

VII ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO CIVIL CONTEMPORÂNEO II

DANIELA SILVA FONTOURA DE BARCELLOS

ZULMAR ANTONIO FACHIN

FABRÍCIO VEIGA COSTA

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 Haydêe 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 Marcílio 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 II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Daniela Silva Fontoura de Barcellos; Fabrício Veiga Costa; Zulmar Antonio Fachin – Florianópolis: CONPEDI, 2024.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-940-7

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

Tema: A pesquisa jurídica na perspectiva da transdisciplinaridade

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direito civil. 3. Contemporâneo. VII Encontro Virtual do CONPEDI (1: 2024 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



VII ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO CIVIL CONTEMPORÂNEO II

Apresentação

TEXTO DE APRESENTAÇÃO

GT- 30 – DIREITO CIVIL CONTEMPORÂNEO II

VII ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

O VII ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI teve como temática “A pesquisa jurídica na perspectiva da transdisciplinaridade” e foi realizado em parceria com a Faculdade de Direito de Franca. No grupo de trabalho “Direito Civil Contemporâneo II” foram apresentados trabalhos que trataram dos institutos clássicos do direito civil – pessoa jurídica, personalidade, responsabilidade civil, família, filiação, sucessão, contrato e negócio jurídico – em situações desafiadoras, tais como: neurodiversidade, reprodução humana assistida, gestação por substituição, redes sociais, proteção marcária, proteção das pessoas com deficiência, redes sociais, proteção de dados e sociedade do risco.

Sob a coordenação dos Profs. Dr. Fabrício Veiga Costa (Universidade de Itaúna), Dra. Daniela Silva Fontoura de Barcellos (UFRJ) e Dr. Zulmar Antonio Fachin (Centro Universitário de Maringá) o GT 30 realizou-se no dia 26 de junho de 2024 e tem como grande novidade a possibilidade de assisti-lo, a qualquer tempo, pois GT 30 foi gravado e disponibilizado no canal do Conpedi. O GT 30 contou com as participações abaixo descritas.

O trabalho intitulado “A ADOÇÃO DA CRIANÇA ATÍPICA E A RESPONSABILIDADE DOS PAIS FRENTE AO DESENVOLVIMENTO DE SUA PERSONALIDADE: RESPONSABILIDADE CIVIL NA OFENSA A DIREITOS DA PERSONALIDADE” foi elaborado e apresentado pelos pesquisadores Cleber Sanfelici Otero professor do Programa de Pós-graduação Stricto Sensu da Unicesumar, Loiana Massarute Leal e Victor Hugo Vinícios Wichthoff Raniero discentes do Programa de Pós-graduação Stricto Sensu da Unicesumar. A pesquisa tem como objetivo o estudo da responsabilidade jurídica dos pais de crianças atípicas, delimitando-se o objeto da pesquisa no âmbito dos princípios da proteção integral e melhor interesse da criança. Ao longo da pesquisa discutiu-se a vulnerabilidade das crianças atípicas e a violação dos direitos da personalidade. Foi proposto o estudo da adoção responsável como forma de garantir a proteção integral das crianças atípicas e, assim, viabilizar o exercício de todos os direitos civis previstos na legislação brasileira vigente.

O trabalho intitulado “A REPRODUÇÃO HUMANA ASSISTIDA E SUA REPERCUSSÃO NOS INSTITUTOS DE FILIAÇÃO E SUCESSÃO NO DIREITO BRASILEIRO” foi elaborado e apresentado pelos pesquisadores João Delciomar Gatelli e Taciana Marconatto Damo Cervi. A pesquisa teve como objetivo a investigação das técnicas de reprodução medicamente assistida, suas repercussões no campo da bioética, biodireito e, especificamente, no campo do direito fundamental à filiação e do direito sucessório. Inicialmente foram debatidas as proposições teóricas acerca da proteção jurídica do início da vida humana no direito brasileiro vigente, contextualizando com o princípio da dignidade da pessoa humana e com a proteção jurídica dos direitos da personalidade. A vedação de tratamento discriminatório aos filhos foi um dos pilares para o estudo do direito fundamental à filiação no contexto da utilização das técnicas de reprodução medicamente assistida. Embora não tenha sido o objeto central da pesquisa, foi ressaltada a necessidade de diferenciar origem genética e direito à filiação. A partir do princípio da isonomia entre os filhos, problematizou-se a necessidade de proteção do direito sucessório dos filhos concebidos a partir da reprodução humana assistida.

O trabalho intitulado “A EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS DA PERSONALIDADE ATRAVÉS DO ACESSO A JUSTIÇA: DA CLÁUSULA COMPROMISSÓRIA NOS CONTRATOS DE FRANQUIA COMO PROTEÇÃO AOS SEGREDOS DA MARCA POR MEIO DA ARBITRAGEM” foi elaborado e apresentado pelo pesquisador João Lucas Foglietto de Souza discente do Programa de Pós Graduação Stricto Sensu da Unicesumar. A pesquisa problematiza o debate do acesso à justiça e efetivação dos direitos fundamentais no contexto da cláusula compromissória nos contratos de franquia. O tema foi delimitado no estudo crítico da marca, vista como direito da personalidade, que deverá ser protegido pelo Tribunal de Arbitragem. A relevância do tema fica evidenciada no momento em que o pesquisador propõe um estudo da marca como um direito da personalidade, estabelecendo-se um diálogo estreito com o acesso à justiça no âmbito arbitral. Foi proposto que o processo arbitral corra em segredo de justiça, com o objetivo de proteger dados sensíveis da empresa e da marca, considerados estratégicos para a empresa.

O trabalho intitulado “ARREPENDIMENTO DA GESTANTE POR SUBSTITUIÇÃO: HIPÓTESE DE EXONERAÇÃO ABSOLUTA DE RESPONSABILIDADE?” foi elaborado e apresentado pela pesquisadora Grace Correa Pereira, mestre em Direito pela Universidade de Coimbra. A pesquisa foi desenvolvida a partir de decisão do Tribunal Constitucional Português e problematizou o debate do arrependimento da gestante por substituição frente à hipótese de exoneração absoluta de responsabilidade. O posicionamento do tribunal foi no sentido de que o arrependimento da gestante por substituição é ineficaz e o efeito dessa

decisão é ex tunc. A pesquisadora apresenta apontamentos critico-epistemológicos ao entendimento adotado pela Corte Portuguesa, problematizando a necessidade de adoção do efeito ex nunc, especialmente no que atine à responsabilidade civil por perdas e danos, quando o arrependimento se deu em razão da ausência de justa causa.

O trabalho intitulado “HERANÇA DIGITAL: DESAFIOS ÉTICOS E JURÍDICOS NA ERA DA CONECTIVIDADE” foi elaborado e apresentado pelos pesquisadores Mariana Franco Cruz, mestranda do Programa de Mestrado Profissional em Direito, Sociedade e Tecnologias da Escola de Direito das Faculdades Londrina e o professor Zulmar Antonio Fachin, coordenador do Programa de Mestrado Profissional em Direito, Sociedade e Tecnologias da Escola de Direito das Faculdades Londrina. Os pesquisadores investigaram o fenômeno jurídico-social da herança digital, delimitando-se o espectro analítico no estudo dos desafios éticos e jurídicos na era digital. Debateu-se a proteção de dados, imagem e honra de pessoas falecidas titulares de bens digitais, demonstrando-se a ausência de dispositivos legais específicos a serem aplicados ao tema em questão. Por isso, foi proposto o debate do testamento digital como alternativa viável à proteção dos bens digitais na era da conectividade.

O trabalho intitulado “A RESPONSABILIDADE CIVIL PREVENTIVA E OS DANOS EXTRAPATRIMONIAIS CAUSADOS À CRIANÇAS E ADOLESCENTES PELA FALHA DE VERIFICAÇÃO DA IDADE MÍNIMA NO USO DE REDES SOCIAIS” foi elaborado e apresentado pela pesquisadora Ana Carolina Barbosa Gomes, mestranda em Direitos Humanos pela Universidade Federal do Pará. O objetivo da pesquisa foi debater a responsabilidade jurídica decorrente do uso de redes sociais por crianças e adolescentes. A relevância do tema está na problematização dos critérios utilizados para adolescentes cadastrarem contas em redes sociais. Discutiu-se, também, o impacto do uso das redes sociais no desenvolvimento psicossocial de crianças e adolescentes. A pesquisa enalteceu o dano à saúde mental de crianças e adolescentes em razão do uso de redes sociais, propondo-se a responsabilidade civil preventiva das redes sociais e exigindo critérios mais rígidos para a abertura de contas nas respectivas redes sociais.

O trabalho intitulado “BENS DIGITAIS E A TUTELA JURÍDICA DA PERSONALIDADE POST MORTEM: OS DIREITOS DA PERSONALIDADE NO AMBIENTE VIRTUAL E OS REFLEXOS DO ART. 14 DO CÓDIGO CIVIL” foi elaborado e apresentado pelos pesquisadores Juliana de Alencar Auler Madeira professora da Faculdade Milton Campos – MG- e Vinícius Brigolini de Souza graduando em Direito da Faculdade Milton Campos. Os pesquisadores investigaram os direitos da personalidade no ambiente virtual, delimitando-se o espectro analítico na proteção dos bens digitais e a tutela da personalidade post mortem. A

problemática proposta é o estudo da proteção de bens digitais de natureza existencial, ou seja, bens imateriais, dados pessoais e autorais post mortem. Discutiram os critérios de tutela jurídica dos bens digitais existenciais no âmbito da privacidade, intimidade, imagem e honra da pessoa humana após o seu falecimento, ou seja, a proteção jurídico-legal do corpo eletrônico e dados informacionais da pessoa humana post mortem.

O trabalho intitulado “DISREGARD DOCTRINE À LUZ DA LAW AND ECONOMICS: A PESSOA JURÍDICA COMO INSTRUMENTO DE DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO E SOCIAL” foi elaborado e apresentado pelos pesquisadores Fabiano Fernando da Silva, Jussara Suzi Assis Borges Nasser Ferreira e Adelino Borges Ferreira Filho, do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu da Universidade de Marília. A pesquisa tem como objeto de investigação o instituto da desconsideração da personalidade jurídica no contexto da função social da pessoa jurídica, especialmente vista como instrumento de desenvolvimento econômico e social. Problematizou-se o desvio de finalidade, o abuso de direito e a análise econômica do direito para, assim, trazer apontamentos críticos para o estudo do objeto proposto. A estabilidade negocial e a segurança jurídica precisam ser considerados o norte para o desenvolvimento dos objetivos propostos pelas empresas no Brasil, recortando-se o estudo em tela nos princípios da boa-fé objetiva e da função social da empresa.

O trabalho intitulado “RESPONSABILIDADE CIVIL AMBIENTAL E A FUNÇÃO PREVENTIVA NA SOCIEDADE DE RISCO” foi elaborado e apresentado pelos pesquisadores Ana Cláudia Corrêa Zuin Mattos do Amaral (professora do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu da Universidade de Londrina), Flávio Henrique Caetano de Paula Maimone (doutorando do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu da Universidade de Londrina) e Izabella Affonso Costa (doutoranda em direito negocial do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu da Universidade de Londrina). A problemática proposta envolve as peculiaridades da responsabilidade civil ambiental e sua função preventiva na sociedade de risco. O ser humano no meio ambiente e a necessidade de sua preservação para a atual e futuras gerações foi a primeira questão abordada na pesquisa. A distinção teórica entre as diversas espécies de responsabilidade civil, contextualizada na seara ambiental, foi a segunda abordagem proposta no presente estudo, evidenciando a dificuldade de comprovação do nexo de causalidade e de definição de critérios objetivos de quantificação do dano. Ao final, foi discutida a função preventiva da responsabilidade civil ambiental, ou seja, a multifuncionalização da responsabilidade civil, no contexto dos princípios da precaução e prevenção.

O trabalho intitulado “A LACUNA DO CONSENTIMENTO PARENTAL PARA A PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS DE ADOLESCENTES A PARTIR DA LEI GERAL

DE PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS (LGPD)” foi elaborado e apresentado pelas pesquisadoras Alice Rocha da Silva - Camila Bernardes Aniceto de Sousa dos Santos. A pesquisa problematiza a exposição de dados pessoais de adolescentes e sua proteção jurídica no contexto da Lei Geral de Proteção de Dados. O direito à privacidade, intimidade, imagem e dignidade humana de adolescentes foram parâmetros teóricos utilizados para a condução do debate científico proposto. O artigo 14 da LGPD deve ser compreendido a partir dos princípios da proteção integral e melhor interesse da criança e do adolescente, haja vista que os dados dos menores deverão ser geridos em conjunto com seus genitores, ressaltando-se a necessidade de complementação legislativa em razão da existência de lacuna legal. O tratamento de dados pessoais de crianças e adolescente tem que priorizar a proteção integral, com a criação de dispositivos legais específicos para alcançar a proteção jurídica pretendida.

O trabalho intitulado “O EXERCÍCIO DA PARENTALIDADE NA CONTEMPORANEIDADE E AS NOVAS FORMAS FAMILIARES” foi elaborado e apresentado pelos pesquisadores Matheus Filipe De Queiroz e Iani Favaro Casagrande, mestrandos em direito negocial pela Universidade Estadual de Londrina, e a professora doutora Daniela Braga Paiano. A pesquisa trouxe reflexões jurídicas sobre a parentalidade afetiva como desdobramento dos novos arranjos familiares admitidos e protegidos pelo direito brasileiro vigente. O objetivo inicial da pesquisa foi demonstrar o conceito aberto, plural e democrático das formas legítimas de constituição de família. Delimitou-se o objeto da pesquisa no estudo do exercício do poder parental nos novos modelos de família existentes. Foi ainda discutido na presente pesquisa o fenômeno jurídico-social da multiparentalidade, e sua proteção no âmbito do direito brasileiro vigente. O debate da parentalidade também foi realizado no contexto das famílias poliafetivas, paralelas e multispécies.

O trabalho intitulado “A REPERCUSSÃO DA VULNERABILIDADE NAS DIMENSÕES DA IGUALDADE: do (des)impedimento da prescrição e decadência contra as pessoas com deficiência mental ou intelectual que não possam exprimir vontade” foi elaborado e apresentado pelas pesquisadoras Iara Antunes de Souza, professora do PPGD da Universidade de Ouro Preto e Priscilla Jordanne Silva Oliveira, doutoranda em Direito pela Pucminas. A pesquisa proposta objetivou investigar a contagem de prazo de prescrição e decadência para pessoas com deficiência mental ou intelectual que não possam exprimir vontade. O estudo foi desenvolvido a partir do Estatuto da Pessoa com Deficiência e do texto da Constituição brasileira de 1988, especificamente o princípio da dignidade da pessoa humana. A igualdade, como corolário da isonomia, equidade e diversidade, foram

referenciais teóricos para o debate crítico do tema proposto, especialmente a proteção integral das pessoas com deficiência mental ou intelectual no que atine a contagem do prazo prescricional e decadencial previsto no Código Civil brasileiro vigente.

O trabalho intitulado “O DIREITO À PRIVACIDADE NA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO” foi elaborado e apresentado pelos pesquisadores Joel Ricardo Ribeiro De Chaves (mestre pelo Programa de Pós-graduação Stricto Sensu em Sociedade da Informação na FMU), Valdir Rodrigues de Sá (mestre pelo Programa de Pós-graduação Stricto Sensu em Sociedade da Informação na FMU) e Tiago Cappi Janini (professor do Programa de Pós-graduação Stricto Sensu em Sociedade da Informação na FMU). O estudo tem como objetivo correlacionar a proteção jurídica do direito fundamental à privacidade no contexto da sociedade de informação. Foi realizado um estudo histórico-jurídico, objetivando a compreensão sistemática da temática em questão. A proteção dos dados pessoais e a regulamentação jurídico-legal de sua utilização é uma forma de assegurar às pessoas físicas e jurídicas o direito à privacidade, visto como um direito humano, direito fundamental, direito da personalidade. Proteção da vida privada, proteção do domicílio, sigilo de correspondência, sigilo bancário são alguns desdobramentos do direito à privacidade no Estado Democrático de Direito.

O trabalho intitulado “DISTINÇÕES ENTRE A VONTADE NEGOCIAL E A VONTADE CONTRATUAL: ANÁLISE DO ELEMENTO VOLITIVO NO ÂMBITO CIVILISTA” foi elaborado e apresentado pelo pesquisador Paulo Henrique Waltrick Barbosa mestrando em Direito Negocial pela Universidade Estadual de Londrina. A pesquisa apresentada tem como objetivo geral o estudo do elemento volitivo no âmbito do negócio jurídico, recortando-se o espectro analítico no estudo da equidade e da segurança jurídica. A vontade negocial e contratual é critério de validade e efetividade do negócio jurídico, questão essa bastante abordada pela pesquisa apresentada.

Fabício Veiga Costa

Professor do Programa de Pós-graduação Stricto Sensu em Proteção dos Direitos Fundamentais da Universidade de Itaúna –MG-. Doutorado e mestrado em Direito. Pós-doutorado em Educação, Psicologia e Direito. Especializações em Direito Processual, Direito de Família e Direito Educacional.

Daniela Silva Fontoura de Barcellos

Coordenadora do Programa de Pós-graduação stricto sensu em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro.

Zulmar Antonio Fachin

Coordenador do Programa de Mestrado Profissional em Direito, Sociedade e Tecnologias da Escola de Direito das Faculdades Londrina. Presidente do IDCC.

DISTINÇÕES ENTRE A VONTADE NEGOCIAL E A VONTADE CONTRATUAL: ANÁLISE DO ELEMENTO VOLITIVO NO ÂMBITO CIVILISTA

DISTINCTIONS BETWEEN THE NEGOTIABLE WILL AND THE CONTRACTUAL WILL: ANALYSIS OF THE VOLITIONAL ELEMENT IN THE CIVILIST SCOPE

Paulo Henrique Waltrick Barbosa ¹

Resumo

O presente artigo aborda as distinções entre a vontade negocial e a vontade contratual no contexto do direito civil, com especial enfoque no elemento volitivo presente em cada estágio. A vontade negocial diz respeito às expressões de intenção e interesse das partes durante as negociações preliminares, enquanto a vontade contratual se manifesta no momento da formalização do contrato, gerando obrigações legais. O elemento volitivo, imprescindível para a validade dos contratos, exige que a vontade das partes seja livre, consciente e voluntária, sendo que vícios como erro, dolo, coação e fraude podem comprometer sua eficácia. Na prática jurídica, as distinções entre a vontade negocial e a vontade contratual são cruciais para a interpretação dos contratos e a resolução de litígios. Os tribunais consideram as circunstâncias envolvidas na formação do contrato para determinar a veracidade da manifestação de vontade das partes. Estudos de caso e exemplos práticos ilustram a aplicação dessas distinções e a relevância da interpretação da vontade das partes em situações reais. Em suma, compreender as nuances entre a vontade negocial e a vontade contratual, bem como o elemento volitivo, é fundamental para garantir a validade e eficácia das relações contratuais no âmbito civilista. A análise crítica desses conceitos possibilita uma abordagem mais precisa e justa nas negociações e na resolução de conflitos, promovendo a segurança jurídica e a equidade entre as partes envolvidas.

Palavras-chave: Vontade negocial, Vontade contratual, Elemento volitivo, Distinção das vontades, Princípios da proteção e confiança

Abstract/Resumen/Résumé

This article addresses the distinctions between negotiating will and contractual will in the context of civil law, with a special focus on the volitional element present at each stage. The negotiating will concerns the expressions of intention and interest of the parties during preliminary negotiations, while the contractual will is manifested at the time of formalizing the contract, generating legal obligations. The volitional element, essential for the validity of contracts, requires that the will of the parties be free, conscious and voluntary, and defects such as error, fraud, coercion and fraud can compromise its effectiveness. In legal practice, the distinctions between negotiating will and contractual will are crucial for the interpretation

¹ Mestrando em Direito Negocial pela Universidade Estadual de Londrina (UEL); advogado, e-mail: pwbarbosa.adv@gmail.com.

of contracts and the resolution of disputes. Courts consider the circumstances involved in the formation of the contract to determine the veracity of the parties' expression of will. Case studies and practical examples illustrate the application of these distinctions and the relevance of interpreting the will of the parties in real situations. In short, understanding the nuances between the negotiating will and the contractual will, as well as the volitional element, is fundamental to guarantee the validity and effectiveness of contractual relationships in the civil law context. The critical analysis of these concepts enables a more precise and fair approach to negotiations and conflict resolution, promoting legal certainty and equity between the parties involved.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Business will, Contractual will, Volitive element, Distinction of wills, Principles of protection and trust

INTRODUÇÃO

O presente artigo aborda as distinções entre a vontade negocial e a vontade contratual no contexto do direito civil, com especial enfoque no elemento volitivo presente em cada estágio. A vontade negocial diz respeito às expressões de intenção e interesse das partes durante as negociações preliminares, enquanto a vontade contratual se manifesta no momento da formalização do contrato, gerando obrigações legais. O elemento volitivo, imprescindível para a validade dos contratos, exige que a vontade das partes seja livre, consciente e voluntária, sendo que vícios como erro, dolo, coação e fraude podem comprometer sua eficácia.

Na prática jurídica, as distinções entre a vontade negocial e a vontade contratual são cruciais para a interpretação dos contratos e a resolução de litígios. Os tribunais consideram as circunstâncias envolvidas na formação do contrato para determinar a veracidade da manifestação de vontade das partes. Estudos de caso e exemplos práticos ilustram a aplicação dessas distinções e a relevância da interpretação da vontade das partes em situações reais.

Em suma, compreender as nuances entre a vontade negocial e a vontade contratual, bem como o elemento volitivo, é fundamental para garantir a validade e eficácia das relações contratuais no âmbito civilista. A análise crítica desses conceitos possibilita uma abordagem mais precisa e justa nas negociações e na resolução de conflitos, promovendo a segurança jurídica e a equidade entre as partes envolvidas.

1 VONTADE NEGOCIAL E VONTADE CONTRATUAL: DEFINIÇÃO E DIFERENÇAS

1.1 NEGÓCIO JURÍDICO

Antes de explorarmos os temas relacionados à vontade, suas definições e distinções, é imprescindível ressaltar que essas questões estão intrinsecamente ligadas a um conceito fundamental no âmbito do direito: o negócio jurídico.

O negócio jurídico representa uma das formas primordiais de expressão da vontade das partes dentro do sistema legal. Consiste em um ato ou conjunto de atos praticados pelas partes,

com a intenção de produzir efeitos jurídicos específicos reconhecidos pela legislação. Em outras palavras, é uma manifestação de vontade que visa criar, modificar ou extinguir direitos e obrigações.

A doutrina considera o negócio jurídico como uma declaração de vontade capaz de gerar efeitos criativos, modificativos ou extintivos sobre um objeto lícito e possível, conforme reconhecido pela lei. Em sua essência, este conceito ressalta os elementos nucleares que definem o negócio jurídico, segundo Pontes de Miranda¹: a) manifestação de vontade; b) objeto (causa); c) forma.

Dentro desse contexto, a vontade das partes desempenha um papel central. Ela se refere à intenção consciente e deliberada dos sujeitos envolvidos no negócio jurídico. A vontade é o elemento motivador por trás da celebração do contrato ou da realização de outros atos jurídicos. É a expressão da autonomia da vontade das partes, desde que observados os requisitos legais e a ausência de vícios que possam invalidar o ato.

Por conseguinte, compreender as definições e as nuances da vontade no contexto do negócio jurídico é essencial para uma análise precisa e abrangente das relações jurídicas. A distinção entre vontade real e declarada, por exemplo, é crucial para a determinação da validade e eficácia do negócio jurídico, especialmente em casos de vícios de consentimento, como erro, dolo ou coação.

Portanto, ao abordar questões relacionadas à vontade e suas implicações nos negócios jurídicos, é fundamental considerar a natureza complexa e multifacetada desses conceitos, bem como sua importância na estruturação e na interpretação das relações jurídicas.

1.1.1 Princípio da proteção da confiança

Se faz importante abordar o presente princípio no presente estudo, vez que o negócio jurídico, regido pela vontade contratual, busca a confiança mútua entre as partes, bem como a proteção jurídica da vontade negocial.

¹ Pontes de Miranda, F. C. **Tratado de Direito Privado. Tomo III.** 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1983. p. 5

Abordar o problema epistemológico da proteção da confiança no ordenamento jurídico é uma tarefa bastante desafiadora. Enquanto alguns atribuem a expectativa de conduta da parte contrária ao princípio da autonomia da vontade, outros a enxergam como uma consequência lógica do dever de boa-fé contratual.

Sem entrar em detalhes sobre as diferentes perspectivas adotadas em relação a este problema, Gustavo Tepedino apresenta uma visão interessante ao destacar que sua aplicação na relação contratual é regida pelos artigos 112 e 113 do Código Civil de 2002. Segundo ele, informado pelo princípio da boa-fé objetiva, prevalece a declaração de vontade das partes sobre a rigidez formal da declaração, confiando no comportamento esperado da outra parte e filtrando a autorregulação pelos valores constitucionais da ordem pública, econômica e social².

Nesse contexto, é importante ressaltar a ausência de confusão conceitual entre o dever de boa-fé objetiva e o princípio da confiança entre as partes. É fundamental reconhecer que esses elementos são intrinsecamente complementares e, por vezes, se sobrepõem durante o processo de interpretação da relação negocial. Entretanto, não se pode dissociar um do outro em sua conceituação, já que o princípio da confiança é abrangido até mesmo como um elemento do conceito de boa-fé objetiva, como mencionado por Marcelo Benacchio:

A boa-fé objetiva encerra a compreensão de que as relações jurídicas devem ser pautadas por deveres de lealdade, honestidade e correção com relação aos que estão sujeitos aos seus efeitos internos, bem como os terceiros, obrigando os contratantes a atuarem conforme o comportamento desejado e permitido pelo ordenamento jurídico desde concepções de cunho objetivo, precisamente garantindo a confiança na contraparte acerca do negócio jurídico realizado³.

No contexto das relações negociais, tem-se observado a distinção entre a confiança e a boa-fé objetiva. Enquanto esta última implica um dever de lealdade, aquela se fundamenta nas expectativas individuais do confiante, que aguarda um comportamento específico da contraparte.

² TEPEDINO, Gustavo. **Fundamentos do direito civil: contratos**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022. v. 3, p. 38.

³ BENACCHIO, Marcelo. **Interpretação dos contratos**. In: LOTUFO, Renan; NANNI, Giovanni Ettore (coord.). **Teoria geral dos contratos**. São Paulo: Atlas, 2011. p. 361-393, p. 377.

Assim, há uma relação de complementaridade entre os princípios, sem que haja confusão ou subordinação. A confiança possui uma abrangência maior do que a boa-fé objetiva⁴.

Independentemente do enfoque epistemológico adotado na ciência do direito para definir a proteção da confiança, é importante ressaltar que a confiança é um elo substancial e essencial para as relações jurídicas negociais. Sem um certo nível de confiança entre as partes, mesmo que dependa exclusivamente de uma delas, a estabelecimento do vínculo contratual se torna impossível.

No campo sociológico, Niklas Luhmann faz a divisão da confiança em três aspectos: (i) confiança processual, tendo em vista o passado, cuja observação gera o conhecimento sobre o outro indivíduo; (ii) confiança sobre as características, que advém da expectativa social formada pela experiência de outros agentes confiantes; (iii) confiança institucional decorrente da estrutura social formal, pelos mecanismos legais que tendem a reduzir os riscos favorecendo o surgimento da confiança⁵.

Rodrigo Mota esclarece que, para Niklas Luhmann, a confiança não possui valor moral intrínseco, não sendo qualificada como algo inerentemente bom ou ruim. Pelo contrário, é vista como um instrumento de redução de complexidade que precede contingencialmente o futuro. De acordo com o sociólogo, a confiança pressupõe inevitavelmente a possibilidade de sua quebra, além das vantagens que pode proporcionar. Há o risco associado à ruptura da confiança, pois isso pode resultar na escassez de informações, uma vez que o sistema social interpreta a realidade de forma contingencial, revelando apenas as informações relevantes para sua própria sustentação. Sem essa perspectiva, a confiança se reduziria a mera esperança, desvinculada da contingência⁶.

A confiança desempenha um papel crucial no contexto do risco, sendo essencial para a estabilidade das expectativas econômicas, sociais e normativas. Isso possibilita a presença de um certo nível de segurança nas relações futuras. Por conseguinte, a economia reconhece a confiança como um mecanismo particular que facilita a fluidez dos negócios mercantis, tornando o mercado

⁴ FERREIRA, Jussara Suzi Assis Borges Nasser; CARRARO, Guilherme Streit. **Análise do princípio da confiança legítima a partir da teoria do negócio jurídico**. Revista Argumentum, v. 21, n. 1, p. 65-88, 2020, p. 71.

⁵ FERREIRA, Patrícia Cândido Alves. **O princípio da confiança: proteção e tópica jurisprudencial dos contratos de saúde suplementar**. Revista de Direito Civil Contemporâneo, v. 2, p. 83-107, jan./mar. 2015, p. 86.

⁶ MOTA, Rodrigo. **Confiança e complexidade social em Niklas Luhmann**. Plural – Revista do Programa de Pós-Graduação da USP, São Paulo, v. 23.2, p. 182-197, 2016, p. 191.

um ambiente mais seguro para transações empresariais. Amartya Sen destaca a relevância da confiança em ambientes institucionalizados.

A necessidade de desenvolvimentos institucionais tem algumas relações claras com o papel dos códigos de comportamentos, pois as instituições, baseadas em ajustes interpessoais e compreensões compartilhadas por todos, operam com base em padrões de comportamentos comuns, confiança mútua e segurança com relação à ética da outra parte. O alicerce em regras de comportamento pode comumente estar implícito em vez de explícito –de fato, tão implícito que sua importância pode facilmente passar despercebida em situações nas quais tal confiança não é problemática:

A boa-fé objetiva encerra a compreensão de que as relações jurídicas devem ser pautadas por deveres de lealdade, honestidade e correção com relação aos que estão sujeitos aos seus efeitos internos, bem como os terceiros, obrigando os contratantes a atuarem conforme o comportamento desejado e permitido pelo ordenamento jurídico desde concepções de cunho objetivo, precisamente garantindo a confiança na contraparte acerca do negócio jurídico realizado⁷.

Os padrões de comportamento que geram confiança são essenciais para a existência do mercado. O direito tem parte da responsabilidade em estabelecer regras que devem ser seguidas pelos contratantes, baseadas na expectativa mútua legítima, não ficcional. A confiança legítima está ligada à previsibilidade do comportamento, seja pela boa reputação ou por experiências positivas passadas. Isso reduz os custos de transação e facilita o fluxo das relações econômicas. Quanto maior a confiança, menores são os processos de verificação necessários, como garantias financeiras, resultando em menores custos e maior segurança no mercado.

1.2 VONTADE NEGOCIAL

A vontade negocial, um conceito fundamental no âmbito do direito civil, representa a manifestação das intenções e interesses das partes durante as etapas preliminares das negociações, que precedem a formalização do contrato. Nessa fase inicial, as partes envolvidas negociam termos,

⁷ SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**. São Paulo: Companhia das Letras, 2000, p. 301.

condições e objetivos do potencial acordo, explorando diferentes arranjos e condições, sem que haja, no entanto, a vinculação jurídica entre elas. A vontade negocial, portanto, reflete as intenções preliminares das partes, orientando o processo de negociação em direção à celebração do contrato. Este estágio pré-contratual é caracterizado pela liberdade das partes em negociar e estabelecer os termos que melhor atendam aos seus interesses, respeitando os princípios da autonomia da vontade e da boa-fé objetiva, pilares do direito contratual.

Ana Prata conceitua autonomia privada como sendo o poder do sujeito jurídico de regular sua atividade, realizando negócios e determinando efeitos jurídicos, é o poder de criar normas negociais exteriorizando assim sua vontade negocial:

A autonomia privada ou liberdade negocial traduz-se pois no poder reconhecido pela ordem jurídica ao homem, prévia e necessariamente qualificado como sujeito jurídico, de juridicizar a sua atividade (designadamente, a sua atividade económica), realizando livremente negócios jurídicos e determinando os respectivos efeitos.⁸

Nas considerações de Orlando Gomes aduz o princípio da autonomia da vontade na seara contratual como liberdade de contratar:

O princípio da autonomia da vontade particulariza-se no Direito contratual na liberdade de contratar. Significa o poder dos indivíduos de suscitar, mediante declaração de vontade, efeitos reconhecidos e tutelados pela ordem jurídica. No exercício desse poder, toda pessoa capaz tem aptidão para provocar o nascimento de um direito, ou para obrigar-se. A produção de efeitos jurídicos pode ser determinada assim pela vontade unilateral, como pelo concurso de vontades. Quando a atividade jurídica se exerce mediante contrato, ganha grande extensão.⁹

No mesmo sentido, Maria Helena Diniz conceitua o princípio da autonomia da vontade como poder dos contratantes de regular a relação obrigacional com respeito às normas jurídicas, interesse da coletividade, ordem pública e bons costumes:

Princípio da autonomia da vontade é o poder conferido aos contratantes de estabelecer vínculo obrigacional, desde que se submetam às normas jurídicas e

⁸ PRATA, Ana. **A tutela constitucional da autonomia privada**. Edições Almedina, Coimbra, 2016, reimpressão 1982, p. 15.

⁹ GOMES, Orlando. **Contratos**. Atualização de Edvaldo Brito e Reginalda P. de Brito. 27ª edição. Forense, Rio de Janeiro, 2019, p. 21.

seus fins não contrariem o interesse geral, de tal sorte que a ordem pública e os bons costumes constituem limites à liberdade contratual¹⁰

Diante das considerações sobre a vontade negocial e sua relevância no contexto do direito civil, é inegável a importância da autonomia privada, conceituada por Ana Prata como o poder do sujeito jurídico de regular sua atividade, realizando negócios e determinando efeitos jurídicos. A autonomia privada representa, assim, a capacidade de exteriorizar a vontade negocial e criar normas que regulem suas relações jurídicas.

Observa-se que a autonomia da vontade, como destacado por Orlando Gomes, é um princípio fundamental na esfera contratual, sendo definida como a liberdade de contratar. Tal princípio confere poder aos indivíduos para provocar efeitos jurídicos reconhecidos pela ordem jurídica, seja por vontade unilateral ou pelo acordo entre as partes.

1.3 VONTADE CONTRATUAL

Por outro lado, a vontade contratual emerge no momento solene da celebração do contrato, quando as partes formalmente consentem com os termos e condições estabelecidos, desencadeando assim a criação de obrigações legais recíprocas entre elas. Essa manifestação da vontade, muitas vezes documentada por meio de assinaturas ou outros atos formais, representa o ponto culminante das negociações e estabelece os termos vinculativos do acordo.

Como menciona Silvio Rodrigues, "o contrato vai constituir uma espécie de lei privada entre as partes, adquirindo força vinculante igual à do preceito legislativo"¹¹.

A vontade contratual, portanto, passa a ser restringida por diretrizes que tutelam os interesses coletivo. Nas palavras de Daniel Sarmento:

"(...) o poder do sujeito de auto-regulamentar seus próprios interesses, de autogoverno de sua esfera jurídica, e tem como matriz a concepção de ser humano como agente moral, dotado de razão, capaz de decidir o que é bom ou ruim para si, e que deve ter liberdade para guiar-se de acordo com estas escolhas, desde que

¹⁰ DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro –Teoria das obrigações contratuais e extracontratuais**. 33ª edição. Saraiva, São Paulo, 2017, v. 3, p. 44.

¹¹ RODRIGUES, Silvio. **Direito civil: dos contratos e das declarações unilaterais de vontade**, 28ª edição. São Paulo: Saraiva, p.17

elas não perturbem os direitos de terceiros nem violem outros valores relevantes da comunidade¹²”.

Diante das considerações sobre a vontade contratual e sua relevância na formalização dos contratos, torna-se evidente o momento solene em que as partes consentem formalmente com os termos e condições estabelecidos, desencadeando a criação de obrigações legais recíprocas entre elas. Essa manifestação da vontade, muitas vezes documentada por meio de assinaturas ou outros atos formais, representa o ápice das negociações e define os termos vinculativos do acordo.

Conforme destacado por Silvio Rodrigues, o contrato adquire uma espécie de força vinculante equiparável à do preceito legislativo, constituindo-se, assim, em uma espécie de lei privada entre as partes. Contudo, é importante ressaltar que a vontade contratual passa a ser limitada por diretrizes que visam tutelar os interesses coletivos.

Nas palavras de Daniel Sarmiento, o poder do sujeito de auto-regulamentar seus próprios interesses, ou seja, a autonomia da vontade, deve ser exercido dentro dos limites éticos e jurídicos que não perturbem os direitos de terceiros nem violem outros valores relevantes da comunidade.

Portanto, conclui-se que a vontade contratual, embora seja o ápice das negociações, está sujeita a princípios e normas que visam garantir a harmonia social e a justiça nas relações contratuais, respeitando os direitos e interesses das partes envolvidas e da coletividade como um todo.

1.4 Distinções entre Vontade Negocial e Contratual

A distinção entre a vontade negocial e a vontade contratual desempenha um papel crucial na compreensão da dinâmica dos contratos dentro do escopo do direito civil. Enquanto a vontade negocial representa o estágio preliminar de exploração e definição dos termos do acordo, a vontade contratual assume a forma de um compromisso formal e legalmente vinculativo das partes com os termos acordados. Esta diferenciação é de suma importância para estabelecer as responsabilidades e os direitos das partes envolvidas no contrato.

¹² SARMENTO, Daniel. **Direitos Fundamentais e Relações Privadas**, Rio de Janeiro: Lumen Juris, p. 154

No contexto jurídico, a compreensão dessas distinções é essencial para a interpretação e aplicação adequadas das leis contratuais. Os tribunais e jurisprudências frequentemente recorrem à análise da vontade das partes para determinar a validade e interpretação dos contratos em casos de litígio. Nesse sentido, referências como os ensinamentos de Clóvis Beviláqua em sua obra "Teoria Geral do Direito Civil", ou as abordagens de Caio Mário da Silva Pereira em "Instituições de Direito Civil", proporcionam embasamento teórico para a compreensão desses conceitos.

Assim, a distinção entre a vontade negocial e a vontade contratual não apenas orienta o processo de formação de contratos, mas também influencia diretamente sua execução e resolução de disputas.

Além disso, a análise criteriosa da manifestação da vontade das partes durante as negociações e na celebração do contrato contribui para a segurança jurídica e a proteção dos interesses envolvidos. A transparência e a clareza na expressão da vontade contratual são elementos essenciais para evitar ambiguidades e interpretações conflitantes que possam comprometer a eficácia do acordo. Dessa forma, a distinção entre a vontade negocial e a vontade contratual constitui um aspecto fundamental na construção e manutenção de relações contratuais justas e equitativas.

2 ELEMENTO VOLITIVO NO ÂMBITO DA CULTURA CIVILISTA

O elemento volitivo no âmbito da cultura civilista se refere à vontade consciente e deliberada das partes envolvidas em um negócio jurídico. Na conceituação civilista, esse elemento é fundamental, pois representa a manifestação da vontade das partes em criar, modificar ou extinguir direitos e obrigações.

Em termos conceituais, o elemento volitivo abrange a capacidade das partes de expressarem sua vontade de forma livre, consciente e sem vícios que possam invalidar o negócio jurídico. Isso significa que as partes devem agir de forma voluntária, sem coerção, fraude ou erro substancial que possa comprometer a validade do contrato.

Assim, no contexto da cultura civilista, o elemento volitivo é central, pois é a base sobre a qual os negócios jurídicos são construídos e reconhecidos como válidos perante a lei. Ele reflete

a autonomia da vontade das partes e a liberdade de contratar, princípios fundamentais do direito civil.

O elemento volitivo representa uma pedra angular no universo dos contratos do direito civil, onde a validade e a eficácia desses acordos dependem intimamente da manifestação de uma vontade verdadeiramente livre, consciente e voluntária por parte das partes envolvidas. Como observa Tartuce, a vontade das partes deve refletir uma expressão autêntica e desimpedida de suas intenções para que o contrato possa ser considerado válido aos olhos da lei.

Segundo a teoria volitiva (subjativista), formulada inicialmente por Savigny, o elemento primacial do negócio jurídico, aquele que o direito dota de consequências jurídicas, é a vontade real ou psicológica do sujeito, não passando a declaração de simples meio de exteriorização dessa vontade, de mero indício do querer do indivíduo, demonstrável por outro modo; e em caso de conflito com a respectiva declaração, deve a vontade real prevalecer.

“Esta teoria – acentua Ferrara – levada às suas últimas consequências, produziria resultados iníquos; porque, considerando decisiva para a validade ou nulidade do negócio a verdadeira intenção do agente, iria sempre sacrificar o aceitante de uma declaração, cujas esperanças resultariam traídas pela má fé ou pela culpa do declarante¹³”.

É fundamental compreender que qualquer vício que comprometa essa manifestação de vontade pode colocar em xeque a validade do contrato em questão. Segundo Gonçalves (2010), vícios como o erro, o dolo, a coação e a fraude representam ameaças à liberdade e à espontaneidade das partes, podendo resultar na anulação do contrato caso se constate sua ocorrência. Esses vícios desvirtuam a genuinidade da manifestação de vontade das partes, comprometendo a essência do acordo estabelecido.

Dessa forma, a preservação da integridade do elemento volitivo é essencial para a manutenção da validade e da equidade nos contratos civis. Conforme observa Pereira (2016), o direito civil busca assegurar que as partes envolvidas estejam verdadeiramente conscientes e desimpedidas de quaisquer influências externas que possam comprometer sua liberdade na formação do contrato.

¹³ Ferrara, Francesco, **La simulación de los negocios jurídicos**, tradução do original italiano de Rafael Atarida e Juan A de Puente, Madrid, Rivista de Derecho Privado, 1951, 2ª ed., p. 20.

Calmon já reconhecia o elemento volitivo como indispensável à verificação da “desqualificação” do negócio:

No campo dos negócios jurídicos, assumo particular relevo a vontade dos sujeitos pactuantes. A adequação é entre o querido por essas vontades manifestadas ou declaradas, constitutivamente, e o pretendido por um dos sujeitos como imputável àquele suposto. Desarmonia havendo, ocorre invalidade, ainda quando se ressalve para os sujeitos a retipificação do suposto ou sua retificação, excluído apenas o campo de incidência de prescrições de direito objetivo que descartem, no particular, a atuação da autonomia privada.¹⁴

A proteção do elemento volitivo não apenas promove a justiça e a equidade nas relações contratuais, mas também fortalece a segurança jurídica e a confiança no sistema legal. Ao garantir que os contratos sejam formados com base em uma vontade autêntica e desimpedida, o direito civil contribui para a construção de relações contratuais sólidas e transparentes, fundamentais para o desenvolvimento harmonioso das atividades econômicas e sociais.

O elemento volitivo emerge como o fulcro do negócio jurídico, possivelmente porque a vontade do agente representa o diferencial desse negócio. No entanto, essa ênfase na vontade gerou debates doutrinários que ainda não foram pacificados.

Os precursores da Willenstheorie (Teoria Voluntarista, de SAVIGNY e WINDSHEID) sempre conceberam o negócio jurídico como uma manifestação da vontade, argumentando que o cerne estava sempre no conteúdo volitivo, relegando a declaração de vontade a um papel secundário. Por outro lado, a doutrina critica o reducionismo excessivo do negócio jurídico apenas a um de seus elementos constituintes. Há outros elementos e circunstâncias que possuem extrema relevância para a interpretação do negócio. É o caso, por exemplo, das diversas circunstâncias em que a participação do Estado, por meio do registro atribuidor de publicidade, influencia a eficácia do negócio (por exemplo, no registro de imóveis, de sociedades e na aprovação de estatutos de fundações pelo Ministério Público para posterior registro).

3 ANÁLISE DA APLICAÇÃO PRÁTICA DAS DISTINÇÕES

¹⁴ PASSOS, José Joaquim Calmon de. **Esboço de uma teoria das nulidades**. In: DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno (org.). Ensaios e Artigos – vol. 1. Salvador: JusPodivm, 2014, p. 21.

Na prática jurídica contemporânea, as distinções entre a vontade negocial e a vontade contratual desempenham um papel crucial na resolução de litígios contratuais, como observado por Gonçalves¹⁵. Os tribunais, diante de casos litigiosos, empreendem análises minuciosas das circunstâncias que envolveram a formação do contrato, com o objetivo de determinar se houve uma manifestação genuína de vontade por parte das partes envolvidas.

A interpretação dos termos contratuais, outro ponto sensível na prática jurídica, é intrinsecamente ligada à análise da vontade das partes. Os tribunais, ao interpretarem os termos e condições estabelecidos no contrato, levam em consideração não apenas as palavras escritas, mas também o contexto em que o contrato foi celebrado e a verdadeira intenção das partes naquele momento.

A interpretação dos termos contratuais, outro ponto sensível na prática jurídica, é intrinsecamente ligada à análise da vontade das partes, conforme destaca Tartuce¹⁶. Os tribunais, ao interpretarem os termos e condições estabelecidos no contrato, levam em consideração não apenas as palavras escritas, mas também o contexto em que o contrato foi celebrado e a verdadeira intenção das partes naquele momento.

A compreensão das nuances entre a vontade negocial e a vontade contratual, aliada à análise cuidadosa da manifestação da vontade das partes, constitui um pilar essencial na prática jurídica contemporânea. Por meio dessa abordagem, os tribunais buscam promover a equidade e a justiça nas relações contratuais, assegurando que os contratos reflitam fielmente a vontade das partes envolvidas, conforme apontado por Gonçalves¹⁷.

Portanto, na análise de litígios contratuais e na interpretação dos termos contratuais, a consideração da vontade negocial e da vontade contratual é crucial para a tomada de decisões judiciais justas e equitativas. A aplicação cuidadosa desses princípios contribui para fortalecer a

¹⁵ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: contratos e atos unilaterais**. São Paulo: Saraiva, 2010, p.54.

¹⁶ TARTUCE, Flávio. **Direito civil: teoria geral dos contratos e contratos em espécie**. São Paulo: Método. 2018, p.257.

¹⁷ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: contratos e atos unilaterais**. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 54.

segurança jurídica e a confiança no sistema legal, essenciais para o bom funcionamento das relações sociais e econômicas.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

As distinções entre a vontade negocial e a vontade contratual, aliadas à análise do elemento volitivo, representam pilares fundamentais no campo do direito civil. A correta compreensão desses conceitos é essencial para assegurar a validade e a eficácia das relações contratuais, desempenhando um papel central na promoção da segurança jurídica e da justiça nas interações entre as partes envolvidas. Quando as partes expressam sua vontade de forma livre, consciente e voluntária durante as negociações e a celebração do contrato, isso fortalece a integridade e a legitimidade do acordo.

No contexto do direito civil, a vontade negocial representa a fase preliminar em que as partes exploram suas intenções e discutem os termos e condições do contrato, sem que isso gere obrigações jurídicas imediatas. Por outro lado, a vontade contratual é manifestada no momento da celebração do contrato, quando as partes formalmente concordam com os termos estabelecidos, resultando na criação de obrigações legais entre elas. É justamente a análise do elemento volitivo nesses estágios que determina a autenticidade e a legitimidade do acordo.

A segurança jurídica e a justiça nas relações contratuais dependem da proteção e preservação do elemento volitivo. Vícios como o erro, o dolo, a coação e a fraude comprometem a liberdade e a espontaneidade das partes, podendo levar à invalidação do contrato. Por isso, é dever do direito civil garantir que as manifestações de vontade das partes sejam livres de quaisquer influências externas que possam comprometer sua autenticidade e legitimidade.

O Princípio da proteção da confiança também desempenha um papel fundamental nesse contexto. Ele busca preservar a confiança depositada pelas partes durante as negociações e a celebração do contrato, promovendo a estabilidade e a equidade nas relações contratuais. A análise cuidadosa das distinções entre a vontade negocial e a vontade contratual contribui para uma interpretação justa e equitativa das leis contratuais pelos tribunais, promovendo a confiança e a estabilidade nas relações comerciais e sociais.

A análise cuidadosa das distinções entre a vontade negocial e a vontade contratual também

desempenha um papel crucial na interpretação e na aplicação das leis contratuais. Os tribunais, ao se depararem com litígios contratuais, consideram não apenas os termos escritos do contrato, mas também o contexto em que foi celebrado e a verdadeira intenção das partes. Essa abordagem contribui para uma interpretação justa e equitativa dos contratos, promovendo a confiança e a estabilidade nas relações comerciais e sociais.

Portanto, a compreensão aprofundada das distinções entre a vontade negocial e a vontade contratual, juntamente com a proteção do elemento volitivo e do Princípio da proteção da confiança, é essencial para o funcionamento adequado e justo do direito civil. Ao garantir que os contratos sejam formados com base em uma manifestação autêntica e desimpedida da vontade das partes, o direito civil fortalece a integridade e a legitimidade das relações contratuais, contribuindo para a construção de uma sociedade baseada em princípios de justiça e equidade.

REFERÊNCIAS

AZEVEDO, Antônio Junqueira. **Negócio Jurídico: Existência, Validade e Eficácia**. São Paulo: Resenha Tributária, 1974.

BENACCHIO, Marcelo. **Interpretação dos contratos**. In: LOTUFO, Renan; NANNI, Giovanni Ettore (coord.). **Teoria geral dos contratos**. São Paulo: Atlas, 2011. p. 361-393, p. 377.

DE SOUZA, Eduardo Nunes. **De volta à causa contratual: aplicações da função negocial nas invalidades e nas vicissitudes supervenientes do contrato**. *Civilistica. com*, v. 8, n. 2, p. 1-53, 2019.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro –Teoria das obrigações contratuais e extracontratuais**. 33ª edição. Saraiva, São Paulo, 2017.

FERREIRA, Jussara Suzi Assis Borges Nasser; CARRARO, Guilherme Streit. **Análise do princípio da confiança legítima a partir da teoria do negócio jurídico**. *Revista Argumentum*, v. 21, n. 1, p. 65-88, 2020, p. 71.

FERREIRA, Patrícia Cândido Alves. **O princípio da confiança: proteção e tópica jurisprudencial dos contratos de saúde suplementar**. *Revista de Direito Civil Contemporâneo*, v. 2, p. 83-107, jan./mar. 2015, p. 86.

FERRARA, Francesco, **La simulación de los negocios jurídicos, tradução do original italiano de Rafael Atarida e Juan A de Puente**, Madrid, *Rivista de Derecho Privado*, 1951, 2ª ed.

GOMES, Orlando. **Contratos. Atualização de Edvaldo Brito e Reginalda P. de Brito.** 27ª edição. Forense, Rio de Janeiro, 2019.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: contratos e atos unilaterais.** São Paulo: Saraiva, 2010, p. 54.

HENTZ, Luiz Antônio Soares. **Direito Comercial Atual: de acordo com a teoria da empresa.** 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

MOTA, Rodrigo. **Confiança e complexidade social em Niklas Luhmann. Plural** – Revista do Programa de Pós-Graduação da USP, São Paulo, v. 23.2, p. 182-197, 2016, p. 191.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil.** Rio de Janeiro: Forense, 2016.

PONTES DE MIRANDA, F. C. **Tratado de Direito Privado. Tomos III, IV e V.** 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1983.

PRATA, Ana. **A tutela constitucional da autonomia privada.** Coimbra: Almedina, 2016, reimpressão 1982.

RODRIGUES, Silvio. **Direito civil: dos contratos e das declarações unilaterais de vontade.** 28ª edição. São Paulo: Saraiva, 2002.

SARMENTO, Daniel. **Direitos Fundamentais e Relações Privadas.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade.** São Paulo: Companhia das Letras, 2000, p. 301.

TARTUCE, Flávio. **Direito civil: teoria geral dos contratos e contratos em espécie.** São Paulo: Método. 2010, p. 257.

TEPEDINO, Gustavo. **Fundamentos do direito civil: contratos.** 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022. v. 3, p. 38.