

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E ECONÔMICAS
FACULDADE NACIONAL DE DIREITO

ANÁLISE CRÍTICA DA SUBMISSÃO DOS CONTRATOS
EMPRESARIAIS AO CDC

CAMILLA ESTHER MARANO DOS SANTOS

Rio de Janeiro

2022

CAMILLA ESTHER MARANO DOS SANTOS

**ANÁLISE CRÍTICA DA SUBMISSÃO DOS CONTRATOS
EMPRESARIAIS AO CDC**

Monografia elaborada no âmbito da graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como pré-requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação da **Professora Dra. Veronica Lagassi**

Rio de Janeiro

2022

CIP - Catalogação na Publicação

d722a dos Santos, Camilla Esther Marano
Análise Crítica da Submissão dos Contratos
Empresariais ao CDC / Camilla Esther Marano dos
Santos. -- Rio de Janeiro, 2022.
62 f.

Orientadora: Veronica Lagassi.
Trabalho de conclusão de curso (graduação) -
Universidade Federal do Rio de Janeiro, Faculdade
Nacional de Direito, Bacharel em Direito, 2022.

1. Contratos. 2. Contratos empresariais. 3.
Código de Defesa do Consumidor. I. Lagassi,
Veronica, orient. II. Título.

CAMILLA ESTHER MARANO DOS SANTOS

**ANÁLISE CRÍTICA DA SUBMISSÃO DOS CONTRATOS
EMPRESARIAIS AO CDC**

Monografia elaborada no âmbito da graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como pré-requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação da **Professora Dra. Veronica Lagassi**

Data: __/__/____

Banca Examinadora:

Orientador

Membro da Banca

Membro da Banca

Rio de Janeiro

2022

RESUMO

SANTOS, Camilla Esther Marano dos. *Análise Crítica da Submissão dos Contratos Empresariais ao CDC.* Rio de Janeiro, 2022. Monografia de final de curso. Faculdade Nacional de Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro.

Palavras-Chave: Contratos empresariais; Lei Aplicável; Código de Defesa do Consumidor.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	6
CAPÍTULO 1 - CONTRATOS EMPRESARIAIS	8
1.1. Panorama geral.....	8
1.2. Conceito	10
1.3. Princípios gerais e específicos dos contratos empresariais	13
1.4. A unificação do Direito das Obrigações	17
1.5. O novo Código Comercial	20
1.6. Lei da liberdade econômica	24
CAPÍTULO 2 – CONTRATOS DE CONSUMO	28
2.1. O Código de Defesa do Consumidor	28
2.2. Consumidor: conceito	30
2.2.1 Consumidor <i>Stricto Sensu</i>	30
2.2.2. Consumidor por equiparação	32
2.3. Teoria Maximalista	34
2.4. Teoria finalista clássica	35
2.5. Teoria finalista aprofundada ou mitigada	36
2.6. Consequências da aplicação do CDC.....	39
CAPÍTULO 3 – A INCIDÊNCIA DO CDC EM CONTRATOS EMPRESARIAIS	46
3.1. Hipóteses legalmente previstas	47
3.2. Consequências da incidência do CDC em relações empresariais	50
3.3. Os reflexos da interpretação dos contratos empresariais pelo Poder Judiciário	53
CONCLUSÃO	60
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	61

INTRODUÇÃO

Conforme leciona Gustavo Tepedino, os contratos são classificados objetivando a estabelecer a disciplina jurídica correspondente a cada respectiva categorização, de modo que as diversas classificações e categorias específicas do estudo dos contratos têm a finalidade prática de conduzir o intérprete ao respectivo conjunto de princípios e regras aplicáveis, conforme a sua categoria.¹

Uma das formas de classificação dos contratos cinge-se ao ramo jurídico de regência, podendo ser ele (i) administrativo, quando uma das partes é pessoa jurídica de direito público, (ii) de trabalho, quando em determinada situação fática houver vínculo com características de relações empregatícias, (iii) de consumo, quando os contratos são realizados entre consumidor e fornecedor, nos termos dos arts. 3º e 5º do Código de Defesa do Consumidor (“CDC”), (iv) comercial, quando ambos os contratantes são empresários, ou seja, exercem “*profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou circulação de bens ou serviços*” (Código Civil, art. 966) ou (v) civil, definido por exclusão: quando nenhum dos contratantes é pessoa jurídica de direito público, empregado, consumidor ou empresário.

Especificamente no se refere aos contratos comerciais, empresariais ou interempresariais, como corriqueiramente denominado pela doutrina e jurisprudência, não se questiona que desde o advento do Código Civil de 2002, houve uma unificação dos direitos das obrigações² – o que vem sendo criticado por parte da doutrina que se dedica ao estudo do direito comercial.

Isso porque, anteriormente ao Código Civil de 2002, as obrigações contratuais eram tratadas, quando de cunho não empresarial, pelo Código Civil de 1916, e, quando verificado o cunho comercial, pelo Código Comercial de 1850, diploma, como sugere o nome, estrito à ótica do direito comercial.

1 TEPEDINO, Gustavo; KONDER, Carlos Nelson; BANDEIRA, Paula Greco. **Fundamentos de direito civil – Contratos**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. E-book (não paginado).

2 No entanto, destaca-se que o Código Civil de 2002 não unificou a disciplina de todos os contratos civis e comerciais, tendo em vista que, mesmo antes e após a vigência do Código Civil, existiam inúmeras legislações esparsas responsáveis por disciplinar modalidades contratuais de forma autônoma, como os contratos de franquia, de locação, entre outros.

Ou seja, o Código Civil passou, em regra, a regulamentar tanto os contratos comerciais, quanto os contratos cíveis, de modo que os contratos comerciais deixaram de possuir um conjunto normativo próprio sistematizado.

Nas hipóteses em que um dos empresários contratantes ocupa o *lugar* de consumidor ou está em comprovada situação de vulnerabilidade, os contratos entre empresários desiguais podem recair sob o regramento disposto no Código de Defesa do Consumidor, segundo entendimento da doutrina e do Superior Tribunal de Justiça.³

Isso porque, há situações em que o poder de negociação de alguns empresários é superior ao de outros, de modo que esta desigualdade pode influenciar diretamente nos termos do contrato interempresarial – o que justifica o implemento de instrumentos para sanar a assimetria *comprovadamente* verificada entre as partes, considerando-se que nas relações comerciais não há, como nas relações de consumo, vulnerabilidade presumida. Ou seja, para além do Código Civil ter passado a disciplinar os contratos de cunho comercial desde 2002, vem sendo discutida, também, a possibilidade da incidência do Código de Defesa do Consumidor nas relações comerciais – o que será mais bem abordado ao longo deste estudo.

O objeto do presente estudo é, exatamente, abordar as nuances sobre a possibilidade ou não de incidência do Código de Defesa do Consumidor nas relações estritamente comerciais e paritárias. Isso porque, como se verá, os contratos comerciais demandam tratamento especial em razão das especificidades e peculiaridades da sua natureza e, sobretudo, da sua função social e importância para o bom funcionamento do sistema econômico brasileiro. Desta forma, os contratos comerciais não podem ser interpretados dissociados das premissas inerentes a sua formação, dos vértices específicos do Direito Comercial e dos vetores de funcionamento desses contratos, conforme sugere Paula A. Forgioni⁴, sob pena de gerar insegurança e imprevisibilidade nas relações comerciais.

3 Nesse sentido: STJ, 1ª T., REsp nº 1.025.472/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 03.04.2008, DJe 30.04.2008 e STJ, 3ª T., RMS nº 27.512/BA, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 20.08.2009, DJe 23.09.2009.

4 Na obra “*Contratos empresariais: teoria geral e aplicação*”, Paula A. Forgioni indica 27 vetores de funcionamento dos contratos empresariais de modo a facilitar a compreensão da análise de um contrato empresarial de forma não dissociada de seu contexto, mas vinculada com o contexto que permeia as relações interempresariais.

CAPÍTULO 1 - CONTRATOS EMPRESARIAIS

1.1. Panorama geral

Sob uma ótica abrangente, contrato é o instrumento essencial para que uma empresa formalize suas relações econômicas, sejam elas com consumidores, entes governamentais, seus empregados, fornecedores. Cada uma dessas categorias assume especificidades e tratamento jurídico adequados.

Conforme antecipado, de modo geral, os contratos são classificados de modo a estabelecer a disciplina jurídica correspondente a cada respectiva categorização. Ou seja, as diversas classificações e categorias específicas no estudo dos contratos têm a finalidade prática de conduzir o intérprete ao respectivo conjunto de princípios e regras aplicáveis, conforme a sua categoria.⁵

Para Caio Mario da Silva Pereira, “*contrato é um acordo de vontades, na conformidade da lei, e com a finalidade de adquirir, resguardar, transferir, conservar, modificar ou extinguir direitos*”, sendo, em síntese, “*o acordo de vontades com a finalidade de produzir efeitos jurídicos*”.⁶

Nas palavras de Orlando Gomes:

[...] é o negócio jurídico bilateral, ou plurilateral que sujeita as partes à observância de conduta idônea à satisfação dos interesses que regularam”, ou seja, o negócio “cujo efeito jurídico pretendido pelas partes sem a criação de vínculo obrigacional de conteúdo patrimonial”.⁷

Conforme bem descreve Paula Forgioni:

O contrato é um processo. Um conjunto ordenado de etapas que se estendem no tempo, visando não à satisfação do interesse da parte, e sim ao atendimento do fim compartilhado pelas empresas. Dirige-se à concreção do escopo comum, sem negar os interesses individuais dos polos da contratação.⁸

⁵ TEPEDINO, Gustavo; KONDER, Carlos Nelson; BANDEIRA, Paula Greco. Op. cit.

⁶ PEREIRA, Caio Mario da Silva. **Instituições de direito civil: contratos**. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002. Volume III. p. 7.

⁷ GOMES, Orlando. **Contratos**. 11. ed., Rio de Janeiro: Forense, 1986, p. 11.

⁸ FORGIONI, Paula. **Contratos Empresariais**. 3. ed., São Paulo: Thomson Reuters, 2018. p. 20.

Segundo Fabio Ulhôa Coelho, a evolução do direito contratual pode ser definida em três modelos fundamentais. O primeiro deles seria o modelo liberal, caracterizado pela prevalência da vontade das partes, o segundo, o modelo neoliberal, caracterizado pela interferência do Estado, substituindo, em certa medida, a vontade das partes por regras de direito positivo, e o terceiro, o modelo reliberalizante, que seria o modelo da contemporaneidade, ainda em formação, caracterizado pela distinção entre o contrato firmado pelos iguais e o contrato firmado entre desiguais, prestigiando a vontade das partes naquele, e protegendo o economicamente mais fraco neste.⁹

O perfil clássico atribuído ao papel do elemento volitivo na formação dos contratos e no seu poder de vinculação foi modificado, com o passar do tempo e o avanço das relações comerciais e de consumo, pela massificação.¹⁰ Dessa forma,

o afastamento da vontade das partes como principal elemento na gênese dos contratos não permitiu que se continuasse a considerá-la a razão de ser do poder vinculante do instrumento contratual.¹¹

Ou seja, o avanço das relações comerciais e das negociações, de modo geral, transformou o contrato clássico, de modo que fossem atendidos o mercado e as organizações sociais e suas necessidades, por exemplo, na aquisição de bens e serviços.

Houve uma atenção especial às relações consumeristas em detrimento dos contratos mercantis, uma vez que com a evolução e consolidação do direito consumerista, esse direito adquiriu sua autonomia em relação aos Direitos Comercial e Civil.

A teoria clássica dos contratos foi orientada, como será pormenorizado em capítulo próprio, pelos princípios tradicionais da (i) autonomia privada (ii) força obrigatória e (iii) relatividade, entretanto, tais princípios estão sendo flexibilizados em decorrência do alargamento de novos princípios tais como a (iv) boa-fé objetiva, (v) função social do

⁹ COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil: contratos**. 3. ed. rev. São Paulo: Forense, 2009. Volume 3. p. 5.

¹⁰ RIBEIRO, Marcia Carla Pereira. **Contratos empresariais. Enciclopédia jurídica da PUC-SP**. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Direito Comercial. Fábio Ulhoa Coelho, Marcus Elidius Michelli de Almeida (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017, p. 4. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/252/edicao-1/contratos-empresariais>

¹¹ RIBEIRO, Marcia Carla Pereira; GALESKI JUNIOR, Irineu. **Teoria geral dos contratos: contratos empresariais e análise econômica**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 63.

contrato, (vi) reequilíbrio econômico-financeiro do contrato e (vii) identificação da função econômica do contrato.

1.2. Conceito

O Código Civil de 2002, em seu artigo 966, conceituou expressamente a figura do empresário e, implicitamente, de empresa:

Art. 966. Considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços. Parágrafo único. Não se considera empresário quem exerce profissão intelectual, de natureza científica, literária ou artística, ainda com o concurso de auxiliares ou colaboradores, salvo se o exercício da profissão constituir elemento de empresa.¹²

O revogado art. 191 do Código Comercial expressava que seria “*considerada mercantil a compra e venda de efeitos móveis ou semoventes considerada mercantil a compra e venda de efeitos móveis ou semoventes [...] contanto que nas referidas transações o comprovado ou vendedor*” fosse “*comerciante*”. Ou seja, bastava a presença de uma única empresa na relação para que fosse conferida comercialidade ao contrato, diferentemente dos dias atuais, em que, como visto, ambos os polos contraentes devem ser empresas.

Os contratos comerciais, empresariais ou interempresariais, assim, são aqueles em que ambos os contratantes são empresários, ou seja, somente empresas pertencem à relação. Partindo da premissa de que “[o] mercado identifica-se como um emaranhado de relações contratuais”¹³, evidente que a empresa firma diversos contratos com diversos agentes econômicos: consumidores, Estado, funcionários, entre outros. E, para cada grupo deve ser conferido tratamento específico.

¹² BRASIL. **Lei n. 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil. Diário Oficial, Brasília, DF, 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm Acesso em: 1 fev.. 2022.

¹³ FORGIONI, Paula A. **Contratos empresariais: teoria geral e aplicação**, 3. ed., São Paulo: Thomson Reuters, 2018, p. 24.

Em se tratando dos contratos empresariais¹⁴, há quatro regimes jurídicos aplicáveis. Contratos de cunho estritamente empresariais são regidos pelo Direito Empresarial disposto no Código Civil de 2002 e na legislação esparsa. As relações que envolvem trabalho possuem como fonte de norma a Consolidação das Leis Trabalhistas. As relações com o poder público, por sua vez, seguem o Direito Administrativo, cabendo, por fim, às relações de consumo ao CDC.

Manoel Queiroz de Pereira Calças diz que

Os contratos, quando celebrados entre empresários, isto é, entre pessoas físicas ou jurídicas que exerçam atividade econômica organizada, com finalidade especulativa, podem ser chamados de contratos empresariais¹⁵

A definição, no entanto, desconsidera que, mesmo quando há uma empresa em uma das partes contratantes, é possível que o contrato represente uma relação de consumo, o que atrai a incidência do CDC e não caracteriza um contrato empresarial.

Assim, outro aspecto importante da definição é qualificar como contratos empresariais apenas aqueles contratos paritários, ou seja, acordados entre iguais e, portanto, regidos pelo Código Civil. Nestes contratos, observamos o princípio da autonomia da vontade de forma clara, encontrando seus três principais aspectos, conforme organizados por Teresa Ancona Lopez: “1) a liberdade de contratar ou não, de participar ou não da celebração de um contrato; 2) a liberdade de escolha da outra parte (com quem contratar); 3) liberdade de fixar o conteúdo dos contratos (liberdade contratual)¹⁶

Nas palavras de Paula Forgioni,

A “natureza e o espírito do contrato” comercial são condicionados pela “vontade comum” das partes, direcionada que é pelo escopo de lucro que grava cada uma delas.¹⁷

14 FORGIONI, Paula A. **Contratos empresariais: teoria geral e aplicação**, 3. ed., São Paulo: Thomson Reuters, 2018, p. 22. “Na doutrina, há quem de defenda que as expressões mercantil, comercial e empresarial não possuem o mesmo significado e seriam, cada uma, fruto do seu tempo. O direito mercantil representaria a primeira fase da disciplina, marcada pelos mercadores medievais; o direito comercial, por sua vez, corresponderia ao segundo período, marcado, como o nome sugere, por atos de comércio e o direito empresarial corresponderia à disciplina em sua contemporaneidade, onde a discussão está centralizada na empresa. Segundo Paula Forgioni, a divisão é estéril, uma vez que as expressões são sinônimas”

15 Calças, Manoel de Queiroz Pereira. **Revisão Judicial de Contratos entre Empresários** in Revista do Instituto de Pesquisas e Estudos – Divisão Jurídica, Bauru: Instituição Toledo de Ensino, 2000, p. 37.

16 LONGHI, Maria Isabel Carvalho S. **Estudos Aplicados de Direito Empresarial - Contratos**. [versão e-book]: Grupo Almedina (Portugal), 2019. p. 152. 9788584935260. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788584935260/>. Acesso em: 11 jun. 2022.

17 FORGIONI, Paula A. **Contratos empresariais: teoria geral e aplicação**, 3. ed., São Paulo: Thomson Reuters, 2018, p. 39.

Ou seja, é necessário aos contratos empresariais que haja, ainda, a atividade econômica como causa para sua celebração. Os contratos empresariais, são assim,

Caracterizados por movimentar a produção, a industrialização, a comercialização e a intermediação de bens e serviços no mercado, os contratos empresariais terão sempre a finalidade de lucro na sua essência, porque esta é uma característica própria da atividade empresarial. Não só pela função que desempenham, como pela sua essencialidade à prática empresarial que, por sua vez, é indispensável à economia e à sociedade humana, além de ser uma decorrência de princípios constitucionalmente consagrados de liberdade de iniciativa, liberdade privada e de concorrência, os contratos empresariais devem ser analisados no ambiente que os envolve, o que influenciará na sua forma e interpretação¹⁸

O Professor Kleber Luiz Zan-chim assim define os contratos empresariais:

A categoria dos contratos empresariais é aquela que congrega contratos celebrados entre empresários, cuja função esteja caracterizada pela causa geral própria. [...] [A causa geral própria] trata-se da circulação de fatores de produção ou de objetos de empresa, em relação aos quais as partes contratantes dispõem, em conjunto e ao menos presumivelmente, das informações relevantes para a sua contratação¹⁹

Embora sua relevância seja manifesta, convém destacar que

[...] é muito mais extensa a produção doutrinária dedicada aos negócios consumeristas ou trabalhistas, do que à categoria dos contratos empresariais, relegando a sua abordagem aos estudos voltados à pretendida unificação do direito das obrigações. Se enfatizada a compreensão do papel que ocupam e diante do volume de contratos celebrados por empresas, da influência do mercado, da economia e dos agentes econômicos no modelo adotado em nosso país, é indispensável que se consolide o entendimento sobre a natureza do contrato empresarial, sobre os elementos que compõem sua essência e justificam o seu fortalecimento, com vistas ao aprimoramento da economia e da sociedade humana.²⁰

Desta forma, evidente, desde já, que os contratos comerciais paritários possuem natureza, características e princípios inerentes a ele, o que justifica o seu tratamento dissociado dos demais ramos do direito contratual.

18 RIBEIRO, Marcia Carla Pereira. **Contratos empresariais. Enciclopédia jurídica da PUC-SP.** Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Direito Comercial. Fábio Ulhoa Coelho, Marcus Elidius Michelli de Almeida (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. p. 14. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/252/edicao-1/contratos-empresariais>.

19 Zanchim, Kleber Luiz. **Contratos empresariais**, São Paulo: Quartier Latin, 2012. p. 71.

20 RIBEIRO, Marcia Carla Pereira. **Contratos empresariais. Enciclopédia jurídica da PUC-SP.** Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Direito Comercial. Fábio Ulhoa Coelho, Marcus Elidius Michelli de Almeida (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. p. 15. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/252/edicao-1/contratos-empresariais>.

1.3. Princípios gerais e específicos dos contratos empresariais

A atuação de uma empresa se dá por meio de contratos, estes que, em regra, com a unificação em parte do direito obrigacional, estão regulados no Código Civil Brasileiro de 2002, sob o título de Contratos em Geral.

Os princípios são normas gerais que norteiam a existência, a validade e o cumprimento dos contratos existentes desde a época do Estado Liberal.²¹ De acordo com a Lei de Introdução à Normas de Direito Brasileiro, antiga Lei de Introdução ao Código Civil, especificamente em seu artigo 4º, os princípios gerais são qualificados como fontes subsidiárias do direito de empresa, juntamente com a analogia, possibilitando ao magistrado se utilizar desses recursos para solucionar conflitos.²²

Os princípios gerais e tradicionais responsáveis pela orientação da teoria clássica dos contratos são os princípios (i) da autonomia da vontade (ii) da força obrigatória, (iii) do consensualismo e (iv) da relatividade, com o decorrer do tempo e o avanço do debate sobre o direito contratual, no entanto, surgiram novos princípios tais como a (v) boa-fé objetiva e a (vi) função social do contrato.

Para Orlando Gomes, o princípio da autonomia da vontade:

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. Outros conceituam a autonomia da vontade como um aspecto da liberdade de contratar, no qual o poder atribuído aos particulares é o de se traçar determinada conduta para o futuro, relativamente às relações disciplinares da lei.²³

Nos contratos empresariais a autonomia da vontade corresponde à capacidade de uma empresa realizar negócios sem impedimentos, assumindo obrigações e direitos,

²¹ COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil 3: contratos**, 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 37.

²² CAMPINHO, Sérgio. **Curso de direito comercial: direito de empresa**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 16.

²³ GOMES, Orlando. **Contratos**. [versão e-book]: Grupo GEN, 2022. 9786559645640. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559645640/>. Acesso em: 10 jun. 2022.

desde que pautados em lei e em atenção à função social do contrato, à ordem pública e aos bons costumes. Isso porque, a liberdade de contratar “*jamaís foi ilimitada*”.²⁴

Mas essas limitações à autonomia privada, que sempre existiram, não eram suficientes para impedir a prática de abusos. Pois consentiram o exercício da liberdade de contratar com uma desenvoltura que tornara excessivo o poder da vontade, como, afinal, se veio a reconhecer.²⁵

Um outro princípio é o da obrigatoriedade dos contratos (*pacta sunt servanda*), consubstanciado na ideia de que “*o acordo de vontades faz lei entre as partes*”. Ou seja, o contrato obriga as partes e, uma vez celebrado, torna-se imperioso o seu cumprimento pelas partes contratantes.

Essa obrigatoriedade forma a base do direito contratual. O ordenamento deve conferir à parte instrumentos judiciais para obrigar o contratante a cumprir o contrato ou a indenizar pelas perdas e danos. Não tivesse o contrato força obrigatória estaria estabelecido o caos. Ainda que se busque o interesse social, tal não deve contrariar tanto quanto possível a vontade contratual, a intenção das partes.²⁶

Com relação ao princípio da relatividade dos contratos, que se aplica aos sujeitos e ao objeto contratual:

A regra geral é que o contrato só ata e vincula aqueles que dele participaram. Seus efeitos não podem, em princípio, nem prejudicar, nem aproveitar a terceiros. Daí dizemos que, com relação a terceiros, o contrato é *res inter alios acta, aliis neque nocet neque potest*.²⁷

O princípio do consensualismo, por sua vez, traduz a ideia de que o consentimento é suficiente para formação do contrato, afastando-se das civilizações anteriores, em que o formalismo e o simbolismo eram dominantes.

Já o princípio da função social dos contratos está previsto no art. 421 do Código Civil de 2022, que dispõe que: “[a] *liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato*”.

24 GOMES, Orlando. **Contratos**. [versão e-book]: Grupo GEN, 2022. 9786559645640. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559645640/>. Acesso em: 10 jun. 2022.

25 GOMES, Orlando. **Contratos**. [versão e-book]: Grupo GEN, 2022. 9786559645640. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559645640/>. Acesso em: 10 jun. 2022.

26 VENOSA, Sílvio de S. Direito Civil: **Contratos**. v.3. [versão e-book]: Grupo GEN, 2022. 9786559772773. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559772773/>. Acesso em: 10 jun. 2022.

27 VENOSA, Sílvio de S. Direito Civil: **Contratos**. v.3. [versão e-book]: Grupo GEN, 2022. 9786559772773. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559772773/>. Acesso em: 10 jun. 2022.

Ao submeter a liberdade de contratar aos limites da função social do contrato, tal dicção põe em evidência a preocupação com a ética. A função social do contrato é um princípio ordem pública e cujo alcance se encontra no artigo 2.035, parágrafo único, do Código Civil:

nenhuma convenção prevalecerá se contrariar preceitos de ordem pública, tais como os estabelecidos por este Código para assegurar a função social da propriedade e dos contratos.

Sobre a função social dos contratos, a I Jornada de Direito Civil, realizada pelo Conselho da Justiça Federal²⁸, deu origem a três enunciados:

21 – Art. 421: A função social do contrato, prevista no art. 421 do novo Código Civil, constitui cláusula geral a impor a revisão do princípio da relatividade dos efeitos do contrato em relação a terceiros, implicando a tutela externa do crédito.

22 – Art. 421: A função social do contrato, prevista no art. 421 do novo Código Civil, constitui cláusula geral que reforça o princípio de conservação do contrato, assegurando trocas úteis e justas.

23 – Art. 421: A função social do contrato, prevista no art. 421 do novo Código Civil, não elimina o princípio da autonomia contratual, mas atenua ou reduz o alcance desse princípio quando presentes interesses metaindividuais ou interesse individual relativo à dignidade da pessoa humana.

Posteriormente, a IV Jornada de Direito Civil, realizada pelo Conselho da Justiça Federal, explicitando a extensão dos efeitos da função social do contrato sobre as partes contratantes assim registrou:

360 – Art. 421: O princípio da função social dos contratos também pode ter eficácia interna entre as partes contratantes.

Na visão de Felipe Peixoto Braga Neto:

a função social é vetor de aferição de validade [...] uma clara redução do papel da autonomia da vontade, que deverá se submeter a uma função socialmente admitida²⁹

Para Caio Mario da Silva Pereira:

[...] o princípio da boa-fé, apesar de consagrado em nome infraconstitucional, incide sobre todas as relações jurídicas na sociedade. Configura uma cláusula

28 Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/>>. Acesso em: 10 jun. 2022.

29 NETO, Felipe Peixoto Braga. **Manual de Direito do Consumidor: à luz da jurisprudência do STJ**, Salvador: Juspodivm, 2007, p. 171.

geral de observância obrigatória, que contém um conceito jurídico indeterminado, carente de concretização segundo as peculiaridades de cada caso³⁰

Nas palavras de Orlando Gomes,

Agir de boa-fé significa comportar-se como homem correto na execução da obrigação. Não é fácil caracterizar o comportamento. Ao se prescrever que as partes de uma relação obrigacional oriundas de contrato precisam proceder de boa-fé, quer dizer que lhes cumpre observar comportamento decente, que corresponda à legítima expectativa do outro contratante. O devedor há de se ajustar sua conduta ao tipo abstrato presumido pela lei à base dos ‘princípios da correição individual’ que se refletem amplamente na consciência comum³¹

Além dos princípios gerais trazidos pelo Código Civil de 2002, de acordo com Fran Martins³², existem ainda aqueles que orientam a atividade comercial em especial, cujos traços são característicos do Direito Empresarial.

O Projeto de Lei nº 1.572/2011, que institui o novo Código Comercial, como será tratado em capítulo próprio, relaciona ao todo dezessete princípios, assim agrupados:

a) Princípios gerais informadores do Código – art. 4º: a liberdade de iniciativa, a liberdade de competição e a função social da empresa; b) Princípios do Direito Comercial societário – art. 113: a liberdade de associação; a autonomia patrimonial da sociedade empresária; a subsidiariedade da responsabilidade dos sócios pelas obrigações sociais; a limitação da responsabilidade dos sócios pelas obrigações sociais como proteção do investimento; a prevalência da vontade ou do entendimento da maioria nas deliberações sociais; a proteção dos sócios minoritários; c) Princípios do direito contratual empresarial – art. 303: a autonomia da vontade; a plena vinculação dos contratantes ao contrato; a proteção do contratante economicamente mais fraco nas relações contratuais assimétricas; e o reconhecimento dos usos e costumes do comércio; d) Princípios aplicáveis na disciplina da crise da empresa – art. 594: a inerência do risco a qualquer atividade empresarial; o impacto social da crise da empresa; a transparência nas medidas de prevenção e solução da crise; e o tratamento paritário dos credores.³³

30 PEREIRA, Caio Mario da Silva. **Instituições de Direito Civil Brasileiro**. V. 3. Contratos. 13ª Ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2009. p.18.

31 GOMES, Orlando. **Obrigações**. 12ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999. p. 89-90

32 MARTINS, Fran. **Contratos e Obrigações Comerciais**, 16. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 52. In BAGGIO, Andreza Cristina. Princípios contratuais e contratos empresariais: uma análise a partir da pretensa unificação do direito privado brasileiro. *Ius Gentium*, v.9, n.6 – 2014 – edição extra.

33 NEGRÃO, Ricardo. **Curso de direito comercial e de empresa: teoria geral da empresa e direito societário**. v.1. [versão e-book]: Editora Saraiva, 2022. 9786553620681. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553620681/>. Acesso em: 11 jun. 2022.

Desta forma, conclui-se que, além dos princípios clássicos da Teoria Geral dos Contratos, há também os princípios próprios ao direito comercial, aptos a regular e orientar as relações contratuais empresariais.

1.4. A unificação do Direito das Obrigações

Desde o advento do Código Civil de 2002, houve uma unificação parcial dos Direitos das Obrigações³⁴ – o que é habitualmente criticado por parte da doutrina que se dedica ao estudo do direito comercial. Isso porque, anteriormente ao Código Civil de 2002, as obrigações contratuais eram tratadas, quando de cunho não comercial, pelo Código Civil de 1916, e, quando verificada a natureza comercial, pelo Código Comercial de 1850.

Embora o sistema fosse dual, o próprio Código Comercial, derogado na parte em que disciplinava as obrigações comerciais, no seu art. 121 reconhecia no direito civil a base do direito obrigacional³⁵

O Código Civil passou a regulamentar tanto os contratos comerciais, quanto os contratos cíveis, de modo que os contratos comerciais deixaram de possuir um conjunto normativo próprio sistematizado.

O conceito de um só corpo legislativo obrigacional, estatuído no novo Código Civil, ocasiona a revogação da primeira parte do Código Comercial e, em consequência, de toda a matéria relativa ao Direito Comercial terrestre, qual seja, os títulos relativos às qualidades necessárias para ser comerciante, obrigações comuns, suas prerrogativas, praças de comércio, agentes auxiliares, contratos e obrigações mercantis, sociedades mercantis, novação e prescrição etc. (arts. 1º a 456 do Código Comercial).

Permanecem em vigor, contudo, as matérias previstas na legislação comercial não revogadas expressamente, em especial as que foram recentemente objeto de reforma: a relativa às sociedades por ações (Lei n. 6.404/76), ao registro de empresa (Lei n. 8.934/94), à propriedade industrial (Lei n. 9.279/96). A Lei Falimentar (Decreto-lei n. 7.661/45), por sua vez, teve prorrogada sua vigência até o advento da Lei n. 11.101/2005, devendo-se considerar três períodos distintos de sua eficácia: (a) até 9 de janeiro de 2003 abrange todos os comerciantes submetidos aos regimes de falência e de concordata; (b) entre 10 de janeiro de 2003 até cento e vinte dias depois da data da promulgação da

34 No entanto, destaca-se que o Código Civil de 2002 não unificou a disciplina de todos os contratos civis e comerciais, tendo em vista que, mesmo antes e após a vigência do Código Civil, existem inúmeras legislações esparsas responsáveis por disciplinar modalidades contratuais de forma autônoma, como os contratos de franquia, de locação, entre outros.

35 RIBEIRO, Marcia Carla Pereira. **Contratos empresariais. Enciclopédia jurídica da PUC-SP.** Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Direito Comercial. Fábio Ulhoa Coelho, Marcus Elidius Michelli de Almeida (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/252/edicao-1/contratos-empresariais>.

nova Lei Falimentar (Lei n. 11.101/2005) aplica-se aos empresários individuais e sociedades empresárias com falência decretada ou concordata ajuizada nesse período (CC, art. 2.037); (c) após o início da vigência da nova Lei de Falências já não se aplica aos novos pedidos ajuizados.³⁶

Vê-se, portanto, que parte do Código Comercial de 1850 continua em vigor, bem como que o direito comercial continua a ser disciplinado também por leis especiais, tais como a Lei nº 6.404/76 (sociedades anônimas), o Decreto nº 57.663/66 (letra de câmbio e nota promissória), a Lei nº 7.357/85 (cheque), a Lei nº 8.934/94 (registro de empresas), entre outras.

Segundo Miguel Reale, a unificação da disciplina jurídica do direito obrigacional partiu da

necessidade de atender às novas contribuições da civilística contemporânea no que se refere, por exemplo, à disciplina dos negócios jurídicos, à necessidade de reger unitariamente as obrigações civis e as mercantis, com mais precisa distinção entre associação civil e sociedade empresária, cuidando de várias novas figuras contratuais que vieram enriquecer o Direito das Obrigações, sem se deixar de dar a devida atenção à preservação do equilíbrio econômico do contrato, nos casos de onerosidade excessiva, para uma das partes, bem como às cautelas que devem presidir os contratos de adesão. Além disso, foi dado o devido tratamento aos títulos de crédito, sendo, outrossim, estabelecidas regras mais adequadas em matéria de responsabilidade civil, que o Código atual ainda subordina à ideia de culpa, sem reconhecer plena e claramente os casos em que a responsabilidade deve ser objetiva, atendendo-se às consequências inerentes à natureza e à estrutura dos atos e negócios jurídicos como tais.³⁷

Doutrinadores como Rubens Requião³⁸ afirmavam que tal unificação não passava de mera ilusão, pois não haveria lógica a unificação do direito obrigacional sem que houvesse a unificação dos institutos da falência e da insolvência. Sob um viés crítico, doutrinadores afirmavam que pelo fato de o direito comercial ter especificidades e princípios próprios convinha que ganhasse um Código independente.

Para Rubens Requião, apenas as “*leis comerciais*” são fontes do direito comercial, devendo, assim, serem excluídas as leis civis do campo de incidência do direito comercial,

36 NEGRÃO, Ricardo. **Curso de direito comercial e de empresa: teoria geral da empresa e direito societário**. v.1. [versão e-book]: Editora Saraiva, 2022. 9786553620681. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553620681/>. Acesso em: 09 jun. 2022.

³⁷ REALE, Miguel. **Revisão Geral do Projeto de Código Civil**, artigo citado pelo Deputado Ricardo Fiuza em seu Parecer final às Emendas do Senado Federal ao Projeto que institui o Código Civil.

³⁸ REQUIÃO, Rubens. **Curso de Direito Comercial**, 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

pois a “*regra civil não pode condizer com a natureza da relação comercial*”.³⁹ No entanto, como se vê:

hoje grande parte das regras empresariais estão dispostas no ordenamento civil, e, como nem sempre é possível separar tão claramente o que são regras empresariais ou civis, a lei civil ou empresarial será fonte do direito empresarial se puder ser aplicada ao caso concreto, de acordo com as regras de interpretação.⁴⁰

No que diz respeito à autonomia do direito comercial, Waldírio Bulgarelli indica que a

unificação das normas de direito comercial às de direito civil numa disciplina privatista geral, quer especificamente no campo das obrigações, quer de maneira geral, abrangendo toda a matéria, não apaga a profunda distinção existente entre essas normas, umas dizendo respeito e se destinando a regular as atividades das pessoas e dos bens e suas relações envolvendo família e sucessões e outra referindo às atividades da produção e circulação de riquezas⁴¹

No mesmo sentido, Sérgio Campinho expôs que:

“O fato acima constatado [a unificação], em nossa visão, não irá alterar a autonomia do direito comercial, sob a nova veste do direito de empresa, embora tenha ocorrido a sua unificação legislativa com o direito civil. A uma, porque a Constituição Federal de 1988, ao dispor sobre as matérias de competência privativa da União, segue se referindo autonomamente ao direito comercial (art. 22, I). A duas, porque a autonomia didática e científica não vem afetada pelo tratamento em um único diploma legal. A três, porque a adoção da teoria da empresa não compromete essa autonomia, na medida em que ao empresário e ao exercício empresarial da atividade econômica se aplica toda legislação relativa à atividade mercantil não revogada (Código Civil, art. 2.037)”.⁴²

Para Marcia C. P. Ribeiro e Irineu Galeski Junior

são as características indissociavelmente ligadas ao exercício da atividade econômica que não permitem o estabelecimento de um regime unitário global à disciplinado do Direito das Obrigações”⁴³

André Santa Cruz, ao mencionar a unificação de parte do Direito das Obrigações é categórico ao dispor que

39 REQUIÃO, Rubens. **Curso de direito comercial**. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. v. 1, p. 26.

40 VIDO, Elisabete. **CURSO DE DIREITO EMPRESARIAL**. [versão e-book]: Editora Saraiva, 2021. 9786555598452. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555598452/>. Acesso em: 09 jun. 2022.

41 BULGARELLI, Waldírio. **Direito comercial**, 16. ed. São Paulo: Atlas, 2001. p. 159.

42 CAMPINHO, Sérgio. **Curso de direito comercial: direito de empresa**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 12.

43 RIBEIRO, Marcia Carla Pereira; GALESKI JUNIOR, Irineu. **Teoria geral dos contratos: contratos empresariais e análise econômica**, 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 25.

A tentativa de unificação legislativa levada a efeito pelo Código Civil de 2002 trouxe graves problemas para o direito comercial (hoje também chamado de direito empresarial, conforme vimos), a saber: a) contratos cíveis e mercantis passaram a ter uma mesma “teoria geral”, ignorando-se a enorme distinção que há entre eles; b) normas gerais sobre títulos de crédito foram criadas, em total descompasso com as leis existentes, notadamente a Lei Uniforme de Genebra, incorporada há décadas ao nosso ordenamento jurídico em razão da assinatura de um Tratado Internacional; c) a sociedade limitada, antes submetida a um flexível e enxuto arcabouço normativo, tornou-se uma figura societária burocrática e engessada; d) institutos jurídicos receberam tratamento confuso e atécnico, gerando dificuldades interpretativas que trazem insegurança jurídica, como ocorre no caso da difícil distinção prática entre sociedades simples e empresárias; e) velhos costumes jurídicos consagrados na praxe forense, como a desnecessidade de outorga conjugal para prestação de aval por pessoa casada e a possibilidade de contratação de sociedade entre cônjuges independentemente do regime de bens, foram injustificadamente alterados; f) novas figuras jurídicas, já conhecidas no direito estrangeiro, perderam a chance de serem adotadas, como a sociedade limitada unipessoal e o empresário individual de responsabilidade limitada (recentemente, figura semelhante, a EIRELI – Empresa Individual de Responsabilidade Limitada, acabou sendo incorporada ao Código Civil pela Lei 12.441/2011)⁴⁴

Embora tenha gerado críticas e opiniões contrárias entre correntes civilistas e comerciais, fato é que, atualmente, o Código Civil é responsável pelo agrupamento do direito das obrigações, o que faz que, diante da ausência de codificação expressa de princípios e regras próprias ao direito comercial, por vezes, haja insegurança jurídica quanto ao tema.

A partir disso, surgem os debates sobre a necessidade ou não da elaboração de um Novo Código Comercial, própria para a regulação, por exemplo, dos contratos empresariais.

1.5. O novo Código Comercial

A possibilidade de aprovação do Novo Código Comercial gera expectativas pelo fato de a legislação empresarial ser um tema merecedor de atenção especial. A necessidade da edição de um novo Código em substituição ao Código Comercial de 1850 e à parte “Direito de Empresa” do Código Civil de 2002 é tema de debate entre as comunidades jurídica e política brasileiras, desde 2011, quando o primeiro projeto para recodificação foi apresentado.

⁴⁴ RAMOS, André Luiz Santa Cruz. **Direito empresarial**. 9 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. E-book (não paginado).

André Santa Cruz ao discorrer sobre o tema menciona o professor Fábio Ulhôa e assim resume o seu posicionamento:

A tese do professor Fábio Ulhôa Coelho é a seguinte: os valores do direito comercial foram esquecidos pelos operadores do Direito e precisam ser urgentemente resgatados. Nas palavras do professor, os valores do Direito Comercial, que compõem o tecido dessa disciplina, estão esgarçados, cabendo a nós a tarefa de recosê-los. Ainda segundo o professor, nada melhor do que a edição de um novo Código Comercial para que tal intento seja alcançado. Um código atento à nova realidade econômica brasileira faria o direito comercial ressurgir nos mais variados fóruns de debate jurídico, da academia ao Poder Judiciário.⁴⁵

Para André Santa Cruz, “*o professor Fábio Ulhoa Coelho tem absoluta razão*”⁴⁶, isso porque, haveria necessidade de (i) corrigir erros propagados pelo Código Civil com relação ao direito empresarial e (ii) defender o livre mercado. A proposta de um novo Código Comercial foi bem aceita tanto no meio jurídico, quanto político e empresarial, dando origem ao Projeto de Lei nº 1.572/2011, da Câmara dos Deputados, atualmente arquivado, e o Projeto de Lei nº 487/2013 (PLS), do Senado Federal, esse de autoria do senador Renan Calheiros.

O Projeto se deu sob a influência de países desenvolvidos e que priorizam a atividade empresarial, de modo a torná-la mais simplificada. Segundo a ementa e explicação do Projeto de Lei nº 487/2013 (PLS):

“Ementa: Reforma o Código Comercial.

Explicação: Altera o Código Comercial, que passa a ser dividido em três partes: I) Parte Geral, composta dos seguintes títulos: a) Do Direito Comercial; b) Da Pessoa do Empresário; c) Dos Bens e da Atividade do Empresário; d) Dos Fatos Jurídicos Empresariais; II) Parte Especial, que disciplina os seguintes temas: a) Das Sociedades; b) Das Obrigações dos Empresários; c) Do Agronegócio; d) Do Direito Comercial Marítimo; e) Do Processo Empresarial; III) Parte Complementar, que contém as disposições finais e transitórias”⁴⁷

⁴⁵ RAMOS, André Luiz Santa Cruz. **Direito empresarial**. 9 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. E-book (não paginado).

⁴⁶ RAMOS, André Luiz Santa Cruz. **Direito empresarial**. 9 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. E-book (não paginado).

⁴⁷ BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei nº 487/2013**. Projeto de lei que altera o Código Comercial. Disponível em: <<http://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/115437>>. Acesso em: 10 jun. 2022.

Com relação ao Projeto de um novo Código Comercial, houve uma subdivisão em quatro eixos, segundo Fábio Ulhôa.⁴⁸ O primeiro deles trata da modernização do direito comercial, vista às constantes mudanças ocorridas ao longo dos anos. O segundo, propõe-se a tratar da garantia da segurança jurídica, uma vez que, como aponta Fábio Ulhôa, a ausência de previsão expressa dos princípios comerciais em lei abala a segurança jurídica, por exemplo. No terceiro eixo, há a simplificação do direito comercial, enquanto no quarto eixo há a busca pela melhoria do ambiente negocial.

Destaca-se, dentre as novidades que podem advir com um novo Código Comercial brasileiro: (i) a definição expressa de “empresa”, no que o Código Civil de 2002 foi silente, (ii) a definição expressa do que são consideradas “normas empresariais”, com seus princípios e costumes, (iii) a pormenorização dos princípios empresariais, dando tratamento diferenciado aos sub-ramos do direito empresarial, tais como societário, cambiário, falimentar, etc, (iv) a exclusão do conceito de empresário a pessoas, seja física ou jurídica, “*dedicada a atividade de prestação de serviços típicos de profissão regulamentada*”, (v) o tratamento expresso do “negócio jurídico empresarial”, (vi) a disciplina detalhada dos contratos empresariais, “*deixando claro que a eles não se aplicam as regras do Código de Defesa do Consumidor*”⁴⁹ e (vii) a disciplina detalhada também de diversos contratos empresariais em espécie, dentre outras.

Especificamente com relação aos contratos empresariais, o Novo Código Comercial, na redação conferida pelo Projeto de Lei nº 487/2013 (PLS), passaria a dispor, em seus arts. 381, §3º e 404, que:

Art. 381. Quando a relação obrigacional envolver apenas empresários, como credor e devedor principais, e estiver relacionada à exploração de suas empresas, aplicam-se as normas específicas deste Código.

[...]

§ 3º. O Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990) não é aplicável às obrigações dos empresários.

48 ABRÃO, Camila. **Mais concorrência e preços menores: as ambições do novo código.** Gazeta do Povo, 08 fev. 2020. Disponível em: <https://www.gazetadopovo.com.br/economia/novo-codigo-comercial-senado/> Copyright © 2022, Gazeta do Povo. Acesso em: 19 mar. 2022.

49 RAMOS, André Luiz Santa Cruz. **Direito empresarial.** 9 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. E-book (não paginado).

Art. 404. O Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990) não é aplicável aos contratos empresariais.⁵⁰

Convém mencionar também que, a despeito de ser considerado pelos organizadores um código principiológico, o projeto do novo Código Comercial contou ao todo com 1.103 artigos, afastando-se em larga medida da ideia proposta. Nota-se, por exemplo, que em sentido contrário o Código de Defesa do Consumidor, que também é responsável pela regulamentação de um ramo específico do direito privado possui tão somente 119 artigos.

A criação do novo Código, para aqueles defensores do projeto, visa, em resumo, a sistematização e unificação da legislação em matéria de direito comercial e empresarial, com a adoção de um ordenamento específico, dada a importância e a especialidade das regras para um desenvolvimento econômico e social mais efetivo.

Isso porque, como afirma Sergio Campinho⁵¹, a unificação do direito das obrigações e do Código Civil de 2002 causou uma espécie de “crise de identidade” no direito comercial.

Além disso, apesar de o direito comercial ser dotado de princípios, estes, por se encontrarem dispostos de forma esparsa acabam por não serem prestigiados em muitas decisões judiciais. Ao positivá-los no ordenamento jurídico a segurança jurídica estaria, então, assegurada.

Aos que se posicionam contrários à criação do Novo Código convém mencionar o registro da professora e coordenadora do Núcleo de Instituições e Ambientes de Negócios Luciana Yeung, que expõe que,

O impacto tenderá a ser ainda maior, caso os artigos deem margem a interpretações conflitantes. Isso será medido pelo grau de insegurança jurídica. Aqui, nossa mensuração reflete apenas os custos associados à adaptação à nova lei, sem incluir os impactos trazidos pelo aumento de insegurança e incerteza.⁵²

⁵⁰ BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei nº 487/2013**. Projeto de lei que altera o Código Comercial. Disponível em: <<http://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/115437>>. Acesso em: 10 jun. 2022.

⁵¹ CAMPINHO, Sergio. “Os projetos de Código Comercial e a revisão da legislação empresarial”. Justiça e Cidadania, 8 abr. de 2019.. Disponível em: <https://www.editorajc.com.br/os-projetos-de-codigo-comercial-e-a-revisao-da-legislacao-empresarial/> Acesso em: 20 mar. de 2022.

⁵² YEUNG, Luciana. “Novo código comercial pode custar R\$ 26,5 bi”. Insper, 8 ago. 2016. Disponível em: <https://www.insper.edu.br/conhecimento/estrategia-e-gestao/impactos-novo-codigo-comercial-brasileiro/>. Acesso em 29 mar 2022.

O posicionamento que parece-nos prevalecer, no entanto, é aquele favorável à necessidade de um novo Código Comercial, como o de João Otávio Noronha, que na ocasião do I Seminário de Direito Comercial, manifestou-se pela necessidade de um novo Código, de modo que seja evitada, por exemplo, a incidência do Código de Defesa do Consumidor em contratos empresariais paritários, concluindo que:

(...) deve-se pensar no surgimento de um Novo Direito Comercial, capaz de responder aos reclamos e anseios e necessidades de uma sociedade pós industrial, na qual o Código Comercial não é apenas o meio adequado para mediar às relações entre produtores e consumidores, mas um conjunto sistemático de princípios e regras capaz de ordenar o mundo dos negócios resultante das profundas e irreversíveis mutações políticas, econômicas e sociais vividas pelo país desde 1850, data da promulgação do revogado Código Comercial.⁵³

Desta forma, com base nas diversas opiniões da doutrina e juristas aqui destacadas, parece se revelar manifesta a necessidade de um novo Código Comercial, de modo a, sobretudo, aumentar a segurança jurídica e o respeito às normas de direito comercial.

1.6. Lei da liberdade econômica

Com a Lei nº 13.874/19 (“Lei da Liberdade Econômica”), pode-se dizer, como afirma Fábio Ulhoa, que “*o direito positivo brasileiro voltou a distinguir de modo explícito, os contratos empresariais dos civis*”.⁵⁴

A Lei da Liberdade Econômica, que resultou da conversão da Medida Provisória nº 881/2019, foi responsável pela introdução de diversas alterações no ordenamento jurídico brasileiro, propiciando a promoção da livre iniciativa e do livre exercício da atividade econômica.⁵⁵ Este capítulo não se ocupará a desmiuçar a Lei da Liberdade Econômica, mas a destacar a importância dos arts. 3º, VIII e 7º (especialmente na parte que inclui o art. 421-A ao Código Civil), da Lei de Liberdade Econômica.

53 Discurso proferido pelo ministro João Otávio de Noronha na mesa de abertura do I Seminário de Direito Comercial realizado no dia 2 de dezembro de 2015 em Brasília. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=LKVyePE4zXo>> . Acesso em: 10 Jun. 2022.

54 COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de Direito Comercial**. 33 ed. [versão e-book]: Thomson Reuters. 2022.

55 YAMASHITA, Hugo Tubone. Revisão de contratos empresariais na Lei da Liberdade Econômica. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2020-jan-03/hugo-yamashita-revisao-contratos-lei-liberdade-economica>. Acesso em 25/08/2021.

O art. 3º, VIII, assim dispõe:

Art. 3º São direitos de toda pessoa, natural ou jurídica, essenciais para o desenvolvimento e o crescimento econômicos do País, observado o disposto no parágrafo único do art. 170 da Constituição Federal:

[...]

VIII - ter a garantia de que os negócios jurídicos empresariais paritários serão objeto de livre estipulação das partes pactuantes, de forma a aplicar todas as regras de direito empresarial apenas de maneira subsidiária ao avençado, exceto normas de ordem pública;

O art. 3º, VIII, portanto, denota os contratos empresariais como uma categoria própria e aplica a eles o que se chama de princípio da subsidiariedade das normas de direito contratual empresarial.⁵⁶⁵⁷

A partir do princípio da subsidiariedade das normas de direito contratual empresarial, tem-se que as cláusulas contratuais formuladas pelas partes devem prevalecer sobre o disposto na lei, ainda que eventualmente possuam conteúdos diversos. As normas de direito contratual empresarial, portanto, têm natureza supletiva.

Como bem resume Fábio Ulhoa, “[n]os contratos empresariais, as normas têm sempre aplicação subsidiária”.⁵⁸

Nesse sentido, convém destacar, por exemplo, a possibilidade de as partes em um contrato empresarial, diferentemente daquelas em um contrato de natureza civil, modificarem os prazos prescricionais, a despeito do tanto disposto no art. 192, do Código Civil.⁵⁹

Quanto ao art. 421-A, incluído pelo art. 7º da Lei de Liberdade Econômica, o dispositivo é expresso ao indicar que:

56 COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de Direito Comercial**. 33 ed. [versão e-book]: Thomson Reuters. 2022.

57 Nesse ponto, convém destacar que: “o princípio da subsidiariedade das normas do direito contratual empresarial não se aplica na hipótese de preceitos de ordem pública. Quando for esse o caso, as cláusulas contratuais contrárias à disposição legal serão inválidas. Um contrato empresarial não pode, por exemplo, contemplar cláusula contrária à norma de preservação do meio ambiente, a pretexto de ser ela supletiva da vontade, visto tratar-se de questão de ordem pública” (COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de Direito Comercial**. 33 ed. [versão e-book]: Thomson Reuters. 2022).

58 COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de Direito Comercial**. 33 ed. [versão e-book]: Thomson Reuters. 2022.

59 “Art. 192. Os prazos de prescrição não podem ser alterados por acordo das partes”.

Art. 421-A. Os contratos civis e empresariais presumem-se paritários e simétricos até a presença de elementos concretos que justifiquem o afastamento dessa presunção, ressalvados os regimes jurídicos previstos em leis especiais, garantido também que:

I - as partes negociantes poderão estabelecer parâmetros objetivos para a interpretação das cláusulas negociais e de seus pressupostos de revisão ou de resolução;

II - a alocação de riscos definida pelas partes deve ser respeitada e observada; e

III - a revisão contratual somente ocorrerá de maneira excepcional e limitada.

Como se vê, o *caput* do referido dispositivo, ao mencionar os contratos civis e os contratos empresariais, também acentua a existência de duas naturezas jurídicas diversas (de Direito Civil e de Direito Comercial). Representa-se, assim, ainda, a distinção entre as relações jurídicas que deles emanam.⁶⁰

O dispositivo traduz o fortalecimento dos princípios contratuais clássicos, com ênfase no princípio da autonomia privada⁶¹, que é fundamento do Direito Civil.

No entanto, potencializa certa insegurança jurídica, pois “*pressupõe o exame e a particularização do suporte fático em sentido abstrato descrito pelo legislador e, também, o componente prescritivo que foi adicionado*”.⁶² Ou seja, trata-se de uma presunção relativa. Por essa razão:

Como expressão de um raciocínio em sentido contrário, em se tratando de hipótese excepcional em que o contrato, civil ou empresarial, não possa ser considerado paritário e simétrico [suporta fático], o poder conferido pelo inciso I, resultante da atuação da autonomia privada, deve ser mitigado em favor de um tratamento isonômico dos contratantes. A alocação de riscos definida pelas partes poderá ser apreciada em face de outros valores selecionados pelo ordenamento jurídico e, desse modo, a revisão judicial dos contratos terá maior campo de incidência.

60 RODRIGUES JR, Otavio Luiz; LEONARDO, Rodrigo Xavier; PRADO, Augusto César Lukascheck. A liberdade contratual e a função social do contrato – alteração do art. 421-A do Código Civil: art. 7º. In: MARQUES NETO, Floriano Peixoto; RODRIGUES JR, Otavio Luiz; LEONARDO, Rodrigo Xavier (organizadores). **Comentários à Lei da Liberdade Econômica (Lei 13.874/2019)**. São Paulo: Thomson Reuters – Revista dos Tribunais, 2019, p. 317.

61 RODRIGUES JR, Otavio Luiz; LEONARDO, Rodrigo Xavier; PRADO, Augusto César Lukascheck. A liberdade contratual e a função social do contrato – alteração do art. 421-A do Código Civil: art. 7º. In: MARQUES NETO, Floriano Peixoto; RODRIGUES JR, Otavio Luiz; LEONARDO, Rodrigo Xavier (organizadores). **Comentários à Lei da Liberdade Econômica (Lei 13.874/2019)**. São Paulo: Thomson Reuters – Revista dos Tribunais, 2019, p. 311.

62 RODRIGUES JR, Otavio Luiz; LEONARDO, Rodrigo Xavier; PRADO, Augusto César Lukascheck. A liberdade contratual e a função social do contrato – alteração do art. 421-A do Código Civil: art. 7º. In: MARQUES NETO, Floriano Peixoto; RODRIGUES JR, Otavio Luiz; LEONARDO, Rodrigo Xavier (organizadores). **Comentários à Lei da Liberdade Econômica (Lei 13.874/2019)**. São Paulo: Thomson Reuters – Revista dos Tribunais, 2019, p. 313.

A Lei de Liberdade Econômica, portanto, trouxe dispositivos aptos a denotar a distinção entre os contratos empresariais dos civis, mas não esvazia o debate sobre o tema.

CAPÍTULO 2 – CONTRATOS DE CONSUMO

2.1. O Código de Defesa do Consumidor

Em seu art. 5º, inc. XXXII, a Constituição da República Federativa do Brasil, ao cuidar dos Direitos e Garantias Fundamentais, estabelece que “*o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor*”. Mais especificamente, o art. 48 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias determina que o “*Congresso Nacional, dentro de cento e vinte dias da promulgação da Constituição, elaborará Código de Defesa do Consumidor*”, dando ensejo ao que seria a Lei nº 8.078/90, que instituiu o Código Brasileiro de Defesa do Consumidor.⁶³

Trata-se, o CDC, “*de uma lei de cunho inter e multidisciplinar, além de ter o caráter de um verdadeiro microsistema jurídico*”.⁶⁴ Isso porque, segundo Ada Pellegrini, o CDC se relaciona com diversos outros ramos do direito, não deixando, no entanto, de atualizar seus princípios e institutos jurídicos que lhe são próprios, sempre sob a premissa da vulnerabilidade dos consumidores.

Por ter a vulnerabilidade do consumidor diversas causas, não pode o Direito proteger a parte mais fraca da relação de consumo somente em relação a alguma ou mesmo a algumas das facetas do mercado. Não se busca uma tutela manca do consumidor. Almeja-se uma proteção integral, sistemática e dinâmica. E tal requer o regramento de todos os aspectos da relação de consumo, sejam aqueles pertinentes aos próprios produtos e serviços, sejam outros que se manifestam como verdadeiros instrumentos fundamentais para a produção e circulação destes mesmos bens: o crédito e o marketing.⁶⁵

Para Rizzato Nunes,

63 Apesar de o Código de Defesa do Consumidor ter sido votado com outra qualidade, de lei, “*não obstante a nova denominação, estamos, verdadeiramente, diante de um Código, seja pelo mandamento constitucional, seja pelo seu caráter sistemático*” (GRINOVER, Ada P. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor** - Volume Único, 12ª edição. [versão e-book]: Grupo GEN, 2018. 9788530982867. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530982867/>. Acesso em: 10 jun. 2022. p. 5)

64 GRINOVER, Ada P. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor** - Volume Único, 12ª edição. [versão e-book]: Grupo GEN, 2018. 9788530982867. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530982867/>. Acesso em: 10 jun. 2022. p. 12.

65 GRINOVER, Ada P. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor** - Volume Único, 12ª edição. [versão e-book]: Grupo GEN, 2018. 9788530982867. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530982867/>. Acesso em: 10 jun. 2022. p. 3.

É preciso que se estabeleça claramente o fato de o CDC ter vida própria, tendo sido criado como subsistema autônomo e vigente dentro do sistema constitucional brasileiro⁶⁶

Nas palavras de Sergio Cavaliere Filho,

O CDC é o instrumento legal de realização dos valores constitucionais de proteção e defesa dos consumidores, tais como a saúde, a segurança, a vulnerabilidade e outros mais.⁶⁷

O Código Brasileiro de Defesa do Consumidor representa lei principiológica, de ordem pública e interesse social, assim descrita por Rizzato Nunes:

Assim, como a Lei n. 8.078 é norma de ordem pública e de interesse social, geral e principiológica, ela é prevalente sobre todas as demais normas anteriores, ainda que especiais, que com ela colidirem⁶⁸

Ainda nas palavras de Rizzato Nunes, entende-se como lei principiológica

aquela que ingressa no sistema jurídico, fazendo, digamos assim, um corte horizontal, indo, no caso do CDC, atingir toda e qualquer relação jurídica que possa ser caracterizada como de consumo e que esteja também regrada por outra norma jurídica infraconstitucional. Assim, por exemplo, um contrato de seguro de automóvel continua regulado pelo Código Civil e pelas demais normas editadas pelos órgãos governamentais que regulamentem o setor (Susep, Instituto de Resseguros etc.), porém estão tangenciados por todos os princípios e regras da lei n. 8.078/90, de tal modo que, naquilo que com eles colidirem, perdem eficácia por tornarem-se nulos de pleno direito.⁶⁹

Além disso, por se tratar de norma de ordem pública, as partes não podem alterar o seu conteúdo, pois são normas de imperatividade absoluta, razão pela qual “[o]u uma relação jurídica é de consumo e se rege inexoravelmente pelo Código do Consumidor, ou não é, e recebe outra regência, normalmente do Código Civil”.⁷⁰

66 NUNES, Rizzato. **Curso de direito do consumidor**. [versão e-book]: Editora Saraiva, 2022. 9788553607532. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553607532/>. Acesso em: 11 jun. 2022. p. 112.

67 FILHO, Sergio C. **Programa de Direito do Consumidor**. [versão e-book]: Grupo GEN, 2019. 9788597022414. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597022414/>. Acesso em: 11 jun. 2022. p. 110.

68 NUNES, Rizzato. **Curso de direito do consumidor**. [versão e-book]: Editora Saraiva, 2022. 9788553607532. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553607532/>. Acesso em: 11 jun. 2022. p. 117.

69 NUNES, Rizzato. **Curso de direito do consumidor**. [versão e-book]: Editora Saraiva, 2022. 9788553607532. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553607532/>. Acesso em: 11 jun. 2022. p. 113.

70 FILHO, Sergio C. **Programa de Direito do Consumidor**. [versão e-book]: Grupo GEN, 2019. 9788597022414. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597022414/>. Acesso em: 11 jun. 2022. p. 12.

São ainda, normas de interesse social, pois

disciplinam um campo de relações sociais marcado pela desigualdade, razão pela qual têm por finalidade interesse que transcende o interesse meramente particular; são normas que interessam mais diretamente à sociedade que aos particulares.⁷¹

Ou seja, o CDC é norma própria para regular as relações consumeristas, em que a vulnerabilidade e a hipossuficiência de uma das partes é pressuposto básico e obrigatório, apto a justificar tratamento diferenciado.

2.2. Consumidor: conceito

2.2.1 Consumidor *Stricto Sensu*

Conforme dispõe o artigo 2º do CDC, consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final, incluindo as vítimas do evento, por equiparação.

Nas palavras de Sergio Cavalieri Filho:

Consumidor, em síntese, é aquele que põe fim a um processo econômico, que ultima a atividade econômica, ou seja, que retira o bem ou o serviço de circulação do mercado para consumi-lo, suprimindo uma necessidade ou satisfação própria. Por isso fala-se em destinatário final econômico (e não apenas fático) do bem ou serviço, haja vista que não basta ao consumidor ser adquirente ou usuário, mas deve haver o rompimento da cadeia econômica com o uso pessoal, a impedir, portanto, a reutilização dele no processo produtivo, seja na revenda, no uso profissional, na transformação por meio de beneficiamento ou montagem, ou em outra forma indireta. A relação de consumo (consumidor final) não pode ser confundida com relação de insumo (consumidor intermediário).⁷²

No Brasil, como visto pela letra do art. 2º, do CDC, há a possibilidade de ser considerado consumidor a pessoa jurídica. Nesse sentido:

71 FILHO, Sergio C. **Programa de Direito do Consumidor**. [versão e-book]: Grupo GEN, 2019. 9788597022414. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597022414/>. Acesso em: 11 jun. 2022. p. 12.

72 FILHO, Sergio C. **Programa de Direito do Consumidor**. [versão e-book]: Grupo GEN, 2019. 9788597022414. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597022414/>. Acesso em: 12 jun. 2022. p. 75.

Não há dúvidas de que o trabalhador que deposita o seu salário em conta-corrente junto ao banco é consumidor de serviços por estes prestados ao mercado de consumo. Está, portanto, sob a tutela do Código de Defesa do Consumidor. Contudo, se se tratar de contrato bancário com um exercente de atividade empresarial, visando ao implemento da sua empresa, deve-se verificar se este pode ser tido como consumidor. Se o empresário apenas intermedeia o crédito, a sua relação com o banco não se caracteriza, juridicamente, como consumo, incidindo na hipótese, portanto, apenas o direito comercial.⁷³

Para a caracterização da empresa como consumidora, a jurisprudência do STJ tem se posicionado no sentido de que a vulnerabilidade deve ser comprovada, não se aplicando a presunção da vulnerabilidade, que só é cabível em relação às pessoas físicas:

No que tange à definição de consumidor, a Segunda Seção desta Corte, ao julgar, aos 10.11.2004, o REsp nº 541.867/BA, perfilhou-se à orientação doutrinária finalista ou subjetiva, de sorte que, de regra, o consumidor intermediário, por adquirir produto ou usufruir de serviço com o fim de, direta ou indiretamente, dinamizar ou instrumentalizar seu próprio negócio lucrativo, não se enquadra na definição constante no art. 2º do CDC. Denota-se, todavia, certo abrandamento na interpretação finalista, na medida em que se admite, excepcionalmente, a aplicação das normas do CDC a determinados consumidores profissionais, desde que demonstrada, in concreto, a vulnerabilidade técnica, jurídica ou econômica.⁷⁴

Não vislumbro a alegada ofensa ao art. 2º do CDC. O egrégio Tribunal de origem levou em consideração a vulnerabilidade do recorrido na relação jurídica que manteve com a recorrente, empresa multinacional, e a empresa Catalão Veículos Ltda., concessionária de veículos, para considerá-lo consumidor. Co-lhe-se do voto da ilustrada Juíza relatora do agravo: ‘Desse modo, seja com fundamento na doutrina finalista ou na maximalista, o fato é que o agravante pode e deve ser considerado consumidor, nos termos do art. 2º, da Lei nº 8.078/90. Afinal, o desequilíbrio de forças entre as partes é tão evidente, que somente com a aplicação do Código de Defesa do Consumidor ao caso em tela, diploma legal que assegura à parte débil da relação jurídica uma tutela especial, poderia se restabelecer um equilíbrio e uma igualdade entre as partes (fl. 212).

[...] O fato de o recorrido adquirir o veículo para transporte de passageiro não afasta a sua condição de hipossuficiente na relação que manteve com as rés⁷⁵ “Processo civil e consumidor. (...). Relação de consumo. Caracterização. Destinação final fática e econômica do produto ou serviço. Atividade empresarial. Mitigação da regra. Vulnerabilidade da pessoa jurídica. Presunção relativa. (...). Ao encampar a pessoa jurídica no conceito de consumidor, a intenção do legislador foi conferir proteção à empresa nas hipóteses em que, participando de uma relação jurídica na qualidade de consumidora, sua condição ordinária de fornecedora não lhe proporcione uma posição de igualdade frente à parte contrária. Em outras palavras, a pessoa jurídica deve contar com o mesmo grau de vulnerabilidade que qualquer pessoa comum se encontraria ao celebrar aquele negócio, de sorte a manter o desequilíbrio da relação de consumo. A ‘paridade de armas’ entre a empresa-

73 COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de direito comercial**, 14. ed., São Paulo: Saraiva, 2003, p. 450.

74 STJ, 4ª Turma, REsp nº 660.026/RJ, Rel. Min. Jorge Scartezzini, julgado em 3/5/2005, DJe 27/6/2005.

75 STJ, REsp nº 502.797/MG, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, DJe 10/11/2003.

fornecedora e a empresa-consumidora afasta a presunção de fragilidade desta. Tal consideração se mostra de extrema relevância, pois uma mesma pessoa jurídica, enquanto consumidora, pode se mostrar vulnerável em determinadas relações de consumo e em outras não. Recurso provido.⁷⁶

São características do consumidor: (i) a posição de destinatário fático e econômico; (ii) a aquisição de um produto ou serviço, “*para suprimento de suas próprias necessidades, de sua família, ou dos que se subordinam por vinculação doméstica ou protetiva a ele*”⁷⁷; (iii) a não profissionalidade; e (iv) a vulnerabilidade em sentido amplo, “*isto é, o consumidor é reconhecido como a parte mais fraca da relação de consumo, afetado em sua liberdade pela ignorância, pela dispersão, pela desvantagem técnica ou econômica, pela pressão das necessidades, ou pela influência da propaganda*”.⁷⁸

2.2.2. Consumidor por equiparação

Como já mencionado anteriormente, a Lei nº 8.078/1990, ao tratar das relações de consumo trouxe, de forma ampliada, a figura do consumidor, os denominando de consumidores por equiparação ou os chamados *bystanders*. Essa proteção estendida conferiu um enorme mecanismo de efeitos práticos ao ampliar a disciplina jurídica do CDC. Tal proteção ampliada pode ser verificada em três hipóteses, conforme previstas nos artigos 2º, parágrafo único, e artigos 17 e 29, do CDC.

Art. 2º Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final.

Parágrafo único. Equipara-se a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo.

Art. 17. Para os efeitos desta Seção, equiparam-se aos consumidores todas as vítimas do evento.

Art. 29. Para os fins deste Capítulo e do seguinte, equiparam-se aos consumidores todas as pessoas determináveis ou não, expostas às práticas nele previstas.

76 STJ, 3ª Turma, RMS nº 27.512/BA, Rel. Min. Nancy Andrighi – j. 20.08.2009, DJe 23.09.2009.

77 FILHO, Sergio C. **Programa de Direito do Consumidor**. [versão e-book]: Grupo GEN, 2019. 9788597022414. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597022414/>. Acesso em: 12 jun. 2022. p. 83.

78 FILHO, Sergio C. **Programa de Direito do Consumidor**. [versão e-book]: Grupo GEN, 2019. 9788597022414. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597022414/>. Acesso em: 12 jun. 2022. p. 83.

Nas palavras de Sergio Cavalieri Filho,

(...) a legislação consumerista também é aplicável a terceiros que não são consumidores, em sentido jurídico, mas que foram equiparados a consumidores para efeitos de tutela legal por força das disposições contidas no parágrafo único do art. 2º, e nos arts. 17 e 29. Tais dispositivos funcionam como verdadeiras normas de extensão do campo de incidência originário do Código de Defesa do Consumidor, na medida em que colocaram sob o manto protetivo deste os sujeitos nelas descritos. Assim, estão igualmente amparados todos aqueles que, muito embora não se amoldem ao conceito jurídico de consumidor padrão, estão expostos aos efeitos decorrentes das atividades dos fornecedores no mercado, podendo ser por elas atingidos ou prejudicados.⁷⁹

Portanto, não apenas têm a proteção da lei consumerista aqueles que formam a relação de consumo, mas todos aqueles que se encontram envolvidos no evento, de forma direta ou indireta.

Ou seja,

estão igualmente amparados todos aqueles que, muito embora não se amoldem ao conceito jurídico de consumidor padrão, estão expostos aos efeitos decorrentes das atividades dos fornecedores no mercado, podendo ser por elas atingidos ou prejudicados⁸⁰

Igualmente, na esteira da jurisprudência do STJ,

considera-se consumidor por equiparação (*bystander*), nos termos do art. 17 do CDC, o terceiro estranho à relação consumerista que experimenta prejuízos decorrentes do produto ou serviço vinculado à mencionada relação, bem como, a teor do art. 29, as pessoas determináveis ou não expostas às práticas previstas nos arts. 30 a 54 do referido Código⁸¹

Para a ministra Nancy Andrighi, do STJ, a jurisprudência é clara no sentido de que

a responsabilidade de todos os integrantes da cadeia de fornecimento é objetiva e solidária, nos termos dos artigos 7º, parágrafo único, 20 e 25 do CDC, sendo "impossível afastar a legislação consumerista" e a equiparação da criança a consumidor, visto que "o CDC amplia o conceito de consumidor para abranger

79 FILHO, Sergio C. **Programa de Direito do Consumidor**. [versão e-book]: Grupo GEN, 2019. 9788597022414. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597022414/>. Acesso em: 12 jun. 2022. p. 83.

80 FILHO, Sergio C. **Programa de Direito do Consumidor**. [versão e-book]: Grupo GEN, 2019. 9788597022414. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597022414/>. Acesso em: 27 mar. 2022.

81 Premissa nº 10, Jurisprudência em tese nº 39 - Direito do Consumidor I.

qualquer vítima, mesmo que nunca tenha contratado ou mantido qualquer relação com o fornecedor⁸²

Destacam-se, portanto, três hipóteses para equiparação, (i) a coletividade de pessoas, (ii) todas as vítimas do fato do produto ou serviço e (iii) todas as pessoas expostas às práticas comerciais.

Com relação às pessoas expostas às práticas abusivas, de acordo com Claudia Lima Marques, a previsão legal tem o condão de funcionar como instrumento para coibir o exercício abusivo do poder econômico, ampliando ainda mais a proteção jurídica.

2.3. Teoria Maximalista

De acordo com a Teoria maximalista, consumidor é todo aquele que consome, independentemente da finalidade, que é totalmente irrelevante.

Nas palavras de Sergio Cavalieri Filho:

A corrente maximalista ou objetiva entende que o CDC, ao definir o consumidor, apenas exige, para sua caracterização, a realização de um ato de consumo. A expressão destinatário final, pois, deve ser interpretada de forma ampla, bastando à configuração do consumidor que a pessoa, física ou jurídica, se apresente como destinatário fático do bem ou serviço, isto é, que o retire do mercado, encerrando objetivamente a cadeia produtiva em que inseridos o fornecimento do bem ou a prestação do serviço⁸³

Sobre a vulnerabilidade entende que:

Dando ao bem ou ao serviço uma destinação final fática, a pessoa, física ou jurídica, profissional ou não, caracteriza-se como consumidora, pelo que dispensável cogitar acerca de sua vulnerabilidade técnica (ausência de conhecimentos específicos quanto aos caracteres do bem ou serviço consumido), jurídica (falta de conhecimentos jurídicos, contábeis ou econômicos) ou socioeconômica (posição contratual inferior em virtude da magnitude econômica da parte adversa ou do caráter essencial do produto ou serviço por ela oferecido).⁸⁴

82 STJ, 3ª T., REsp nº 1.574.784/RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 25.6.2018.

83 FILHO, Sergio C. **Programa de Direito do Consumidor**. [versão e-book]: Grupo GEN, 2019. 9788597022414. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597022414/>. Acesso em: 13 jun. 2022, p. 74.

84 FILHO, Sergio C. **Programa de Direito do Consumidor**. [versão e-book]: Grupo GEN, 2019. 9788597022414. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597022414/>. Acesso em: 13 jun. 2022, p. 74.

Como bem resume Claudia Lima Marques:

(...) Interpretação maximalista: (...) A definição do art. 2º deve ser interpretada o mais extensamente possível, segundo esta corrente, para que as normas do CDC possam ser aplicadas a um número cada vez maior de relações no mercado. Consideram que a definição do art. 2º é puramente objetiva, não importando se a pessoa física ou jurídica tem ou não lucro quando adquire um produto ou utiliza um serviço. Destinatário final seria o destinatário fático do produto, aquele que o retira do mercado e o utiliza, o consome (...).⁸⁵

Ou seja, para essa corrente, o CDC se apresenta como um Código geral de consumo, razão pela qual preza-se para que a definição contida no art. 2º do CDC seja interpretada extensivamente, efetivando os direitos positivados no CDC para o maior número de pessoas possível.

2.4. Teoria finalista clássica

A teoria finalista, diferentemente do apontado pela teoria maximalista, interpreta de modo restritivo a expressão “destinatário final”. Para ela, somente merecem a tutela do CDC aqueles que são vulneráveis.

No Brasil, prevalece, ainda, a noção de destinatário final fático e econômico. Como destaca Cláudia Lima Marques:

Destinatário final seria aquele destinatário fático e econômico do bem ou serviço, seja ele pessoa jurídica ou física. Logo, segundo essa interpretação teleológica, não basta ser destinatário fático do produto, retirá-lo da cadeia de produção, levá-lo para o escritório ou residência – é necessário ser destinatário econômico do bem, não adquiri-lo para revenda, não adquiri-lo para uso profissional, pois o bem seria novamente um instrumento de produção, cujo preço será incluído no preço final do profissional para adquiri-lo. Nesse caso, não haveria exigida ‘destinação final’ do produto ou do serviço, ou, como afirma o STJ, haveria consumo intermediário, ainda dentro das cadeias de produção e de distribuição. Essa interpretação restringe a figura do consumidor àquele que adquire (utiliza) um produto para uso próprio e de sua família, consumidor seria o não profissional, pois o fim do CDC é tutelar de maneira especial um grupo da sociedade que é mais vulnerável⁸⁶

Nessa linha, o Enunciado nº 20, da I Jornada de Direito Comercial, promovida pelo Conselho da Justiça Federal em outubro de 2012, dispõe sobre a impossibilidade de

⁸⁵ MARQUES, Cláudia Lima; BENJAMIN, Antônio Herman e MIRAGEM, Bruno. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 123.

⁸⁶ MARQUES, Cláudia Lima; BENJAMIN, Antonio Herman V.; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de Direito do Consumidor**. 3. ed. São Paulo: RT, 2010. p. 85.

aplicação do CDC nos contratos entre empresários que tenham por objetivo o suprimento de insumos:

Não se aplica o Código de Defesa do Consumidor aos contratos celebrados entre empresários em que um dos contratantes tenha por objetivo suprir-se de insumos para sua atividade de produção, comércio ou prestação de serviços.⁸⁷

Ou seja,

A corrente finalista ou subjetivista, por seu turno, interpreta de maneira restritiva a expressão destinatário final. Só merece a tutela do CDC aquele que é vulnerável. Entende ser imprescindível à conceituação de consumidor que a destinação final seja entendida como econômica, isto é, que a aquisição de um bem ou a utilização de um serviço satisfaça uma necessidade pessoal do adquirente ou utente, pessoa física ou jurídica, e não objetive o desenvolvimento de outra atividade negocial. Não se admite, destarte, que o consumo se faça com vistas à incrementação de atividade profissional lucrativa, e isto, ressalte-se, quer se destine o bem ou serviço à revenda ou à integração do processo de transformação, beneficiamento ou montagem de outros bens ou serviços, quer simplesmente passe a compor o ativo fixo do estabelecimento empresarial.⁸⁸

Desta forma, para a teoria finalista, o consumidor é todo aquele que põe fim à cadeia de consumo, retirando o bem ou serviço de circulação do mercado para consumo próprio, de modo a satisfazer uma necessidade própria sem que haja, assim, uma relação de insumo. Ou seja, a reutilização do produto, *“seja na revenda, no uso profissional, na transformação por meio de beneficiamento ou montagem, ou em outra forma indireta”*.⁸⁹

2.5. Teoria finalista aprofundada ou mitigada

A teoria finalista clássica sofreu “certo abrandamento”⁹⁰, passando a admitir, de forma excepcional, a incidência do CDC a determinados profissionais e pequenas empresas, dando origem ao que se denomina de teoria finalista aprofundada ou mitigada.

87 Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/>>. Acesso em: 10 jun. 2022.

88 FILHO, Sergio C. **Programa de Direito do Consumidor**. [versão e-book]: Grupo GEN, 2019. 9788597022414. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597022414/>. Acesso em: 13 jun. 2022, p. 75.

89 FILHO, Sergio C. **Programa de Direito do Consumidor**. [versão e-book]: Grupo GEN, 2019. 9788597022414. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597022414/>. Acesso em: 13 jun. 2022, p. 75.

90 FILHO, Sergio C. **Programa de Direito do Consumidor**. [versão e-book]: Grupo GEN, 2019. 9788597022414. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597022414/>. Acesso em: 13 jun. 2022, p. 77.

Assim resume Sergio Cavalieri Filho:

Quer dizer, ao revés do preconizado pelos maximalistas, não se deixa de perquirir acerca do uso, profissional ou não, do bem ou serviço; apenas, como exceção, e à vista da vulnerabilidade comprovada de determinado adquirente ou utente, não obstante seja um profissional, passa-se a considerá-lo consumidor⁹¹

Ainda nas palavras de Sergio Cavalieri Filho, as teorias clássica, finalista e finalista mitigada podem ser assim descritas, em síntese:

Para os maximalistas, como visto, quer se cuide de um só profissional, iniciante ou não, ou de um grande e conceituado escritório nacional de advocacia, aplicar-se-iam as normas do Código de Defesa do Consumidor; os finalistas excluiriam a relação da incidência de referida legislação em ambos os casos; para a corrente finalista atenuada, na hipótese de profissional iniciante ou de uma pequena banca, a relação passaria a ser regida pela legislação consumerista⁹²

Em igual sentido, é a jurisprudência do STJ:

No que tange à definição de consumidor, a Segunda Seção desta Corte, ao julgar, aos 10.11.2004, o REsp nº 541.867/BA, perfilhou-se à orientação doutrinária finalista ou subjetiva, de sorte que, de regra, o consumidor intermediário, por adquirir produto ou usufruir de serviço com o fim de, direta ou indiretamente, dinamizar ou instrumentalizar seu próprio negócio lucrativo, não se enquadra na definição constante no art. 2º do CDC. Denota-se, todavia, certo abrandamento na interpretação finalista, na medida em que se admite, excepcionalmente, a aplicação das normas do CDC a determinados consumidores profissionais, desde que demonstrada, in concreto, a vulnerabilidade técnica, jurídica ou econômica⁹³

Não vislumbro a alegada ofensa ao art. 2º do CDC. O egrégio Tribunal de origem levou em consideração a vulnerabilidade do recorrido na relação jurídica que manteve com a recorrente, empresa multinacional, e a empresa Catalão Veículos Ltda., concessionária de veículos, para considerá-lo consumidor. Co-lhe-se do voto da ilustrada Juíza relatora do agravo: 'Desse modo, seja com fundamento na doutrina finalista ou na maximalista, o fato é que o agravante pode e deve ser considerado consumidor, nos termos do art. 2º, da Lei nº 8.078/90. Afinal, o desequilíbrio de forças entre as partes é tão evidente, que somente com a aplicação do Código de Defesa do Consumidor ao caso em tela, diploma legal que assegura à parte débil da relação jurídica uma tutela especial, poderia se restabelecer um equilíbrio e uma igualdade entre as partes (fl. 212).

91 FILHO, Sergio C. **Programa de Direito do Consumidor**. [versão e-book]: Grupo GEN, 2019. 9788597022414. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597022414/>. Acesso em: 13 jun. 2022, p. 77.

92 FILHO, Sergio C. **Programa de Direito do Consumidor**. [versão e-book]: Grupo GEN, 2019. 9788597022414. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597022414/>. Acesso em: 13 jun. 2022, p. 77.

93 STJ, 4ª Turma, REsp nº 660.026/RJ, Rel. Min. Jorge Scartezini, julgado em 3/5/2005, DJe 27/6/2005, p. 409.

[...]. O fato de o recorrido adquirir o veículo para transporte de passageiro não afasta a sua condição de hipossuficiente na relação que manteve com as rés.⁹⁴

Para Claudia Lima Marques, conhecida como maior doutrinadora brasileira sobre o tema do direito do consumidor⁹⁵:

Realmente, depois da entrada em vigor do CC/2002 a visão maximalista diminuiu em força, tendo sido muito importante para isto a atuação do STJ. Desde a entrada em vigor do CC/2002, parece-me crescer uma tendência nova da jurisprudência, concentrada na noção de consumidor final imediato (*Endverbraucher*), e de vulnerabilidade (art. 4º, I), que poderíamos denominar aqui de finalismo aprofundado.

É uma interpretação finalista mais aprofundada e madura, que deve ser saudada. Em casos difíceis envolvendo pequenas empresas que utilizam insumos para a sua produção, mas não em sua área de expertise ou com uma utilização mista, principalmente na área de serviços, provada a vulnerabilidade, conclui-se pela destinação final de consumo prevalente. Essa nova linha, em especial do STJ, tem utilizado, sob o critério finalista e subjetivo, expressamente a equiparação do art. 29 do CDC, em se tratando de pessoa jurídica que comprove ser vulnerável e atue fora do âmbito de sua especialidade, como hotel que compra gás. Isso porque o CDC conhece outras definições de consumidor. O conceito-chave aqui é o de vulnerabilidade.⁹⁶

Destaca-se, ainda, a Edição nº 39 da ferramenta Jurisprudência em Teses, do STJ, que assim dispôs:

o Superior Tribunal de Justiça admite a mitigação da teoria finalista para autorizar a incidência do Código de Defesa do Consumidor nas hipóteses em que a parte (pessoa física ou jurídica), apesar de não ser destinatária final do produto ou serviço, apresenta-se em situação de vulnerabilidade

O Informativo nº 236, do STJ, por sua vez, evidencia que, para que seja mitigada a teoria finalista, deve ser demonstrada a vulnerabilidade ou hipossuficiência:

Em ação de indenização por danos morais e materiais, a empresa alega a suspensão indevida do fornecimento de energia elétrica pela concessionária. Por outro lado, a ré sustentou preliminares de ilegitimidade ativa, incompetência da vara de defesa do consumidor por não existir relação de consumo e inépcia da inicial. O Tribunal a quo manteve a decisão agravada que rejeitou as preliminares. Daí o REsp da concessionária ré. A Turma, em princípio, examinou a questão relativa à admissibilidade e processamento desse REsp e reconheceu que, como a discussão versa sobre competência, poderia influenciar todo o curso processual, justificando, pela

94 STJ, REsp nº 502.797/MG, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, DJe 10/11/2003.

95 TARTUCE, Flávio; NEVES, Daniel Amorim A. **Manual de Direito do Consumidor - Direito Material e Processual - Volume Único**. [versão e-book]: Grupo GEN, 2021. 9786559640270. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559640270/>. Acesso em: 14 jun. 2022. p. 99.

96 MARQUES, Claudia Lima; BENJAMIN, Antonio Herman V.; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de Direito do Consumidor**. 3. ed. São Paulo: RT, 2010. p. 87

excepcionalidade, o julgamento do REsp, sem que ele permanecesse retido, conforme tem admitido a jurisprudência. A Turma também reconheceu a legitimidade ativa da recorrida, pois cabe à locatária, no caso a empresa, o pagamento das despesas de luz (art. 23 da Lei do Inquilinato). Mas proveu o recurso quanto à inexistência de consumo e a conseqüente incompetência da vara especializada em Direito do Consumidor. Argumentou-se que a pessoa jurídica com fins lucrativos caracteriza-se, na hipótese, como consumidora intermediária e a uniformização infraconstitucional da Segunda Seção deste Superior Tribunal perfilhou-se à orientação doutrinária finalista ou subjetiva, na qual o consumidor requer a proteção da lei. O Min. Relator ressaltou que existe um certo abrandamento na interpretação finalista a determinados consumidores profissionais, como pequenas empresas e profissionais liberais, tendo em vista a hipossuficiência. Entretanto, no caso concreto, a questão da hipossuficiência da empresa recorrida em momento algum restou reconhecida nas instâncias ordinárias. Isso posto, a Turma reconheceu a nulidade dos atos processuais praticados e determinou a distribuição do processo a um dos juízos cíveis da comarca. Precedente citado: REsp 541.867-BA⁹⁷

Ou seja, a teoria finalista mitigada prevê a hipótese de aplicação do CDC às pessoas jurídicas, admitindo, em certas situações, que a pessoa jurídica adquirente de um produto ou serviço possa sim ser incluída na condição de consumidora. Isso porque, apresenta, frente ao fornecedor, certa vulnerabilidade.

2.6. Consequências da aplicação do CDC

Os direitos básicos dos consumidores estão elencados no art. 6º do CDC, que não deve ser tido como um rol exaustivo. Para Sergio Cavalieri Filho, “o art. 6º é a coluna dorsal do CDC, mas, repita-se, não contém rol exaustivo dos direitos do consumidor”.⁹⁸

Dentre os direitos listados no art. 6º do CDC estão:

Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

I - a proteção da vida, saúde e segurança contra os riscos provocados por práticas no fornecimento de produtos e serviços considerados perigosos ou nocivos;

II - a educação e divulgação sobre o consumo adequado dos produtos e serviços, asseguradas a liberdade de escolha e a igualdade nas contratações;

III - a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade, tributos incidentes e preço, bem como sobre os riscos que apresentem

97 STJ, REsp nº 661.145/ES, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 22.02.2005.

98 FILHO, Sergio C. **Programa de Direito do Consumidor**. [versão e-book]: Grupo GEN, 2019. 9788597022414. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597022414/>. Acesso em: 14 jun. 2022. p. 108.

IV - a proteção contra a publicidade enganosa e abusiva, métodos comerciais coercitivos ou desleais, bem como contra práticas e cláusulas abusivas ou impostas no fornecimento de produtos e serviços;

V - a modificação das cláusulas contratuais que estabeleçam prestações desproporcionais ou sua revisão em razão de fatos supervenientes que as tornem excessivamente onerosas;

VI - a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos;

VII - o acesso aos órgãos judiciários e administrativos com vistas à prevenção ou reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos ou difusos, assegurada a proteção Jurídica, administrativa e técnica aos necessitados;

VIII - a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências;

(...)

X - a adequada e eficaz prestação dos serviços públicos em geral.

XI - a garantia de práticas de crédito responsável, de educação financeira e de prevenção e tratamento de situações de superendividamento, preservado o mínimo existencial, nos termos da regulamentação, por meio da revisão e da repactuação da dívida, entre outras medidas;

XII - a preservação do mínimo existencial, nos termos da regulamentação, na repactuação de dívidas e na concessão de crédito;

XIII - a informação acerca dos preços dos produtos por unidade de medida, tal como por quilo, por litro, por metro ou por outra unidade, conforme o caso.

Parágrafo único. A informação de que trata o inciso III do **caput** deste artigo deve ser acessível à pessoa com deficiência, observado o disposto em regulamento.

Tais direitos, não buscam, conforme orienta Sergio Cavalieri Filho, privilegiar o consumidor, mas, sim,

dotá-lo de recursos materiais e instrumentais que o coloquem em posição de equivalência com o fornecedor, visando ao equilíbrio e à harmonia da relação de consumo, respeitados os princípios da equidade e da boa-fé, entendidos, estes últimos, como via de mão dupla, ou seja, o que vale para o consumidor deve valer para o fornecedor e vice-versa.⁹⁹

Não serão abordados aqui todos os direitos listados pelo art. 6º, mas as disposições contidas em seus incisos V e VIII. Ou seja, a possibilidade de modificação e revisão de cláusulas contratuais e a facilitação da defesa do consumidor – situações não previstas, em regra, para os contratos regidos pelo Código Civil e, portanto, aplicáveis aos contratos empresariais.

99 FILHO, Sergio C. **Programa de Direito do Consumidor**. [versão e-book]: Grupo GEN, 2019. 9788597022414. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597022414/>. Acesso em: 14 jun. 2022. p. 109.

Quanto ao primeiro ponto, ou seja, a possibilidade de modificação e revisão de cláusulas contratuais, segundo Humberto Theodoro Jr.¹⁰⁰, para “*verificar-se a abusividade ou não da cláusula, não se questiona a intenção maliciosa do fornecedor ao incluí-la no contrato*”.

Nas palavras de Cláudia Lima Marques,

A tendência hoje no direito comparado e na exegese do CDC é conectar a abusividade das cláusulas a um paradigma objetivo, em especial ao princípio da boa-fé objetiva; observar mais seu efeito, seu resultado, e não tanto repreender uma atuação maliciosa ou subjetiva.¹⁰¹

Desta forma, a lei

vai reduzir o espaço antes reservado para a autonomia da vontade, proibindo que se pactuem determinadas cláusulas, vai impor normas imperativas, que visam proteger o consumidor, reequilibrando o contrato, garantindo as legítimas expectativas que depositou no vínculo contratual¹⁰²

Quanto à facilitação da defesa dos direitos do consumidor prevista no inciso VIII do art. 6º do CDC, Humberto Theodoro Jr. Indica que

Essa distribuição dinâmica do ônus da prova quebra a tradicional regra de processo, na qual ao autor cabe a prova dos fatos constitutivos de seu direito, enquanto ao réu, a do fato impeditivo ou extintivo do direito do autor. Ela é admissível, contudo, de forma extraordinária, e deve ser compatibilizada com os princípios informativos do próprio Código de Defesa do Consumidor.

Essa facilitação da defesa justifica-se em razão do reconhecimento de que o consumidor é a parte fraca no mercado de consumo. Mas somente é admitida quando o juiz venha a constatar a verossimilhança da alegação do consumidor, ou sua hipossuficiência, “segundo as regras ordinárias de experiência.”¹⁰³

Veja-se que, conforme menciona Sergio Cavalieri Filho, a facilitação da defesa dos interesses dos consumidores

100 JR., Humberto T. **Direitos do Consumidor**. [versão e-book]: Grupo GEN, 2020. 9788530992941. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530992941/>. Acesso em: 14 jun. 2022. p. 56.

101 MARQUES, Cláudia Lima. **Contratos no código de defesa do consumidor**. 5. ed. São Paulo: RT, 2005, p. 905.

102 MARQUES, Cláudia Lima; BENJAMIN, Antônio Herman Vasconcellos; MIRAGEM, Bruno. **Comentários ao código de defesa do consumidor**. São Paulo: RT, 2003, p. 152.

103 JR., Humberto T. **Direitos do Consumidor**. [versão e-book]: Grupo GEN, 2020. 9788530992941. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530992941/>. Acesso em: 14 jun. 2022. p. 58.

decorre do reconhecimento de sua hipossuficiência fática e técnica – e, não raro, econômica –, o que acentua a sua vulnerabilidade, inclusive no âmbito do processo judicial. Esta garantia também é ampla e instrumental. Vale tanto para a esfera extrajudicial quanto para a esfera judicial, e não se restringe, apenas, à inversão do ônus da prova que, na hipótese, é tão somente um exemplo do princípio que se quer preservar.

Ou seja, tomando-se por base a hipossuficiência e a vulnerabilidade que possuem os consumidores, facilita-se a sua defesa por meio da inversão do ônus da prova, de modo a facilitar a defesa dos seus interesses.

Isso porque, de regra e tradicionalmente, o ônus da prova de um fato ou de um direito é incumbência daquele que os alega. Daí o art. 373 do Código de Processo Civil (2015) dispor que ao autor compete a prova do fato constitutivo de seu direito (inciso I) e, ao réu, a prova de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do alegado direito do autor (inciso II). Tal proposição é compreensível quando se está diante de partes em igualdade de condições e quando a causa verse sobre direitos disponíveis, o que não ocorre nas hipóteses subsumidas à legislação consumerista.¹⁰⁴

Neste ponto, convém destacar ainda que, além da possibilidade insculpida no art. 6º, VIII, do CDC, em que há inversão do ônus da prova *ope judicis*, ou seja, por meio de determinação judicial, quando se entender como verossímil a alegação do consumidor e/ou em face da sua hipossuficiência, há também aquela *ope legis*, ou seja, que decorre da lei, nos termos dos arts. 12, § 3º, 14, § 3º, e 38, do CDC.

Com mais rigor é o art. 373, §1º, do CPC ao dispor que:

Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído

Ao interpretar o referido dispositivo, Alexandre Câmara, renomado processualista e Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, assim se pronuncia:

Dito de outro modo, o que se tem aí é a previsão da possibilidade de uma redistribuição dos ônus probatórios por decisão judicial (*ope iudicis*), a ser feita sempre que o juiz verificar que o encargo recai sobre parte que não teria condições de produzir a prova (por ser impossível ou excessivamente difícil

104 FILHO, Sergio C. **Programa de Direito do Consumidor**. [versão e-book]: Grupo GEN, 2019. 9788597022414. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597022414/>. Acesso em: 14 jun. 2022. p. 124.

obtê-la). A questão é que em alguns casos é muito difícil ou até mesmo impossível para uma das partes produzir determinada prova e, como é dela o ônus probatório, a parte adversária estabelece como estratégia simplesmente nada fazer, nenhuma prova produzir, sabendo que a insuficiência de material probatório levará a um resultado que lhe é favorável (e, evidentemente, desfavorável à parte sobre quem recaía o ônus da prova). Ocorre que, em um modelo cooperativo de processo (art. 6º), em que todos os sujeitos do processo devem atuar juntos para a produção de um resultado constitucionalmente legítimo, dando-se ao caso concreto a solução correta, é perfeitamente possível estabelecer que, verificando o juiz a dificuldade (ou impossibilidade) de uma das partes desincumbir-se de seu ônus probatório, se promova uma redistribuição do encargo, de modo a atribuir o ônus da prova à parte que a princípio não o teria¹⁰⁵

O eminente processualista é acompanhado pela jurisprudência do TJRJ:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. Irresignação com a decisão que indeferiu a inversão do ônus da prova. Demanda proposta em face de Concessionária, em razão do não fornecimento do serviço de água. Responsabilidade objetiva por fato do serviço. Relação de consumo. O art. 6º, VIII do Código de Defesa do Consumidor assegura, como direito básico do consumidor a possibilidade de o juiz inverter o ônus da prova. Ademais, o Código de Processo Civil hoje prevê no §1º do art. 373 a possibilidade ao juiz de atribuir o ônus da prova de forma diversa, se, analisando as especificidades do caso concreto, verificar impossibilidade ou excessiva dificuldade no cumprimento por qualquer das partes do encargo estipulado no caput. In casu, é evidente a hipossuficiência da Agravante em relação à Ré, e considerando-se as dificuldades técnicas que certamente possui na obtenção das provas necessárias à demonstração do direito afirmado, entendo estarem presentes os requisitos autorizadores para que se opere a inversão do ônus da prova. Agravo interno prejudicado. RECURSO PROVIDO¹⁰⁶

Além disso, de acordo com o art. 23, do CDC, nem mesmo a alegação de ignorância sobre os vícios debatidos pode eximir os fornecedores da responsabilidade, tendo em vista que, no âmbito das relações consumeristas, diferentemente do que se extrai do art. 443, do CC, não há relevância os aspectos subjetivos da conduta do fornecedor.

Ao interpretar o referido art. 23, Leonardo Roscoe Bessa, assim se pronuncia:

Para o CDC, com muito mais razão, simplesmente não interessa se o vício decorre de conduta culposa ou dolosa do vendedor ou de qualquer outro integrante da cadeia de produção e circulação do bem ou prestação do serviço. Constatado o vício, surge a responsabilidade. Portanto, parece desnecessário como faz parcela da doutrina, discutir se a responsabilidade por vício é objetiva ou subjetiva. No tocante ao conhecimento do vício pelo fornecedor, o art. 23 explicita que em nada ficam afetados os direitos do consumidor, inclusive

105 CÂMARA, Alexandre Freitas. *O novo processo civil brasileiro*. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 227 – grifou-se.

106 TJRJ, 5ª CC, AI nº 0024296-23.2019.8.19.0000, Rel. Des. Denise Nicoll Simões, j. 30.7.2019, DJe 1º.8.2019.

em relação à indenização por perdas e danos. A Lei é bastante clara neste ponto.¹⁰⁷

Diante da existência de uma relação de consumo, ou seja, da relação jurídica contratual mantida, em que, de um lado, estão fornecedores, e, de outro, consumidores, basta que sejam evidenciados o dano e o nexo de causalidade para fazer nascer a obrigação de reparar.

Isso porque, uma vez caracterizada a relação fornecedor-consumidor, cabe a aplicação da teoria da responsabilidade objetiva, em que, nas palavras de Antonio Herman V. Benjamin:

Não mais importa se o responsável legal agiu com culpa (imprudência, negligência ou imperícia) ao colocar no mercado produto ou serviço defeituoso. Não é sequer relevante tenha ele sido o mais cuidadoso possível.¹⁰⁸

A lei consumerista consagra como regra ainda, além da responsabilidade objetiva, a responsabilidade solidária dos fornecedores de produtos e prestadores de serviços, frente aos consumidores.

Com respeito à solidariedade passiva na obrigação decorrente de ato ilícito, o CDC segue a disciplina consagrada no Código Civil, segundo o qual, “[s]ão *solidariamente responsáveis com os autores os coautores [...]*” (art. 942, parágrafo único, CC), e “[h]á *solidariedade, quando na mesma obrigação concorre mais de um credor, ou mais de um devedor, cada um com direito, ou obrigado, à dívida toda*” (art. 264, CC).

Não fosse isso suficiente, a cláusula geral do art. 7º, parágrafo único, do CDC, é expressa ao indicar que “[t]endo mais de um autor a ofensa, todos responderão *solidariamente pela reparação dos danos previstos nas normas de consumo*”.

Com mais ênfase ainda é o §1º do art. 25, do CDC, segundo o qual, “[h]avendo mais de um responsável pela causação do dano, todos responderão *solidariamente pela reparação*”.

107 BESSA, Leonardo R. **Código de Defesa do Consumidor Comentado**. [versão e-book]: Grupo GEN, 2020. 9788530992132. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530992132/>. Acesso em: 27 mar. 2022.

108 BENJAMIN, Antônio Herman. MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de direito do consumidor*. 9. ed. São Paulo: Ed. RT, 2021.

Ou seja, diversas são as benesses concedidas quando é verificada uma relação de consumo entre os contratantes, de modo a facilitar e a defesa do consumidor em razão da sua hipossuficiência e vulnerabilidade.

CAPÍTULO 3 – A INCIDÊNCIA DO CDC EM CONTRATOS EMPRESARIAIS

As doutrinas civilista e comercial constantemente divergem sobre as considerações no que diz respeito à incidência do Código de Defesa do Consumidor nas relações comerciais.

Isso porque, sob o enfoque do viés comercial, a incidência do Código de Defesa do Consumidor nas relações comerciais é tema que merece reforçada atenção e desperta, mesmo dentro do estudo das relações comerciais, opiniões distintas.

Segundo André Santa Cruz, a intervenção estatal nas relações comerciais deve ser “*a todo custo evitada*”, de modo que as partes tenham ampla e irrestrita liberdade contratual e assumam os riscos dos contratos pactuados.¹⁰⁹

Isso porque, o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, por exemplo, verificado o inexpressivo porte financeiro ou econômico da pessoa tida por consumidora, é cabível a incidência do Código de Defesa do Consumidor¹¹⁰, tem como consequência o aumento dos custos da transação e a insegurança jurídica – o que, ainda na visão de André Santa Cruz, é prejudicial até mesmo aos consumidores, uma vez que tais custos são internalizados e refletem no aumento de preços.¹¹¹

Com efeito, para Fábio Ulhoa Canto, os esquemas negociais genericamente estabelecidos, como os contratos de adesão, não são a “*maquinação de espíritos perversos movidos pela pretensão de locupletamento indevido em desfavor dos aderentes*”, mas a consequência da complexidade dos negócios. Mas faz a ressalva de que, em algumas hipóteses – que serão mais bem aprofundadas neste estudo posteriormente, revela-se justa a tutela do contratante vulnerável, ou seja, comumente aquele com baixo poder de negociabilidade.¹¹²

109 RAMOS, André Luiz Santa Cruz. **Direito empresarial**. 9 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. E-book (não paginado).

110 STJ, 3ª T., AgRg no AREsp nº 626.233/RN, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. 08.08.2015, DJe 15.09.2015.

111 RAMOS, André Luiz Santa Cruz. **Direito empresarial**. 9 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. E-book (não paginado).

112 COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial**. Volume 3. 13 ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 176.

Cláudia Lima Marques, por sua vez, reforça que o ponto de partida a se pensar a incidência do Código de Defesa do Consumidor nas relações comerciais está no possível desequilíbrio das forças contratantes – o que justifica um tratamento desequilibrado e desigual.¹¹³

Para autora, como regra geral, inexistente desequilíbrio em contratos comerciais, ou, não se configura grave a ponto de “*merecer uma tutela especial*”. Ou seja, presume-se pela inexistência de vulnerabilidade, justamente o inverso do que ocorre nas relações consumeristas.

No entanto, é possível que, com base na teoria denominada pela Autora como “*finalismo aprofundado*”, mesmo o empresário ocupe o lugar de vulnerabilidade¹¹⁴ na relação comercial, de modo a excepcionar a regra geral e obter a tutela consumerista.

Por outro lado, Paula A. Forgioni defende que, necessariamente, contratos comerciais devem ser interpretados associados às premissas inerentes a sua formação, aos vértices específicos do Direito Comercial e ao que denomina “vetores de funcionamento” desses contratos, sob pena de gerar insegurança e imprevisibilidade nas relações comerciais.

Desta forma, o que se pretende, portanto, é, (i) condensar as possibilidades efetivamente conferidas pelo ordenamento jurídico brasileiro sobre as hipóteses de incidência do Código de Defesa do Consumidor nas relações comerciais, (ii) sistematizar os fatores elencados como essenciais para a doutrina civilista e comercial e (iii) analisar o comportamento da jurisprudência quanto ao tema.

3.1. Hipóteses legalmente previstas

Como se viu, os contratos entre empresários podem se submeter ao regramento do CDC quando um dos contratantes for o destinatário final do produto ou serviço, enquadrando-se no conceito de consumidor descrito pelo art. 2º, do CDC.

113 MARQUES, Cláudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais**. 8 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 324.

114 A vulnerabilidade, para a autora, pode ser (i) técnica, (ii) jurídica, (iii) fática e (iv) informacional (MARQUES, Cláudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais**. 8 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 326).

Para André Santa Cruz, no entanto,

Uma relação empresarial (mesmo que as partes sejam empresários individuais) não pode ser considerada uma relação de consumo, razão pela qual não deveriam ser aplicadas a tais relações as regras do CDC. Isso se dá porque nas relações empresariais nenhuma das partes adquire produto ou serviço como destinatário final¹¹⁵

Segundo afirmado pelo autor, o STJ tem se posicionado no sentido de que empresários individuais, EIRELI ou sociedades empresárias

não são considerados consumidores quando adquirem produtos ou serviços que são utilizados, direta ou indiretamente, na atividade econômica que exercem. Está correto o entendimento do STJ, porque nesses casos há uma relação empresarial, e não uma relação de consumo¹¹⁶

Mas ressalva que,

No entanto, quando o empresário individual, a EIRELI ou a sociedade empresária adquirem produtos ou serviços na qualidade de destinatários finais econômicos deles, o STJ entende configurada uma relação de consumo e aplica o CDC a tais relações¹¹⁷

Nesse sentido:

Recurso especial. Fornecimento de água. Consumidor. Destinatário final. Relação de consumo. Devolução em dobro dos valores pagos indevidamente. Aplicação dos artigos 2.º e 42, parágrafo único, da Lei n.º 8.078/90. I – “O conceito de ‘destinatário final’, do Código de Defesa do Consumidor, alcança a empresa ou o profissional que adquire bens ou serviços e os utiliza em benefício próprio” (AgRg no Ag n.º 807.159/SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 25.10.2008). II – No caso em exame, a recorrente enquadra-se em tal conceituação, visto ser empresa prestadora de serviços médico-hospitalares, que utiliza a água para a manutenção predial e o desenvolvimento de suas atividades, ou seja, seu consumo é em benefício próprio. III – A empresa por ser destinatária final do fornecimento de água e, portanto, por se enquadrar no conceito de consumidora, mantém com a recorrida relação de consumo, o que torna aplicável o disposto no artigo 42, parágrafo único, da Lei 8.078/90. IV – Recurso especial conhecido e provido (REsp 1.025.472/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, 1.ª Turma, j. 03.04.2008, DJe 30.04.2008). Processo civil. Conflito de competência. Contrato. Foro de eleição. Relação de consumo. Contratação de serviço de crédito por sociedade empresária. Destinação final caracterizada. – Aquele que exerce empresa assume a condição de consumidor dos bens e serviços que adquire ou utiliza como destinatário final, isto é, quando o bem ou serviço, ainda que venha a compor o estabelecimento empresarial, não integre diretamente – por meio de transformação, montagem,

115 RAMOS, André Luiz Santa Cruz. **Direito empresarial**. 9 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

116 RAMOS, André Luiz Santa Cruz. **Direito empresarial**. 9 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

117 RAMOS, André Luiz Santa Cruz. **Direito empresarial**. 9 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

beneficiamento ou revenda – o produto ou serviço que venha a ser ofertado a terceiros. – O empresário ou sociedade empresária que tenha por atividade precípua a distribuição, no atacado ou no varejo, de medicamentos, deve ser considerado destinatário final do serviço de pagamento por meio de cartão de crédito, porquanto esta atividade não integra, diretamente, o produto objeto de sua empresa¹¹⁸

É reconhecida, ainda, a aplicação do CDC em contrários empresariais quando resta caracterizada a vulnerabilidade técnica, jurídica ou econômica de um dos contratantes.

Nesse sentido:

Processual civil. Sociedade estrangeira sem imóveis, mas com filial no país. Desnecessidade de caução para litigar em juízo. Mitigação da exigência legal. Código de Defesa do Consumidor. Pessoa jurídica. Teoria finalista. 1. O autor estrangeiro prestará, nas ações que intentar, caução suficiente às custas e honorários de advogado da parte contrária, se não tiver no Brasil imóveis que lhes assegurem o pagamento. 2. Tal exigência constitui pressuposto processual que, por isso, deve ser satisfeito ao início da relação jurídico-processual. Nada impede, porém, que seja ela suprida no decorrer da demanda, não havendo falar em nulidade processual sem que haja prejuízo, especialmente em caso no qual a pessoa jurídica estrangeira já veio pagando adequadamente todas as despesas processuais incorridas e possui filial no país. 3. No caso concreto, ademais, considerando-se o resultado da demanda, não faz sentido exigir a caução em referência. Não há porque exigir da recorrida o depósito de caução cuja finalidade é garantir o pagamento de despesas que, com o resultado do julgamento, ficarão por conta da parte contrária. 4. **A jurisprudência desta Corte, no tocante à matéria relativa ao consumidor, tem mitigado os rigores da teoria finalista para autorizar a incidência do Código de Defesa do Consumidor nas hipóteses em que a parte (pessoa física ou jurídica), embora não seja tecnicamente a destinatária final do produto ou serviço, se apresenta em situação de vulnerabilidade.** 5. O Acórdão recorrido destaca com propriedade, porém, que a recorrente é uma sociedade de médio porte e que não se vislumbra, no caso concreto, a vulnerabilidade que inspira e permeia o Código de Defesa do Consumidor. 6. Recurso Especial a que se nega provimento¹¹⁹

(...) Em suma, prevalece a regra geral de que a caracterização da condição de consumidor exige destinação final fática e econômica do bem ou serviço, mas **a presunção de vulnerabilidade do consumidor dá margem à incidência excepcional do CDC às atividades empresariais, que só serão privadas da proteção da lei consumerista quando comprovada, pelo fornecedor, a não vulnerabilidade do consumidor pessoa jurídica (...) a pessoa jurídica deve contar com o mesmo grau de vulnerabilidade que qualquer pessoa comum se encontraria ao celebrar aquele negócio**, de sorte a manter o equilíbrio da relação de consumo¹²⁰

118STJ, CC nº 41.056/SP, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, Rel. p/ Acórdão Min. Nancy Andrighi, 2.^a Seção, j. 23.06.2004, DJ 20.09.2004, p. 181.

119 STJ, 3^a Turma, REsp nº 1.027.165/ES, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 07.06.2011, DJe 14.06.2011 – grifou-se.

120 STJ, 3^a Turma, RMS nº 27.512/BA, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 20.08.2009, DJe 23.09.2009 – grifou-se.

Ou seja, é possível inferir então que, em regra, a aplicação do CDC em contratos empresariais é restrita à hipótese em que se pode considerar um dos contratantes como destinatário final do produto ou serviço contrato, no entanto, é possível, ainda, a sua aplicação nos casos em que nenhuma das partes assuma a condição de destinatária final, mas seja vulnerável tecnicamente, economicamente ou juridicamente em relação à outra.

3.2. Consequências da incidência do CDC em relações empresariais

A possibilidade de que o CDC incida em relações estritamente comerciais gera insegurança jurídica, além de diversas outras consequências para o custo negocial. Isso porque, como se viu, a falta de critérios objetivos para essa valoração deixa a cargo do julgador realizar esse juízo de valor, interferindo diretamente na relação contratual pactuada, em regra, com paridade.

Para André Santa Cruz, sobre a aplicação do microsistema do CDC aos empresários,

O que cabe é apontar o erro maior ainda, que é a aplicação desse sistema protetivo a relações empresariais, nas quais a intervenção estatal deve ser a todo custo evitada, com as partes tendo ampla e irrestrita liberdade contratual e assumindo os riscos de suas contratações. Os entendimentos (...) do STJ aumentam os custos de transação e trazem insegurança jurídica, o que, em última análise, acaba prejudicando justamente os consumidores, porque tais custos acabam sendo internalizados e refletem no geral um aumento dos preços¹²¹

Isso porque, para o autor, não se pode pressupor de uma assimetria contratual no direito empresarial, sendo certo que, numa relação entre empresários, em regra, não há uma parte predominantemente vulnerável ou hipossuficiente, “*de modo que o dirigismo contratual deveria ser evitado ou, pelo menos, aplicado com mais cautela*”.¹²²

Especificamente nesse ponto, deve-se observar ainda que, diferentemente das relações usuais em que incide o CDC, nos contratos empresariais, eventual assimetria das partes contratantes não decorre, em regra, de uma vulnerabilidade ou hipossuficiência, mas de uma dependência empresarial. Quando e se caracterizada tal dependência, estaria justificada a proteção do contratante mais fraco.

121 RAMOS, André Luiz Santa Cruz. **Direito empresarial**. 9 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

122 RAMOS, André Luiz Santa Cruz. **Direito empresarial**. 9 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

Como detalhadamente leciona Fábio Ulhoa sobre esse ponto:

Sendo os contratantes empresários e relacionando-se a prestação contratual à exploração de atividade empresarial, a autonomia da vontade ainda corresponde ao princípio jurídico mais adequado à disciplina das relações entre as partes. (...) Quando se trata de negócios civis ou de consumo, (...) relativizações no princípio da vinculação dos contratantes ao contrato justificam-se. No entanto, **sendo empresarial o contrato, somente em situações realmente excepcionais – e mesmo assim, desde que respeitadas as especificidades do direito comercial – pode o juiz rever as cláusulas contratadas.** Os contratos empresariais podem ser simétricos ou assimétricos. (...) **No campo das relações empresariais, a assimetria não deriva nem da hipossuficiência nem da vulnerabilidade daquele empresário contratante mais débil.** (...) **O que marca a assimetria nas relações contratuais entre empresários é a dependência empresarial.** De modo esquemático, a dependência empresarial está para o empresário mais fraco assim como a hipossuficiência está para o trabalhador, e a vulnerabilidade, para o consumidor. **Por dependência empresarial entende-se aquela situação de fato, no contexto de um contrato empresarial, em que a empresa de um dos empresários contratantes deve ser organizada de acordo com instruções ditadas pelo outro**¹²³

Nessa linha, veja-se o que já foi consignado pelo STJ em decisão proferida pelo Ministro Antônio Carlos Ferreira, da 4ª Turma:

Direito empresarial. Contratos. Compra e venda de coisa futura (soja). Teoria da imprevisão. Onerosidade excessiva. Inaplicabilidade. 1. Contratos empresariais não devem ser tratados da mesma forma que contratos cíveis em geral ou contratos de consumo. Nestes admite-se o dirigismo contratual. Naqueles devem prevalecer os princípios da autonomia da vontade e da força obrigatória das avenças. 2. Direito Civil e Direito Empresarial, ainda que ramos do Direito Privado, submetem-se a regras e princípios próprios. O fato de o Código Civil de 2002 ter submetido os contratos cíveis e empresariais às mesmas regras gerais não significa que estes contratos sejam essencialmente iguais. (...) ¹²⁴

No mesmo sentido, já se posicionou o ministro Paulo de Tarso Sanseverino, da 3ª Turma:

(...) O controle judicial sobre eventuais cláusulas abusivas em contratos empresariais é mais restrito do que em outros setores do Direito Privado, pois as negociações são entabuladas entre profissionais da área empresarial, observando regras costumeiramente seguidas pelos integrantes desse setor da economia. 3. Concreção do princípio da autonomia privada no plano do Direito Empresarial, com maior força do que em outros setores do Direito Privado, em

123 COELHO, Fábio Ulhoa. **Princípios do direito comercial**. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 49-53 – grifou-se.

124 STJ, 4.ª T., REsp nº 936.741/GO, Rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, j. 03.11.2011.

face da necessidade de prevalência dos princípios da livre-iniciativa, da livre concorrência e da função social da empresa.¹²⁵

A I Jornada de Direito Comercial, realizada pelo Conselho da Justiça Federal, assim registrou em seu enunciado nº 29:

Aplicam-se aos negócios jurídicos entre empresários a função social do contrato e a boa-fé objetiva (arts. 421 e 422 do Código Civil), em conformidade com as especificidades dos contratos empresariais.¹²⁶

O que se extrai do exposto é que sempre deve-se distinguir os contratos entre civis, empresariais e consumeristas, de modo a aplicar a legislação corretamente aplicável, trazendo segurança jurídica às partes. Especificamente com relação aos contratos empresariais, conclui-se que:

A regra de ouro do livre mercado é a seguinte: o empresário que acerta, ganha; o empresário que erra, perde. Portanto, a intervenção estatal prévia (dirigismo contratual) ou posterior (revisão judicial) nos contratos empresariais deturpa a lógica natural do livre mercado, cria risco moral e traz insegurança jurídica para as relações interempresariais¹²⁷

Firme nesse propósito de assegurar às partes o tratamento e regramento adequados,

Cabe à magistratura, mediante suficiente fundamentação de suas decisões, depurar a nova concepção de segurança jurídica, firme na legalidade constitucional e em parâmetros objetivos que permitam a transparência e o controle social da atividade jurisdicional¹²⁸

Não é demais reforçar, ainda que, mesmo a legislação civil prevê medidas a serem adotadas como meio para reequilibrar um contrato, o que, por certo, deve ser priorizado em face da legislação consumerista.

Com efeito, comportamento em contrário a esse, pode gerar inúmeros prejuízos à economia, tendo em vista que os contratantes empresários estariam livres de eventuais resultados negativos de suas próprias decisões equivocadas, provocando desnecessária

125 STJ, 3ª T., **REsp 1.409.849/PR**, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. 26.04.2016, DJe 05.05.2016.

126 Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/54>. Acesso em: 10 jun. 2022.

127 RAMOS, André Luiz Santa Cruz. **Direito empresarial**. 9 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

128 TEPEDINO, Gustavo. **Contratos empresariais na unidade do ordenamento**. Ibdcivil, volume 3, Editorial, Jan-Mar 2015. p. 7.

intervenção na liberdade de concorrência que é inerente da competitividade do sistema capitalista

Isso porque,

É justamente o risco, inerente ao negócio escolhido, um dos elementos que legitima a apropriação dos lucros na atividade empresarial e ao exercê-la dentro de um universo lícito, o empresário já preenche de forma primária uma função, seja por meio da de sua empresa, seja por lançar mão de diversos contratos a fim de realizar seus objetivos econômicos, gerando empregos e aquecendo a economia¹²⁹

Ou seja, por qualquer ótica que se analise a questão, parece-nos que o mais prudente seria, na ausência de regulamentação própria destinada especificamente aos contratos empresariais, afastar a incidência do CDC nos contratos empresariais.

3.3. Os reflexos da interpretação dos contratos empresariais pelo Poder Judiciário

Para ilustrar a dificuldade sobre a qualificação de pessoas jurídicas como consumidoras, bem como a insegurança jurídica daí decorrente, passa-se a destacar brevemente alguns desfechos de disputas, em sua maioria, levadas ao STJ.

No primeiro caso destacado, cuja controvérsia estava em verificar a “*aplicabilidade do art. 2º do Código de Defesa do Consumidor e, por consequência do art. 101, I do mesmo diploma legal, a fim de se determinar o foro competente*”, afastando o foro contratualmente eleito pelas partes, o STJ entendeu existir relação de consumo na aquisição de serviços de *software*, manutenção e suporte por uma produtora de alimentos.¹³⁰

Nos termos do voto da relatora, Ministra Nancy Andrighi:

“(…) ao se utilizar dos serviços, a empresa produtora de alimentos o fez na qualidade de destinatário final, ou seja, para fiscalizar a atividade interna da

129 RIBEIRO, Marcia Carla Pereira. **Contratos empresariais. Enciclopédia jurídica da PUC-SP.** Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Direito Comercial. Fábio Ulhôa Coelho, Marcus Elidius Michelli de Almeida (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/252/edicao-1/contratos-empresariais>, Acesso em: 10 jun. 2022. p. 19.

130 STJ, 3ª Turma, **REsp nº 488.274/MG**, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 22.5.2003.

referida empresa, não sendo tais serviços, objetos de nenhuma transformação”.¹³¹

Portanto, segundo se extrai do voto, na hipótese do caso concreto, restou evidenciada a relação de consumo e, conseqüentemente, a incidência da lei consumerista em uma relação contratual interempresarial.

O STJ também já reconheceu a existência de relação de consumo diante de contrato de seguro empresarial firmado por pessoa jurídica visando à proteção do seu próprio patrimônio, sem o integrar aos produtos ou serviços objetos da atividade empresarial.¹³²

Nas palavras do acórdão:

quanto ao contrato de seguro empresarial, se a pessoa jurídica o firmar visando a proteção do próprio patrimônio (destinação pessoal), mesmo que seja para resguardar insumos utilizados em sua atividade comercial, mas sem o integrar nos produtos ou serviços que oferecem, há a caracterização de relação de consumo, pois será a destinatária final dos serviços securitários.¹³³

Ou seja, a despeito de o seguro ter o propósito de resguardar insumos utilizados em atividade comercial, entendeu-se que a contratante deveria ser considerada sua destinatária final, de modo a restar caracterizada a relação de consumo.

Em sentido diverso, em outra oportunidade, o STJ afastou a existência de relação de consumo entre uma fornecedora de energia elétrica e uma indústria plástica, por entender que indústria utilizava a energia como insumo e não se encontrava em situação de vulnerabilidade:

diante da utilização pela recorrente da energia elétrica como insumo, e da ausência de demonstração de vulnerabilidade, correto o entendimento da Corte a quo pela não incidência do CDC no caso em análise.¹³⁴

O STJ também já deixou de reconhecer a existência de relação de consumo entre um bazar e uma locadora de máquinas copiadoras. Naquela oportunidade, entendeu-se que a máquina objeto do contrato entre as partes era utilizada para “incrementar” a

131 STJ, 3ª Turma **REsp nº 488.274/MG**, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 22.5.2003.

132 STJ, 3ª Turma, REsp nº 1.352.419/SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 19.8.2014. No mesmo sentido: STJ, 3ª Turma, REsp nº 733.560/RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJe 2.5.2006 e STJ, 4ª Turma, REsp nº 814.060/RJ, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJe 13.4.2010.

133 STJ, 3ª Turma, REsp nº 1.352.419/SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 19.8.2014.

134 STJ, 1ª Turma, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.331.112/SP, Rel. Min. Nunes Maia Filho, j. 21.8.2014.

atividade comercial do bazar, ou seja, era utilizada como insumo, já que eram vendidas fotocópias aos clientes.

No caso, apesar da reconhecida desproporção técnica e econômica entre as partes, não restou configurada “*situação de vulnerabilidade na relação com fornecedor*”, por não haver indicação da ocorrência de prática abusiva.¹³⁵

Destaca-se, nesse sentido, trecho extraído do voto do Ministro Relator Nunes Maia Filho:

Sendo a autora da ação sociedade empresária de grande porte, integrante de um conglomerado internacional, detentora da técnica avançada e específica utilizada em suas máquinas, materiais e serviços, de alta tecnologia, poderia, em tese, ter imposto um contrato de adesão repleto de cláusulas abusivas na locação ajustada com a ré, sociedade empresária de pequeno porte, que utilizava a máquina xerox copiadora como um serviço a mais comercializado em seu estabelecimento. Dada a desproporção entre as contratantes, é incontestável a natural posição de inferioridade da ré frente à autora e de supremacia desta ante aquela, o que, entretanto, por si só, não possibilita o reconhecimento de situação de vulnerabilidade provocada, a atrair a incidência da referida equiparação tratada no multicitado art. 29¹³⁶

Como visto, a reconhecida desproporção técnica e econômica entre as partes não foi fundamento apto a reformar os julgados anteriores, de modo a determinar a incidência da lei consumerista ao caso, tendo em vista que, como se sabe, “*mostra-se inviável o reexame do acervo fático-probatório para eventualmente chegar-se a (sic) conclusão inversa, ante a incidência do óbice da Súmula 7/STJ*”.

Igualmente, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo também coleciona diferentes conclusões a respeito da possibilidade de se considerar a incidência do CDC em relações empresariais.

Dentre elas, já foi considerada como consumidora uma empresa de construção civil em razão da vulnerabilidade técnica a que estaria sujeita em contrato de prestação de serviços firmado com empresa “*para localização e monitoramento de veículo*”.

Nos termos do acórdão de relatoria do Desembargador Kioitsi Chicuta, da 32ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo:

há relação de consumo entre as partes, sendo aplicável o Código de Defesa do Consumidor diante da condição da autora de destinatária final do serviço, que não é repassado na cadeia de consumo (...) as empresas, quando utilizam dos

135 STJ, 4ª Turma, REsp nº 567.192/SP, Rel. Min. Raul Araújo, j. 5.9.2013.

136 STJ, 4ª Turma, REsp nº 567.192/SP, Rel. Min. Raul Araújo, j. 5.9.2013.

serviços para desenvolvimento de suas finalidades, não repassando a terceiros, tem a proteção da Lei nº 8.078/90¹³⁷

Por outro lado, também em relação contratual de prestação de serviços para monitoramento de veículos, já se deixou de reconhecer a existência de relação de consumo em favor de mineradora, por considerar a relação como de “*consumo intermediário que não encontra guarida na legislação consumerista*”.

Nas palavras do voto do relator, Desembargador Cesar Lacerda, da 26ª Câmara Extraordinária de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo:

não se aplicam ao caso as normas do Código de Defesa do Consumidor, pois a apelante não ostenta a qualidade de consumidora e destinatária final do produto/serviço por ela adquirido, conforme se extrai do objeto social, entre outros o de ‘transporte e entrega de mercadorias em geral’¹³⁸

Portanto, percebe-se que a análise da existência da vulnerabilidade nas relações empresariais (em regra, não consumeristas), para a definição da aplicação do Código de Defesa do Consumidor, depende das características próprias de cada situação concreta, o que por si só impõe margem para soluções casuísticas em caso de litígio, mas há também a carência de critérios bem definidos e delimitados.

Com efeito, conforme abordado ao longo desta pesquisa, a despeito de existir pouco esforço teórico para diferenciar regras específicas dos contratos interempresariais dos demais contratos, os contratos interempresariais possuem peculiaridades tanto na sua formação, quanto na sua execução que devem ser observados para a tomada de decisão.

Nessa seara, não basta a simples verificação fática da existência de superioridade econômica ou ainda que técnica por um dos contratantes para que se imponha de forma automática a aplicação da lei consumerista, sob o argumento de suposta *vulnerabilidade*.

Dando amparo ao que dito, o STJ já se manifestou no sentido de que:

(...) O controle judicial sobre eventuais cláusulas abusivas em contratos empresariais é mais restrito do que em outros setores do Direito Privado, pois as negociações são entabuladas entre profissionais da área empresarial, observando regras costumeiramente seguidas pelos integrantes desse setor da economia. 3. Concreção do princípio da autonomia privada no plano do Direito

137 TJSP, 32ª Câmara de Direito Privado, **Apelação nº 1006563-02.2014.8.26.0002**, Rel. Kioitsi Chicuta, j. 16.4.2015.

138 TJSP, 26ª Câmara Extraordinária de Direito Privado, **Apelação nº 1012617-81.2014.8.26.0002**, Rel. Des. Cesar Lacerda, j. 24.4.2017

Empresarial, com maior força do que em outros setores do Direito Privado, em face da necessidade de prevalência dos princípios da livre iniciativa, da livre concorrência e da função social da empresa. 4. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.¹³⁹

Não se ignora que o contratante eventualmente em desvantagem evidentemente preferirá contar com a liberdade para se desvincular da relação contratual a qualquer tempo, de modo a relativizar a autonomia privada e mesmo a força vinculante dos contratos.

Também não se questiona a existência de relações em que há mesmo o dever de se tutelar os direitos de uma das partes contratantes de modo a reconhecer a incidência do Código de Defesa do Consumidor, mas tão somente se reforça que devem ser observadas, pelo Poder Judiciário, as peculiaridades inerentes às relações interempresariais e também o que Paula A. Forgoni nomeia como “*vetores de funcionamento dos contratos empresariais*”, sob pena de esvaziar a função social do contrato e interpretá-lo de forma dissociada da realidade em que está inserido, tendo em vista a lógica econômica que permeia todas as relações interempresariais.

A inobservância de tais aspectos refletem não somente no caso concreto posto em julgamento, mas no comportamento de futuros contratantes, a partir do que foi extraído da jurisprudência.

Além disso, como se sabe, os mecanismos para equilibrar as relações contratuais podem ser encontrados não somente no microsistema de defesa do consumidor, mas em diversos dispositivos elencados no Código Civil, como os arts. 473, 477 e 478.

O art. 477, do Código Civil, nos casos em que sobrevém diminuição patrimonial, por exemplo, permite o adiamento da prestação – dispositivo plenamente aplicável aos contratos empresariais:

(...) ILICITUDE. INEXISTÊNCIA. RISCO DO EMPREENDIMENTO. INADIMPLEMENTO PRETÉRITO DA CONTRATANTE. REDUÇÃO DO VOLUME DOS PRODUTOS, DOS PRAZOS DE PAGAMENTO E DO CRÉDITO. CABIMENTO. PROVIDÊNCIA CONSENTÂNEA COM A PRINCIOLOGIA DA EXCEÇÃO DE INSEGURIDADE. (...) Em boa verdade, em se tratando de problemas de produção, tem-se situação absolutamente previsível para ambos os contratantes, de modo que a redução no fornecimento de produtos, nessa situação, não revela nenhuma conduta ilícita por parte do fornecedor. A controvérsia comercial subjacente aos autos

139 STJ, 3ª Turma, REsp nº 1409849/PR. Rel. Min. Paulo De Tarso Sanseverino, j. 26.4.2016. DJe 5.5.2016

insere-se no risco do empreendimento, o qual não pode ser transferido de um contratante para o outro, notadamente em contratos ainda em fase de amadurecimento, como no caso. 4. Quanto à redução do fornecimento e do crédito posteriormente ao inadimplemento da recorrida, outra providência não se esperava da recorrente. Não se pode impor a um dos contratantes que mantenha as condições avençadas verbalmente quando, de fato, a relação de confiabilidade entre as partes se alterou. Era lícito, portanto, que a contratada reduzisse o volume de produto fornecido e modificasse as condições de crédito e de pagamento, diante do inadimplemento pretérito da contratante, precavendo-se de prejuízo maior. 5. Mutatis mutandis, tal providência é consentânea com a principiologia do que no direito privado ficou consagrado como exceção de insegurança, prevista hoje no art. 477 do Código Civil (correspondente ao art. 1.092 do CC/1916 e, em parte, ao que dispunha o art. 198 do Código Comercial). “A exceção de insegurança, prevista no art. 477, também pode ser oposta à parte cuja conduta põe, manifestamente em risco, a execução do programa contratual” (Enunciado n. 438 da V Jornada de Direito Civil CJP/STJ). 6. Assim, no caso de inadimplemento do contratante – circunstância que sugere, realmente, alteração de solvabilidade de uma das partes –, se era lícito ao outro reter sua prestação, era-lhe igualmente lícito reduzir o volume dos produtos vendidos, dos prazos de pagamento e do crédito, na esteira do adágio de que quem pode o mais pode o menos.¹⁴⁰

Também o art. 478 do Código Civil, que dispõe sobre a onerosidade excessiva, traduz a cautela que se busca demonstrar como necessária à aplicação da lei nas relações interempresariais. Isso porque, a despeito da inquestionável possibilidade de que se venha a existir determinada onerosidade excessiva, deve-se atentar aos riscos do negócio.

Nos termos do Enunciado nº 366, da IV Jornada de Direito Comercial, “*o fato extraordinário e imprevisível causador de onerosidade excessiva é aquele que não está coberto objetivamente pelos riscos próprios da contratação*”, de modo que o instituto não pode ser aplicado sem a consideração de que eventual resultado negativo não necessariamente estará lastreado pela onerosidade excessiva, mas pelo risco do próprio negócio – assim como nas relações que se pretende, muitas vezes, a incidência da lei consumerista.

O STJ, por meio do julgamento do Recurso Especial nº 936.741, de relatoria do Ministro Antônio Carlos Ferreira, já se posicionou nesse sentido:

Contratos empresariais não devem ser tratados da mesma forma que contratos cíveis em geral ou contratos de consumo. Nestes admite-se o dirigismo contratual. Naqueles devem prevalecer os princípios da autonomia da vontade e da força obrigatória das avenças. 2. Direito Civil e Direito Empresarial, ainda que ramos do Direito Privado, submetem-se a regras e princípios próprios. O fato de o Código Civil de 2002 ter submetido os contratos cíveis e empresariais às mesmas regras gerais não significa que estes contratos sejam essencialmente iguais. 3. O caso dos autos tem peculiaridades que impedem a aplicação da teoria da imprevisão, de que trata o art. 478 do CC/2002: (i) os contratos em

140 STJ, 4ª Turma, REsp nº 1.279.188/SP. Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 16.4.2015, DJe 18.6.2015

discussão não são de execução continuada ou diferida, mas contratos de compra e venda de coisa futura, a preço fixo, (ii) a alta do preço da soja não tornou a prestação de uma das partes excessivamente onerosa, mas apenas reduziu o lucro esperado pelo produtor rural e (iii) a variação cambial que alterou a cotação da soja não configurou um acontecimento extraordinário e imprevisível, porque ambas as partes contratantes conhecem o mercado em que atuam, pois são profissionais do ramo e sabem que tais flutuações são possíveis. 5. Recurso especial conhecido e provido.¹⁴¹

Diante de tais considerações, resta evidente a falta de critérios objetivos para se estabelecer a incidência do Código de Defesa do Consumidor em relações interempresariais, de modo que a interpretação conferida pelos tribunais ganha maior relevância, podendo interferir na tomada de decisões entre as partes e no aumento dos custos do contrato, além da busca por outros métodos de resolução de conflitos.

No Brasil, a insegurança jurídica trazida pela falta de critérios objetivos para se estabelecer a incidência do CDC é ainda maior pois, como se sabe, o Superior Tribunal de Justiça, cuja missão é zelar pela uniformidade da interpretação da legislação brasileira, não admite, em sede de recurso especial, o reexame de matéria de fato, nos termos do Verbete nº 7 da Súmula do STJ.¹⁴² Em igual sentido, o Superior Tribunal Federal também tão somente realiza “*controle da correta aplicação do Direito objetivo*”¹⁴³, nos termos do Verbete nº 279 da Súmula do STF.¹⁴⁴

Ou seja, a interpretação casuística dada pelos Tribunais locais tende a prevalecer, tendo em vista que, para verificação da vulnerabilidade no caso concreto, usualmente será necessário o reexame de fatos e provas, o que é vedado pelas instâncias do STJ e STF, de modo a conferir maior importância ao julgamento local da matéria.

141 STJ, 4ª T., REsp nº 936.741/GO. Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, j. 3.11.2011. DJe 8.3.2012

142 “A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial”. Disponível em: https://www.stj.jus.br/docs_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas-2005_1_capSumula7.pdf. Acesso em: 10 jun. 2022.

143 DIDIER JR., Fredie. CUNHA, Leonardo Carneiro. Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nullitatis, incidentes de competência originária de tribunal, vol. 3. 17ª ed. Salvador: JusPODIVM, 2020, p. 382.

144 “Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário”. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2174>. Acesso em: 10 jun. 2022.

CONCLUSÃO

Como se viu, desde a entrada em vigor do Código Civil de 2002, os contratos empresariais perderam um conjunto normativo sistematizado próprio, ficando sob a regulamentação do Código Civil.

No entanto, conforme também demonstrado ao longo desta pesquisa, os contratos empresariais, por possuírem especificidades e razões de ser próprias, demandam tratamento diferenciado, sobretudo diante da sua essencialidade para o regular funcionamento das relações comercial e dos vértices específicos do Direito Comercial.

Muito embora sejam essenciais e tenham incontroversa presença no dia a dia das empresas, a produção doutrinária se volta mais aos contratos consumeristas do que à categoria do contratos empresariais, fazendo com que, somado ao fato da unificação do direito obrigacional, seu tratamento fique diretamente ligado à ótica tão somente civilista.

Desta forma, entende-se como indispensável a consolidação do entendimento sobre o contrato empresarial, seus princípios, elementos e essência, de modo a melhorar o funcionamento da economia, assegurando aos agentes econômicos segurança e previsibilidade em suas relações comerciais.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

CAMPINHO, Sergio. **Curso de direito comercial - direito de empresa**. [livro eletrônico]: Editora Saraiva, 2020. 9788553618781. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553618781/>. Acesso em: 22 mai. 2022.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial**. Volume 3. 13 ed., São Paulo: Saraiva, 2012.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil: contratos**. Volume 3. 5 ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2012.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Princípios do direito comercial**. São Paulo: Saraiva, 2012.

DIDIER JR., Fredie. CUNHA, Leonardo Carneiro. **Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nullitatis, incidentes de competência originária de tribunal**, vol. 3. 17ª ed. Salvador: JusPODIVM, 2020.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: Contratos – Teoria geral e contratos em espécie**. 5 ed. São Paulo: Atlas, 2015.

FORGIONI, Paula A. **Contratos empresariais: teoria geral e aplicação**. 3. ed., São Paulo: Thomson Reuters, 2018.

MARQUES, Cláudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais**. 8 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

PEREIRA, Caio Mario da Silva. **Instituições de direito civil: contratos**. 21. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. Volume III.

RAMOS, André Luiz Santa Cruz. **Direito empresarial**. 9 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

RIBEIRO, Marcia Carla Pereira. **Contratos empresariais**. *Enciclopédia jurídica da PUC-SP*. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Direito Comercial. Fábio Ulhoa Coelho, Marcus Elidius Michelli de Almeida (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São

Paulo, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/252/edicao-1/contratos-empresariais>, Acesso em: 10 jun. 2022.

RODRIGUES JR, Otavio Luiz; LEONARDO, Rodrigo Xavier; PRADO, Augusto César Lukascheck. **A liberdade contratual e a função social do contrato – alteração do art. 421-A do Código Civil: art. 7º**. In: MARQUES NETO, Floriano Peixoto; RODRIGUES JR, Otavio Luiz; LEONARDO, Rodrigo Xavier (organizadores). **Comentários à Lei da Liberdade Econômica (Lei 13.874/2019)**. São Paulo: Thomson Reuters – Revista dos Tribunais, 2019.

SCHREIBER, Anderson, **Manual de direito civil: contemporâneo**. 3. ed., São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

TEPEDINO, Gustavo. **Contratos empresariais na unidade do ordenamento**. Ibdcivil, volume 3, Editorial, Jan-Mar 2015.

TEPEDINO, Gustavo; KONDER, Carlos Nelson; BANDEIRA, Paula Greco. **Fundamentos de direito civil – Contratos**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito civil: contratos**. 17. ed. São Paulo: Atlas, 2017.

YAMASHITA, Hugo Tubone. **Revisão de contratos empresariais na Lei da Liberdade Econômica**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-jan-03/hugo-yamashita-revisao-contratos-lei-liberdade-economica>, Acesso em: 10 jun. 2022.