as modalidades oferecem benefícios específicos. A CPR financeira possibilita a liquidação financeira, sendo negociada no mercado financeiro como um investimento de renda fixa. A CPR física, por outro lado, viabiliza a venda antecipada da safra, operando como um contrato de compra e venda, com a entrega física da produção no final do período.

Apesar das distinções, ambas as CPRs podem ser garantidas por penhor, hipoteca e alienação fiduciária. A emissão é exclusiva para produtores rurais, suas associações e cooperativas. São considerados títulos de crédito, endossáveis e frequentemente utilizadas em operações em cadeia.

A circulação fácil e a segurança jurídica tornam a utilização das CPRs atrativa no agronegócio, sendo fundamentais para viabilizar o financiamento de atividades agropecuárias e outras correlatas. Esses títulos desempenham um papel crucial como uma espécie de "moeda" para os produtores no campo, possibilitando o planejamento eficiente de suas safras e garantindo uma dinâmica sustentável no setor agropecuário.

3.3 A QUEBRA DOS CONTRATOS DE *COMMODITIES* A TERMO

Em um primeiro momento, faz-se necessário entender o contexto alocado do produtor rural na cadeia agroindustrial, tendo em vista que, via de regra, as decisões favoráveis às renegociações desses contratos são em razão da hipossuficiência destes face aos outros agentes de produção.

Neste viés, destaca-se que a cadeia produtiva do agronegócio é um complexo sistema que começa com o fornecimento de insumos, como sementes e adubo, e termina com o produto nas mãos do consumidor.

Como salienta Marcos Fava Neves (2024) a cadeia produtiva no Brasil é dividida em cinco etapas principais, as quais a qual passa, em um primeiro momento, pelas empresas fornecedoras de insumos, as quais são cruciais para garantir a qualidade da produção agrícola e pecuária, que gera uma variedade de produtos como cereais, carnes e frutas.

Em segundo plano, os processadores tratam e transformam esses produtos, que são então distribuídos para atacado e varejo, chegando finalmente ao consumidor (Neves, 2024).

Este sistema interconectado não só sustenta a economia brasileira, mas também coloca o país como um dos grandes produtores de alimentos do mundo. Tais

etapas são descritas a seguir:

1. *Fornecedores de insumos*: fornecem defensivos agrícolas, fertilizantes, sementes, equipamentos agrícolas, produtos veterinários; são exemplos de fornecedores dos setores citados as empresas: Bayer, a Syngenta, Pfizer, John Deere Ouro fino.

2. *Distribuidores de insumos*: fornecem produtos, serviços e assistência técnica para os produtores rurais, adquirem os insumos dos fabricantes e revendem aos produtores agrícolas e pecuaristas, por exemplo, as Cooperativas, a Bunge, Belagricola e a Lavoro.

3. *Produção*: produtores rurais, fazendas.

4. *Processadores*: são as agroindústrias, as quais transformam produtor primário em subproduto, como a JBS, Raízen, Ambev e a Cutrale.

5. *Distribuição*: Este estágio marca a transição entre a produção e o consumidor final no agronegócio. Aqui os produtos são distribuídos para varejistas e atacadistas. Os varejistas têm a responsabilidade de comercializar os itens diretamente aos consumidores, enquanto os atacadistas abastecem supermercados, pontos de venda e até mesmo o mercado internacional.

Nota-se que na cadeia de produção agrícola, os produtores, em especial os pequenos, encontram-se em uma posição de desvantagem econômica devido à sua responsabilidade predominante na gestão dos riscos climáticos e biológicos. Esta situação contrasta com a posição dos outros agentes, como os fornecedores de insumos e os distribuidores, que têm maior capacidade de gerenciamento de riscos e maior influência no mercado.

Diante disso, a despeito de mercado de grãos gerar forte riqueza ao mercado interno, há inúmeras situações imprevisíveis que podem comprometer a produção de um pequeno produtor, um exemplo próximo são os efeitos da pandemia da covid-19, qual contribuiu para a elevação dos custos de produção de grãos.

Além disso, em recente levantamento do CEPEA-USP (Carrara, 2023), verificou-se que diante do conflito Rússia x Ucrânia, entre abril e maio de 2022, houve a dobra dos custos dos fertilizantes, muito embora esses números diminuíssem, posteriormente. Essa situação pode ser visualizada pelo gráfico Índices de preços internacionais das *commodities*, do ano de 2020 a 2023:

Figura 3 – Índices de preços internacionais das *commodities*

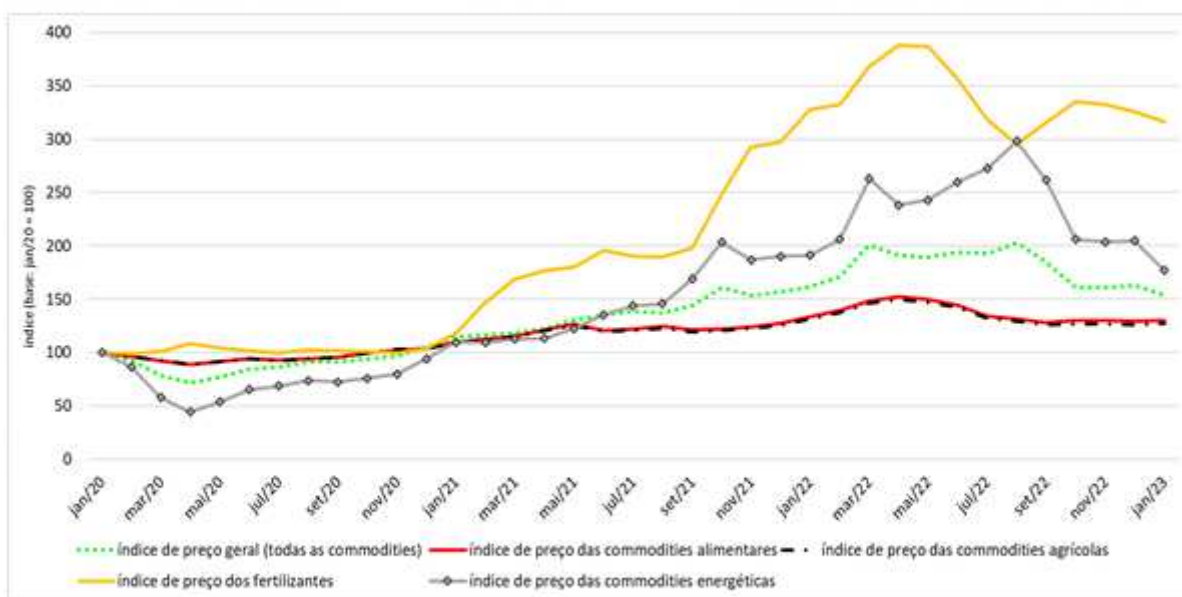


Figura 1. Índices de preços internacionais das *commodities*

Fonte: FMI.

Fonte: Carrara (2023).

Assim como já abordado, certo de que tal modalidade contratual surge como uma alternativa à obtenção de financiamentos bancários, uma vez que permitem ao produtor negociar antecipadamente a produção que irá ainda plantar, fixando, desde o início, o preço a ser pago pelo comprador, essa espécie de contrato, traz segurança ao produtor acerca da comercialização da sua produção e tornou-se instrumento de financiamento à produção agrícola no Brasil, inclusive, sob a forma de financiamento direto, mediante a entrega antecipada de parte do pagamento por meio da entrega de insumos para o cultivo do produto.

Analisou-se também que, diante das incertezas que envolvem o mercado, é certo que as *commodities* agrícolas estão inevitavelmente sujeitas às oscilações das variáveis de sua liquidação, inclusive a nível internacional, sendo possível que o preço praticado no mercado quando do vencimento da operação pactuada por meio de um contrato a termo seja superior ao valor que fora antes pré-fixado.

Dessa forma, as situações vividas nos últimos 4 anos, como pandemia, guerra no leste europeu, alterações climáticas, refletem nas relações contratuais pela impossibilidade de cumprimento nos termos originariamente avençados, que, em regra, alicerçaram-se na autonomia privada.

Nesse sentido há quase um imperativo categórico de que a revisão desses

contratos gera insegurança ao setor e posteriormente eleva os custos dos contratos com os produtores, como exigência de maiores garantias, maiores custos ou até realocação de algumas empresas de determinada região. Nesse cenário, há quem sustente, como Luciano Timm e Luciana Yeung (Análise [...], 2021), que essa espécie de contrato, por sua natureza aleatória²⁹, não merece renegociação entre as partes, já que muitos eventos que ensejam os pedidos de revisão são típicos do próprio setor econômico, sendo, por assim dizer, a razão de ser dos contratos a termo, o que deve ser assumido pelo devedor, sob pena de se estimular os pedidos de revisão oportunistas.

Ainda, tal argumento se fundamenta em trabalhos já realizados sobre o tema, os quais analisaram os efeitos econômicos dos contratos renegociados. É o caso da tese de doutorado de Christiane Leles Rezende (2008), sob orientação de Dr. Décio Zylbersztajn, apresentada à Universidade de São Paulo (USP), Faculdade de Economia, Administração e Contabilidade (FEA), que desenvolveu pesquisa sobre os efeitos das decisões judiciais que obrigavam a renegociação.

A seguir, apresentamos o resumo do referido trabalho:

O desenvolvimento do complexo agroindustrial da soja no Brasil deu-se, em parte, como decorrência do surgimento de formas alternativas de crédito, tal como a venda antecipada de soja por meio de contratos. O problema que motivou este estudo foi decorrente das quebras contratuais por parte dos produtores rurais em um momento de expressiva alta do preço e suas consequentes disputas judiciais. Foram realizadas análises descritivas e econométricas (PROBIT) sobre 161 decisões judiciais do Tribunal de Justiça de Goiás e uma pesquisa quantitativa com 70 produtores rurais. O estudo tem como hipótese central que o ambiente institucional deficiente eleva custos de transação e reduz o desenvolvimento econômico. Os testes realizados entre decisões judiciais de primeira e segunda instância (Apelação) indicaram larga dispersão, bem como entre decisões no mesmo nível: em comarcas do interior alguns resultados foram 100% favorecendo a manutenção dos contratos e outros exatamente o contrário. Da mesma forma, a análise das decisões de Apelação revelou a diversidade de entendimento das turmas julgadoras entre as Câmaras Cíveis. No entanto, a probabilidade de o contrato ser mantido aumentou ano após ano e uma das variáveis significantes foi a primeira decisão do STJ sobre esse conflito, favorável à manutenção dos contratos. Os impactos das decisões jurídicas no ambiente econômico podem ser percebidos, como a maior exigência de garantias e a redução do número de contratos. Os produtores que não quebraram seus contratos também foram negativamente afetados com as novas estratégias adotadas pelas empresas compradoras de soja. As empresas ficaram receosas de negociar, uma vez que não puderam contar com a segurança jurídica de que o contrato seria cumprido. O uso do conceito de função social dos contratos gera neles um alto grau de instabilidade, portanto, os custos de

²⁹ Esse não é o entendimento desse trabalho, como demonstrado acima, há que se fazer análise se o contrato *sub judice* cumpre os pressupostos para ser considerado aleatório, no caso, as partes devem ter se responsabilizado pela álea invocada.

transação aumentaram para todos os agentes, bem como a importância de sanções econômicas (Rezende, 2008).

O problema se torna ainda maior porque há entendimento do Superior Tribunal de Justiça (REsp 936741 GO 2007/0065852-6)³⁰ no sentido de que a variação cambial não é razão para revisão contratual, entendimento esse que, apesar de não ser obrigatoriamente vinculante, se estende a grande parte das decisões judiciais sobre o assunto.

Contudo, veremos a seguir outras decisões do STJ e dos Tribunais que são favoráveis à revisão dos ditos contratos, sob situações fáticas a argumentos diferentes e que merecem ser levados em consideração tanto pela doutrina, como pelos próprios Tribunais.

E essa reflexão merece ser debatida, pois a situação vivida pelo setor agrário, ao menos nos últimos 4 anos, não se trata apenas de variação na expectativa de lucro dos produtores, mas de evidente onerosidade excessiva em razão de acontecimentos imprevisíveis, alterando a base fática do negócio, razão pela qual este deve ser reequilibrado de modo a se manter o sinalagma contratual e, inclusive, a própria autonomia privada. Isto porque, se por um lado o cumprimento desses contratos tornou-se excessivamente oneroso para as partes por circunstâncias alheias à relação contratual, por outro, a assunção de risco faz parte dos contratos, que devem ser analisados sob o critério hermenêutico de que alcancem sua finalidade de maneira equitativa.

Dessa forma, é imperioso que se faça a interpretação das cláusulas contratuais alicerçando-se no princípio da boa-fé e os seus deveres anexos e na possibilidade de renegociação, sem deixar de contabilizar os efeitos econômicos e sociais desta última, de modo que as partes alcancem os legítimos fins práticos por meio da cooperação e com sacrifícios recíprocos, isto é, havendo a quebra da base

³⁰ O caso em questão tratou de disputas relacionadas a contratos de compra e venda futura de safra celebrados por produtores rurais em Goiás nos anos 2000, devido à variação cambial do dólar ocorrida em 2002. Foi utilizado como fundamento inclusive outras decisões sobre o tema, nas quais o Superior Tribunal de Justiça se posicionou pela inviabilidade de aplicar a Teoria da Imprevisão nesses contratos, ressaltando a diferença entre contratos empresariais e de consumo, fundamentando-se que enquanto nos contratos de consumo há um dirigismo contratual, nos empresariais prevalecem os princípios da autonomia privada e da força obrigatória das avenças. No caso citado, o acórdão fundamentou que as peculiaridades impediram a aplicação da Teoria da Imprevisão, uma vez que os contratos não são de execução continuada, a alta do preço da soja não tornou a prestação excessivamente onerosa e a variação cambial não foi considerada um acontecimento extraordinário e imprevisível. Assim, o recurso especial interposto pela empresa face aos produtores foi conhecido e provido (Brasil, 2012).

objetiva do negócio jurídico anteriormente entabulado, a revisão ou até mesmo renegociação entre as partes é necessária.

3.4 A POSSIBILIDADE DA RENEGOCIAÇÃO DOS CONTRATOS DE *COMMODITIES* A TERMO À LUZ DA TEORIA DA QUEBRA DA BASE OBJETIVA E DE BOA-FÉ OBJETIVA

Analisou-se no tópico anterior alguns efeitos e entendimento do STJ a acerca da renegociação de contratos de *commodities*, os quais mostram um conflito, que não é recente, sobre o tema apontado antes mesmo da promulgação do Código Civil de 2002, com a positivação dos seus princípios basilares.

É o que ocorreu no REsp 256456/SP/2001, no qual o STJ decidiu necessária revisão de um contrato em nome do princípio da boa-fé art. 131, I, do antigo Código Comercial e na concreta finalidade econômico-social do negócio (fornecimento futuro de laranjas), para fins de nulificar cláusulas contratuais em contrato de longa duração que restará desequilibrado em razão da *modificação substancial do mercado*, de forma que, em razão dessas modificações a cláusula do preço sujeitava-se ao arbítrio de uma das partes (Brasil, 2021b).

Se por um lado há quem defenda que não há o que se falar em renegociação dos contratos a termos por serem aleatórios, e que o instituto da onerosidade é próprio dos contratos comutativos, em que são estipuladas as prestações de ambas as partes, não há como deixar reconhecer que o referido instituto incide também sobre os contratos aleatórios quando o desequilíbrio deriva de evento fora da álea efetivamente querida (Aguiar Júnior, 2018).

Considerando o que já foi visto no que tange ao novo paradigma de interpretação dos negócios jurídicos e necessário dirigismo contratual, pôde-se ver que, ainda que se tenha boas razões para se manter a ordem das coisas como estão, os negócios jurídicos devem manter-se enquanto há manutenção da base negocial, ao comando da insuperável *cláusula rebus sic stantibus*, para que haja, inclusive a manutenção vontade das partes.

Com efeito, convém destacar que se a prestação é exequível, porém de maneira mais custosa ao devedor, não se está diante da força maior, pois esta tem como efeito a excludentes da reponsabilidade civil, art. 393, CC. Deve-se utilizar a figura específica para resolver exatamente essa situação, a qual induz a um reconhecimento da necessidade e possibilidade de renegociar cláusulas

anteriormente celebradas, alicerçadas na dita Teoria da Quebra da Base que, pelo que se analisou, será incorporada ao art. 478, CC

Ademais, a força maior e o caso fortuito, como excludentes de responsabilidade civil, se aplicam na ocorrência do inadimplemento (ato ilícito negocial). O que se defende nesse trabalho é a possibilidade de garantir a sobrevivência do contrato, logo, que não haja inadimplemento. Diante disso, para que as partes se beneficiem dos remédios jurídicos disposto nos artigos 317 e 479 do Código Civil, estas não podem estar inadimplentes.

Neste viés, não há obstáculo para que, especialmente nos contratos de execução diferida, que se configuram a longo prazo, ocorram situações de grande excepcionalidade que possam violar a concepção de equilíbrio contratual, mesmo que sejam contratos alicerçados na entrega futura. Nessas circunstâncias similares, surgirá um desequilíbrio na própria incerteza habitual do contrato, demandando sua revisão ou eventual término.

A rigor, há o Enunciado n. 439, aprovado na V Jornada de Direito Civil (2012), organizada pelo Conselho da Justiça Federal, com a seguinte declaração: "é viável a revisão ou resolução por excessiva onerosidade em contratos aleatórios, desde que o evento subsequente, extraordinário e imprevisível não esteja relacionado com a incerteza assumida no contrato" (CJF, 2012). De acordo com o exposto, até mesmo os contratos aleatórios podem ser objeto de resolução por excessiva onerosidade, desde que o evento futuro, imprevisível e extraordinário que afete a economia do contrato não esteja dentro dos riscos assumidos pelas partes.

Portanto, diante da ocorrência de algum acontecimento inesperado, que não esteja ligado ao risco já previamente assumido, será legítimo aplicar os efeitos das Teorias da Imprevisão e Onerosidade Excessiva ao contrato. Isto porque, ainda que ambas as partes ajam de boa-fé e os efeitos do contrato estejam verdadeiramente sujeitos à incerteza, nada impede que, no momento da efetivação da avença, exista uma indesejada desproporção entre a prestação assumida por uma parte e aquela que poderá ser obtida, assim como é completamente plausível a ocorrência de fatores externos ao contrato que afetem sua base econômica.

E tal situação pode ser exemplificada com a análise de dois casos emblemáticos julgados pelo STJ, os quais tiveram decisões divergentes em razão dos diferentes afeitos sofridos pelas partes de cada caso em razão de fatos supervenientes.

Esclarece-se que os casos narrados foram escolhidos em razão das situações fáticas distintas que ensejaram o pedido de revisão dos contratos de *comodities* a termo, pois como já se pôde analisar, não é incomum quando se trata de contratos relacionados à atividade agrária a diversidade de fatos que podem ocasionar a quebra da base do negócio jurídico anteriormente entabulado.

O primeiro caso é o do Resp 858785 GO 2006/0106587-4, trata-se de ação de resolução de um contrato de compra e venda de soja. O requerente alegou que o contrato se tornou excessivamente oneroso devido a praga na lavoura, conhecida como "ferrugem asiática", que reduziu a produtividade, gerando desequilíbrio entre o preço praticado no mercado e o preço fixado no contrato.

Para o juízo de primeiro grau do Resp nº 858.785 – GO, a venda antecipada de soja importa em um risco e este importa nos riscos, positivos e negativos, da variação de preço e risco da produção. O TJGO, reformando o entendimento anterior, fixou que a regra da força obrigatória dos contratos – *pacta sunt servanda* – necessita apresentar as atenuantes do Estado Social, notadamente a função social do contrato, boa-fé e equilíbrio contratual, ensejando a revisão.

No entanto, o Superior Tribunal de Justiça entendeu que o contrato em questão não se enquadrava na hipótese de aplicação da Teoria da Imprevisão, e fixou que o contrato, independentemente de ser classificado como comutativo ou aleatório, possui riscos inerentes ao negócio, eis que era de compra e venda, com preço fixo, as partes assumiram riscos calculados, como a oscilação do preço de mercado da soja e a queda da produtividade, que foram considerados na fixação do preço do negócio. Assim, o recurso especial foi provido para julgar improcedentes os pedidos formulados pelo recorrido, afastado a revisão do contrato.

O caso tratado no Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial (AgInt no AREsp 698136 SP 2015/0097370-2) foi um dos casos emblemáticos que foi positivo à revisão, embora seja importante lembrar que não se trata de entendimento dominante.

Nesse caso, a controvérsia abordada gira em torno da análise da estiagem como possível causa excludente de responsabilidade contratual, na qual foi debatido se tal situação justifica a isenção de multa pelo inadimplemento. Após examinar o contrato de compra e venda, constatou-se que os riscos decorrentes do contrato até a entrega do produto eram atribuídos ao vendedor, porém, diante da situação peculiar de longa estiagem, o Poder Judiciário não hesitou em julgar para equilibrar os ônus

contratuais, evitando desequilíbrio entre as partes. Como fundamentado pelo então Relator Paulo de Tarso Sanseverino, embora a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça indique a inaplicabilidade da Teoria da Imprevisão aos contratos de compra e venda de safra futura de soja, o caso em questão evidenciou que o longo período de estiagem comprometeu significativamente a produção agrícola na região, sendo oficialmente declarada uma situação anormal.

Após a análise das provas apresentadas, verificou-se que a perda na produção de soja foi substancialmente maior do que o indicado pela parte contrária, demonstrando a gravidade da situação. Ademais, houve, em razão dos mesmos fatos, renegociação por parte do autor com outras empresas, razão pela qual aqueles contratos não precisaram de intervenção estatal, o que evidencia a boa-fé do autor. Diante disso, a resolução do contrato em razão da quebra da base objetiva foi considerada justificada para preservar o equilíbrio entre as partes contratantes e a função social do contrato. Assim, a sentença reconheceu a procedência do pedido sem impor multa ao autor-apelado, o que foi mantido pelo STJ.

Da análise dos casos em questão pode-se reafirmar que não há entendimento pacífico sobre o assunto e que uma das razões é exatamente a divergência quanto a classificação do dito contrato como aleatório ao invés de comutativo, sendo que, ainda que classificado como comutativo, o argumento para a não revisão é de que as partes conheciam os riscos do contrato de compra e venda com entrega futura e, assim, devem se manter como estão.

Reitera-se que, a despeito do STJ ecoar o entendimento de alguns doutrinadores no que tange a conceituação desses contratos como aleatórios, entende-se, como já apontado, que não há classificação correta. Isso porque o contrato de compra e venda é usualmente considerado comutativo, no entanto, de acordo com o disposto no artigo 483, do CC, no caso da venda de algo que ainda não existe, esse contrato comutativo pode ser convertido em aleatório, mediante a autonomia privada dos contratantes. Assim, a compra e venda de safra futura assumiria um caráter aleatório somente quando as partes envolvidas no contrato optam livremente por isso.

Por outro lado, quando é confirmado pelo judiciário que o contrato deve ser classificado como aleatório, decide-se que as partes assumiram os riscos do contrato, isto é, a álea do negócio e, por isso, não devem ser revisados, pois os fatos discutidos são inerentes à álea contrata.

No entanto, ainda que o art. 113, §1º I, aponte que os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé, bem como corresponder aos usos, costumes e práticas do mercado relativas ao tipo de negócio, não se entende como razoável que uma parte admita que cumprirá um contrato em qualquer hipótese de alteração da base fática negocial, como já fundamentou o então Ministro do Superior Tribunal de Justiça, no REsp 866414-GO, Ari Pargendler, quando em seu voto colocou que “trata-se de ação de rescisão de contrato de compra e venda de safra futura de soja a preço certo. Esse tema é conhecido pelo tribunal. O risco é inerente a esse tipo de negócio, abrangendo a eventual queda do valor do produto no mercado internacional, qualquer que seja sua causa” (Brasil, 2013, grifo nosso).

Isto é, ainda que as partes sejam profissionais ou empresas que há muito praticam a atividade negociada, o art. 113, §1º I, deve ser invocado em sua forma interpretativa em consonância com o ditado lógico de que ninguém faz contrato contra si mesmo, razão pela qual configurar situações imprevisíveis, como eventos tão drásticos como guerras e efeitos oriundos de uma pandemia, como sendo base assumida nos contratos e que fazem parte da álea negociadas é ir contra a autonomia privada, ou, possivelmente, assumir que o contrato em questão trata-se de contrato de adesão, o que não é caso.

Fato é que, a despeito dos temores oriundos das decisões que são favoráveis à renegociação, como aqueles apontado pelos que se alinham à escola da Análise Economia do Direito, como o Luciano Timm (2021), não se pode afastar a reflexão de que há uma notória hipossuficiência econômica e técnica entre os pequenos produtores e as grandes empresas que atuam no negócio em questão. Assim, não há uma resposta pronta para o problema, o que há é a necessidade de fazer análise concreta para demonstrar que as razões fáticas alteraram o equilíbrio contratual e as consequências disso para ambas as partes.

Portanto, a possível falácia consequencialista de que as empresas deixarão de negociar com esses produtores não deve ser argumento jurídico para a análise casuística, pois se há interesse econômico em não negociar com o produtor, não será negociado e isso por qualquer justificação que seja conveniente à empresa, razão pela qual não há motivo para a intimidação em relação da renegociações se, há provas robustas, como o caso tratado no AgInt no Agravo em Recurso Especial nº 698.136 – SP (2015/0097370-2), em que a estiagem prolongada gerou danos nunca ocorridos ao produtor e somente a empresa recorrida não se sensibilizou em renegociar o

contrato, sob argumento do *pact sun servanda* (Brasil, 2017).

Em última análise, o Código de Processo Civil de 2015, art. 85, §2º, CPC, destaca, quanto aos honorários sucumbenciais, que é salutar reconhecer que a sucumbência é importante instrumento processual aplicado ao litigante que teve sua tutela desprovida, gerando a esse o ônus de promover o pagamento das custas e honorários, em regra, sob o valor da condenação ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa.

Com efeito, a sucumbência em casos como o tratado certamente não será irrisória, elidindo o interesse econômico em deixar de cumprir um contrato para discuti-lo no judiciário, sem uma razoável probabilidade do direito, haja vista que, a responsabilidade do não cumprimento, tal qual a multa e outras assessorias, bem como o ônus sucumbencial, mitigam a aventura jurídica até mesmo do mais asco litigante de má-fé, razão pela qual o espantinho do aumento exponencial das ações, caso os Tribunais decidam pela possibilidade de renegociação desses contratos, merece ser suplantado.

Essa abordagem se alicerça exatamente como dito em capítulo anterior, na base deontológica dos negócios jurídicos alicerçada pela positivação do Código Civil de 2002, preconizando que, ainda que os negócios jurídicos sejam representação formal de vontade negocial das partes e tenham os seus planos de existência, validade e eficácia consagrados em lei, não fogem aos seus fins éticos, visando a justiça social como finalidade da livre iniciativa.

Fato é que a liberdade contratual agora é percebida de maneira diferente: a conjuntura atual requer a intervenção do Estado nas relações privadas, visando estabelecer normas mínimas que regulem a autonomia dos envolvidos, resultando no fenômeno conhecido como dirigismo contratual. Isso se manifesta na possibilidade de revisão do conteúdo do contrato para garantir o equilíbrio das obrigações assumidas.

Não à toa que os argumentos que fundamentam a impossibilidade de revisão devido aos efeitos econômicos gerados devem ser considerados à luz da função primordial do direito de manter a equidade nas relações contratuais, haja vista que, a despeito da liberdade contratual, essa é limitada (art. 421, CC).

Diante disso, não há como negar a viabilidade de o lesado poder recorrer ao judiciário para obter a redução da desproporcionalidade das obrigações ou até mesmo a rescisão do contrato.

Não por outra razão analisou-se nos tópicos anteriores os ensinamentos de

autores sobre teorias da revisão de contratos em tempos de calamidade, constatando-se as diferentes formas e pressupostos de aplicação pela legislação brasileira. E como se pôde ver, há dificuldades de aplicação da Teoria da Imprevisão e Onerosidade Excessiva, abrangidas pelos artigos 317 e 478 do Código Civil que, em regra, exigem que se comprove que o evento era ou não imprevisível para o negócio celebrado, o que em última análise é de difícil comprovação e, por vezes, ineficazes ao reestabelecimento do equilíbrio contratual.

Assim, das teorias analisadas oriundas da necessária readequação do equilíbrio contratual, a que se entende que cumpre da melhor forma o papel de resolução do conflito sem trazer problemas maiores do que aqueles mesmos que o direito pretende resolver (Roppo, 2009) é a Teoria da Quebra da Base Objetiva do Negócio Jurídico, aperfeiçoada por Karl Larenz (2018), eis que na modificação do estado das coisas por fatores externos ao vínculo negocial, a base objetiva do negócio estará dilacerada, ensejando a correção do equilíbrio contratual, sem necessária problematização da natureza do fato que causou o superveniência, bastando que este usualmente não teria sido celebrado pelas parte quando da realização do negócio.

Nestes casos, como se pode extrair dos ensinamentos de Karl Larenz (2018), ocorrem transformações que compõem o próprio risco do contrato, conquanto tenha havido a perda da declaração de vontade, essência do contrato. Assim, a perda da base negocial em sentido objetivo, por destruição do equilíbrio do negócio, opera quando o contrato é destruído ao ponto de não mais poder ser denominado *bilateral*.

Tal teoria tira do juiz o esforço exigido de um juiz Hercules (Dworkin, 1988) de ter que se aprofundar em circunstâncias negociais por vezes muito incomuns do dia a dia do julgador, como o caso da *ferrugem asiática*, tudo para que então se possa tentar concluir se o fato foi ou não imprevisível, se houve extrema vantagem de ganho ou perda de uma ou outra parte.

Ademais, a Teoria da Quebra da Base Objetiva apenas exige que a base da vontade tenha sido quebrada, pois nenhuma das partes teria assumido o risco do fato que ensejou a quebra. Dessa maneira, há que se refutar ainda o argumento de que essa teoria deixaria o contrato leonino, pois o próprio Código Civil (2002), art. 113, estabelece que os negócios jurídicos devem “corresponder aos usos, costumes e práticas do mercado relativas ao tipo de negócio”, podendo ser devidamente analisado.

É salutar lembrar que a aplicação da dita teoria aperfeiçoada por Karl Larenz (2018) ao ordenamento jurídico brasileiro ocorre quando da inserção da cláusula geral da boa-fé objetiva, prevista no art. 422 do Código Civil e seus deveres anexos. Isto porque nada pode ser mais desleal do que exigir o cumprimento do contrato perturbado em sua base (Fritz, 2021), ferindo à autonomia privada anteriormente contratada, razão pela qual, cumprindo-se os requisitos da boa-fé objetiva, o contrato deverá ser revisado ou renegociado pelas partes, enraizando-se na velha máxima ensinada por Clóvis do Couto e Silva (2007): a obrigação é como um processo, a qual inclui deveres de condutas extracontratuais em todas as fases dos contratos, havendo legitimidade na revisão quando da quebra da base objetiva do negócio entabulado.

Em suma, como visto nos julgados anteriormente apresentados, os argumentos que impedem o juízo de entender pela necessidade de revisão a fim de se manter o equilíbrio contratual é que não há elementos de provas concretos que demonstrem a ocorrência do desequilíbrio, como julgou o Ministro João Otávio de Noronha no REsp n. 977.007, devendo estar claro que o pedido de recomposição deve estar dirigido para uma análise específica do caso concreto, demonstrando que:

i) houve fato imprevisível entre a consecução do negócio e a data do adimplemento que levou a uma insustentável discrepância entre os custos de produção assumidos e os efetivados; e que ii) esse descompasso deveria ser nivelado pela complementação de preço que levaria ao restabelecimento da equação original, ou seja, à restituição do equilíbrio assumido pelas partes na livre manifestação de suas autonomias da vontade [...] (Brasil, 2010).

Nessas circunstâncias, para além da necessária instrução probatória, pode-se analisar que há um reconhecimento pela possibilidade de renegociação em razão de acontecimentos supervenientes que não sejam pertinentes à álea do negócio e que trazem onerosidade para uma das partes, encontrando-se os limites para a renegociação nas próprias circunstâncias do negócio.

Não se deve esquecer que a resolução do contrato não representa a única alternativa para corrigir as vicissitudes contratuais. Conforme estipulado no art. 479 do Código Civil, a parte não afetada pela mudança nas circunstâncias pode concordar com a revisão das obrigações para restabelecer o equilíbrio contratual. Essa é, de fato, a solução mais apropriada, pois está em conformidade com o princípio da preservação dos negócios jurídicos, que preconiza a manutenção dos contratos, exceto nos casos em que sua manutenção seja inviável ou contraproducente para as

partes.

O Enunciado n. 761, aprovado na III Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal (2012), reitera essa abordagem, destacando a importância da revisão judicial dos contratos sempre que possível, em vez da sua resolução. O objetivo é salvaguardar os contratos celebrados, mesmo que isso envolva uma revisão minuciosa do seu conteúdo antes de considerar a rescisão (CJF, 2012).

Como visto, existem institutos jurídicos de sólida consolidação que servem de alicerce para a renegociação dos contratos em análise, especialmente no que se refere às amplas discussões que permeiam as implicações sociais e econômicas dessas revisões contratuais.

Diante disso, é crucial recordar que os contratos são estipulados para serem integralmente cumpridos. Entretanto, as ramificações negativas decorrentes da quebra da base do negócio jurídico não devem recair exclusivamente sobre uma das partes, ou mesmo ser absorvidas pela sociedade, como é observado em contratos que, em teoria, compõem uma cadeia contratual. Neste contexto, é essencial lembrar que em uma sociedade de complexidade crescente, é necessário alcançar um equilíbrio entre os valores subjacentes para efetivar a justiça, sem transferir exclusivamente para a sociedade as externalidades adversas oriundas de negócios privados.

3.5 O DEVER DE RENEGOCIAR

As relações negociais de contratos de longa duração estão sujeitas às instabilidades, razão pela qual o direito recorre à cláusula geral da boa-fé para suprir as lacunas deixadas pela vontade negocial das partes, conforme já abordado.

Com efeito, a renegociação, a revisão e a resolução se configuram como consequências jurídicas decorrentes desses eventos que alteram fundamentalmente o equilíbrio dos contratos. Dentre essas, apenas a resolução é comum a todos os ordenamentos nacionais e instrumentos internacionais (Rabelo; Martins, 2020).

No entanto, a resolução do contrato geralmente não é vantajosa para as partes envolvidas e, muitas vezes, para a sociedade como um todo. A manutenção do vínculo contratual, com sua adaptação por meio da renegociação ou revisão, e o restabelecimento do equilíbrio, especialmente em contratos de execução diferida, devem ser priorizados antes de se optar pela extinção do vínculo, dado que esses

contratos costumam estar interligados a outros contratos, como os contratos em rede (Rizzardo, 2021).

A legislação, por sua vez, não consegue acompanhar a dinâmica dos negócios jurídicos, tampouco aferir as situações de imprevisibilidade nos diferentes tipos de negócios. Em razão disso e dos anseios gerados pelo mundo globalizado - no qual é comum que os efeitos das externalidades negativas das relações privadas sejam transferidos à sociedade - a doutrina jurídica passa a considerar as particularidades dos contratos e a desenvolver teoria geral que, fundamentada em sua lógica e funcionamento econômico (Forgioni, 2019), estabelece bases para a interpretação e integração desse tipo de negócio jurídico, ainda que desequilibrados por acontecimentos supervenientes.

Em meio a esse contexto de interpretação dos negócios, não se pode deixar de destacar que os contratos são realizados, em regra, com um fim econômico particular das partes. E como resposta à necessidade de conciliação dessas necessidades sociais e econômicas, é que se utiliza das cláusulas de renegociação, as quais são respostas à rigidez dos contratos tradicionais, que não permitiam adaptações às mudanças imprevisíveis.

Historicamente, a imutabilidade contratual era a norma. Contudo, com o tempo, tornou-se evidente a necessidade de flexibilidade contratual para lidar com eventos imprevistos e mudanças significativas nas circunstâncias econômicas, políticas e sociais.

É o que ocorre com os contratos a termo: devido à sua natureza de execução diferida, geralmente não contemplam todas as possíveis situações que poderão ser enfrentadas pelas partes ao longo de sua execução. No momento da celebração do pacto, é impossível prever todas as contingências e obter todas as informações relativas não apenas à negociação, mas também à contraparte e às condições do mercado.

Schreiber (2018) aponta que tal impossibilidade de completude do contrato não merece ser analisada como coringa para a manutenção do *pacta sunt servanda*, “mas, ao contrário, uma explícita opção das partes por uma “abertura ao futuro”, com a busca de soluções apenas se e à medida que eventuais riscos se verificarem e alterações supervenientes surgirem” (Schreiber, 2018^a, p. 80). A exemplo disso, em contratos de prestação de serviços é comum os chamados contratos *guarda-chuva*,

nos quais em um primeiro momento se estabelecem cláusulas gerais e, posteriormente, as partes negociam conforme as necessidades por meio de aditivos.

Diante disso, ao analisar a incompletude contratual também sob a ótica da análise econômica do direito, é certo que o contrato incompleto não regulamenta imediatamente os efeitos de possíveis contingências, permitindo uma *abertura do regulamento contratual* que, devido às mudanças no ambiente econômico, se submeteria à posterior definição de elementos faltantes, levando ao melhor interesse em renegociar. (Rabelo; Martins, 2020).

Uma forma de adequar essas necessidades sociais econômicas advindas das causas supervenientes de modificação do contrato é a adaptação do negócio pelas partes por meio de cláusulas de renegociação e *hardship*, em resposta a certas circunstâncias ou eventos não contemplados no contrato, gerando às partes um dever de ao menos abrirem espaço à renegociação, agindo, é claro, com deveres anexos a boa-fé, isto é, sem causar expectativa maliciosas à outra parte, fato que por si só já é vedado pela figura do *venire contra factum proprium*, o que entendemos que ocasionaria à violação positiva do contrato.

No contexto dos contratos internacionais, há uma tendência crescente de aceitar a revisão ou resolução de contratos devido à onerosidade excessiva superveniente, por meio da cláusula *hardship*. Tal cláusula tem fundamento, “além de na *cláusula rebus sic stantibus*, anteriormente apontada, também nos princípios de Contratos Comerciais Internacionais da UNIDROIT e os Princípios de Direito Contratual Europeu (PECL)” (Schreiber, 2018, p. 11).

Os Princípios UNIDROIT de 2010 dedicam uma seção específica ao conceito de *hardship*, que trata do desempenho contratual diante de circunstâncias imprevistas que causem desequilíbrio. A dita cláusula estabelece que a parte prejudicada pode inicialmente solicitar negociações com a outra parte. “Se essas negociações falharem, a parte prejudicada pode recorrer ao judiciário para resolver ou modificar o contrato, visando restabelecer o equilíbrio contratual” (Schreiber, 2018, p. 11).

Essas disposições sugerem que, em algumas situações, a manutenção do contrato nos termos originalmente estabelecidos pode ser inviável. Portanto, o contrato deve ser revisto ou resolvido conforme necessário. Diferente do ordenamento jurídico brasileiro, os Princípios UNIDROIT estipulam um período para tentativa de renegociação antes de recorrer ao judiciário, o que determina às partes a dialogarem antes de iniciar um litígio.

No procedimento de aplicação da cláusula de *hardship*, os contratantes são direcionados à fase de renegociação, durante a qual devem apresentar propostas para reequilibrar economicamente o contrato. A recusa simples ou o comportamento oportunista são inaceitáveis e podem ser considerados inadimplemento culposos. Se não houver consenso, as partes podem optar por encerrar a relação contratual ou submeter a questão ao judiciário. A intervenção judicial deve basear-se na intenção econômica inicial e nas expectativas das partes no início da relação contratual. (Schreiber, 2018).

Não à toa que a cláusula *hardship* tem ganhado destaque em contratos de longa duração, pois os custos de encontrar novos parceiros comerciais geralmente superam os benefícios da renegociação e manutenção do acordo. Além disso, tal cláusula ajuda a evitar a imprevisibilidade das decisões judiciais sobre as bases econômicas do contrato.

Embora similares às cláusulas de renegociação, as cláusulas *hardship* são geralmente acionadas por eventos específicos e severos que alteram significativamente o equilíbrio contratual (Martins-Costa, 2010), mais especificamente, as cláusulas de renegociação estabelecem a obrigação de rediscutir as condições do contrato ao se alcançar determinado termo ou fato específico estabelecido, ao passo que as cláusulas *hardship* determinam o dever de renegociar diante eventos que alterem substancialmente o equilíbrio contratual (Rabelo; Martins, 2020).

Além disso, as cláusulas de *hardship* não se confundem com as cláusulas de força maior. Essas exigem como condição a impossibilidade de se executar o contrato, determinam a sua suspensão e levam à extinção do acordado. Já a cláusula de *hardship* exige que as partes renegociem para encontrar um novo ponto de equilíbrio para o contrato (Martins-Costa, 2010).

Sem detalhar os eventos que acionam essas cláusulas, é fundamental compreender o dever de renegociar nelas previsto. Este dever implica a obrigação das partes de considerar as propostas e contrapropostas da outra parte de forma cooperativa, sem que haja a necessidade de chegar a um acordo final sobre as questões discutidas.

Assinala-se que, ainda que haja cláusula *hardship* ou a de renegociação, a liberdade contratual e a autonomia privada não podem ser comprometidas a ponto de forçar uma das partes a aceitar novos termos, mesmo que sejam vantajosos. Nesse aspecto, Martins Costa aponta que é difícil mensurar até que ponto uma parte

considerou os argumentos de renegociação, especialmente após receber e analisar a proposta, sendo importante lembrar que também é direito da parte não aceitar os termos propostos (Martins-Costa, 2010).

Assim, em existindo previsão contratual para um dever de renegociar em situações de imprevisão, este trabalho entende que há obrigação de fazê-lo, sob pena de infração contratual com as penalidades previstas, sendo possível a cláusula penal, como destacado por Schreiber (2018^a). Todavia, se uma parte negociar de má-fé, ou romper as negociações de má-fé, ela pode ser responsabilizada pelos danos causados à outra, o que deve ser instruído por comprovação.

Por outro lado, a análise do dever de renegociação assume outro paradigma quando as partes não estipulam essa obrigação expressamente no contrato. No ordenamento jurídico brasileiro, a princípio, não se pode exigir da contraparte que inicie um procedimento de renegociação sem que tal obrigação tenha sido acordada, sob pena de afronta à autonomia privada e ao princípio constitucional da legalidade. (Rabelo; Martins, 2020).

Muito embora, não há como deixar de destacar que Anderson Schreiber seja defensor de positivar o dever de negociar no direito brasileiro como expressão do valor da solidariedade social e das normas decorrentes da cláusula geral de boa-fé objetiva.

No entanto, ainda que a boa-fé integre o contrato, sendo fonte de direitos e deveres para as partes contratantes, este trabalho não entende por um dever de renegociação contratual, quando não contratado, mesmo nos contratos de execução diferida.

Isto porque a negociação é feita por meio da atividade volitiva das partes, não havendo o ânimo em renegociar, tal qual não foi declarado, não há que se sancionar uma parte por não querer sentar-se à mesa de negociação, pois a atitude ainda que seja ética, não tem natureza coercitiva que o direito requer.

A rigor, muito embora não há obrigação de tentativa de solução extrajudicial, a parte que sofreu desequilíbrio deve satisfazer sua pretensão por meio da jurisdição, sendo que este sim, deve se insurgir contra qualquer desequilíbrio em nome da solidariedade social, proibição do enriquecimento sem causa e manutenção do equilíbrio das relações.

Ademais, é importante lembrar que as partes sempre têm a opção de tentar resolver controvérsias antes de iniciar um litígio, de modo que entendemos como redundante a imposição legal de um dever de renegociação. Não se tire de mira, que

se o réu oferece uma modificação contratual que reequilibre o contrato, o juiz pode homologar a proposta sem necessidade de aceitação pelo autor, eliminando a causa da onerosidade excessiva e, conseqüentemente, da resolução contratual. (Martins-Costa, 2010).

Em última análise, embora a cláusula de *hardship* e o dever de renegociar sejam alternativas viáveis como cláusula contratual, acreditamos que não há elementos para um dever de renegociar, quando não expresso como manifestação de vontade das partes.

CONCLUSÃO

Investigou-se a possibilidade e os fundamentos da renegociação de contratos de *commodities* a termo, especialmente quando são impactados por contingências externas e inevitáveis, à luz da boa-fé objetiva e seus deveres anexos.

Compreendemos que, apesar da lógica de que os contratos devem ser cumpridos, sob o comando do *pacta sunt servanda*, a base ética das relações privadas rechaça essa única interpretação dos negócios. Este ensinamento é crucial para entender que contratos, ainda que visem interesses privados, devem se alinhar aos paradigmas contemporâneos de validade, respeitando a axiologia constitucional e cumprindo suas funções sociais e econômicas, a despeito das modificações, sobretudo nos contratos de *commodities* a termo, que possuem importância econômica e impactos sociais, havendo a necessidade de conciliar esses interesses.

Assim, os contratos, como espécies de negócios jurídicos, têm na declaração de vontade um elemento central para a regulamentação de interesses, razão pela qual a liberdade contratual é essencial, mas deve ser exercida dentro dos limites impostos pela legislação e pelos princípios sociais, porquanto o Código Civil de 2002, com os artigos 421 e 422, estabelece que os contratos devem ser regidos pelo princípio ético da boa-fé e pelos limites da função social, garantindo que os negócios jurídicos sejam válidos e justos.

De rigor, ainda, diferenciar os contratos de *commodities* a termo a fim de aplicar adequadamente as regras específicas, considerando sua natureza onerosa, bilateral, sinalagmática e, como arrisca-se a afirmar, comutativa. Uma vez que há distinção entre contratos a termo e futuros, assim como há diferenciação deste com Cédula de Produto Rural (CPR), assinala-se a importância de compreender as nuances de cada modalidade contratual para evitar equívocos e garantir a devida análise do negócio e prestação jurisdicional.

De todo exposto, corroborou-se a hipótese de que a Teoria da Quebra da Base Objetiva do Negócio Jurídico oferece uma solução adequada para conflitos contratuais gerados por mudanças externas e inevitáveis. Diferente da teoria da imprevisão e da teoria da onerosidade excessiva, a teoria da quebra da base objetiva não exige a comprovação detalhada da imprevisibilidade ou da extrema onerosidade, mas sim a demonstração de que a base da vontade das partes foi dilacerada por fatores externos.

Tal análise foca em quais provas serão exigidas das partes e facilita a intervenção judicial, evitando que o juiz precise se aprofundar em circunstâncias negociais complexas e anormais. A Teoria da Quebra da Base Objetiva enfatiza a preservação do equilíbrio contratual, reconhecendo que nenhum dos contratantes teria assumido o risco de um evento que, essencialmente, alterasse a base do negócio.

Destaca-se o caso concreto que mostra que a revisão de contratos baseada na teoria da quebra da base objetiva promove a justiça e a equidade, mitigando desequilíbrios causados por fatores supervenientes. A proposta de reforma do Código Civil de 2002, especialmente no tocante ao artigo 478, visa alinhar-se mais estreitamente com essa teoria, refletindo um movimento em direção à modernização e aprimoramento das práticas contratuais no Brasil.

Em suma, a renegociação de contratos de *commodities* a termo, sob a ótica da teoria da quebra da base objetiva do negócio, é não apenas viável, mas necessária para garantir o equilíbrio nas relações comerciais. O reconhecimento da hipossuficiência de pequenos produtores frente a grandes empresas reforça a necessidade de um dirigismo contratual que vá além dos contratos de consumo, assegurando que a boa-fé objetiva e a cooperação prevaleçam em todas as fases da relação contratual.

Portanto, mesmo diante das críticas da Análise Econômica do Direito, que temem que decisões favoráveis à renegociação desincentivem negócios futuros, a proteção dos interesses dos mais vulneráveis e a manutenção do equilíbrio contratual devem prevalecer. A renegociação justa e equitativa, respaldada por provas robustas, fortalece a confiança e a estabilidade nas relações comerciais, promovendo um ambiente econômico mais sustentável e ético.

Em última análise, reafirma-se a importância de mecanismos jurídicos eficientes e flexíveis para lidar com as mudanças inevitáveis que afetam os contratos de *commodities* a termo, entre elas, inclusive a cláusula *hardship*, assegurando que o justo equilíbrio seja um dos pilares das relações contratuais no contexto do agronegócio brasileiro, muito embora este trabalho arrisca-se a concluir pela inexistência de um dever de renegociar que não tenha sido declarado como vontade das partes.

REFERÊNCIAS

- AGUIAR JÚNIOR, R. R. **Comentários ao novo código civil**: da extinção do contrato. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2018. v. IV, tomo II.
- ALMEIDA, F. P. L. Os princípios constitucionais entre deontologia e axiologia: pressupostos para uma teoria hermenêutica democrática. **Revista Direito GV**, São Paulo, v. 4, p. 493-515, dez. 2008.
- AMARAL, A. C. C. Z. M.; MARQUESI, R. W. Os princípios do contrato na ordem civil-constitucional (leitura à luz da liberdade de contratar e da intervenção do estado na ordem negocial). *In*: ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI, 9., 2018, Quito. **Anais** [...]. Quito, EC: UASB, 2018. p. 37-52. Disponível em: <http://site.conpedi.org.br/publicacoes/5d6x83my/8029jijt>. Acesso em: 10 fev. 2023.
- AMARAL, F. **Direito civil**: introdução. 8. ed. São Paulo: Editora Renovar, 2014.
- ANÁLISE econômica dos contratos futuros de soja. [Curitiba]: Escola da Magistratura do Paraná EMAP, 2021. 1 vídeo (1h19 min.25). Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=tTeoXUXWOo0>. Acesso em: 1 mar. 2024.
- AZEVEDO, A. J. **Negócio jurídico**: existência, validade e eficácia. 4. ed. São Paulo: Ed. Saraiva, 2002.
- AZEVEDO, Á. V. Inaplicabilidade da teoria da imprevisão e onerosidade excessiva na extinção dos contratos. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Doutrina: **Superior Tribunal de Justiça**: edição comemorativa 20 anos. Brasília: STJ, 2009. p. 333-351. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/publicacaoinstitucional/index.php/dout20anos/article/view/3430/3554>. Acesso em: 21 mar. 2024.
- BANNWART JÚNIOR, C. J. Globalização, empresa e responsabilidade social. **Scientia Iuridica**, Rio de Janeiro, v. LXI, p. 22-40, 2012.
- BERLIN, I. **Dois conceitos de liberdade**. Tradução de Rosaura Eichenberg. São Paulo: Companhia das Letras, 2002.
- BETTI, E. **Teoria geral do negócio jurídico**. Campinas: Servanda, 2008.
- BIANCA, C. M. **Diritto civile**: Il contratto. 3. ed. Milano: Giuffrè, 2019.
- BRASIL. Comissão de Valores Mobiliários. **Mercado a termo**. Brasília, DF: CVM, nov. 2022a. Disponível em: <https://www.gov.br/investidor/pt-br/investir/tipos-de-investimentos/derivativos/mercado-a-termo>. Acesso em: 3 dez. 2023.
- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 20 jan. 2024.

_____. **Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002.** Institui o Código civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2002. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 24 fev. 2024.

_____. **Lei nº 13.874, de 20 de setembro de 2019.** Institui a Declaração de Direitos de Liberdade Econômica; estabelece garantias de livre mercado [...]. Brasília, DF: presidência da República, 2019. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/l13874.htm. Acesso em: 24 fev. 2024.

_____. Ministério da Economia. Acórdão nº 3401-008.981. Assunto: Contribuição para o financiamento da seguridade social (COFINS). Recorrente: Aliança Agrícola do Cerrado S.A, 28 de abril de 2021. Disponível em: <https://velloza.com.br/wp-content/uploads/2021/07/28.-3401-008.981.pdf>. Acesso em: 24 fev. 2024.

_____. Superior Tribunal de Justiça (2. Sessão). **REsp 715894 PR.** Direito bancário. contrato de abertura de crédito em conta corrente. juros remuneratórios. previsão em contrato sem a fixação do respectivo montante. abusividade, uma vez que o preenchimento do conteúdo da cláusula é deixado ao arbítrio da instituição financeira (cláusula potestativa pura) [...]. Recorrente: Banco Banestrado S/A e Urbalon Pavimentação e Obras LTDA. Relatora: Min. Nancy Andrichi, 19 de março de 2006.

_____. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma) **AgInt no AREsp 698136 SP 2015/0097370-2.** Agravo interno no agravo em recurso especial. civil, processual civil (CPC/1973). Rescisão contratual. compra e venda de safra futura de soa. negativa de prestação jurisdicional [...]. Agravante: ADM do Brasil LTDA. Agravado: Renato Somavilla. Relator: Min. Paulo de Tarso Sanseverino, 16 de fevereiro de 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). **REsp 1846819 PR 2019/0329218-4.** Recurso especial. direito civil e processual civil. CPC/2015. cumprimento de sentença. obrigação de fazer convertida em perdas e danos. juros de mora. art. 406 do código civil [...]. Recorrente: Roberto Junior Gobbi. Recorrido: Lourival Franco de Souza. Relator: Min. Paulo de Tarso Sanseverino, 15 de outubro de 2020.

_____. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). **REsp 2038495 GO 2022/0158161-6.** Recurso especial. direito civil. direito agrário. ausência de revolvimento dos fatos. contrato de parceria rural agrícola registrado posteriormente à cédula de produto rural registrada [...]. Recorrente: Fazenda Jatobá LTDA. Relatora: Min. Nancy Andrichi, 29 de junho de 2023.

_____. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). **Resp 613387 MG 2003/0216722-7.** Direito civil. direito de propriedade. posse de boa-fé. direito de retenção que se tornar irregular com o uso da coisa. dever do retentor de indenizar o proprietário como se aluguel houvesse. Recorrente: Eliseu Laborne e Valle - Espólio. Recorrido: José Maria Lopes Vieira e Cônjuge. Relatora: min. Nancy Andrichi, 2 de outubro de 2008.

_____. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). **REsp 858785 GO 2006/0106587-4**. Civil. recurso especial. ação revisional de contratos de compra e venda de safra futura de soja. ocorrência de praga na lavoura, conhecida como 'ferrugem asiática'. onerosidade excessiva. pedido formulado no sentido de se obter complementação do preço da saca de soja, de acordo com a cotação do produto em bolsa que se verificou no dia do vencimento dos contratos. Recorrente: Comércio e Indústria Brasileiras Coimbra S/A. Recorrido: Cleosmar Marques Prado. Relator: Min. Humberto Gomes de Barros, 3 de agosto de 2010.

_____. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). **REsp 866414 GO 2006/0119123-7**. civil. recurso especial. execução de título extrajudicial. ocorrência de praga na lavoura, conhecida como 'ferrugem asiática'. onerosidade excessiva. ausência. agrário [...]. Recorrente: Louis Freyfus Commodities Brasil S/A. Recorrido: José Fernandes de Carvalho. Relator: Min. Massami Uyeda, 4 de fevereiro de 2013.

_____. Superior Tribunal de Justiça (4. Turma). **AgInt no REsp 1668243 PR 2017/0088073-1**. Relator: Min. Raul Araujo, 29 de setembro de 2022b.

_____. Superior Tribunal de Justiça (4. Turma). **Agrg no aresp 489474 MA 2014/0057986-4**. Agravo regimental no agravo (art. 544 do CPC/73)- ação declaratória c/c pedido condenatório - decisão monocrática que negou provimento ao reclamo. insurgência do requerido. Agravante: Banco do Nordeste do Brasil AS. Agravado: Danísio de Jesus Santos Almeida. Relator: min. Marco Buzzi, 8 de maio de 2018a.

_____. Superior Tribunal de Justiça (4. Turma). **Recurso especial: resp 1447247 SP 2013/0099452-0**. Recurso especial. ação postulando o cumprimento de obrigação de fazer. sentença de improcedência da pretensão autoral com condenação ao pagamento da cláusula penal avençada. redução de ofício da multa contratual pela corte estadual. Recorrente: Melhoramentos florestal S/A. Recorrido: Brasil madeiras LTDA. Relator: min. Luis Felipe Salomão, 4 jun. 2018b.

_____. Superior Tribunal de Justiça (4. Turma). **REsp 1051270 RS 2008/0089345-5**. Direito civil. contrato de arrendamento mercantil para aquisição de veículo (leasing). pagamento de trinta e uma das trinta parcelas devidas [...]. Recorrente: BBV Leasing Brasil S/A Arrendamento Mercantil. Recorrido: Mauro Eduardo de Almeida Silva. Relator: Min. Luis Felipe Salomão, 5 de setembro de 2011.

_____. Superior Tribunal de Justiça (4. Turma). **REsp 1175438 PR 2010/0007502**. Civil e processual civil. arrendamento rural. venda e compra do imóvel por terceiros. falta de notificação ao arrendatário. direito de preferência. lei n. 4.504/1964, art. 92, 4. divergência entre o valor constante em contrato particular de compra e venda e na escritura pública [...]. Recorrente: José Antônio Lunardelli e outro. Recorrido: Esperança de Souza Fidelix e outros. Relator: Min. Luis Felipe Salomão, 5 de maio de 2014.

_____. Superior Tribunal de Justiça (4. Turma). **REsp 256456**. Relator: Min. Aldir Passarinho Junior, 22 de março de 2021b.

_____. Superior Tribunal de Justiça (4. Turma). **REsp 936741 GO 2007/0065852-6**. Relator: Min. Massami Uyeda, 8 de março de 2012.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **REsp 1795982 / SP 2019/0032658-0**. Recorrente: Expresso Itamarati S/A. Recorrido: Zilda Neves da Silva Ferreira. Relator: Min. Luis Felipe Salomão, [31 de agosto de 2022].

BRASILINO, F. R. R. Dirigismo contratual e os contratos empresariais. **Revista de Direito Privado: RDPriv**, v. 16, n. 61, p. 127–144, 2015.

BURANELLO, R. **Manual do direito do agronegócio**. 3. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2024.

CARRARA, A. **Continuidade do conflito entre Rússia e Ucrânia e os impactos sobre os preços internacionais das commodities e a inflação no Brasil**. São Paulo: CEPEA, abr. 2023. Disponível em: <https://www.cepea.org.br/continuidade-do-conflito-entre-russia-e-ucrania-e-os-impactos-sobre-os-precos-internacionais-das-commodities-e-a-inflacao-no-brasil.aspx>. Acesso em: 1 mar. 2024.

CASTRO, T. S. C. D.; GUIMARAES, R. S.; LACERDA, M. C. A legalidade da cláusula de washout nos contratos de compra e venda de safra futura de soja. **Cadernos de Direito Actual**, Las Palmas, n. 18, p. 283–297, 4 jul. 2022.

CATTO, A. El Niño x La Niña: entenda como a mudança de fenômeno pode impactar a inflação no Brasil. **G1**, São Paulo, 12 abr. 2024. Disponível em: <https://g1.globo.com/economia/noticia/2024/04/12/el-nino-x-la-nina-entenda-como-a-mudanca-de-fenomeno-pode-impactar-a-inflacao-no-brasil.ghtml>. Acesso em: 20 abr. 2024.

CJF - CONSELHO FEDERAL DA JUSTIÇA. **Jornadas de direito civil I, III, IV e V: enunciados aprovados**. Brasília, DF: CJF, 2012. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciarios-1/publicacoes-1/jornadas-cej/EnunciadosAprovados-Jornadas-1345.pdf>. Acesso em: 30 mar. 2024.

CNA - CONFEDERAÇÃO DA AGRICULTURA E PECUÁRIA DO BRASIL. **Balança comercial 2020**. Brasília, DF: CNA, 2020. Disponível em: <https://www.cnabrasil.org.br/>. Acesso em: 21 abr. 2024.

_____. CONFEDERAÇÃO DA AGRICULTURA E PECUÁRIA DO BRASIL. **Boletim do Comércio Exterior do Agronegócio**. Brasília, DF: CNA, 2023. Disponível em: <https://www.cnabrasil.org.br/>. Acesso em: 13 abr. 2024.

CONSTANT, B. **A liberdade dos antigos comparada à dos modernos**. São Paulo: EDIPRO, 2019.

CORDEIRO, A. M. R. E. **Da boa fé no direito civil**. 5. ed. Coimbra: Almedina, 2013.

_____. **Tratado de direito civil III**. 4. ed. Coimbra: Almedina, 2019.

COUTO E SILVA, C. V. **A obrigação como processo**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2007.

DONNINI, R. F. **A revisão dos contratos no código civil e no código de defesa do consumidor**. São Paulo: Saraiva, 1999.

DWORKIN, R. M. **Law's empire**. Cambridge: Belknap Press, 1988.

EMBRAPA. **Brasil pode superar a Índia em 2023 na produção de grãos**. Brasília, DF: Embrapa, 2022a. Notícias. Disponível em: <https://www.embrapa.br/busca-de-noticias/-/noticia/73611968/brasil-pode-superar-a-india-em-2023-na-producao-de-graos>. Acesso em: 14 abr. 2024.

_____. **Ciência e tecnologia tornaram o Brasil um dos maiores produtores mundiais de alimentos**. Brasília, DF: EMBRAPA, 2022b. Notícias. Disponível em: <https://www.embrapa.br/busca-de-noticias/-/noticia/75085849/ciencia-e-tecnologia-tornaram-o-brasil-um-dos-maiores-produtores-mundiais-de-alimentos>. Acesso em: 21 abr. 2024.

FACHIN, L. E. **Direito civil: sentidos, transformações e fim**. Rio de Janeiro: Renovar, 2015.

FALEK, T. S.; CUNHA, G. H. A análise tributária da cláusula de washout pelo Carf. **Jota**, [s. l.], 26 out. 2021. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/coluna-do-carf/washout-carf-agronegocio-26102021>. Acesso em: 26 set. 2022

FERREIRA, D. Comércio exterior do agronegócio: primeiro trimestre de 2024. **Carta de Conjuntura**, Brasília, v. 63, p. 1-9, abr. 2024. Nota 3. Disponível em: <https://www.ipea.gov.br/cartadeconjuntura/index.php/category/agropecuaria/>. Acesso em: 13 abr. 2024

FORGIONI, P. **Contratos empresariais: teoria geral e aplicação**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019.

FRANCO, L. Ferrugem asiática na soja: o que é, quais as causas e como combater. **Globo Rural**, São Paulo, 7 fev. 2024. Disponível em: <https://globorural.globo.com/agricultura/soja/noticia/2024/02/ferrugem-asiatica-na-soja-o-que-e-quais-as-causas-e-como-combater.ghtml>. Acesso em: 21 abr. 2024.

FRITZ, K. N. A responsabilidade pré-contratual por ruptura injustificada das negociações. **Civilistica.com**, Rio de Janeiro, v. 1, n. 2, p. 1–40, 2012. Disponível em: <https://civilistica.emnuvens.com.br/redc/article/view/41>. Acesso em: 9 maio. 2024.

_____. Revisão contratual e quebra da base do negócio. **Direito UNIFACS**, Salvador, n. 247, fev. 2021.

FÜRSTENAU, V. A política de crédito rural na economia brasileira pós 1960. **Ensaio FEE**, Porto Alegre, v. 8, n. 1, p. 139–154, 1987.

GAGLIANO, P. S.; PAMPLONA FILHO, R. P. **Novo curso de direito civil**. 20. ed. Sao Paulo: Saraiva, 2019. v. 2.

GODOY, C. L. B. Dos fatos jurídicos e do negócio jurídico - arts. 104 a 111. *In*: LOTUFO, R.; NANNI, G. E. (ed.). **Teoria geral do direito civil**. São Paulo: Atlas, 2008. p. 384-431.

GOMES, O. **Contratos**. 26. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

_____. **Novos temas de direito civil**. Rio de Janeiro: Forense, 1983.

HABERMAS, J. Para o uso pragmático, ético e moral da razão prática. **Estudos Avançados**, São Paulo, v. 3, n. 7, p. 4-19, dez. 1989.

HULL, J. **Fundamentos dos mercados futuros e de opções**. 4. ed. Brasil: BM&F Brasil, 2005.

KANT, I. **Metafísica dos costumes**. Tradução de Clélia Aparecida Martins. São Paulo: Editora Vozes, 2013.

KONDER, C. N.; WILLIANA, N. C. DE. A interpretação dos negócios jurídicos a partir da Lei de Liberdade Econômica. **Revista Fórum de Direito Civil – RFDC**, Belo Horizonte, v. 9, n. 25, p. 13–35, 2020.

LARENZ, K. **Base del negocio jurídico y cumplimiento de los contratos**. Santiago, Chile: Ediciones Olejnik, 2018.

LEITE, A. P. P. **Equilíbrio contratual**. 2013. Tese (Doutorado em Direito Civil) - Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013.

LÔBO, P. **Direito civil: contratos**. São Paulo: Saraiva, 2021. v. 3.

_____. Princípios sociais dos contratos no código de defesa do consumidor e no novo código civil. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, n. 42, p. 187–195, 2002.

MARMITT, L. **O mercado de derivativos: análise de caso de operações especulativas com NDF**. 2009. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharel em Administração) – Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2009.

MARQUES, C. L. **Contratos no código de defesa do consumidor: o novo regime das relações contratuais**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

MARTINS-COSTA, J. **A boa-fé no direito privado: critérios para a sua aplicação**. 2. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2018.

_____. **A boa-fé no direito privado: sistema e tópica no processo obrigacional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

_____. Contratos de derivativos cambiais: contratos aleatórios: abuso de direito e abusividade contratual: boa-fé objetiva: dever de informar e ônus de se informar: teoria da imprevisão: excessiva onerosidade superveniente. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 15, n. 55, p. 321-381, jan./mar. 2012.

_____. **Comentários ao novo código civil: do inadimplemento das obrigações (arts. 389 a 420)**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. v. 5, t. 2.

_____. A cláusula de hardship e a obrigação de renegociar nos contratos de longa duração. **Revista de Arbitragem e Mediação**, São Paulo, n. 25, p. 11-39, abr.-jun./2010.

_____. Os campos normativos da boa-fé objetiva: as três perspectivas do direito privado brasileiro. *In*: AZEVEDO, A. J.; TÔRRES, H. T.; CARBONE, P. (org.). **Princípios do Novo código civil brasileiro e outros temas**: homenagem a Tullio Ascarelli. São Paulo: Quartier Latin, 2008. p. 388-421.

MASCARO, A. L. **Introdução ao estudo do direito**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2019.

MELLO, M. B. D. **Teoria do fato jurídico**: plano de existência. 22. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2019.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça (18. Câmara Cível). **Apelação cível 5000278-90.2021.8.13.0405**. Relator: Habib Felipe Jabour, 30 de agosto de 2022.

_____. Tribunal de Justiça (20. Câmara Cível). **Agravo de instrumento: AI 0263170-22.2023.8.13.0000**. Tutela de urgência. contrato. pandemia. fator extraordinário e imprevisível. não configuração. risco de a coisa não vir a existir ou de existir em menor quantidade. contrato aleatório. não configuração. contrato comutativo de compra e venda de coisa futura. reconhecimento. Relator: Des.(a) Vicente de Oliveira Silva, 4 de maio de 2023.

_____. Tribunal de Justiça (20. Câmara Cível). **Agravo de instrumento 1.0000.23.026316-2/001**. Relator: Juiz Vicente de Oliveira Silva, 5 de maio de 2023.

_____. Tribunal de Justiça. **AgInt no AREsp 863433 GO 2016/0025547-3**. Relator: Maria Isabel Gallotti. Tiradentes: STJ, 28 jun. 2016. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/370727485>.

NAZARI, E. H. A distribuição do risco nos contratos de hedge agrícola: uma perspectiva da análise econômica do direito. **Revista Jurídica Luso-Brasileira**, Lisboa, ano 6, n. 3, p. 661-709, 2020. Disponível em: https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2020/3/2020_03_0661_0709.pdf. Acesso em: 20 abr. 2024.

NEGREIROS, T. **Teoria do contrato**: novos paradigmas. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

NEVES, M. F. **Introdução ao agronegócio (2024)**. São Paulo: USP, 2024. Disponível em: <https://edisciplinas.usp.br/course/view.php?id=117263>. Acesso em: 13 mar. 2024.

PAIANO, D. B.; ESPOLADOR, R. DE C. R. T.; TOMASZEWSKI, W. A boa-fé objetiva e a função socioeconômica dos contratos: cenários e/ou fundamentos para aplicação da teoria do Duty to Mitigate the Loss | *Revista Jurídica da UniFil*. **Revista Jurídica Da UniFil**, v. 19, n. 19, p. 164–182, 2023.

PARANÁ. Tribunal de Justiça (12. Câmara Cível). **Apelação cível 0035125-25.2017.8.16.0030**. Relatora: Ivanise Maria Tratz Martins, 4 de março de 2021.

_____. Tribunal de Justiça (7. Câmara Cível). **Apelação Cível 15971734 PR 1597173-4**. Relatora: Juíza Fabiana Silveira Karam, 19 de junho de 2017.

PENTEADO, L. C. Figuras parcelares da boa-fé objetiva e venire contra factum proprium. **Thesis**, São Paulo, ano 4, v. 8, p. 39-70, 2007.

PEREIRA, C. M. S. **Instituições de direito civil: contratos**. 25. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022a. v. 3.

_____. **Instituições de direito civil: introdução ao direito civil: teoria geral de direito civil**. 34. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022b. v. 1.

_____. **Responsabilidade civil**. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

_____. **A responsabilidade civil pré-contratual: teoria geral e responsabilidade pela ruptura das negociações contratuais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

PERLINGIERI, P. **Perfis do direito civil: introdução ao direito civil constitucional**. 3. ed. São Paulo: Renovar, 2007.

PINHEIRO, V. S.; NEIVA, H. L. M. Razão prática, direito e bem comum na teoria da lei natural de John Finnis. **Quaestio Iuris**, Rio de Janeiro, v. 12, n. 2, p. 240-265, 2019. DOI: <https://doi.org/10.12957/rqi.2019.39074>

POTHIER, R. J. Regras da interpretação dos contratos. *In*: ALMEIDA, C. M. Auxiliar jurídico servindo de appendice à decima quarta edição do código philippino. [Rio de Janeiro]: Typographia do Instituto Philomathico, 1869.

RAMOS, C. A. A concepção republicana de liberdade como não-dominação. **Crítica**, Londrina, v. 12, n. 36, p. 301-336, 2007.

REALE, M. Visão geral do projeto de código civil. **Revista da EMERJ**, Rio de Janeiro, v. 1, n. 1, p. 38-44, jun. 2002. Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/3464464/mod_resource/content/1/O%20nov%20C%3%B3digo%20Civil%20-%20Miguel%20Reale.pdf. Acesso em: 11 fev. 2023.

REIS, M. **Crédito rural**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2019.

REZENDE, C. L. **Pacta sunt servanda? Quebra dos contratos de soja verde**. 2008. Tese (Doutorado em Administração) - Universidade de São Paulo, São Paulo, 2008.

RIO GRANDE DO SUL, Tribunal de Justiça (5ª Câmara Cível). **Apelação Cível 591.028.2915**. Rel. Des. Ruy Rosado de Aguiar Junior, 6 de junho de 1991.

_____. Tribunal de Justiça (10. Câmara Cível). **Apelação cível 70060231651 RS**. Apelações cíveis. contratos agrários. arrendamento rural. revisão contratual. preço ínfimo. manifesto desequilíbrio contratual. possibilidade de revisão [...]. Relator: Min. Paulo Roberto Lessa Franz, 9 de setembro de 2014.

_____. Tribunal de Justiça (16. Câmara Cível). **Apelação cível 5000588-42.2020.8.21.0136**. Relatora: Juíza Vivian Cristina Angonese Spengler, 27 de junho de 2022.

_____. Tribunal de Justiça (9. Câmara Cível). **Apelação cível 70061256152**. Relator: Miguel Ângelo da Silva, 31 de agosto de 2015.

_____. AI: 7007590170, Relator: Dilso Domingos Pereira, Data de Julgamento: 31/01/2018, Vigésima Câmara Cível, 16/02/2018.

RIZZARDO, A. **Contratos**. 20. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2021.

ROPPO, E. **O contrato**. Coimbra: Almedina, 2009.

ROSENVALD, N. **Responsabilidade contratual**. São Paulo: PUCSP, 2021. Nota técnica.

SALOMÃO, L. F. **Composição da Comissão de Juristas responsável pela revisão e atualização do Código Civil - Atividade Legislativa - Senado Federal**. BRASÍLIA: Senado Federal, 12 abr. 2024. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/comissoes/composicao_comissao?codcol=2630>. Acesso em: 5 abr. 2024.

SHAKESPEARE, W. **O mercador de Veneza**. Tradução: Fernando Carlos de Almeida Cunha Medeiros; Tradução: Oscar Mendes. 2ª edição ed. Martin Claret, 2013.

SANTA CATARINA. **Apelação Cível 5001876-92.2020.8.24.0022**. Órgão Julgador: Terceira Câmara de Direito Comercial. Relator: Min. Jaime Machado Junior, 13 de agosto de 2022.

SCHREIBER, A. **Equilíbrio contratual e dever de renegociar**. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

_____. Construindo um dever de renegociar no Direito brasileiro. **Revista Interdisciplinar do Direito - Faculdade de Direito de Valença**, v. 16, n. 1, p. 13–42, 20 jun. 2018.

SILVA, R. DA G. Equilíbrio e vulnerabilidade nos contratos: marchas e contramarchas do dirigismo contratual. **civilistica.com**, v. 9, n. 3, p. 1–35, 25 dez. 2020.

SILVESTRE, G. F. Novos problemas, antigas soluções: o amplo significado da cláusula rebus sic stantibus e a renegociação, a suspensão e a conservação dos contratos cíveis e mercantis. **Civilistica.com**, Rio de Janeiro, v. 9, n. 2, p. 1-26, 2020. Disponível em: <https://civilistica.emnuvens.com.br/redc/article/view/496>. Acesso em: 20 abr. 2024.

SIMÃO, J. F. **Direito civil: contratos**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

STOCO, R. **Tratado de responsabilidade civil: doutrina e jurisprudência**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

TARTUCE, F. **Direito civil - Teoria geral dos contratos e contratos em espécie - Volume 3**. 13ª edição ed. Editora Forense, 2017.

TEPEDINO, G.; KONDER, C. N.; BANDEIRA, P. **Fundamentos do direito civil: contratos**. Rio de Janeiro: Forense, 2020. v. 3.

TEPEDINO, G.; SCHREIBER, A. **Fundamentos do direito civil: obrigações**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. v. 2.

TOCQUEVILLE, A. **A democracia na América**. Tradução de Julia da Rosa Simões. Bauru: Edipro, 2019.

TOMASEVICIUS FILHO, E. Uma década de aplicação da função social do contrato análise da doutrina e da jurisprudência brasileiras. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 103, n. 940, p. 49-85, fev. 2014. Disponível em: <https://edisciplinas.usp.br/mod/resource/view.php?id=2120488>. Acesso em: 18 abr. 2024.

USP – UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO. Centro de Estudos Avançados em Economia Aplicada. **Mercado de trabalho/CEPEA**: em 2021, população ocupada no agronegócio atinge maior contingente desde 2016. Piracicaba: CEPEA, 2022. Disponível em: <https://www.cepea.esalq.usp.br/br/mercado-de-trabalho-cepea-em-2021-populacao-ocupada-no-agronegocio-atinge-maior-contingente-desde-2016.aspx>. Acesso em: 20 abr. 2024.

VENDA antecipada é mecanismo para produtor endividado. **Agrolink**, Montes claros, 23 abr. 2008. Disponível em: https://www.agrolink.com.br/noticias/venda-antecipada-e-mecanismo-para-produtor-endividado_67556.html. Acesso em: 14 abr. 2024.

VENOSA, S. de S. **Direito civil: contratos**. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2021. v. 3.

WALD, A. A dupla função econômica e social do contrato. **Revista Trimestral de Direito Civil**, Rio de Janeiro, v. 5, n. 17, p. 3-10, 2004.