

**XXXI CONGRESSO NACIONAL DO
CONPEDI BRASÍLIA - DF**

DIREITO CIVIL CONTEMPORÂNEO

WILLIAM PAIVA MARQUES JÚNIOR

FABIO FERNANDES NEVES BENFATTI

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Profa. Dra. Samyra Haydée Dal Farra Naspolini - FMU - São Paulo

Diretor Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

Representante Discente: Prof. Dr. Abner da Silva Jaques - UPM/UNIGRAN - Mato Grosso do Sul

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - SKEMA/ESDHC/UFMG - Minas Gerais

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UFERSA - Rio Grande do Norte

Prof. Dr. Fernando Passos - UNIARA - São Paulo

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Claudia Maria Barbosa - PUCPR - Paraná

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Profa. Dra. Daniela Marques de Moraes - UNB - Distrito Federal

Comunicação:

Prof. Dr. Robison Tramontina - UNOESC - Santa Catarina

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto - UPM - São Paulo

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Profa. Dra. Sandra Regina Martini - UNIRITTER / UFRGS - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Claudia da Silva Antunes de Souza - UNIVALI - Santa Catarina

Eventos:

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - FDF - São Paulo

Profa. Dra. Norma Sueli Padilha - UFSC - Santa Catarina

Prof. Dr. Juraci Mourão Lopes Filho - UNICHRISTUS - Ceará

Membro Nato - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

D597

DIREITO CIVIL CONTEMPORÂNEO [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: William Paiva Marques Júnior, Fabio Fernandes Neves Benfatti – Florianópolis: CONPEDI, 2024.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5274-039-7

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Saúde: UM OLHAR A PARTIR DA INOVAÇÃO E DAS NOVAS TECNOLOGIAS

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direito civil. 3. Contemporâneo. XXXI

Congresso Nacional do CONPEDI Brasília - DF (3: 2024 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



XXXI CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI BRASÍLIA - DF

DIREITO CIVIL CONTEMPORÂNEO

Apresentação

A presente coletânea é composta dos trabalhos aprovados, apresentados e debatidos no Grupo de Trabalho: “Direito Civil Contemporâneo”, no âmbito do XXXI Congresso Nacional do CONPEDI, realizado entre os dias 27 a 29 de novembro de 2024, na cidade de Brasília /Distrito Federal, no Centro Internacional de Convenções do Brasil (CICB), e que teve como temática central: “Um olhar a partir da inovação e das novas tecnologias”.

Os trabalhos expostos desenvolveram de forma verticalizada diversas temáticas atinentes ao Direito Civil Contemporâneo, especialmente na relação dialogal com os Direitos da Personalidade, as novas tecnologias e a consequente democratização do Direito Civil. As pesquisas ora apresentadas funcionam como canais indispensáveis nos debates e propostas das pendências existentes nos campos indicados e na busca de soluções efetivas para as problemáticas indicadas.

Gilberto Fachetti Silvestre aborda os aspectos críticos da medicina defensiva e do uso de seus métodos preventivos para a aplicação do regime jurídico da responsabilidade civil do profissional da saúde por erros cometidos em diagnósticos e no exercício das demais atividades inerentes à profissão médica.

Manoella Klemz Koepsel, Feliciano Alcides Dias e Helena Maria Zanetti de Azeredo Orselli investigam os desafios impostos ao Direito Civil Contemporâneo a partir da aplicação da função social dos contratos digitais no atual cenário brasileiro, levando em consideração o avanço tecnológico e os impactos causados pela era digital na sociedade informacional.

Maria Amélia da Costa reflete sobre a evolução do instituto da usucapião familiar, ou por abandono de lar, a qual, desde seu surgimento no ordenamento jurídico sempre foi alvo de críticas e também de dúvidas a respeito de sua aplicação nos casos concretos. Muitas dessas dúvidas surgiram em razão das lacunas existentes na norma, e foram, pouco a pouco, sendo supridas pela jurisprudência e pela literatura jurídica.

Tatiana Oliveira Mendes de Carvalho, Rafael Campos Soares da Fonseca, Reynaldo Mendes de Carvalho Filho investigam a aplicabilidade do instituto do adimplemento substancial em momentos de calamidades públicas, como enchentes e desastres industriais, têm impactos profundos nas relações contratuais. No Brasil, eventos recentes como a enchente no Rio

Grande do Sul e o desastre da Vale em Minas Gerais evidenciam essa influência. A pesquisa explora o adimplemento substancial, que permite que devedores contestem a exigência de cumprimento total de suas obrigações quando uma parte significativa já foi cumprida. Defendem os autores que, em contextos de calamidade pública, é crucial conciliar este instituto com os conceitos de caso fortuito e força maior, conforme o Art. 393 do Código Civil Brasileiro, que exime os devedores de responsabilidades em situações imprevistas e inevitáveis.

Simone Gomes Leal e Fábio Romeu Canton Filho alertam sobre as questões relacionadas à arbitragem online, fenômeno da contemporânea sociedade da informação, consequência da expansão tecnológica. As tecnologias da informação e comunicação (TICS) têm proporcionado uma verdadeira revolução na vida das pessoas. As inovações envolvendo as tecnologias abrangem, desde o primeiro computador, assim como os bens dragáveis essenciais para o desenvolvimento econômico que ocorreu logo após as primeiras Revoluções Industriais, até a internet que, conectada a dispositivos informáticos, proporciona um novo ambiente para o convívio da sociedade. Esse novo ambiente é capaz de acelerar os procedimentos, devido à dinamicidade de acesso a diversos tipos de meios de comunicação, que agiliza a comunicação entre as pessoas, colocando-as em contato, encurtando as distâncias territoriais, e proporcionando celeridade, agilidade e segurança aos novos procedimentos da arbitragem. A Câmara do Comércio inovou com as ODR's, facilitando a vida de quem tem lides que tratem de direitos disponíveis.

Keylla Thalita Araujo , Willian Tosta Pereira de Oliveira e Laryssa Martins de Sá tratam da proteção conferida ao direito de imagem na era digital, tendo em consideração que o avanço tecnológico permite o compartilhamento e a disseminação de imagens com precisão e velocidade antes inimagináveis. Analisam os contornos do direito de imagem na sociedade da informação, a partir da proteção conferida pela Constituição Federal de 1988, pelo Código Civil de 2002 e pelo Marco Civil da Internet. Investigam a sistemática adotada para a responsabilização dos provedores de aplicações de internet, o entendimento conferido ao assunto pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), e o cenário atual brasileiro sobre o tema, mormente, diante do posicionamento do Supremo Tribunal Federal (STF). Foi utilizada a metodologia da pesquisa teórica, além da análise de precedentes do STJ e STF a respeito da tutela do direito à imagem na internet e responsabilidade civil dos provedores de aplicações de internet. Insta destacar que o Marco Civil da Internet representou um importante avanço na regulamentação do tema, mormente, por estabelecer parâmetros para a responsabilização dos provedores de aplicações de internet, contudo reclama uma proteção mais refinada sobre o assunto. Concluem que o STJ tem decidido cada vez mais sobre o assunto e definindo novos parâmetros, além daqueles já previstos na legislação, de modo a mitigar o

constrangimento à honra e a exposição desnecessária dos indivíduos. Outrossim, a análise do Tema nº. 987, pelo STF, pode representar uma oportunidade para aprimorar o debate sobre como o ordenamento jurídico brasileiro lida com a relação usuários-provedores de aplicações de internet.

Em outro trabalho, Gilberto Fachetti Silvestre realiza um estudo que compara a aplicação da renegociação contratual como remédio para solucionar a onerosidade excessiva superveniente de um contrato, considerando as normas jurídicas contratuais previstas nos Códigos Civis romeno e brasileiro. A pesquisa analisa o que é e como se aplica a renegociação contratual, bem como sua importância para a manutenção da relação contratual a partir da iniciativa, da autonomia e do juízo de conveniência das partes. O trabalho demonstra que a revisão contratual na Romênia é protagonizada pelas próprias partes, cabendo ao Judiciário intervir somente quando a renegociação for frustrada. Claramente, esse regime jurídico preserva e enaltece o papel das partes na satisfação de seus interesses. No Brasil, por outro lado, as propostas de reforma do Código Civil iniciadas em 2023 não valorizaram a renegociação como um remédio contra a onerosidade excessiva e a favor de manter a relação contratual. Ao contrário, a revisão contratual permanece dependente da atuação Judiciário, reforçando um papel histórico de dependência de soluções judiciais. Conclui-se que o Direito Contratual romeno avança na proteção das liberdades e intenções das partes, ao passo que o Direito Contratual brasileiro, mesmo sendo reformado, mantém-se dependente do arbítrio judicial, o qual, não raramente, ignora a intenção das partes.

Cláudia Gil Mendonça e Marina Bonissato Frattari propõem uma análise sistêmica sobre lei de franchising e as obrigações das partes no cumprimento contratual, especialmente no dever de sigilo relativo ao know-how quando expresso na Circular de Oferta de Franquia (COF), bem como em relação a terceiros, como o cônjuge do franqueado. Ao final, concluem que, para que haja sigilo e não concorrência entre as partes no relativo ao objeto do know-how, a cláusula que os prevê deve ser expressa e bem delimitada, devendo haver com clareza a proibição à atividade, tempo e local. Além disso, deve prever a abrangência de cônjuges ou não, a fim de se evitar burlas, como por exemplo, a abertura de empresa similar à franquia em nome destes, a partir do know-how aprendido, ensejando, pois, em responsabilização do franqueado. Caso não haja obediência a esses requisitos, a cláusula poderá ser considerada abusiva, sendo levada ao Judiciário para ser rediscutida.

Izabella Affonso Costa e Ana Cláudia Corrêa Zuin Mattos do Amaral investigam, sob a ótica do Direito Civil, a liberdade econômica como um importante pilar para o desenvolvimento dos países no capitalismo. Com o advento da globalização, as negociações a nível internacional respaldam e fomentam a economia dos países em especial em casos como o do

Brasil, em que há grande quantidade de matéria-prima excedente, valendo-se da exportação como forma de geração de renda e base da economia nacional. No entanto, aspectos referentes às restrições legais ligadas à autonomia privada, como a aplicação de princípios contratuais contemporâneos e a legislação mais protetiva, fazem com que a liberdade econômica permaneça no alvo das discussões, motivando, com isso, o presente estudo que visa abordar alguns aspectos referentes à necessidade de compatibilização da liberdade econômica como forma de garantir a competitividade dos produtos brasileiros a nível internacional, sem perder de vistas a necessária proteção a ser dada a certos tipos contratuais específicos em que se reconheçam assimetrias.

Para Rogerio Borba , Luan Berci e Marcela Maris Nascimento de Souza, as inovações tecnológicas decorrentes da Revolução 4.0 fomentaram novas dinâmicas de interação no ambiente virtual, impulsionando a popularização das redes sociais, com destaque para aquelas sob a administração da Meta, que abrange os aplicativos Facebook, Instagram e WhatsApp. Concomitantemente, o setor dos jogos de azar adaptou-se ao cenário digital, ampliando suas possibilidades de atuação. Nesse contexto, ao final de 2023, verifica-se uma nova estratégia publicitária dessas empresas nas plataformas digitais, sendo o Jogo do Tigrinho uma das mais proeminentes. Diante desse cenário, a pesquisa visa analisar se o assédio promovido por jogos de azar contraria os termos de uso das plataformas Meta, o Código de Defesa do Consumidor e a Lei Geral de Proteção de Dados, buscando identificar as implicações jurídicas contemporâneas dessa prática no contexto digital em junho de 2024.

Diogo Magro Webber e Amanda Antonelo, a partir do método descritivo-analítico, abordam a proteção da privacidade e segurança dos dados pessoais, sobretudo os dados sensíveis, é essencial para a garantia dos direitos constitucionalmente assegurados. Considerando a crescente disseminação de informações no meio digital, a criação de dispositivos de proteção torna-se imprescindível para salvaguardar os usuários contra o uso inadequado de seus dados. Na hipótese de violação dos dados pessoais, tem-se o dever do agente responsável de responder pelos danos causados. Desse modo, a presente pesquisa busca entender o tipo de responsabilidade civil a ser adotada nos casos de vazamento de dados pessoais, diante da obscuridade deixada na Lei Geral de Proteção de Dados, assim como analisar a possibilidade de ser aplicado o dano in re ipsa nos dados sensíveis.

Helena Maria Zanetti de Azeredo Orselli , Priscila Zeni de Sá e Janine Miranda Weiner Vicente da Silva, traçam um panorama do diagnóstico genético pré-implantação (PGD), o qual consiste em uma técnica, disponível a casais ou indivíduos, que recorrem à reprodução humana assistida, para averiguar a existência de doença genética no embrião a ser implantado e, a partir disso, selecionar os embriões. No contexto brasileiro, a utilização do diagnóstico

genético pré-implantação traz questões éticas e jurídicas, especialmente em relação à conformidade com os princípios que protegem a dignidade humana e os direitos fundamentais.

Gabriella Schmitz Kremer e Jéssica Fachin investigam a responsabilidade aplicável à pessoa ou empresa pela falha na segurança dos dados pessoais. Nesse sentido, analisam duas importantes decisões, sendo do Superior Tribunal de Justiça, no ARESP 2130619-SP, e do Supremo Tribunal Federal, na ADI 6393, a fim de verificar de que modo tem se aplicado a responsabilidade civil em casos dessa natureza.

Com grande satisfação coordenamos e apresentamos a presente obra, agradecendo aos autores (as)/pesquisadores(as) envolvidos(as) em sua produção pelas profícuas reflexões surgidas e debatidas, bem como reiteram e louvam a dedicação e competência de toda a equipe do CONPEDI pela organização e realização do exitoso e arrojado evento, realizado em Brasília /Distrito Federal.

Reiteramos a esperança que a obra ora apresentada sirva como parâmetro acadêmico para a compreensão dos problemas da complexa realidade social sob a óptica civilista. Desejamos leituras proveitosas na construção de uma nova perspectiva para os desafios impostos ao Direito Civil no contexto contemporâneo transpandêmico de utilização dos mecanismos dos Direitos da Personalidade como força motriz da democratização do Direito Privado, bem como na manutenção dos paradigmas hermenêuticos da eticidade, operabilidade e sociabilidade.

Prof. Dr. Fabio Fernandes Neves Benfatti- UEMG (Universidade do Estado de Minas Gerais)

Prof. Dr. William Paiva Marques Júnior- UFC (Universidade Federal do Ceará)

**LIBERDADE ECONÔMICA E GLOBALIZAÇÃO: REFLEXÕES NECESSÁRIAS
SOBRE A COMPATILIZAÇÃO DOS PRINCÍPIOS CONTRATUAIS E DA
ECONOMIA DE MERCADO**

**ECONOMIC FREEDOM AND GLOBALIZATION: NECESSARY REFLECTIONS
ON THE COMPATILIZATION OF CONTRACTUAL PRINCIPLES AND MARKET
ECONOMY**

Izabella Affonso Costa ¹

Ana Cláudia Corrêa Zuin Mattos do Amaral ²

Resumo

A liberdade econômica apresenta-se como um importante pilar para o desenvolvimento dos países no capitalismo. Com o advento da globalização, as negociações a nível internacional respaldam e fomentam a economia dos países em especial em casos como o do Brasil, em que há grande quantidade de matéria-prima excedente, valendo-se da exportação como forma de geração de renda e base da economia nacional. No entanto, aspectos referentes às restrições legais ligadas à autonomia privada, como a aplicação de princípios contratuais contemporâneos e a legislação mais protetiva, fazem com que a liberdade econômica permaneça no alvo das discussões, motivando, com isso, o presente estudo que visa abordar alguns aspectos referentes à necessidade de compatibilização da liberdade econômica como forma de garantir a competitividade dos produtos brasileiros a nível internacional, sem perder de vistas a necessária proteção a ser dada a certos tipos contratuais específicos em que se reconheça assimetrias. Mediante o método dedutivo e base de pesquisa bibliográfica pretende-se demonstrar a diversa racionalidade jurídica existente quanto às nuances da liberdade econômica nos contratos ditos existenciais e nos contratos empresariais.

Palavras-chave: Globalização, Comércio internacional, Liberdade econômica, Autonomia privada, Princípios contratuais

Abstract/Resumen/Résumé

Economic freedom presents itself as an important pillar for the development of countries under capitalism. With the advent of globalization, negotiations at international level support and promote the economy of countries, especially in cases like Brazil, where there is a large amount of surplus raw material, using exports as a way of generating income and basis of the national economy. However, aspects relating to legal restrictions linked to private autonomy, such as the application of contemporary contractual principles and more protective

¹ Doutoranda e Mestre pelo Programa de Mestrado e Doutorado em Direito Negocial da Universidade Estadual de Londrina. Advogada. Pós-graduada em Direito Civil e Processo Civil pela UEL. E-mail: izacosta1405@hotmail.com

² Doutora em Direito Civil pela PUC-SP. Mestre em Direito Negocial pela Universidade Estadual de Londrina. Professora e Pesquisadora do Programa de Mestrado em Direito Negocial da UEL E-mail: anaclaudiazuin@live.com.

legislation, mean that economic freedom remains the target of discussions, thus motivating the present study, which aims to address some aspects relating to the need to make economic freedom compatible as a way of guaranteeing the competitiveness of Brazilian products at an international level, without losing sight of the necessary protection to be given to certain specific contractual types in which asymmetries are recognized. Using the deductive method and bibliographical research base, the aim is to demonstrate the diverse legal rationality that exists regarding the nuances of economic freedom in so-called existential contracts and in business contracts.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Globalization, international trade, Economic freedom, Private autonomy, Contractual principles

1 INTRODUÇÃO

A quebra das fronteiras do mundo globalizado retirou também de vez os limites territoriais das negociações comerciais e os contratos internacionais passaram a ser cada vez mais utilizados e necessários para garantia do desenvolvimento econômico dos países, em especial na realidade brasileira que tem matéria-prima, as chamadas *commodities*, e necessita da exportação delas para a geração de emprego e renda.

Partindo dessa premissa, contudo, os estudos sobre aspectos que atinem à liberdade de contratar, a liberdade contratual e os limites dos contratos em face da incidência principiológica marcante no pós Constituição Federal de 1988, passam a ter relevância para compreender de que modo deve haver a compatibilização da necessária autonomia nas relações negociais de caráter privado e dos limites de ordem pública que incidem com especial proteção das partes contratantes em alguns tipos específicos de contratos em que há evidente disparidade.

Nesse sentido, a Declaração de Direitos de Liberdade Econômica instituída pela Lei da Liberdade Econômica (Lei n.º 13.874/2019) inaugurou uma preocupação com a harmonização das garantias de livre mercado e da regulação do Estado em matéria contratual, sendo que tal preocupação se mostra ainda presente se observada a recente proposta de alteração do Código Civil apresentada pela Comissão de Juristas ao Senado e que se encontra em tramitação, na qual são encontradas diversas ressalvas e tentativas de coexistência dos aspectos de liberdade econômica e proteção contratual.

Justifica-se, assim, a problemática ser enfrentada no presente estudo, no qual, com base no método dedutivo e com recurso à análise bibliográfica, serão primeiramente apresentados alguns aspectos gerais acerca da globalização e das características essenciais do livre mercado em especial nos contratos internacionais, passando-se à análise dos aspectos da liberdade econômica, da autonomia privada e dos princípios contratuais contemporâneos e ao final são trazidas breves reflexões acerca da proposta de alteração do Código Civil em relação ao tema abordado, no intuito de se obter a adequação para o livre desenvolvimento das atividades de circulação de bens e produtos na economia brasileira.

2 DA GLOBALIZAÇÃO: LÓCUS DO NEGÓCIO PASSA A SER INTERNACIONALIZADO

Com o fim da Guerra Fria inicia-se com maior força um fenômeno da chamada globalização caracterizada pela efetiva quebra de fronteiras entre os países que passam a se

relacionar de forma mais ampla e conectada, muito além do aspecto geográfico, incidindo fortemente também nas esferas econômicas, sociais, culturais e até políticas.

Nesse sentido, conforme leciona o Alberto do Amaral Júnior (2008, p. 36-37), “A globalização é um fenômeno social caracterizado pela intensificação sem precedentes das relações que interligam pessoas e lugares em todo o mundo, de tal forma que fatos distantes modelam eventos locais e são depois modelados por eles”.

Incidem, nesse ponto, aspectos relacionados ao campo econômico, com a internacionalização dos mercados e o fluxo financeiro internacional, no campo institucional com a complexa atuação do Estado e coordenação política e no campo cultural rompendo as fronteiras territoriais em especial com o avanço das tecnologias (Faria, 2010, p. 42).

O ponto de vista econômico e o político institucional mostram-se interconectados quando se fala em liberdade econômica, considerando que os Estados Nacionais pretendem manter certo controle da economia e, para tanto, produzem legislações por vezes restritivas, mas tem de conviver com normas internacionais, incluindo a chamada *lex mercatoria*³, de modo a tentar não inviabilizar o exercício da atividade econômica para além de suas fronteiras. Nesse sentido:

O processo de globalização faz com que ocorra uma sobreposição da esfera pública e privada que tendem a transportar todas as decisões políticas, econômicas e sociais para um cenário agora internacional, onde vigoram as regras do mercado, onde interesses privados (muitas vezes advindos de grandes empresas) possuem um papel relevante, quando não predominante, o que põe cada vez mais distante o ideal de prevalecer interesses públicos sobre os interesses exclusivamente privados (SOLA, 2013, p. 200).

Não se ignora, assim, que a globalização traga consigo alguns efeitos também cruéis como o agravamento das disparidades econômicas entre os países desenvolvidos e subdesenvolvidos, a exploração de mão de obra, perda da identidade nacional, concentração de renda, dentre outros, porém, para a análise aqui pretendida, em verdade o contexto do mundo globalizado mostra-se como uma evidência impossível de ser afastada, uma vez que a economia mundial na atualidade se desenvolve de forma global, em especial por meio de grandes empresas ou conglomerados que tem natureza multinacionais e que atuam em todos os países.

Amartya Sen (2018, p.16) considerando o desenvolvimento como liberdade, aponta a necessidade de considerar os lados distintos dos processos de evolução econômica das sociedades de modo que “[...] julgar o mecanismo de mercado de um modo abrangente, com

³ Entende-se aqui a expressão como referente a um conjunto de normas de costumes do direito comercial aplicadas antes do predomínio das normas estatais (Costa, 2013, p. 4.784)

todos os seus papéis e efeitos, inclusive os de gerar crescimento econômico e, em muitas circunstâncias, até mesmo a equidade econômica”.

Ou seja, não se afasta a existência de vertentes prejudiciais variadas do fenômeno da globalização, contudo, em razão da quase impossibilidade dos países hoje desenvolverem-se economicamente sem acesso às negociações internacionais e da importância desses negócios para a geração de emprego e renda, os modelos estatais nacionais precisam se adequar e estar em consonância com os modelos internacionais, sob pena de inviabilizar os negócios.

O Brasil, seja pela sua extensão territorial continental, seja pela riqueza da sua produção agroindustrial⁴, depende necessariamente da circulação de sua produção mediante a compra e venda de seus produtos o que, em um mundo globalizado, ocorre impreterivelmente de forma transnacional, por meio dos contratos internacionais.

Sabe-se que, os contratos internacionais, que tem como característica a incidência de mais de um ordenamento jurídico, admitem a autonomia das partes para a escolha da lei aplicável. Contudo sem que com isso afaste-se leis imperativas e de ordem pública que estejam em vigor no país em que se executa o contrato (Basso, 1996, p. 198).

A incidência de apenas uma legislação ao contrato traz alguns benefícios em especial ligados à segurança jurídica visto que os sujeitos contratuais estão submetidos à órgãos jurisdicionais constituídos, tem uma norma positiva regente e podem se valer do Estado para eventual execução forçada do contrato (Costa, 2013, p. 4.787).

Contudo, uma das principais característica que a globalização traz consigo consiste nas dificuldades acerca da aplicação da legislação, tendo em vista que, quanto mais diversificada e complexa a economia, maior a possibilidade de aplicação de ordenamentos distintos, de tentativa de escolha das partes pela legislação aplicável e até de escolha dos mecanismos de solução dos conflitos.

Diante dessa diversidade de possibilidades, exsurge a insegurança jurídica como um fator de preocupação a nível dos negócios internacionais visto que, quanto maior a complexidade e as restrições criadas pela legislação nacional, maior o risco imposto aos contratos a serem celebrados.

Necessário que se estabeleçam, assim, mecanismos para compatibilização dos aspectos que, a princípio, seriam excludentes, qual seja, fomentar o desenvolvimento através da liberdade econômica, sem ceder às pressões e flexibilizar direitos. Seria como:

⁴ Brasil virou “celeiro do mundo” e já lidera exportações mundiais de sete alimentos, diz BTG. CNN, Brasília, 04 de março de 2024. Disponível em <https://www.cnnbrasil.com.br/economia/macroeconomia/brasil-virou-celeiro-do-mundo-e-ja-lidera-exportacoes-mundiais-de-sete-alimentos-diz-btg/>. Acesso em 17.06.2024.

Em outras palavras, o Estado impõe dois limites ou marcos regulatórios e, dentro deles, os atores econômicos, sociais e políticos têm ampla liberdade para desenvolver as mais variadas e criativas formatações contratuais e optar pelos regimes mais adequados às suas expectativas e interesses. (Faria, 2010, p. 50)

Nas palavras de José Eduardo Faria (2010), então, haveria um piso social, no qual haveria necessidade de regulamentação, como por exemplo, na proteção aos grupos vulneráveis, tais como consumidores, idosos, crianças e adolescentes, dentre outros, com políticas de proteção aos direitos humanos, ao trabalho, previdência, ao passo que também haveria um teto econômico, estipulando com isso o espaço de atuação do livre jogo do mercado.

Trata-se de verdadeiro desafio ao Estado, visto que a proteção e atuação na perspectiva social não pode avançar de modo a criar entraves para o desenvolvimento econômico e para o exercício da liberdade negocial, em especial quando se está diante de negociações a nível internacional, de importação e exportações de produtos, que garantem e fomentam a economia dos países.

A adequada compatibilização, no Estado Brasileiro, dos princípios contratuais e de garantias aos contratantes, com a liberdade econômica desperta grandes questionamentos que se mostraram bem expostos quando da exposição de motivos para entrada em vigor da Lei da Liberdade Econômica (2019) e, em razão disso, deve ser analisado em suas peculiaridades.

3 LIBERDADE COMO PRESSUPOSTO PARA DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO

As bases da aqui denominada liberdade econômica encontram-se na reivindicação da Revolução Francesa pela qual, em contraposição ao Período do Absolutismo monárquico, no qual o poder encontrava-se concentrado nas mãos do Monarca, a burguesia buscava autonomia para realizar os seus negócios.

Assim, diferentemente da liberdade dos antigos sempre ligada à coletividade, a liberdade para os modernos apresenta-se marcada pela submissão apenas à lei, pela possibilidade de escolha, conforme pontua Benjamin Constant (1985, p.10):

É para cada um o direito de dizer sua opinião, de escolher seu trabalho e de exercê-lo; de dispor de sua propriedade, até de abusar dela; de ir e vir, sem necessitar de permissão e sem ter que prestar conta de seus motivos ou de seus passos. É para cada um o direito de reunir-se a outros indivíduos, seja para discutir sobre seus interesses, seja para professar o culto que ele e seus associados preferirem, seja simplesmente para preencher seus dias e suas horas de maneira mais condizente com suas inclinações, com suas fantasias.

O modo de governo da época, também denominado de liberalismo clássico, apresenta

um Estado mínimo, que não interfere nas decisões econômicas e que reporta aos particulares a possibilidade de exercer sua liberdade plena e, através da autonomia da vontade, regular seus próprios interesses. O princípio da autonomia da vontade⁵ aparece, assim, como grande força motriz da economia.

Ou seja, durante o período denominado de Estado Liberal, a liberdade dos indivíduos era plena e, através da autonomia da vontade, deliberavam sobre as questões econômicas e patrimoniais, uma vez que “não pode o Estado intervir na ordem privada, pois o mercado, agindo sozinho, melhor atende aos interesses de todos, sejam os contratantes seja a sociedade toda” (Amaral; Marquesi, 2018, p. 41).

No entanto, historicamente, no século XIX e início do século XX, quando o liberalismo clássico falava em liberdade ilimitada, houve aumento exponencial das desigualdades e a ideia de liberdade ilimitada não se sustentou durante muito tempo, porque houve a necessidade de interferência do Estado como forma de delimitar o âmbito de atuação do particular e estabelecer direitos básicos que deveriam ser respeitados mesmo no âmbito das relações entre os particulares:

Constatando-se, porém, a incapacidade do sistema econômico de resolver, por si só, os problemas inerentes ao seu funcionamento, tornou-se inevitável a intervenção do Estado no campo da economia, levando a segurança individual a ocupar lugar secundário na hierarquia axiológica que fundamentava as instituições civis do século passado, em favor da segurança coletiva e do bem comum (Amaral, 2014, p. 199).

Esse padrão tem relevância no Brasil, em especial no período após a Ditadura Militar, com a Constituição Federal Brasileira de 1988 que trouxe um novo modelo não só de regime de governo, com o Estado Democrático de Direito, mas de direitos e garantias fundamentais fortalecidos pelo fundamento da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF).

Os limites de atuação traçados pelo Estado foram feitos por meio de algumas disposições gerais de regulamentação previstas na própria Constituição e em leis específicas⁶ e através de princípios estabelecidos como critérios para formação e interpretação dos contratos, como da boa-fé objetiva, da função social do contrato, do equilíbrio contratual.

Contudo, em conjunto com a dignidade, os valores da livre iniciativa encontram-se

⁵ Cabe aqui distinguir que a referida autonomia da vontade, ligada à capacidade e limites de contratar não se confunde com a autonomia da vontade mencionada pelo Direito Internacional Privado referente à escolha da lei aplicável ao contrato internacional que, no Brasil, encontra certa limitação segundo parte da doutrina, uma vez que o artigo 9º da Lei de Introdução às normas de Direito Brasileiro não abordaria a possibilidade de escolha da lei aplicável. (ARAÚJO, Nádia. A autonomia da vontade nos contratos internacionais – Situação atual no Brasil e no Mercosul. Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro. n.º 6, jul/dez. 1997, p. 153-161)

⁶ Exemplificando, pode-se citar as leis de marcas e patentes (Lei n. 9.279/1996), Lei do REDESIM (Lei n.º 11.598/2007), dentre outras normas de regulamentação.

também alocados como um dos fundamentos do Estado, além de constar, desde o preâmbulo constitucional, o desenvolvimento do país como uma das necessidades asseguradas e como objetivo da República Federativa do Brasil (art. 3.º, II, CF).

Especificamente em relação à ordem econômica, o artigo 170 da Constituição Federal estabelece alguns princípios regentes e os artigos seguintes trazem as regulamentações específicas das atividades econômicas, o que reconhece, nessa medida, que a liberdade econômica não se mostra ampla e ilimitada, mas sujeita-se às regras e princípios estatuídos pelo Estado.

Entretanto, a extensão desses limites, bem como a forma de incidência e aplicação dos princípios ensejou certa insegurança jurídica que, aos poucos, foi influenciando decisiva e negativamente nas relações comerciais brasileiras com países ou empresas internacionais tendo em vista que as relações comerciais ficavam sujeitas aos princípios contratuais e ao alvitre do Poder Judiciário que intervinha e aplicava, sem medida, a revisão judicial dos contratos.

Essa constatação veio disposta de forma direta na exposição de motivos para apresentação da então Medida Provisória nº 881, de 30 de abril de 2019, posteriormente convertida na chamada Lei da Liberdade Econômica (Lei n.º 13.874/2019) ao assim dispor:

Excelentíssimo Senhor Presidente da República,

1. Submetemos à apreciação de Vossa Excelência, proposta de Medida Provisória que visa instituir a Declaração de Direitos de Liberdade Econômica e estabelecer garantias de livre mercado, conforme determina o art. 170 da Constituição Federal. 2. Liberdade econômica, em termos não-científicos, é a extensão da conquista humana do Estado de Direito e dos direitos humanos clássicos e todas as suas implicações, em oposição ao absolutismo, aplicada às relações econômicas. 3. Existe a percepção de que no Brasil ainda prevalece o pressuposto de que as atividades econômicas devam ser exercidas somente se presente expressa permissão do Estado, fazendo com que o empresário brasileiro, em contraposição ao resto do mundo desenvolvido e emergente, não se sinta seguro para produzir, gerar emprego e renda. Como resultado, o Brasil figura em 150º posição no ranking de Liberdade Econômica da Heritage Foundation/Wall Street Journal, 144º posição no ranking de Liberdade Econômica do Fraser Institute, e 123º posição no ranking de Liberdade Econômica e Pessoal do Cato Institute. 4. Esse desempenho coaduna com a triste realidade atual de mais de 12 milhões de desempregados, a estagnação econômica e a falta de crescimento da renda real dos brasileiros nos últimos anos. A realidade urge uma ação precisa, mas cientificamente embasada, de caráter imediato e remediador. 5. Após a análise de dezenas de estudos empíricos, todos devidamente especificados nas Notas Técnicas, incluindo os dedicados à América Latina, conclui-se que a liberdade econômica é cientificamente um fator necessário e preponderante para o desenvolvimento e crescimento econômico de um país. Mais do que isso, é uma medida efetiva, apoiada no mandato popular desta gestão, para sairmos da grave crise em que o País se encontra. (...) ⁷

⁷ BRASIL. Exposição de Motivos da Medida Provisória nº 881, de 30 de abril de 2019. Institui a Declaração de Direitos da Liberdade Econômica, estabelece garantias de livre mercado, análise de impacto regulatório e dá outras providências. Disponível em <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/medpro/2019/medidaprovisoria-881-30-abril-2019-788037-exposicaodemotivos-157846-pe.htmldisp>. Acesso em 17.06.2024.

Da Declaração de Direitos da Liberdade Econômica extraem-se dois importantes pontos que subsidiam as reflexões aqui propostas quando afirma:

Inciso VI- Afasta os efeitos de normas infra legais que se tornaram desatualizadas por força de desenvolvimento tecnológico consolidado internacionalmente. Tendo o 108º pior desempenho na carga regulatória do mundo, conforme o Índice de Competividade Global, o Brasil não consegue atualizar, no mesmo passo com que a tecnologia avança, as normas que visavam, originalmente, proteger a sociedade contra riscos que já foram superados, mesmo quando isso está claro na prática internacional. Para esses casos, cria-se um instrumento para que se afastem os efeitos desse tipo de regulação, dentro de condições muito específicas, garantindo que os brasileiros não fiquem para trás quanto ao avanço econômico e tecnológico no mundo.

(...)

Inciso VIII - Garante que os negócios jurídicos empresariais serão objeto de livre estipulação das partes pactuantes, aplicando-se as regras de direito empresarial apenas de maneira subsidiária ao avençado. Mais de 60% das 500 maiores empresas do mundo estão registradas especificamente no Estado de Delaware, EUA. Isso se dá em razão de aquela jurisdição constituir um dos melhores ambientes para o desenvolvimento e preservação do direito empresarial. Para o Brasil caminhar nesse sentido, propõe-se de maneira emergencial permitir que qualquer cláusula contratual seja vigente entre os sócios privados e capazes que assim a definiram, inclusive aquelas que, atualmente, parecem ir em sentido contrário a normas de ordem pública, estritamente, do direito empresarial, contanto que não tenham efeitos sobre o Estado ou terceiros alheios à avença. Essa medida rapidamente permitirá que grandes empresas sintam-se seguras para investir e produzir no Brasil, gerando emprego e renda para os milhões de brasileiros que hoje se encontram desempregados, e que os empresários terão respeitados os termos que acertarem entre si, sem prejudicar a soberania nos assuntos que de fato afetem terceiros e a coletividade como um todo.

Como se observa, a preocupação demonstrada abrange exatamente a existência de normas que afastam o interesse empresarial, repelindo os negócios e investimentos no Brasil e, conseqüentemente o desenvolvimento econômico. Essa perspectiva fez com que algumas propostas de alteração da legislação civil fossem implementadas.

A nível contratual, as principais alterações trazidas pela Lei da Liberdade Econômica encontram-se no Código Civil, no artigo 113, com a inclusão do seu parágrafo primeiro ao tratar dos critérios de interpretação dos negócios jurídicos e em seu parágrafo segundo ao estabelecer que as regras de interpretação e integração poderão ser livremente pactuadas entre as partes; no artigo 421, com a alteração da expressão “liberdade de contratar” para “liberdade contratual” e do “em razão” para “nos limites da função social do contrato, além da diferenciação entre as relações civis e empresariais dos eventuais regimes especiais previstos em lei.

Nesse sentido, o artigo 421-A do Código Civil, incluído pela Lei da Liberdade Econômica deixa explícito que os contratos civis e empresariais se presumem como paritários e simétricos, devendo o afastamento dessa presunção ser realizado apenas mediante prova, em processo judicial.

Cabe ressaltar aqui que a racionalidade jurídica dos contratos civis de natureza existencial, por exemplo, mostra-se inteiramente distinta daquela atinente os contratos civis

paritários ou contratos empresariais, sendo que, nessa medida, imprescindível que se distinga as normas aplicáveis a cada qual, o que se pretendeu implementar de forma mais direta com as alterações acima mencionadas.

Em relação à excepcionalidade da revisão, trazida de forma expressa no parágrafo único do artigo 421 do Código Civil⁸, observa-se que muitas vezes o Judiciário Brasileiro mostrou-se altamente tendente a rever contratos com base em parâmetros referidos nos princípios contratuais contemporâneos, como boa-fé, função social, equilíbrio contratual, dentre outros.

Anote-se que, muitas vezes na tentativa de proteger excessivamente há produção legal desmedida e “[...] quanto mais sua produção normativa caminha nessa linha, aumentando o número de textos legais com um potencial de aplicação bastante circunscrito no tempo e no espaço, mais o direito positivo vai se expandindo de maneira confusa e desordenada” (Faria, 2010, p. 46).

De tal modo, nos contratos civis paritários e contratos empresariais a aplicação muitas vezes desmedida desses princípios e a possibilidade de revisão judicial chega a inviabilizar às negociações e impedir o crescimento econômico. A insegurança jurídica do Judiciário brasileiro, inclusive, apresenta-se como justificativa para que as partes envolvidas em negociações comerciais optem pela mediação ou arbitragem como meio de solução de eventuais controvérsias na execução contratual justamente como forma de evitar a intervenção do Judiciário.

Aqui importa notar que a configuração do tipo contratual se mostra como critério para identificação da aplicação e incidência da principiologia contratual correta e da necessária proteção eventual às partes que estejam em disparidade na relação negocial. Apenas a título ilustrativo, recentes notícias dão conta do expressivo crescimento de cancelamentos unilaterais, por parte das operadoras, de planos de saúde, com especial detalhe de que os referidos cancelamentos incidem, em grande medida, no caso de contratantes que detêm algumas características especiais, como aqueles que tem transtorno de espectro autista e, por essa razão, tem maior utilização do plano de saúde.⁹

⁸ Nas relações contratuais privadas, prevalecerão o princípio da intervenção mínima e a excepcionalidade da revisão contratual.

⁹ ANS contabilizou quase 5 mil casos de cancelamento unilateral do plano de saúde. Jornal USP, 06 de junho de 2024. Disponível em <https://jornal.usp.br/?p=765073>. Acesso em 07.06.2024

Planos de saúde: de janeiro a abril, ANS recebeu quase 6 mil reclamações por cancelamento unilateral de contratos. O Globo. 25 de maio de 2024. Disponível em <https://oglobo.globo.com/economia/defesa-do-consumidor/noticia/2024/05/25/planos-de-saude-de-janeiro-a-abril-ans-recebeu-quase-6-mil-reclamacoes-por-cancelamento-unilateral-de-contratos.ghtml>. Acesso em 07.06.2024.

Prejudicados defendem proibir planos de saúde de cancelar unilateralmente. Agência Senado, 04 de junho de

Por evidente, contudo, que no referido exemplo não haverá incidência da excepcionalidade da revisão judicial, visto que nos casos dos contratos de plano de saúde, caracterizados essencialmente como contratos existenciais, há primeiramente a disparidade típica dos contratos de consumo e, igualmente, a necessidade da maior incidência seja dos princípios contratuais contemporâneos da função social do contrato, boa-fé objetiva e equilíbrio contratual, seja da possibilidade de intervenção do Poder Judiciário para dirimir conflitos e reequilibrar a relação jurídica.

Nota-se, portanto, que a correta identificação do tipo contratual se mostra como imprescindível para a verificação da compatibilização das normas, sem perder de vista, contudo, a importância reconhecida à liberdade econômica como direcionadora das relações comerciais e, conseqüentemente, do crescimento econômico, em especial se pensarmos no ambiente do comércio a nível internacional.

4 PROPOSTAS DE ALTERAÇÃO DO PROJETO DE REVISÃO E ATUALIZAÇÃO DO CÓDIGO CIVIL QUANTO À LIBERDADE ECONÔMICA E OS AVANÇOS AINDA NECESSÁRIOS NO BRASIL

Em que pese a vigência, desde 2019, da Lei da Liberdade Econômica e das alterações acima mencionadas referentes à ampliação da liberdade contratual nos contratos civis e empresariais paritários e simétricos, com implicância também a nível internacional, a preocupação com a diferenciação das regras aplicáveis em relação à liberdade, parece ainda persistir.

Desse modo, em 2023, foi instituída por meio do ato n.º 11, do presidente do Senado Federal, o Senador Rodrigo Pacheco, a Comissão de Juristas com a finalidade de apresentar, no prazo de 180 dias, um anteprojeto para revisão e atualização do Código Civil de 2002. Presidida pelo Ministro do Superior Tribunal de Justiça, Luís Felipe Salomão e composta por outros ministros e diversos juristas nomeados, a Comissão foi subdividida em Subcomissões específicas para tratativas sobre os subtemas como parte geral, obrigações, responsabilidade civil, direito da empresa, contratos, dentre outros.

O relatório final, apresentado em 17 de abril de 2024, apresenta importantes propostas de alteração em diversos pontos. No que concerne às normas específicas da parte de contratos, nota-se que as adequações propostas dialogam com as mudanças já insculpidas pela Lei da

2024. Disponível em <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2024/06/04/prejudicados-defendem-proibir-planos-de-saude-de-cancelar-unilateralmente>. Acesso em 07.06.2024.

Liberdade Econômica em especial acerca da diferenciação das normas aplicáveis aos contratos paritários e simétricos e as normas específicas aplicadas aos demais tipos de contratos em que há reconhecida algum tipo de disparidade ou vulnerabilidade.

No relatório apresentado, na parte relativa aos contratos, menciona-se, inclusive, a preocupação com as normas a nível internacional:

Cuidou-se de seguir a tradição do Direito Civil, em prestigiar os institutos milenarmente amadurecidos, sem, porém, fechar as portas para novos arranjos e comportamentos contratuais da sociedade. Também a Subcomissão velou para decantar, no texto legal, aquilo que a jurisprudência, a doutrina e a prática quotidiana vêm ostentando. Não se olvidou a experiência jurídica estrangeira, traduzida, entre outros, em jurisprudência, em Códigos Civis, em instrumentos de soft law (como o princípio Unidroit, o Draft Common Frame of Reference (DCFR), leis modelos do Uncitral) e em normas da União Europeia, com inclusão do Digital Services Act, que alterou a Diretiva Europeia sobre comércio eletrônico (Diretiva 200/31/EC).¹⁰

Uma das principais distinções trazidas de forma mais detalhada pela proposta consiste justamente na distinção entre os contratos empresariais, mais livres e menos sujeitos à intervenção, dos contratos civis, inclusive àqueles regidos pela legislação especial, como o caso dos contratos de consumo.

Algumas das alterações que merecem destaque envolvem, por exemplo, a inclusão do artigo 421-B que prevê justamente a estipulação de critérios para diferenciação dos tipos contratuais, o que, conforme acima ressaltado, mostra-se imprescindível para que se observe o regime jurídico aplicável, bem como para trazer maior segurança jurídica às negociações:

Art. 421-B. Deve-se levar em conta para o tratamento legal e para a identificação das funções realizadas pelos diversos tipos contratuais, a circunstância de disponibilizarem:

- I - bens e serviços ligados à atividade de produção e de intermediação das cadeias produtivas, típicos dos contratos celebrados entre empresas;
- II - bens e serviços terminais das cadeias produtivas ao consumidor final, marca dos contratos de consumo;
- III - força de trabalho a uma cadeia produtiva, característica dos contratos de trabalho;
- IV - bens e serviços independentemente de sua integração a qualquer cadeia produtiva, como se dá com os contratos civis.”

A previsão da existência de paridade e simetria, bem como da necessidade de elementos concretos para o afastamento da presunção, dispostos atualmente no artigo 421-A, pela proposta são readequados para o artigo 421-C que, além disso, passa a prever alguns critérios e parâmetros interpretativos aos contratos civis e empresariais:

¹⁰ Relatório Final dos trabalhos da Comissão de Juristas responsável pela revisão e atualização do Código Civil. Disponível em <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento/download/68cc5c01-1f3e-491a-836a-7f376cfb95da>. Acesso em 07.06.24.

Art. 421-C. Os contratos civis e empresariais presumem-se paritários e simétricos, se não houver elementos concretos que justifiquem o afastamento desta presunção, e assim interpretam-se pelas regras deste Código, ressalvados os regimes jurídicos previstos em leis especiais.

§ 1º Para sua interpretação, os contratos empresariais exigem os seguintes parâmetros adicionais de consideração e análise:

I - os tipos contratuais que são naturalmente díspares ou assimétricos, próprios de algumas relações empresariais, devem receber o tratamento específico que consta de leis especiais, assim como os contratos que decorram da incidência e da funcionalidade de cláusulas gerais próprias de suas modalidades;

II - a boa-fé empresarial mede-se, também, pela expectativa comum que os agentes do setor econômico de atividade dos contratantes têm, quanto à natureza do negócio celebrado e quanto ao comportamento leal esperado de cada parte;

III - na falta de redação específica de cláusulas necessárias à execução do contrato, o juiz valer-se-á dos usos e dos costumes do lugar de sua celebração e do modo comum adotado pelos empresários para a celebração e para a execução daquele específico tipo contratual;

IV - são lícitas em geral as cláusulas de não concorrência pós contratual, desde que não violem a ordem econômica e sejam coerentemente limitadas no espaço e no tempo, por razoáveis e fundadas cláusulas contratuais;

V - a atipicidade natural dos contratos empresariais;

VI - o sigilo empresarial deve ser preservado.

§ 2º Nos contratos empresariais, quando houver flagrante disparidade econômica entre as partes, não se aplicará o disposto neste artigo.”

O artigo 421-D da proposta de alteração do Código Civil também aborda alguns pontos que delimitam a disponibilidade das partes acerca do conteúdo do contrato com possibilidade de criação de critérios de interpretação, resolução, revisão, dentre outros:

Art. 421-D. Salvo nos contratos de adesão ou por cláusulas predispostas em formulários, as partes podem, para a garantia da paridade contratual, sem prejuízo dos princípios e das normas de ordem pública, prever, fixar e dispor a respeito de:

I - parâmetros objetivos para a interpretação e para a revisão de cláusulas negociais;

II - hipóteses e pressupostos para a revisão ou resolução contratual;

III - alocação de riscos e seus critérios, definida pelas partes, que deve ser observada e respeitada;

IV - glossário com o significado de termos e de expressões utilizados pelas partes na redação do contrato;

V - interpretação de texto normativo

Nota-se que, existe na proposta uma ampliação da preocupação com os contratos empresariais, o que remete, aliás, a uma das críticas feitas em relação à localização do livro de direito da empresa dentro da legislação civil, consistente justamente na dificuldade de diferenciação dos regimes empresariais e civis e, por isso, da confusão em sua aplicação.

A própria previsão da intervenção mínima nos contratos paritários e simétricos vigente desde a Lei da Liberdade Econômica pareceu ser uma tentativa de frear a excessiva intervenção do Poder Judiciário nos contratos empresariais o que gera intensa insegurança jurídica e por certas vezes inviabiliza negociações.

Além disso, há menção no artigo 421-F da proposta à aplicação de princípios próprios dos contratos empresariais que estão dispostos no próprio livro do direito da empresa,

insculpidas no artigo 966-A, com a finalidade de criar estímulo ao empreendedorismo e ambiente favorável ao desenvolvimento de negócios, por meio da liberdade de iniciativa, livre concorrência, autonomia privada, dentre outros:

Art. 966-A. As disposições deste Livro devem ser interpretadas e aplicadas visando ao estímulo do empreendedorismo e ao incremento de um ambiente favorável ao desenvolvimento dos negócios no país, observados os seguintes princípios: I - da liberdade de iniciativa e da valorização e aperfeiçoamento do capital humano; II - da liberdade de organização e livre concorrência, da atividade empresarial, nos termos da lei; III - da autonomia privada, que somente será afastada se houver violação de normas legais de ordem pública; IV - da autonomia patrimonial, das pessoas jurídicas, conforme seu tipo societário; V - da limitação da responsabilidade dos sócios, conforme o tipo societário adotado, nos termos legais; VI - da deliberação majoritária do capital social, salvo se o contrário for previsto no contrato social; VII - da força obrigatória das convenções, desde que não violem normas de ordem pública; VIII - da preservação da empresa, de sua função social e de estímulo à atividade econômica; IX - da observância dos usos, práticas e costumes quando a lei e os interessados se refiram a eles ou em situações não reguladas legalmente, sempre que não sejam contrários ao direito; X - da simplicidade e instrumentalidade das formas.

Em que pese o esforço apresentado pelos juristas responsáveis pela proposta de atualização que ainda será levada à votação pelo Congresso Nacional, pode-se apontar alguns pontos ainda falhos que podem influenciar de forma negativa em relação às negociações a nível internacional.

Nesse sentido, a doutrina já apontava alguns pontos que poderiam trazer mais segurança às negociações internacionais, quais sejam:

[...] (1) a utilização de fontes costumeiras, internas e internacionais; (2) a extensão da autonomia da vontade no Direito Comercial; (3) a extensão desta mesma autonomia em âmbitos mais regulados, como o do Direito do Consumidor ou dos contratos com o Estado; (4) as regras de competência jurisdicional internacional e (5) os procedimentos e limites para a execução de sentenças judiciais e arbitrais estrangeiras (Costa, 2013, p. 4.808).

Em relação ao primeiro apontamento, de fato a utilização da chamada *lex mercatoria* tem grande relevância no direito comercial e nas negociações sendo que sua aplicação não demanda positividade pois deriva de usos e costumes (Costa, 2013, p. 4.788).

Quanto ao segundo ponto, em que pese a divergência da doutrina em relação à abrangência da autonomia da vontade – aqui configurada como liberdade da escolha de aplicação da legislação aplicável aos contratos – entende-se que a norma insculpada no artigo 9º da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro mostra-se restritiva a tal opção (Basso, 1996, p. 201).

Em razão disso, já há muito refere-se uma crítica em relação a tal restrição e as implicações disto para o desenvolvimento econômico em um mundo globalizado:

A autonomia da vontade é hoje uma necessidade em face do aumento dos contratos internacionais decorrentes do incremento comercial motivados pelos processos de globalização e integração regional. A lei brasileira não dá segurança aos operadores jurídicos de afirmarem que o princípio é aceito incondicionalmente pelos tribunais pátrios. Por isso é preciso mudar a LICC. E a adoção, pelo Brasil, da Convenção do México resolveria esse problema. A Convenção, além de ser aprovada para reger as relações entre países contratantes, deveria ser objeto de outra lei, que substituísse o artigo 9º. por ela, modificando, assim, todo o DIPr brasileiro na parte obrigacional (Araújo, 1997, p. 161)¹¹

Contudo, nesse ponto, não se verificou na proposta de alteração da legislação civil qualquer avanço que pudesse alterar de forma mais significativa a questão da autonomia da vontade no âmbito do direito internacional privado.

Em relação ao terceiro ponto, nota-se que a distinção feita pela proposta de alteração mostra-se abrangente e explícita na diferenciação da aplicação das normas em relação aos contratos ditos paritários, civis e empresariais, e os demais tipos contratuais que possam ser assimétricos, como os de contratos de consumo.

Assim como no ponto relativo à autonomia da vontade, parece que a legislação brasileira carece de melhor delimitação acerca da competência jurisdicional internacional, sendo que o Código de Processo Civil de 2015 trouxe algumas normas específicas (artigos 21 a 41 e artigos 960 e seguintes) que, contudo, mostram-se dispersos das demais normas de direito internacional privado¹² (RAMOS, 2015, p. 110).

Em relação ao último ponto, nota-se que a lei de arbitragem representa um dos avanços em relação à solução de conflitos de contratos internacionais, visto que confere segurança jurídica e estabilidade não verificada nos casos de submissão das demandas ao Judiciário brasileiro.

5 CONCLUSÃO

Por ocasião da entrada em vigor da Lei da Liberdade Econômica, em 2019, a justificativa apresentada pelo legislador em relação à necessidade de garantir a liberdade negocial no âmbito dos contratos empresariais e, com isso, possibilitar o fomento da geração de emprego e renda, refletiu de forma direta também na segurança jurídica conferida para as negociações feitas pelas empresas brasileiras à nível internacional.

¹¹ Acrescente-se a carência do Brasil de melhor delimitar as normas de Direito Internacional Privado.

¹² O autor, inclusive, sugere que o Brasil carece de um novo projeto de lei que possa sistematizar as normas de direito internacional privado que se apresentam dispersas, o que poderia, inclusive, auxiliar na segurança jurídica das negociações internacionais aqui mencionadas.

Dessa forma, sem perder de vista os parâmetros estabelecidos pelo Estado e princípios basilares como a dignidade humana e função social, bases para a execução dos negócios jurídicos no Estado Democrático de Direito, existe a efetiva necessidade de que sejam garantidos os poderes negociais aos particulares para que possam livremente negociar.

No presente estudo objetivou-se demonstrar que, em nível econômico, a globalização mostra-se inafastável e países como o Brasil que produzem matéria-prima para exportação necessitam se adequar de forma urgente às exigências internacionais para não ficar aliado das negociações.

Nesse sentido, observa-se a necessidade de compatibilização da liberdade econômica com os princípios do Estado Democrático de Direito direcionando especificamente a aplicação da autonomia da vontade aos contratos empresariais e possibilitando o avanço econômico, o que se observa como vertente, inclusive, na proposta de alteração do Código Civil em tramitação no Congresso Nacional.

Conclui-se, desse modo, que se mostra imprescindível que se mantenham claros na legislação pátria os contornos de liberdade nas relações negociais no intuito de trazer maior segurança jurídica às empresas que desejem investir no Brasil ou negociar com empresas aqui sediadas, o que garante não só o desenvolvimento econômico do país, como também fomenta a geração de empregos e o recolhimento de impostos.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AMARAL, Francisco. **Direito Civil**. Introdução. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

AMARAL, ANA CLAUDIA CORRÊA ZUIN MATTOS DO; HATOUM, NIDA SALEH ; HORITA, MARCOS MASSASHI . O paradigma pós-moderno do negócio jurídico e a necessidade de uma nova concepção na contemporaneidade. Revista de Direito do Programa de Mestrado em Direito Negocial. **Scientia Iuris (Online)**, v. 21, p. 261-297, 2017. Disponível em <<http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/iuris/article/download/28454/21307>>

AMARAL, Ana Cláudia Corrêa Zuin Mattos do; MARQUESI, Roberto. Wagner. Os princípios do contrato na ordem civil-constitucional (leitura à luz da liberdade de contratar e da intervenção do estado na ordem negocial). In: IX ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI. **Constitucionalismo econômico, viver bem e pós-desenvolvimento**. Quito: Equador, 2018. p. 37-52.

AMARAL JÚNIOR, Alberto do. **Introdução ao Direito Internacional Público**. São Paulo: Atlas, 2008.

ARAÚJO, Nádia. A autonomia da vontade nos contratos internacionais – Situação atual no Brasil e no Mercosul. **Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro**. n.º 6, jul/dez. 1997, p. 153-161.

BASSO, Maristela. A Autonomia da Vontade nos Contratos Internacionais do Comércio. **Revista da Faculdade de Direito da UFRGS**, v. 12, 1996, p. 198-211.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em 28.04.2024

BRASIL. **Código Civil** (2002). Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm> Acesso em 28.04.2024

BRASIL. **Exposição de Motivos da Medida Provisória nº 881**, de 30 de abril de 2019. Institui a Declaração de Direitos da Liberdade Econômica, estabelece garantias de livre mercado, análise de impacto regulatório e dá outras providências. Disponível em <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/medpro/2019/medidaprovisoria-881-30-abril-2019-788037-exposicaodemotivos-157846-pe.htmldisp>

BRASIL. **Relatório Final dos trabalhos da Comissão de Juristas responsável pela revisão e atualização do Código Civil**. Disponível em <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento/download/68cc5c01-1f3e-491a-836a-7f376cfb95da>. Acesso em 07.06.24.

CONSTANT, Benjamim. Da liberdade dos antigos comparada à dos modernos. In.: MONTEIRO, João Paulo e ou. **Filosofia Política 2**. Porto Alegre: L&PM Editores (UNICAMP/UFRGS – com apoio do CNPQ), 1985

COSTA, José Augusto Fontoura. A autonomia da nova lex mercatoria e a estabilização de relações comerciais internacionais. **Revista do Instituto de Direito Brasileiro**. Lisboa, v. 2, n. 6, p. 4783-4810, 2013.

FARIA, José Eduardo. A globalização econômica e sua arquitetura jurídica (dez tendências do direito contemporâneo). Texto preparado para o Congresso Jurídico Globalización, Riesgo y Medio Ambiente – Universidad de Granada. 2010. Publicado na **Revista da Academia Judicial**. Edição Comemorativa. Ano 1. Nº 0. 2010

NEGREIROS, Teresa. **Teoria dos Contratos**. Novos Paradigmas. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

RAMOS, André de Carvalho. Direito Internacional Privado de Matriz Legal e sua evolução no Brasil. *Revista da AJURIS*, v. 42, n. 137, Março.2015. p. 89-113.

SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**. Livro digital. Editora Companhia de Bolso, 2018.

SOLA, Diogo Diniz Lopes. Resenha: MARQUES NETO, Floriano Peixoto de Azevedo: Regulação Estatal e Interesses Públicos. São Paulo: Malheiros, 2002. Capítulo III. **Scientia Iuris**, Londrina, v.17, n.1, p.199-201. jul. 2013. DOI: 10.5433/2178- 8189.2013v17n1p199.