



UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS
UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO
CURSO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS

JOSÉ LEONARDO RODRIGUES LAURINDO

A APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNÇÃO SOCIAL DO
CONTRATO NAS RELAÇÕES CONTRATUAIS EMPRESARIAIS

SOUSA - PB
2010

JOSÉ LEONARDO RODRIGUES LAURINDO

A APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNÇÃO SOCIAL DO
CONTRATO NAS RELAÇÕES CONTRATUAIS EMPRESARIAIS

Monografia apresentada ao Curso de Ciências Jurídicas e Sociais do CCJS da Universidade Federal de Campina Grande, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientadora: Professora Esp. Monnázia Pereira Nóbrega.

SOUSA - PB
2010

JOSÉ LEONARDO RODRIGUES LAURINDO

A APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO NAS
RELAÇÕES CONTRATUAIS EMPRESARIAIS

Trabalho monográfico apresentado ao
Curso de Direito do Centro de Ciências
Jurídicas e Sociais da Universidade
Federal de Campina Grande, como
exigência parcial da obtenção do título de
Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientadora: Prof^ª. Monízia Pereira
Nóbrega

Banca Examinadora:

Data da Aprovação: 15/06/2010

Prof^ª. Monízia Pereira Nóbrega
Orientadora – UFCG

Prof^ª. Olindina da Costa Lima Ramos Ioná
Examinadora - UFCG

Prof^ª. Petrócia Marques Sarmiento Moreira
Examinadora - UFCG

Aos meus pais, Salim e Neuma.

AGRADECIMENTOS

Agradecer denota ser grato por algo, ter gratidão, e em meio a construção deste trabalho, há tantos sou grato por variadas contribuições, fossem elas diretas ou indiretas.

Nesse sentido agradeço em primeiro ao Deus - Pai, por desde sempre olhar-me como filho amado e me ajudado a concluir não somente esta etapa, mas por me ensinar a viver.

Aos meus pais, Salim e Neuma, por terem me orientado e construído um forte alicerce para meu crescimento, que diante de suas possibilidades mim proporcionaram sempre o melhor da educação, da ética, da honestidade e da simplicidade. Obrigada pelo amor, dedicação e esforço, hoje, em especial este último.

Ao meu irmão, Lamark, por ter sido fiel companheiro em todos os momentos, compreendendo, ajudando, enfim, por ser irmão – amigo.

À minha orientadora, Monnizia Pereira Nóbrega, que sem medir esforços muito contribuiu orientando esse trabalho. Sem ti, tudo isso teria ficado bem mais complicado. E por ser alguém que detenho grande admiração.

À uma outra irmã (de coração) Nildiane, por compreender os momentos atropelados e adiados em virtude do desenvolvimento da monografia, e pelas vezes em que me ajudou desenvolvendo outras atividades minhas enquanto produzia o trabalho científico.

À minha amiga Nilvania, companheira de todas as horas e Kilmara Santos, desde sempre professora, por quem detenho grande estima e admiração, em nome das quais agradeço a todos os meus amigos.

Aos meus grandes amigos de classe Eduardo, Júnior e Leônidas pelo companheirismo, pelos bons momentos, cúmplices nas frustrações e alegrias, vitórias e momentos de fraqueza.

Por fim, a todas as pessoas que contribuíram durante esta parte de minha jornada que hoje chega ao fim, ao mesmo tempo que abre caminho para novas descobertas e conquistas cada vez maiores. Agradeço, com muito amor.

“De tudo ficaram três coisas:
A certeza de que estamos sempre começando.
A certeza de que precisamos continuar.
A certeza de que seremos interrompidos antes
de terminar.
Portanto, devemos:
Fazer da interrupção um caminho novo.
Da queda, um passo de dança.
Do medo, uma escada.
Do sonho, uma ponte.
Da procura, um encontro”.

Fernando Pessoa

RESUMO

Várias foram as influências econômicas, políticas e sociais que contribuíram para a socialização do contrato, das quais destaca-se a aplicabilidade do princípio da função social às relações negociais, pois é por meio de tal premissa que se busca o equilíbrio entre os interesses individuais com os da coletividade, concretizando assim a satisfação das partes envolvidas e o desenvolvimento sócio- econômico. O presente trabalho, realizado através do método dedutivo e do histórico evolutivo objetiva analisar a aplicabilidade do princípio da função social do contrato nas relações contratuais empresariais, onde a estipulação de um acordo entre as partes empresariais, apesar de regularem seus interesses individuais, voltados a lucratividade, devem pautar-se no bem comum, haja vista as conseqüências sociais e econômicas que uma empresa acarreta na coletividade onde está inserida. O que faz decorrer a seguinte problematização: É possível a realização de contratos empresariais pautados na função social do contrato? Tendo como hipótese: Sim, pois devem os agentes econômicos em suas relações contratuais além promoção da lucratividade, objetivo principal da atividade empresarial, proporcionarem uma justiça social. Posto que não mais se pode conceber relações jurídicas empresarias voltadas apenas a lucratividade, pois devem as empresas obediência aos preceitos da ordem econômica esculpido na Carta Magna.

Palavras- chave: Contratos empresariais. Função social. Aplicabilidade.

ABSTRACT

Several were influences economic, political and social changes that contributed to the socialization of the contract, which highlights the applicability of the principle of social function with business relations, for it is through this principle which seeks to balance individual interests with the community, thereby giving the satisfaction of the parties involved and the socio-economic development. This work, performed by the deductive method and the historical evolution aims to analyze the applicability of the social function of contract in contractual relations business, where the stipulation of an agreement between business parties, although regulate their individual interests, focused on profitability should be based on the common good, considering the social and economic consequences that a company brings in community where it operates. What to do during the following questioning: Is it possible to carry out business contracts lined the social function of contract? The hypothesis: Yes, as should the economic agents in their contractual relations besides promoting profitability, the main purpose of business activity, provide a social justice. Though no longer conceivable legal relations companies focused only profitability because companies must obey the precepts of the economic order carved in the Magna Carta.

Keywords: Enterprise contracts. Social function. Applicability.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	09
2	DOS CONTRATOS EMPRESARIAIS.....	11
2.1	DOS CONTRATOS: CONCEITO E HISTORICIDADE.....	11
2.2	CONTRATOS EMPRESARIAIS: CONCEITO E NOÇÕES GERAIS.....	14
2.3	PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS DOS CONTRATOS EMPRESARIAIS.....	18
3	DA SOCIALIDADE DOS CONTRATOS.....	23
3.1	FUNÇÃO ECONÔMICA DO CONTRATO.....	23
3.2	FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO.....	26
3.3	A FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO COMO PRINCÍPIO NORTEADOR DAS RELAÇÕES JURÍDICAS PRIVADAS.....	31
4	APLICAÇÃO DA FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO NOS CONTRATOS EMPRESARIAIS.....	37
4.1	DA FINALIDADE DOS CONTRATOS EMPRESARIAIS.....	37
4.2	DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E FUNÇÃO SOCIAL.....	39
4.3	DA INCIDÊNCIA DA FUNÇÃO SOCIAL NOS CONTRATOS EMPRESARIAIS.....	43
5	CONCLUSÃO.....	46
	REFERÊNCIAS.....	48

1 INTRODUÇÃO

Tendo como centro propulsor a necessidade de organizar os vínculos contratuais, percebidos na sociedade antiga em relação à contemporaneidade, percebe-se que as relações contratuais tiveram origem na realização de gestos solenes que firmavam contratos, pautados de toda uma rigorosidade formal. As influências econômicas, políticas, religiosas e sociais contribuíram para o desenvolvimento de tal instituto, porém, somente através do desenvolvimento e sofisticação das operações econômicas que a função dos contratos se tornou indispensável nas relações jurídicas firmadas pelos indivíduos, e em virtude disso, tal instituto adquiriu a compreensão de que o acordo de vontades estabelece um vínculo jurídico, produzindo efeitos.

Assim, o presente trabalho se proporá a analisar a aplicação do princípio da função social nos contratos empresariais, como uma forma de harmonizar e equilibrar os interesses privados (das partes) em consonância com o interesse público (coletivo), atuando como uma segurança jurídica para as partes contraentes, e para toda a sociedade, pois é objetivo do citado princípio evitar a submissão do interesse comum pelo interesse privado. Bem como, objetiva enfatizar a importância de que se reveste um negócio jurídico empresarial alicerçado nos moldes da função social e contribuir ainda na conscientização do mesmo quanto a utilização deste princípio como um instrumento solidariedade social.

Para tanto, adotar-se-á como método de abordagem o dedutivo; e como métodos de procedimento o histórico-evolutivo, abrangendo a análise e apreciação histórica do instituto e a sua evolução, para uma melhor compreensão do assunto em tela, e o exegético - jurídico, que será aplicado por meio de consultas a leis e sites jurídicos com o propósito de ampliar e enriquecer o grau de conhecimento sobre o tema em questão. E como técnica de pesquisa a bibliográfica, a qual decorrerá de consultas a doutrinas e a artigos científicos.

Tendo em vista relevância da temática apresentada, que é enfatizada quando se percebe a estipulação de um acordo entre as partes empresarias que, apesar de estabelecerem seus interesses individuais, devem pautar-se em consonância no bem comum, segundo o que dispõe o princípio da dignidade da pessoa humana, decorrerá a seguinte problematização: É possível a realização de contratos

empresariais pautados na função social do contrato? E como hipótese: Sim, pois devem os agentes econômicos em suas relações contratuais além promoção da lucratividade, objetivo principal da atividade empresarial, proporcionarem uma justiça social.

Quanto a sua estruturação, o presente trabalho se apresentará em três capítulos. O primeiro tratará a respeito do conceito e da historicidade dos contratos, neste, mostrará a evolução do instituto, o modo como se davam as primeiras relações negociais, bem como a definição dos contratos empresariais, seus requisitos, elementos essenciais e características, em termos gerais, ainda no primeiro capítulo, serão expostos os princípios fundamentais dos contratos empresariais, tais como: o da autonomia da vontade, o do consensualismo, o da obrigatoriedade, da relatividade dos efeitos do negócio jurídico contratual, da boa-fé objetiva e da solidariedade social.

Por sua vez, o segundo capítulo disporá acerca da socialidade dos contratos, onde se explicitará a função econômica do contrato, bem como acerca da função social do mesmo, e deste, como princípio norteador das relações jurídicas privadas. Por último, o terceiro capítulo abordará a aplicação da função social do contrato aos contratos empresariais, fazendo uma análise desde a finalidade dos mesmos, expondo acerca da dignidade da pessoa humana, até a incidência desta função nos contratos empresariais.

Diante do exposto, verifica-se a pertinência da temática, haja vista, ser a mesma uma novidade no campo das relações contratuais privadas, contribuindo diretamente para o equilíbrio das relações negociais entre os empresários, assim como para o desenvolvimento social e a realização da justiça contratual.

Almejando-se através do que será abordado, colaborar para a realização de um contrato empresarial justo e útil tanto para as partes envolvidas, os empresários, como também para a coletividade, tendo como base o princípio da função social do contrato.

2 DOS CONTRATOS EMPRESARIAIS

Considerando a importância socioeconômica dos contratos em todas as relações negociais, destaque-se os contratos empresariais, os quais partem do princípio da necessidade de constantes melhorias nas formações contratuais, a fim de tanto regularem as relações econômicas que contribuem para o desenvolvimento das atividades empresariais quanto da coletividade.

Apesar de atualmente ainda não existir um modelo comum aos contratos, leva-se em conta que seu objeto deve ser possível, não sendo fruto de atividades ilícitas. Assim, quando as partes contratantes cumprem o que nele se estipulou, seu propósito é concretizado. Todavia, uma vez infringida alguma cláusula contratual obrigada fica a parte infrigente a reparar o dano causado.

2.1 DOS CONTRATOS: CONCEITO E HISTORICIDADE

Não existe consignado por escrito ao longo da história um dia ou uma data, que se possa indicar, relativo ao surgimento dos contratos. O que pode ser informado é a época em que tal instituto foi organizado juridicamente, como ensina Gagliano e Pamplona Filho (2006, p. 2) segundo os quais, “o que podemos tentar, sim, é buscar um período em que a sua sistematização jurídica se tornou mais nítida, mais detectável, pelo estudioso do direito ou pelo investigador da história”.

No Direito Romano, o contrato constituía um vínculo jurídico, necessitando para sua formação, da realização de ato solene, como por exemplo, o gesto que firmava o contrato entre outros, era o aperto de mão, a “palmada”, ou a troca de certas palavras, onde a formalidade era elemento essencial na concretização deste ato. A rigorosidade formal dos atos foi diminuindo na medida em que a sociedade romana evoluiu. Contudo, não foi somente sob a influência do Direito Romano que se originou o instituto. Nessa perspectiva é importante citar o posicionamento dos autores acima mencionados (2006, p. 4) que ao tratarem o tema em tela expõem que:

Sem pretendermos estabelecer um preciso período de surgimento do fenômeno contratual – o que nunca faríamos sob pena de incorrerem em indesejável presunção intelectual – que cada sociedade, juridicamente produtora, cada Escola doutrinária – desde os canonistas, passando pelos positivistas e jusnaturalistas – contribuíram, ao seu modo, para o aperfeiçoamento do conceito jurídico de contrato e de suas figuras típicas.

Note-se, que foram várias as influências ao longo da História que contribuíram para o surgimento do fenômeno contratual e aperfeiçoamento do seu conceito jurídico, sejam elas (as influências) de caráter político, econômico e religioso. É oportuno ressaltar, que a evolução histórica do instituto, está diretamente relacionada com o progresso e sofisticação das operações econômicas, onde com isso a função do contrato se tornou indispensável nas relações da sociedade ou relativa a ela.

Em virtude dessas influências (políticas, econômicas e religiosas), o contrato foi obtendo a compreensão de que o acordo de vontades estabelece um vínculo jurídico produzindo efeitos, e foi a partir dos séculos XVIII e XIX que a autonomia da vontade passou a ter maior importância, dando relevância aos ideais de liberdade e igualdade, desta forma, nítida está às influências de pensadores iluministas àquele momento, em que a sociedade era tida como irracional e injusta, pregando um novo modelo de sociedade.

Foi nesse contexto após a Revolução Francesa de 1789, que surgiu o Código Napoleônico, grande sistematização do Direito dos Contratos, considerado um marco para o Direito Mercantil e que serviu de estímulo para elaboração de alguns Códigos que surgiram ao longo da evolução dos tempos, dos quais pode-se citar: o Código Italiano (1865), o Código Alemão (1896), e destaca-se também aqui, o revogado Código Civil de 1916 que teve como modelo base o Direito Contratual Francês, sendo atualmente adaptado a realidade através do Código Civil em vigor, devido as novas dimensões do Estado, da sociedade, as expansões de novas tecnologias, as formas de produção, além disso a necessidade de encontrar novas soluções tanto no plano econômico quanto no social, buscando através dessa adaptação adequá-lo aos preceitos sociais para atender as necessidades econômicas e sociais do país. Ressalte-se que o Código Civil vigente preocupou-se com as relações patrimoniais, garantindo a atividade econômica privada e a

estabilidade nas relações de natureza privada, possibilitando poderes mais amplos aos juizes, para aplicarem a lei de modo eqüitativo de acordo com a particularidade de cada caso, valendo-se tanto do princípio da boa-fé como do princípio da função social do contrato.

Os contratos representam uma incontestável utilidade em todas as relações socioeconômicas do mundo, sendo perfeitamente adaptáveis às circunstâncias que interessa à sociedade da época em que é realizado, deste modo, afirma-se que nenhum instituto jurídico pode ser adaptado aos interesses da sociedade quanto os contratos. Hoje predomina a opinião de que o conceito de contrato tem grande amplitude, é bem mais desenvolvido do que aquele pregado nos primórdios pela doutrina clássica francesa, onde o referido instituto era uma forma para se chegar à propriedade e uma vez firmado, o encargo deveria ser cumprido incontestavelmente, fazendo desse acordo, lei entre as partes, dando origem ao princípio do *pacta sunt servanda*. Nesse prisma Bravo e Souza (2001), asseveram:

Existentes os requisitos indispensáveis à validade do contrato, as cláusulas nele contidas expressariam comandos imperativos, obrigando os contratantes ao seu irrestrito cumprimento em quaisquer circunstâncias, partindo-se do entendimento de que refletiam atos de liberdade individual e assim deviam ser considerados justos. Somente novo pacto poderia então modificar o que dantes já estipulado, eis que expressivo de renovado concurso de vontades – princípio da intangibilidade do conteúdo dos contratos.

Observe-se tamanha seriedade contida no que as partes contratantes externavam através da vontade, não se está querendo deduzir que hoje isso não ocorra, antes o que acontecia de uma forma mais rigorosa, de realização obrigatória em todos os termos ali estipulados. O que se quer é esclarecer que não se pode dar uma qualidade incondicional, que não se admita contradição, como bem preceituam Gagliano e Pamplona Filho (2006, p. 38) para os quais, “não admitimos que se empreste ao *pacta sunt servanda* caráter absoluto”.

Nos dias atuais, à medida que a sociedade evoluiu como já se destacou acima, o contrato é definido de maneira próxima à realidade social e, é conceituado de uma forma que exprime os anseios dos que contratam, satisfazendo os

interesses que regularam. Nesse sentido, segundo ensinamento de Diniz (2005, p. 24) contrato é:

O acordo de duas ou mais vontades, na conformidade da ordem jurídica, destinado a estabelecer esta regulamentação de interesses entre as partes, com o escopo de adquirir, modificar ou extinguir relações jurídicas de natureza patrimonial.

Ante o exposto, tem-se que o contrato tem como características a bilateralidade, pois é fruto do acordo de duas ou mais vontades, sendo preciso à anuência da outra parte para que ocorra alguma modificação, não podendo esta ser feita de forma unilateral; deve sempre ser de acordo com o que a lei preceitua em relação aos requisitos de validade previstos no artigo 104, Código Civil, mesmo que seja atípico, pois do contrário será nulo; e destina-se à regular e ordenar aquilo que foi avençado entre as partes economicamente, haja vista, a sua natureza patrimonial; tendo como finalidade gerar obrigações entre as partes, voltadas a criar, modificar ou extinguir direitos.

2.2 CONTRATOS EMPRESARIAIS: CONCEITO E NOÇÕES GERAIS

Manifesto em todas as atividades do dia-a-dia do empresário seja para adquirir ou vender mercadorias, seja para admitir empregado, entre outras ações, o contrato é o meio jurídico mais empregado pelo empresário. Em virtude dos fatores supracitados, pode-se num contexto jurídico, conceituar, contratos empresariais, como sendo a relação jurídica firmada entre empresários, que visa regular interesses e relações jurídicas entre ambos, com o fim de alcançar um determinado resultado através da atividade econômica que exerce profissionalmente. Evidencia-se nesse sentido a definição de Bertoldi e Ribeiro (2008, p. 729) quando os mesmos asseveram que “contratos mercantis são aqueles firmados entre os empresários para a consecução de suas atividades profissionais”.

Acrescenta ainda Mamede (2008, p. 23) que, “contratar nada mais é do que exercer a liberdade de ação, constituindo vínculos jurídicos para com os quais estamos obrigados”. Dessa maneira, para que o contrato empresarial seja válido e tenha a faculdade de disciplinar às relações jurídicas entre os empresários, estabelecendo as obrigações inerentes a cada um deles, é preciso verificar, atentamente, e cumprir os requisitos dispostos no artigo 104, do Código Civil, segundo o qual:

Art. 104. A validade do negocio jurídico requer:

I – agente capaz;

II – objeto lícito, possível, determinado ou determinável;

III – forma prescrita ou não defesa em lei.

Ademais entende-se através de nomenclatura adotada pela doutrina que tais requisitos são de ordem subjetiva, objetiva e formal. No tocante a esse assunto vale ressaltar o ensinamento de Diniz (2005, p. 27), segundo a mesma:

Sendo o contrato um negócio jurídico, requer, para a sua validade, a observância dos requisitos do art. 104 do Código Civil: agente capaz, objeto lícito possível, determinado ou determinável, e forma prescrita ou não defesa em lei. Desse modo, será necessária a presença de requisitos subjetivos, objetivos e formais, para que o contrato seja válido.

É inerente aos requisitos subjetivos, a capacidade legal de manifestar-se para prática de atos da vida civil (atos específicos dos contratos empresariais), a qual impõe que nenhum dos contratantes sejam portadores de inaptidões específicas para contratar, a título de exemplo pode-se destacar o artigo 496, do Código Civil, que proíbe sob pena de anulabilidade, contrato de compra e venda entre ascendente e descendente, sem que haja consentimentos dos demais descendentes e do cônjuge do alienante; a presença do consentimento entre ambas as partes sobre a existência do contrato e sua natureza, do conteúdo de suas cláusulas, assim como do seu objeto, pois, caso somente uma das partes se manifeste não será possível a

sua realização, haja vista, ser o contrato oriundo do acordo de duas ou mais vontades.

A respeito dos requisitos objetivos estes fazem referência a licitude do objeto, que deve ser lícito e possível, não podendo ser contrário à lei, à moral, aos bons costumes, e aos princípios da ordem pública; a possibilidade física ou jurídica do objeto, isto é, que seja possível a realização, mesmo que no futuro, mas que seja efetuada, cumprido; a determinação do objeto, que deve ser certo ou ao menos determinável, ou seja, deve de algum modo existir possibilidade de identificação do objeto do contrato, seja em espécie, gênero, quantidade, contudo que seja possível a sua determinação; a economicidade do objeto, que deverá versar sobre interesse economicamente apreciável, pois em caso de não cumprimento do contrato, deverá este possuir um valor notável para que possa buscar o Judiciário à sua execução.

Já quanto aos requisitos formais, estes se dedicam a questões relativas à forma do contrato. Atualmente não existe uma forma especial (modelo estipulado) para que se possa constituir um contrato. A lei, no entanto, estabelece que, seja para a validade do contrato, seja para fins probatórios, a adoção de determinadas formas, como é o caso, por exemplo, da compra e venda de imóveis, que deve ser realizado através de escritura pública. Nesse sentido, o artigo 107 do Código Civil dispõe "que a validade da declaração da vontade não dependerá de forma especial, senão quando a lei expressamente o exigir". Desta forma compreende-se que a regra é a liberdade de forma, sendo o contrato celebrado pelo livre consentimento dos empresários contratantes, sendo obedecida a forma quando assim a lei estabelecer.

Os contratos empresariais obedecendo aos requisitos acima elencados para sua validade, requisitos esses que adquirem a condição de pressupostos existenciais do próprio negócio, resultará em um meio de organização de acordos entre empresários, resultado este refletido pela evolução instrumental da própria sociedade, constituindo um meio de obrigação para satisfação do cumprimento de sua atividade lucrativa profissional. Por isso pode-se intitular os contratos empresariais como o meio que comunga o acordo de vontades para atingir um determinado fim, ou seja, para a realização de uma determinada atividade econômica, comercial, voltada para a produção ou circulação de bens e serviços, com resultado econômico desejado.

É oportuno destacar que os contratos empresariais têm como características: a consensualidade, uma vez que um dos requisitos para torná-lo válido é a conformidade entre as partes, e se dizem-se contratos consensuais pois se formam exclusivamente pelo acordo de vontades (*solo consensu*); a bilateralidade, pois os contratantes assumem prestações (direitos e obrigações) recíprocas, sendo que a um contratante cabe realizar o pagamento do preço acertado e ao outro, realizar a atividade ou negócio econômico referente a produção ou circulação de bens e serviços; a onerosidade, pois ambas as partes visam a obter vantagens ou benefícios, impondo-se encargos reciprocamente em benefício uma da outra; a comutatividade, posto as prestações de ambas as partes são de antemão conhecidas, e guardam entre si uma relativa equivalência de valores; a não-solene, pois para os contratos empresariais não é necessário uma forma determinada em lei, pois se perfazem pela simples anuência das partes, sem necessidade de outro ato, a ordem jurídica não exige, para que se aperfeiçoem, senão o acordo das partes, não impondo, portanto, nenhuma forma especial para a sua celebração.

Em relação aos elementos essenciais dos contratos empresariais pode-se destacar o consentimento, a coisa e o preço, estes por sua vez, são necessários para tornar a existência do contrato empresarial obrigatória e perfeita, isso porque inexistindo tais elementos o próprio contrato não poderá existir, pois são elementos constitutivos dos contratos. Sendo assim, entende-se por consentimento, o comum acordo entre as partes, que concordaram plenamente quanto às obrigações estabelecidas naquele contrato empresarial. Neste contexto ensinam Bertoldi e Ribeiro (2008, p. 749) que o consentimento significa estarem os contratantes acordados quanto ao resultado estabelecido no contrato. Ressalta-se que esta decisão das partes deve ser livre de qualquer vício, e que os contratantes sejam pessoas capazes.

O outro elemento, a coisa, ou o objeto contratado, necessária a atividade econômica profissional do empresário, é preciso que exista ou ao menos seja determinada ou determinável, e que através de suas características possa ser identificada pela parte contratante, bem como, que seja possível a sua negociação, não sendo fruto de atividades ilícitas e nem tão pouco impossíveis de ser objeto de contrato. Por sua vez, o preço deverá ser fixado em dinheiro sob pena de perder suas características, podendo ser pago através dos títulos de crédito. O mesmo deverá ser equivalente em relação à coisa adquirida, repita-se, o que o caracteriza é

a pecuniaridade, sendo assim, o preço deverá ser certo, para que a parte contratante através do conhecimento de seu valor possa cumpri-lo, porém, pode acontecer de sua estipulação ocorrer somente em momento posterior, isso desde que o pacto seja previamente acordado entre os contratantes, caso as partes deixem de convencionar o preço, imagina-se que tenham resolvido de comum acordo que o preço será aquele praticado freqüentemente pelo empresário em sua atividade econômica.

Uma vez acordado entre contratantes empresários, determinada obrigação profissional por parte destes, que através do contrato empresarial foi regulada, deve ambas as partes honrar os encargos a que se compeliram. Desse modo, cumprida a obrigação de cada uma das partes, realizado e extinto está o contrato empresarial, pois o seu propósito é concretizado quando as partes contratantes cumprem o que nele se estipulou, porém caso não ocorra o adimplemento da obrigação por uma das partes, esta deve ser responsabilizada pelo não cumprimento do negócio jurídico, reparando os danos decorrentes do seu descumprimento, pois uma vez não cumprida a obrigação, responde o devedor por perdas e danos, mais juros e atualização monetária segundo os índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado, é o que dispõe o artigo 389, do Código Civil, desse modo, uma vez infringida alguma cláusula contratual, obrigado fica o inadimplente, a reparar o dano causado.

2.3 PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS DOS CONTRATOS EMPRESARIAIS

Os princípios são orientações básicas que servem como direção para a construção de determinado ramo do pensamento científico. Observe-se que os princípios servem de base para as demais normas jurídicas e aplicação do Direito, atuando como fundamentos ao Direito Positivo, ou seja, constituem a raiz de onde deriva a validade do conteúdo das normas jurídicas. Tem-se que os princípios expressam uma idéia central de caráter geral da origem de algo, de modo que, por meio deles torna-se possível à proposição de um determinado conteúdo jurídico, embasando através dos mesmos a sua formação, servem para dar um norte (às partes) de como atuar dando vida ao próprio Direito, servem ainda como elemento

integrador quando existir ausência da lei para o caso concreto. Os princípios são fundamentais devido a sua função estruturante dentro do sistema jurídico, como já foi citado eles servem de fundamentação das regras.

Ao abordarem acerca de princípios, Gagliano e Pamplona Filho (2006, p. 27) esclarecem que:

Por princípio entendam-se os ditames superiores fundantes e simultaneamente informadores do conjunto de regras de Direito Positivo, pairam, pois, por sobre toda a legislação, dando-lhe *significado legitimador e validade jurídico*.(grifos do autor)

Ante o exposto, têm os contratos empresariais, como base para a sua constituição, os critérios oriundos dos princípios fundamentais dos contratos em geral, que servirão de orientação para a realização ética e social daquilo que as partes convencionaram. Dentre os quais tem-se, o princípio da autonomia da vontade, segundo o qual têm as partes (empresários) a liberdade de decisão, o livre arbítrio de contratar, isto é, através deste princípio é permitido aos contratantes o poder de estipularem livremente o contrato, seja escolhendo com quem deseja pactuar, bem como qual tipo de atividade econômica profissional deseja contratar e ainda podendo fixar o conteúdo (cláusulas) de tal contrato. Percebe-se que através de tal premissa é permitido às partes estipularem o negócio jurídico contratual da maneira como bem entenderem, valendo-se da declaração de vontades, pois conforme assevera Gomes (2001, p. 22) o princípio da autonomia da vontade “significa o poder dos indivíduos de suscitar, mediante declaração de vontade, efeitos reconhecidos e tutelados pela ordem jurídica”.

Vale ainda esclarecer que esta liberdade que as partes têm para contratar, não é ilimitada posto que devem observar os interesses da coletividade, nesse sentido leciona Diniz(2005, p. 33) que:

É preciso não olvidar que a liberdade contratual não é ilimitada ou absoluta, pois está limitada pela supremacia da ordem pública, que veda convenções que lhe sejam contrárias e aos bons costumes, de forma que a vontade dos contraentes está subordinada ao interesse coletivo.

Isto posto, pode-se entender que a liberdade de regular os interesses dos contratantes, por meio dos contratos empresariais, deve ajustar-se aos moldes do interesse geral, objetivo esse também resguardado pelo princípio da função social do contrato.

Por sua vez, informa o princípio do consensualismo que é a vontade entre os contratantes (empresários) que tem força para constituir a relação jurídica contratual, logo não é necessário atender apenas as formalidades legais, mas é necessário que haja o consentimento entre as partes. Nesse contexto averba Pereira (2006, p. 19) que "o princípio do consensualismo predominou em todo o século XIX e avançou pelo século XX. Segundo ele, o contrato nasce do consenso puro dos interessados, uma vez que é a vontade a entidade geradora."

No que se refere ao princípio da obrigatoriedade, tem-se que, o pacto firmado entre os empresários, uma vez sistematizado (regulado) através do contrato empresarial, de acordo com os ditames da lei e revestido de total anuência entre as partes, torna-se lei entre os contratantes (*pacta sunt servanda*), assim, deverão todas as disposições fixadas de comum acordo serem cumpridas com exatidão, pois, em virtude do princípio em tela, adquire a convenção força normativa, tornando-se passível de execução, caso haja o descumprimento por um dos contratantes.

Nesse aspecto, afirma Diniz (2005, p. 39) que:

O contrato uma vez concluído livremente, incorpora-se ao ordenamento jurídico, constituindo uma verdadeira norma de direito, autorizando, portanto, o contratante a pedir a intervenção estatal para assegurar a execução da obrigação por ventura não cumprida segundo a vontade de que a constituiu.

Note-se que de acordo com o princípio em tela, a intenção de tornar o contrato lei entre as partes, desde que combinado validamente, é em suma, proporcionar aos contratantes uma maior segurança na efetivação do acordo firmado, oferecendo uma maior confiança na concretização das regras peculiares a cada um.

Através do princípio da relatividade dos efeitos do negócio jurídico contratual, entende-se que somente serão atingidos pelos efeitos do contrato os contraentes

que dele participaram, ou seja, os deveres e obrigações estipulados no acordo, regulado através do contrato, serão destinados exclusivamente aos contraentes. Porém, vale ressaltar que este princípio comporta exceções, como no caso dos herdeiros universais de um contratante, da estipulação em favor de terceiro, e do contrato com pessoa a declarar; fazendo com que os efeitos do contrato sejam estendidos a outras pessoas, criando-lhes direitos e impondo-lhes deveres, apesar de serem alheias à constituição da avença.

Pode-se ainda elencar como princípio fundamental dos contratos empresariais, o da boa-fé objetiva disposto no artigo 422, do Código Civil, que se traduz no agir das partes, ditando que estas deverão proceder com confiança, lealdade e respeito mútuo, além disso, deverão suas ações estarem pautadas de honestidade e honradez. Percebe-se que este princípio determina que é incumbência dos contraentes agir com ética, cumprindo fielmente as cláusulas por eles estipuladas, sempre voltados ao equilíbrio e segurança do negócio jurídico, evitando dessa forma, que informações confidenciais ou até mesmo enriquecimento ilícito venha porventura acontecer. Assim, é dever dos empresários contratantes, agirem com boa-fé, para que ambos satisfaçam os interesses por eles avençados.

Nessa perspectiva ensina Diniz (2005, p. 42) que é a boa-fé objetiva:

Uma norma que requer o comportamento leal e honesto dos contratantes sendo incompatível com quaisquer condutas abusivas, tendo por escopo gerar na relação obrigacional a confiança necessária e o equilíbrio das prestações e da distribuição dos riscos e encargos, ante a proibição do enriquecimento sem causa.

A Constituição Federal também dispõe de alguns princípios fundamentais que devem ser aplicados diretamente na formação dos contratos empresariais, dentre eles, destaca-se o princípio da solidariedade social, previsto no artigo 3º, I, da Lei Maior, segundo o qual têm os contratantes o compromisso social de colaborar, implícita ou explicitamente, para o interesse de toda a coletividade, ou seja, o negócio jurídico ao qual acordaram, deve não satisfazer apenas os interesses individuais de ambas as partes, mas também, corresponder ao bem comum e aos fins sociais.

Neste sentido, Moraes (1988, p. 178) averba que:

A solidariedade é a expressão mais profunda da sociabilidade que caracteriza a pessoa humana. No contexto atual, a lei maior determina – ou melhor, exige – que nos ajudemos, mutuamente, a conservar nossa humanidade, porque a construção de uma sociedade livre, justa e solidária cabe a todos e a cada um de nós.

Vê-se portanto, que os princípios servem de alicerce da estrutura inicial dos contratos, e que devem ser observados porque servirão de orientação, tanto para a formação quanto para a realização ética e social do negócio jurídico.

3 DA SOCIALIDADE DOS CONTRATOS

Em si tratando da importância da vida econômica empresarial, nota-se que a relação contratual objetiva ser satisfatória no que diz respeito à lucratividade, considerando que esta deve ser equilibrada e ainda, deve haver uma relação de correspondência entre o encargo e o benefício que possibilitem a manutenção da atividade empresarial, produzindo vantagens, favorecendo a circulação de bens e serviços, que beneficia não só as partes mas toda a coletividade.

3.1 FUNÇÃO ECONÔMICA DO CONTRATO

Pode-se afirmar que hodiernamente vive-se em uma sociedade consumista, onde as pessoas estão constantemente realizando negócios jurídicos, pois necessitam diariamente umas das outras, para satisfação de seus interesses e até mesmo para suprirem suas necessidades básicas, o que na maioria das ocasiões é realizado por meio de contratos. Seja ao comprar um eletrodoméstico, seja ao contratar um serviço de internet.

Veja-se que há uma multiplicidade de contratos, e através deles é possível perceber que envolvem pecúnia, todos têm em si um caráter econômico, pois gera lucros e vantagens, seja para quem oferece o serviço profissional, seja para quem adquire, fazendo parte do cotidiano. Diante dessas considerações, é admissível destacar o ensinamento de Loureiro (2004, p. 52), segundo o qual:

A variedade dos contratos é infinita. Esta onipresença dos contratos se explica, sob o plano sociológico e sob o plano econômico, pela interdependência das pessoas: nós vivemos numa sociedade; nós somos necessariamente limitados e nós precisamos realizar trocas com nossos semelhantes para podermos sobreviver [...]. “Contrato”, portanto, é um conceito jurídico que exprime uma realidade econômica subjacente na vida cotidiana da sociedade [...] As situações, as relações, os interesses que constituem a substância real de qualquer contrato podem ser resumidos na idéia de operação econômica. Assim o termo “contrato”, do ponto de vista jurídico, está sempre ligado a uma operação econômica, à

circulação de riquezas. Alias mesmo na linguagem comum a palavra “contrato” é empregada para designar operação econômica, a aquisição ou a troca de bens e serviços, vale dizer, o “negocio” entabulado entre as partes.

Nota-se que na vida profissional do empresário o contrato é utilizado com frequência, e ainda de uma forma mais intensa, pois como já se abordou alhures, o contrato se faz presente e é praticado habitualmente nas atividades deste profissional. Nessa acepção, lecionam Bertoldi e Ribeiro (2008, p. 729) que:

Os contratos são uma das fontes das obrigações, certamente o instrumento jurídico mais utilizado pelo empresário em sua atividade cotidiana [...] toda a movimentação do empresário para a consecução de seus objetivos é realizada por contratos, sem os quais não podemos sequer imaginar a atividade empresarial.

É característica própria dos contratos seu fim econômico, seu objeto é produzir vantagem para ambas as partes, desde que essa vantagem seja fruto de negócios lícito, juridicamente possível e que não sejam nocivos aos contraentes nem ao bem comum. De acordo com essa assertiva, destaca Theodoro Júnior (2004, p. 57), alguns exemplos de contratos em discordância com o princípio da função social do contrato, pois importam no desvio ético ou econômico de finalidade, com prejuízo a terceiros, são eles: a) a contratação em massa de prestação ou aquisição de certo serviço ou produto sob influência de propaganda enganosa; b) alugar imóvel em zona residencial para fins comerciais incompatíveis com o zoneamento da cidade; c) alugar quartos de apartamento de prédio residencial, transformando-o em pensão; d) ajustar contrato simulado para prejudicar terceiros; e) qualquer negócio de disposição de bens em fraude de credores; f) qualquer contrato que, no mercado, importe o exercício de concorrência desleal; g) desviar-se a empresa lícitamente estabelecida em determinado empreendimento para a contratação de operações legalmente não permitidas, como uma fatorizadora que passa a contratar depósitos como se fosse instituição bancária; ou a instituição financeira que, em lugar das garantias reais permitidas por lei, passa a adotar o pacto de retrovenda ou o compromisso de compra e venda, burlando assim a vedação legal do pacto

comissário; h) a agência de viagens que sob a aparência de prestação de serviço de seu ramo, contrata na realidade o chamado “turismo sexual”, ou a mediação no contrabando ou em atividades de penetração ilegal em outros países.

Ante o exposto, tem-se que os contratos por constituírem uma categoria técnica idealizada, devem oferecer segurança jurídica às transações econômicas, e tal vantagem específica, de contar com relativa certeza, com que a prestação prometida seja cumprida, é o que favorece a circulação de bens e serviços, que beneficia não só as partes contratantes, mas toda a sociedade. Por isso devem as relações contratuais, mesmo as empresariais, obediência aos princípios que norteiam este instrumento jurídico e aos ditames da lei, para que a relação negocial seja pautada de segurança para ambos os contraentes, sob pena de invalidez ou nulidade do contrato

Destaque-se que, quanto à disposição dos meios para se conseguir os fins desejados e pactuados em tal acordo, isto é, no que se refere às obrigações em caráter de ordem patrimonial dos contraentes, devem estas ser equilibradas e haver uma relação de correspondência entre o encargo e o benefício, para que nenhuma das partes sofra prejuízo ou se locupletem através da má-fé ao realizar o contrato, mas que, com a sua efetivação ocorra à satisfação e contentamento entre as partes envolvidas nessa relação jurídica. Neste contexto, assevera Diniz (2005, p. 87) que:

Como se vê, cada uma das partes, em atenção a seu próprio interesse, sujeita-se a dar ou a fazer algo, sendo, portanto, um ônus, por incidir sobre ambos os contratantes. Cada contraente suporta um sacrifício de ordem patrimonial com o intuito de obter vantagem correspondente, de forma que ônus e proveito fiquem numa relação de equivalência.

Como resultado de várias atividades econômicas, são diversas as consequências (os efeitos) que refletem na vida econômica da empresa, uma relação jurídica contratual, em virtude da função econômica dos contratos, gerando por meio deles resultados satisfatórios (lucros) que proporcione a manutenção da atividade empresarial. Pois, conforme acrescenta Fiúza (2008, p. 390):

A função econômica dos contratos é variada. Os contratos auxiliam no processo de circulação de riqueza. É por meio de contratos que os produtos circulam pelas várias etapas da produção: da mina à fábrica; desta à loja; chegando às mãos do consumidor. Os contratos não só fazem circular as riquezas, mas ajudam a distribuir as rendas e geram empregos. É por meio deles que satisfazemos nossas necessidades.

Porém, não deve-se esquecer a função social que deve existir, principalmente quando da finalidade dos contratos, incluindo-se os empresariais, pois, uma vez amoldados aos interesses sociais, tornam a relação negocial benéfica economicamente e valiosa socialmente, pois a função econômica dos contratos além de ser instrumento de circulação de riqueza, é também ferramenta de desenvolvimento social e valoração existencial do ser humano.

3.2 FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO

O legislador pátrio ao referir-se a negociação de um contrato justo, buscou preservar os critérios de moderação e igualdade entre os contraentes, além disso, também deixou claro que devem ser conservados entre ambas as partes, os princípios da probidade e da boa-fé objetiva. É o que se percebe pela leitura do artigo 422 do Código Civil, segundo o qual, “os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé”.

O princípio da função social do contrato é uma norma geral de ordem pública, pelo qual o contrato deve ser necessariamente visualizado e interpretado de acordo com o contexto da sociedade, buscando através de sua concretização a realização de um contrato que além de desenvolver uma função traslativa-circulatória de riquezas, também realize um papel social atinente à dignidade da pessoa humana mediante o que preceitua as normas e o bom costume, equilibrando os interesses individuais em consonância com os de toda a coletividade.

Nesse sentido, leciona Pereira (2006, p. 14) que:

A função social do contrato é um princípio moderno que vem a se agregar aos princípios clássicos do contrato, que são os da autonomia da vontade, da força obrigatória, da intangibilidade de seu conteúdo e o da relatividade dos seus efeitos. Como princípio novo ele não se limita a se justapor aos demais, antes pelo contrário vêm desafiá-los e em certas situações impedir que prevaleçam, diante do interesse social maior.

Evidencia-se que é necessário que seja preservado e conservado tanto os critérios implícitos mencionados como os princípios supracitados elencados pelo legislador no Código Civil, e com base nos ensinamentos do doutrinador acima citado, pode-se afirmar que é preciso atentar não apenas aos princípios ditados pelo legislador, mas também aos clássicos princípios que orientam o contrato, quais sejam: a autonomia da vontade, o da força obrigatória, o da intangibilidade de seu conteúdo, e o da relatividade dos seus efeitos.

É necessário, esta observância para que não haja nenhum desequilíbrio entre as partes envolvidas na relação contratual, em específico, nos contratos empresariais, prestigiando continuamente a boa-fé para tornar transparente a vontade dos contraentes através de suas declarações, e que através disso se possa comprovar a verdadeira intenção da partes: de estarem intimamente ligadas àquilo que declararam.

Ademais, entende-se que a vontade de legislador é evitar que apenas uma das partes possa se preponderar, obter vantagem naquele negócio jurídico, diante de sua situação predominante, ou seja, evitar que injustiças (abusos ou excessos) sejam praticadas pelo forte, diante do seu "poder", em desfavor dos mais fracos, em tal relação.

Corroborando com essa declaração, é oportuno mencionar Hora Neto (2003) para o qual:

[...] Na sociedade hodierna (massificada e globalizada), não é aceitável, sob qualquer ótica científica, que o contrato leve à ruína total do aderente, do contratante mais fraco, diante de um policitante ostensivo, economicamente voraz e no mais das vezes invisível sob o aspecto fático.

Ante o exposto, ressalta-se, que na medida em que a sociedade evolui, os contratos a ela se adapta, haja vista, que o progresso dos contratos está intimamente ligado às circunstâncias de desenvolvimento que interessa à sociedade da época em que ele é realizado. Pois, sabe-se que os contratos em tempos remotos, mais precisamente na época do Estado Liberal, atingiam somente os interesses individuais das partes por ele obrigadas, predominando o individualismo, o que era uma das características da autonomia da vontade, hoje, diferentemente, os contratos além da função de regular equilibradamente os interesses individuais, devem resultar de uma conformidade entre os interesses dos particulares como os de toda a coletividade, isto é, de uma maneira harmônica alcançá-los aos anseios sociais, ao bem comum, eis a característica maior do princípio da função social dos contratos, e porque não dizer do próprio Estado Social.

Desse modo, sendo os contratos fruto dos interesses individuais que devem ser compensados de acordo com o bem comum, percebe-se que os mesmos têm, ou melhor, carregam em si uma função social, deixando de lado a característica de auto-suficiência (individualista) e passando a ser elaborado em conformidade com os interesses da coletividade, de forma a não serem nocivos, ou seja, causem algum tipo de prejuízo a sociedade, haja vista que não atingem, os contratos, somente os que por ele se obrigaram mas também a sociedade, e posto que seus efeitos refletem perante o interesse público, mesmo que para isso o interesse individual sofra limitações para se adequar ao interesse comum.

Nesse prisma, Santos (2002, p. 29) averba que:

O contrato não pode mais ser entendido com mera relação individual. É preciso atentar para os seus efeitos sociais, econômicos, ambientais e até mesmo culturais. Em outras palavras, tutelar o contrato unicamente para garantir a equidade das relações negociais em nada se aproxima da idéia de função social. O contratos somente terá uma função social – uma função pela sociedade – quando for dever dos contraentes atentar para as exigências do bem comum, para o bem geral. Acima do interesse em que o contrato seja respeitado, acima do interesse em que a declaração seja cumprida fielmente e acima da noção de equilíbrio meramente contratual, há interesse de que o contrato seja socialmente benéfico ou pelo menos que não traga prejuízos à sociedade – em suma, que o contrato seja socialmente justo.

É salutar ressaltar que é preciso muitas vezes preservar o interesse coletivo à vontade individual em prol do bem comum da sociedade, como bem assevera Rizzardo (2005, p. 20) pois:

A função social do contrato exprime a necessária harmonização dos interesses privativos dos contraentes com os interesses de toda a coletividade; entre outras palavras, a compatibilização do princípio da liberdade com a igualdade, vez que para o liberal o fim principal é a expansão da personalidade individual e, para o igualitário, o fim principal é o desenvolvimento da comunidade em seu conjunto, mesmo que ao custo de diminuir a esfera de liberdade dos singulares.

Como se vê, é a função social do contrato um princípio jurídico que não encontra definição estabelecida, algo com explicação precisa nos dispositivos legais, conforme se depreende da leitura ao artigo 421 do Código Civil, que em seus termos dita que “a liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato”. Percebe-se que o legislador deixou de manifestar o que vem a ser função social, permitindo que o sistema jurídico ficasse em aberto, flexível, dinâmico, dando origem ao que se denomina de cláusula geral, haja vista, que o negócio jurídico está inserido em sociedade de constante transformação, onde, a interpretação dos valores (econômicos, políticos e sociais), das partes, é de suma importância para a concretização da proteção das mesmas na consecução do ideal de justiça social, possibilitando através dessa realidade ao juiz agir, *ex officio*.

Destarte, vale aludir à explicação de Gonçalves (2004, p. 7) segundo o qual, entende-se por cláusulas gerais as “formulações contidas na lei, de caráter significativamente genérico e abstrato, cujos valores devem ser preenchidos pelo juiz, autorizado para assim agir em decorrência da formulação legal da própria cláusula geral”.

Percebe-se que o legislador possibilitou o sistema aberto, pelo fato de que o Direito está em constante transformação, adequando-se a realidade e necessidade de cada época, para que por meio desta técnica seja possível a sistematização no ordenamento jurídico de modelos de comportamentos dos contraentes relativos ao momento em que é realizado, dos princípios a serem adotados por eles nos contratos, e entre outras situações que não constam no sistema normativo, pois pelo

fato de tratar-se de norma de conceito aberto, deve esta ser preenchida, através desta técnica legislativa que o Magistrado tem a sua disposição, podendo valer-se até dos usos e costumes para suprir a omissão legislativa em questão, ou seja, preencher os claros de que significa essa 'função social', com valores jurídicos, sociais, econômicos e morais.

Ante o exposto, apesar da omissão citada, pode-se afirmar que a função social do contrato é um princípio com o objetivo de equilibrar a relação contratual entre as partes envolvidas, adequando-as aos interesses coletivos, ou seja, volta-se os contratos não apenas aos interesses individuais, mas, também ao bem comum social, "consiste em abordar a liberdade contratual em seus reflexos sobre a sociedade (terceiros) e não apenas no campo das relações entre partes que estipulam (contratantes)", conforme expõe Theodoro Júnior (2004, p. 35).

Ainda sob essa perspectiva, é cabível mencionar Ferreira (2003, p.85) o qual apregoa ser o princípio da função social do contrato um princípio que:

Determina que os interesses individuais das partes do contrato sejam exercidos em conformidade com os interesses sociais, sempre que estes se apresentem. Não pode haver conflito entre eles, pois os interesses sociais são prevaletentes. Qualquer contrato repercute no ambiente social, ao promover peculiar e determinado ordenamento de conduta e ao ampliar o tráfico jurídico.

Dessa forma, compreende-se que através do princípio da função social do contrato não é possível que aconteça a submissão do interesse comum pelo interesse privado, nem o abuso ou o excesso de superioridade na relação dos mais fortes com os mais fracos economicamente (aumento arbitrário de lucro, por exemplo), entre outras situações que viole tanto o interesse das partes como o bem comum.

No tocante ao descumprimento do princípio da função social dos contratos, Barros (2005, p. 217) dispõe que o mesmo ocorrerá:

Quando a prestação de uma das partes for exagerada ou desproporcional; quando houver vantagem exagerada de uma das partes; ou, quando se quebrar a base objetiva ou subjetiva do

contrato. Assim o contrato só cumprirá a sua função social quando for simultaneamente útil e justo.

Isto posto, o Direito através do princípio da função social do contrato procura assegurar o uso correto, honesto e justo da liberdade de contratar, prezando pela proporcionalidade das prestações de ambas as partes, para que o exercício dessa liberdade de contratar não seja abusivo, exorbitante, injusto, causando danos às partes envolvidas no contrato, assim como também à coletividade, o que não é socialmente almejado.

3.3 A FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO COMO PRINCÍPIO NORTEADOR DAS RELAÇÕES JURÍDICAS PRIVADAS

A Constituição Federal trouxe como característica própria, uma tendência à socialização do Direito, trazendo um novo modelo à vida social do Estado Brasileiro, tendo como um de seus objetivos a construção de um Estado Social de Direito, consagrando assim a dignidade da pessoa humana. Ante o exposto, evidencia-se que o princípio da função social do contrato tem fundamento constitucional, como bem expõe Tartuce (2007, p. 415), segundo o qual:

A função social do contrato, preceito de ordem pública, encontra fundamento constitucional no princípio da função social da propriedade lato sensu (art. 5º, XXII e XXIII), bem como no princípio maior de proteção da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III), na busca de uma sociedade mais justa e solidária (art. 3º, I) e na isonomia (art. 5º., caput).

Interpretando minuciosamente o princípio da função social do contrato à luz da Carta Magna, percebe-se que o mesmo é um princípio constitucional, além do mais, tem forte influência, mesmo que implicitamente, com o princípio da igualdade, disposto no *caput* do artigo 5º do citado diploma, haja vista, que ambos os princípios prezam pela igualdade de todos os indivíduos (dos contraentes), os quais, devem

manter um determinado equilíbrio (igualdade no tocante as obrigações) na relação negocial para que do ponto de vista social e econômico não ocorra vantagem de uma em detrimento da outra, efetivando dessa forma a justiça social.

Bem como, relaciona-se com o princípio da função social da propriedade esculpido no artigo 170, III, da Lei Maior, premissa informadora da ordem econômica, segundo o qual as atividades voltadas a realização dos bens de produção, as empresas (livre iniciativa), além da lucratividade, devem pautar suas atividades com vistas a valorização do trabalho humano, a dignidade humana e a justiça social, finalidades também presentes na função social dos contratos.

Nesse aspecto, Santos, E. (2004, p. 134) esclarece que “o termo ‘função social’, que se trate de contrato, que se trate de propriedade, tem caminhado para o mesmo horizonte”. Porém, para que tal função se concretize, é preciso a obediência às normas relativas a cada instituto, o respeito à vontade das partes envolvidas na relação negocial em consonância com os interesses de toda a coletividade.

O princípio em análise ainda encontra respaldo legal no Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/1990) que determina expressamente em seu artigo 1º, que o mesmo estabelece normas de ordem pública e interesse social na proteção do consumidor, apresentando desse modo, como princípio implícito, a dimensão social dos contratos, que regulamenta a própria função social do referido negócio jurídico, buscando integrar e equilibrar o interesse individual ao social nas relações consumeristas.

Nesse mesmo sentido, dispõe o artigo 4º, III, do Estatuto Consumerista que:

Art. 4º - A Política Nacional das Relações de consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria de sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo atendidos os seguintes princípios:

[...]

III – harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios no qual se funda a ordem econômica (art. 170 da Constituição Federal), sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores;

[...]

Atente-se que este dispositivo legal é anterior ao Código Civil vigente, mas mesmo assim já consagrava legalmente o princípio da função social, de maneira implícita, ao dispor que o equilíbrio contratual deve ser mantido nas relações de consumo.

Como instrumento destinado a regular os interesses dos envolvidos em um determinado negócio jurídico, em uma relação de consumo, os contratos, devido ao crescimento tecnológico, à globalização, e à uma sociedade cada vez mais capitalista e consumista, à mecanização dos contratos de “massa” dentre outros motivos, necessitou de normas que traduzissem a finalidade de garantir um certo equilíbrio e igualdade nos interesses individuais dos consumidores e fornecedores, assim como ao anseio social de toda a coletividade. Vê-se com isso, que o Direito do Consumidor tem por finalidade restabelecer o equilíbrio contratual, com a efetivação de uma igualdade jurídica entre as partes, para compensar a desigualdade material entre os contraentes, pois, muitas das vezes o consumidor é desprovido de informações necessárias conseqüentemente, ficar impossibilitado de manifestar sua vontade de maneira consciente.

Devido a essas situações e com o intuito de preservar a função social em sua ampla dimensão, é que vê-se no Diploma Consumerista, uma atenção especial aos consumidores, reconhecida como parte mais vulnerável da relação contratual, que muitas vezes são vítimas da falta de esclarecimentos quanto às obrigações (direitos e deveres) por partes dos fornecedores. Por esse motivo o artigo 46 do Código de Defesa do Consumidor salvaguardou a pessoa do consumidor ao dispor que:

Art. 46 – Os contratos que regulam as relações de consumo não obrigarão os consumidores, se não lhes for dada a oportunidade de tomar conhecimento prévio de seu conteúdo, ou se os respectivos instrumentos forem redigidos de modo a dificultar a compreensão de seu sentido e alcance.

Nesse mesmo aspecto, e com igual finalidade, é justo fazer menção ao artigo 47 do Código ora em comento, que traz em seu texto, que “as cláusulas contratuais serão interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor”. Nota-se que nas relações de consumo, como já enfatizada, há ampla proteção ao consumidor, com a intenção de tornar a relação comercial justa e equilibrada, refletindo diretamente seus

resultados satisfatórios no seio da sociedade, eis o objetivo da função social dos contratos em uma relação de consumo, firmar uma relação contratual consumista adequada que satisfaça igualmente os interesses de ambos os sujeitos do vínculo criador do liame obrigacional (consumidor e fornecedor) em consonância com o bem comum.

O advento do Estado Democrático de Direito teve como consequência o fim do Estado Liberal, passando este do individualismo, à adotar uma nova ordem jurídica, desta vez prezando com maior enfoque a sociedade, de maneira que passou a adotar como princípio maior o da dignidade da pessoa humana, adequando os interesses individuais em consonância com os coletivos. E foi basicamente com essa idéia de que, o individual não poderia superar o coletivo, isto é, que no Direito Privado deve haver um equilíbrio entre o individualismo (partes contratantes) e a coletividade, na concretização de um determinado negócio jurídico, que desdobrou o entendimento da função social da propriedade à função social do contrato.

Destarte, o Código Civil em seu artigo 421 prescreve que: “a liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato”. Consagrando desse modo, legalmente, o princípio da função social do contrato, atuando em prol da segurança econômica e social das partes, como também do interesse público, constituído assim um benefício às partes e a sociedade através dessa função social.

A respeito leciona Venosa (2005, p. 398) que:

O presente Código procura inserir o contrato como mais um elemento de eficácia social, trazendo a idéia básica de que o contrato deve ser cumprido não unicamente em prol do credor, mas como benefício da sociedade. De fato, qualquer obrigação descumprida representa uma moléstia social e não prejudica unicamente o credor ou contratante isolado, mas toda uma comunidade. [...] diante desse cenário, o legislador pátrio, procurando incluir na norma a realidade em que vivemos, fez presentes, no atual Código, originário do projeto do Código Civil de 1975, em seu art. 421, a limitação da liberdade de contratar e a função social do contrato. Isso representa clara preocupação com a tutela dos interesses sociais daqueles que se vêm cotidianamente contratando.

Ademais, o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil dita que “na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum”. Percebe-se que a função social do contrato está legalmente mais do que amparada, possibilitando ao juiz aplicá-la no caso concreto, atendendo aos fins sociais, buscando preservar a equidade material entre as partes, para que o contrato seja útil e justo, e conseqüentemente ocorra o bem-estar e a igualdade sociais, como bem dispõe o parágrafo único do artigo 2035, do Diploma Civil, ao afirmar que, a função social do contrato, deve voltar-se ao equilíbrio das partes e da sociedade, pois qualquer acordo de vontades terá que estar de acordo com a ordem pública, com o bem comum.

Diante de tal realidade acerca da função social do contrato, que como exposto está devidamente regulamentada pelo ordenamento jurídico pátrio, verifica-se a influência do princípio em tela nas decisões proferidas pelos tribunais como pode-se perceber na decisão proferida em abril do corrente ano pela primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (2010), no Processo Nº 002411038.2008.8.19.0209, que negou, por unanimidade, provimento ao Recurso de uma prestadora de serviços médicos, tendo como base em um de seus fundamentos, o princípio da função social do contrato, alegando em sua decisão, que nenhuma cláusula contratual poderá ultrapassar o direito a vida e a saúde, devendo sim, submeter-se aos princípios da boa-fé e da função social do contrato, que interpretados em consonância com os interesses a ser tutelados, prevalecerá o direito à vida e a saúde, pois, a vida é o bem maior a ser preservado. E foi em defesa desses direitos, percebendo a função social daquele contrato, que os Desembargadores da Primeira Câmara Cível daquele Tribunal negaram provimento ao Recurso, conforme Ementa da decisão que segue:

PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL APELAÇÃO CÍVEL: 0024110-38.2008.8.19.0209 APELANTE: AMIL ASSISTÊNCIA MÉDICA INTERNACIONAL LTDA. APELADO: ELIANA DE OLIVEIRA ELIAS APELAÇÃO CÍVEL. SEGURO-SAÚDE. INCIDÊNCIA DA LEI Nº 8.078/90. VULNERABILIDADE TÉCNICA DO CONSUMIDOR. NECESSIDADE DE EFETIVO CONHECIMENTO DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS. INOBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA TRANSPARÊNCIA E DA INFORMAÇÃO. REGIME DE CARÊNCIA. COBERTURA DEVIDA EM SITUAÇÕES DE URGÊNCIA E DE EMERGÊNCIA. HIPÓTESES EM QUE A CARÊNCIA MÁXIMA DEVE SER DE 24 HORAS. INTERPRETAÇÃO DOS ARTS. 12,

INCISO V, "C" E 35-C, AMBOS DA LEI Nº 9.656/98. PACTA SUNT SERVANDA QUE CEDE DIANTE DA EXISTÊNCIA DE CLÁUSULA CONTRATUAL ABUSIVA E NULA DE PLENO DIREITO. ARTIGO 51, INCISO IV E §1º, INCISO II, DO CDC. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO ATO JURÍDICO PERFEITO E AO DIREITO ADQUIRIDO. A LIBERDADE CONTRATUAL NÃO É ABSOLUTA, DEVENDO SUBMETER-SE AOS PRINCÍPIOS DA BOA-FÉ E DA FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO. RECURSO DESPROVIDO.

Em outro julgado, o Processo Nº 200808100688555APC, desta vez da 1º Turma Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal (2010), o mesmo se posicionou com igual embasamento que o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro fundamentou sua decisão, tendo como uma das bases legais, o princípio da função social do contrato. O acórdão restou assim ementado:

CIVIL – RESCISÃO CONTRATUAL – COMPRA E VENDA DE VEÍCULO – REPASSE PARA TERCEIRO – RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA – SENTENÇA MANTIDA. Ao celebrar o contrato de compra e venda, o adquirente assume o ônus quanto ao pagamento dos débitos referentes ao veículo, não sendo possível ver-se desincumbido de tal mister em razão do repasse do veículo a terceiro. Tendo em vista os princípios da função social do contrato e da lealdade que devem lastrear os contratos privados, os dois requeridos devem responder pelo pagamento das prestações inadimplidas.

Vê-se que um dos motivos para a manutenção da decisão foram os princípios da função social dos contratos e da lealdade contratual, que devem lastrear os contratos privados, que conduziram os réus das decisões acima expostas a responderem pelo pagamento das prestações inadimplidas, efetivando-se dessa forma a justiça contratual, restando comprovada a existência da segurança jurídica nas relações patrimoniais, ante a limitação como forma de um equilíbrio entre os interesses contratuais com os interesses coletivos, valorizando conseqüentemente, a dignidade da pessoa humana.

4 APLICAÇÃO DA FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO NOS CONTRATOS EMPRESARIAIS

Partindo do pressuposto de que a produção e circulação de bens e serviços por parte dos empresários espera através da concretização dos contratos lucros proporcionais, beneficiando os interessados, nenhuma das partes envolvidas neste negócio jurídico poderá se locupletar, beneficiando-se, às custas dos prejuízos alheios, como também não poderá sobrepor os seus interesses aos de toda a coletividade. Desse modo, evidencia-se que tal contrato foi pactuado de acordo com os ditames do princípio da função social. Do contrário, uma das partes estaria sendo lesada: objeto de abuso.

4.1 DA FINALIDADE DOS CONTRATOS EMPRESARIAIS

Hodiernamente, pode-se afirmar que os contratos empresariais são mecanismos de realização do objeto social da empresa, pois por meio dos mesmos, os empresários estabelecem suas relações jurídicas voltadas a aquisição de seus bens de produção. Pois evidencia-se que o exercício profissional da atividade empresarial tem natureza econômica, ou seja, é mediante a produção de bens e serviços, que o empresário tem condições de oferecer a circulação de seus produtos, constituindo o contrato o meio de obrigação para satisfação do cumprimento de sua atividade lucrativa profissional, fazendo gerar riquezas para as partes, originando lucros em toda a sociedade.

Nesse aspecto, vale ressaltar o conceito de empresário disposto no artigo 966 do Código Civil, o qual dispõe, que “considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços”. Percebe-se que uma vez praticados atos de natureza econômica destinados a abastecer o mercado, estes apresentam um intento vantajoso, sendo os empresários os protagonistas dos contratos empresariais, que propõe-se a produzir, mediante a combinação dos diversos elementos, natureza, trabalho e capital, bens e serviços destinados a coletividade com o objetivo de lucro.

Desse modo, pode-se intitular os contratos empresariais como instrumentos que uni o acordo de vontades entre os empresários, para atingir um determinado fim, ou seja, para a realização de uma determinada atividade econômica voltada para a produção ou circulação de bens e serviços, com resultado econômico desejado. Entende-se que o resultado econômico desejado na atividade empresarial é a lucratividade, sendo esta a própria finalidade dos contratos empresariais, isto é, ambos os empresários na concretização do negócio jurídico buscam auferir lucro.

É nessa mesma linha de pensamento que Bertoldi e Ribeiro (2008, p. 59) dispõem que:

Quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços. Temos que [...] a atividade deve ser organizada, ou seja, o empresário deverá utilizar-se de forma planejada dos meios de produção (bens naturais, capital, trabalho e tecnologia) com o objetivo de buscar lucro.

Desse modo, pode-se entender que a utilização dessa forma planejada dos meios de produção por meios dos empresários, faz decorrer os contratos empresariais, cuja finalidade, como já exposto, é o resultado econômico (lucro) perseguido pelos empresários, cuja efetivação se concretiza por meio de uma relação jurídica contratual.

Nota-se com maior clarividência essa finalidade dos contratos empresariais, no contrato de compra e venda mercantil, uma vez que este é o mais utilizado pelos empresários, como registram Bertoldi e Ribeiro (2008, p. 747) ao afirmarem que:

Certamente trata-se a compra e venda, das espécies contratuais, a mais utilizada pelos empresários. O comerciante, que compra determinada mercadoria para revendê-la por preço superior àquele pelo qual a adquiriu, obtendo assim o resultado econômico de sua atividade, tem no contrato de compra e venda a própria essência de sua atividade empresarial.

Ressalte-se que existem limites aos quais os empresários estão sujeitos quando buscam o lucro através da realização dos contratos empresariais, uma vez que nenhuma das partes envolvidas naquele negócio jurídico poderá se locupletar, às custas dos prejuízos alheios, como bem explicam Bertoldi e Ribeiro (2008, p.134), os quais expõem que:

O Estado intervém no domínio econômico com o objetivo de zelar pelo interesse da coletividade mediante a direção, implementação, ordenação e coordenação das atividades econômicas privadas, buscando com isso assegurar a existência digna de todos, conforme os ditames de justiça social.

Ademais, vê-se que essa intervenção do Estado tem por finalidade, fazer com que o negócio jurídico aconteça de forma honesta, para que nenhum tipo de injustiça prejudique alguma das partes interessadas, e até mesmo a coletividade. Percebe-se assim a função prestacional do Estado, que tem como fundamento a dignidade da pessoa humana, no sentido de redirecionar o alcance do negócio jurídico empresarial, fazendo com que o mesmo não seja objeto de abusos, mas de satisfação recíproca, efetivando desse modo a justiça social.

Sendo assim entende-se que os contratos empresariais são instrumentos impulsionadores do desenvolvimento econômico e social, uma vez que tornando possível a construção e circulação de riquezas, impulsionam tanto as atividades econômicas profissionais dos empresários, quanto o bem estar social.

4.2 DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E FUNÇÃO SOCIAL

O bem maior tutelado pelo Direito é o ser humano, ele é a própria base da sociedade. Com o advento do Estado Social, já não faz mais sentido o homem contemporâneo pensar somente em seus interesses e preocupar-se apenas com o que lhe proporciona vantagem, sem tentar adequar-se ao que lhe satisfaz junto ao bem comum. Pois deve, existir uma integração entre os anseios individuais e coletivos, buscando não ferir através daqueles os interesses destes, ou vice e versa,

pois a dignidade promove a igualdade e quando se ataca os interesses dos indivíduos ou da sociedade, fere-se diretamente a dignidade. Destarte, vale aludir o ensinamento de Häberle (2005, p.139) segundo o qual:

A dignidade humana habita, de antemão, a dimensão comunicativa social, que pode ganhar realidade tanto na esfera privada quanto na pública. Dignidade humana significa também, mas não somente, o espaço interno do homem. Sua abertura social, o momento da responsabilidade diante de outros homens e da comunidade, pertence a ela do mesmo modo e revela-se tão constituinte como o momento da auto-responsabilidade, no sentido de autodeterminação.

É através dessa interrelação de interesse individual e coletivo, que o Direito protege determinados bens jurídicos tais como: a vida, a liberdade de expressão, a honra e outros, com a finalidade de tornar a existência do ser humano dotada de dignidade, refletindo-a diretamente na vida social do mesmo.

Diante dessas considerações, é admissível destacar o posicionamento de Col (2008), segundo o qual, “a dignidade apresenta-se como um conjunto de atributos inerente à pessoa humana e dela indissociáveis, de conteúdo inegavelmente axiológico, pois retrata valores próprios do homem, mas que refletem no coletivo”.

Vê-se que a pessoa humana tem como valor próprio a dignidade, sendo necessário harmonizar esta dignidade ao desenvolvimento da sociedade, buscando melhorar as condições e a qualidade de vida das pessoas. Sob o prisma jurídico é oportuno mencionar a conceituação de dignidade da pessoa humana apresentada por Sarlet (2002, p. 62) o qual entende que:

[...] por dignidade da pessoa humana a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.

Pode-se perceber que partindo desta noção conceitual, a dignidade da pessoa humana é essencial e particular, de modo que impõe direitos de defesa e prestações fáticas que garantem ao ser humano uma existência digna em meio a sociedade, capaz de evitar agressões (abusos) às relações entre particulares, pois se manifestou como um valor jurídico fundamental da sociedade. Haja vista que por meio da dignidade da pessoa humana, assegura-se a participação igualitária de todos na vida social, de modo que indivíduos e sociedade formam um só corpo, por meio do qual, a atuação de cada um, além de satisfazer os seus desejos, contribuirá com o bem estar de toda a coletividade com a realização de determinada ação (contrato realizado e seus efeitos), seja ela econômica, política ou social.

Desse modo, consagra a Constituição Federal como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, o princípio da dignidade da pessoa humana o que contribui para melhorar as condições de vida de toda sociedade, antes marginalizada, e que através do princípio e tela, tem consagrados seus direitos enquanto pessoa humana, o que tornou tal premissa referência para os demais valores proclamados na Lei Maior.

Vê-se a consagração da dignidade da pessoa humana como fundamento do Estado Brasileiro com grande importância, pois na fixação do conteúdo do negócio jurídico, a sua observância torna-se imprescindível, para que o contrato cumpra sua função social, nos exatos termos do artigo 421 do Código Civil, haja vista, que o conteúdo fixado em tal negócio, precisamente nos contratos empresariais, condiciona os comportamentos das partes envolvidas, fazendo da realização dos contratos empresariais um campo de inestimável eficácia lucrativa, regulada em razão e nos limites da função social, princípio fundamental que tem sua própria origem na valoração da dignidade humana.

Significa dizer que na formação, interpretação e concretização das normas, deve-se buscar sempre a promoção de condições para que a dignidade humana seja respeitada, isto é, buscar sempre preservar a igualdade e a equivalência das obrigações entre as partes, de forma que os empresários cumpram o que avençaram com base na confiança, no respeito recíproco, na honestidade, e na lealdade, não causando prejuízos as partes nem a sociedade, pois conforme observa Gurgel (2006, p. 30):

O sistema jurídico atual tem como eixo central o princípio da dignidade da pessoa humana. Diante disso a manifestação da vontade particular, tanto sob o prisma do direito privado quanto sob a ótica econômica, deve caminhar concomitantemente com este princípio. Ou seja, as relações privadas devem pautar-se na concretização do princípio da dignidade da pessoa humana.

Complementa Loureiro (2004, p.61) ao afirmar que “a pessoa tem o dever social de cooperar para a consecução do bem comum, da qual, obviamente, participa”, pois entende-se, que estando participando da formação de um contrato empresarial, as partes têm o dever social de contribuir para promover a realização de um negócio jurídico digno, capaz de fazer com que seus reflexos alcancem também o pleno desenvolvimento social, conseqüentemente, realizando a justiça social.

Percebe-se que o papel da função social é abrir horizontes buscando o bem comum, de forma que os princípios básicos da sociedade, sejam atendidos, tais como: o da dignidade da pessoa humana, os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; a equidade; a solidariedade e a produção de riqueza (arts. 1º e 3º da CF/88), tudo no sentido de valorizar o princípio maior, que é a dignidade humana, servindo de base que orienta à aplicação de outras normas.

Sob essa perspectiva, é cabível mencionar Soares (2006, p. 445) que ao abordar o tema expõe que:

Ao fazer menção à dignidade da pessoa humana (art. 1º. III) e ao valor social da livre iniciativa (art. 1º. IV) como fundamento da República; à justiça e solidariedade da sociedade (art. 3º., I) como objetivos da República; e outros temas de caráter privado, a Constituição impôs aos operadores do direito guardarem essas premissas como imperativas na aplicação das normas infraconstitucionais de direito privado e dos negócios jurídicos.

Evidencia-se desse modo, a grandeza que o princípio da dignidade da pessoa humana traz em si, tanto na defesa dos interesses coletivos quanto nos dos

individuais permitindo uma eficácia máxima aos direitos fundamentais. Sendo assim, sempre que os contratos empresariais violarem um desses princípios, tem-se que ele não cumpriu a sua função social, pois entende-se que expressão função social traduz o sentido de viver bem em comunidade, e respeitar dentro do negócio jurídico a dignidade da parte envolvida e de toda a sociedade. Como um princípio do Direito Contratual, a função social segundo expõe Santos, A. (2004, p.157), “encerra um mandado de otimização, ou seja, determina que algo se realize da melhor forma possível, dentro das possibilidades fáticas jurídicas”.

Em respeito aos direitos fundamentais deve-se atentar para a função social, influenciada pelo princípio da dignidade da pessoa humana, com o objetivo de através da realização de um negócio jurídico justo e útil, atender aos interesses individuais e coletivos, concretizando a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, promovendo a satisfação de todos sem nenhum preconceito e qualquer forma de abuso ou discriminação.

Note-se que uma vez concretizado o disposto no contrato empresarial e ocorrendo o contentamento daqueles que estavam envolvidos em determinado negócio jurídico, tem-se que a dignidade da pessoa humana foi respeitada, realizando através disso também a satisfação de toda a coletividade, haja vista, que o objetivo da função social foi alcançado, pois tem-se com isso que o negócio jurídico realizou-se da melhor maneira possível. Eis a essência da função social interligada com o princípio da dignidade da pessoa humana.

4.3 DA INCIDÊNCIA DA FUNÇÃO SOCIAL NOS CONTRATOS EMPRESARIAIS

A globalização da economia, o desenvolvimento das tecnologias e uma sociedade cada vez mais capitalista e consumista, influenciaram diretamente na propagação de novas figuras no Direito Contratual, destaque-se os contratos empresariais e os contratos eletrônicos como fruto do desenvolvimento dessas novas figuras contratuais. Os quais exigiram do ordenamento jurídico uma nova realidade ao tratamento contratual, que passou a pautar - se na função social, onde os interesses individuais deverão alcançar os anseios sociais. Sendo assim, pode-se entender que os contratos empresariais, além de serem um instrumento de

circulação de riquezas, pois gera entre ambas as partes lucros e vantagens, são também, um meio de distribuição de renda, uma vez que tem a capacidade gerar empregos. Tanto é que a Constituição Federal, o Código Civil e o Código de Defesa do Consumidor estabelecem princípios e normas gerais, que conferem aos contratos empresariais a faculdade de disciplinar tais relações jurídicas contratuais, buscando promover a dignidade da pessoa humana, através de acordos que tornam o negócio jurídico socialmente possível.

Note-se que além de regular os interesses e as relações jurídicas entre os empresários, os contratos empresariais são firmados no intuito de gerar, para ambas as partes envolvidas no negócio jurídico, obrigações, visando alcançar determinado resultado através da atividade econômica exercida profissionalmente pelo empresário, ou seja, as partes envolvidas naquele instrumento jurídico objetivam auferir lucro.

Percebe-se também, que uma vez firmado o pacto e regulado através do contrato empresarial, torna-se o mesmo uma segurança jurídica tanto para ambas as partes quanto para toda a sociedade, pois, caso a obrigação a qual se comprometeu às partes não seja realizada, será por meio do contrato que a parte prejudicada terá como provar que a prestação não se realizou, podendo buscar o Judiciário, que através do instrumento jurídico terá meios concretos para verificar que o acordado não foi cumprido, podendo dessa forma, com base no que foi estipulado nas cláusulas contratuais, adequá-lo aos justos contornos de uma relação jurídica equilibrada, considerando a toda evidência, os interesses daqueles que estão sendo afetados negativamente pela inadimplência do negócio avençado, atuando na melhor solução do caso, para que nenhuma das partes sofra prejuízo. Nesse sentido entende Coelho (2003, p.26) que, “não poderia, em outros termos, a ordem jurídica conferir uma obrigação a alguém, sem, concomitantemente, prover os meios necessários para integral cumprimento dessa obrigação”.

O contrato empresarial é hoje considerado instrumento das operações econômicas, que tem como objetivo a circulação e transferência de riquezas, fatos que constituem o desenvolvimento econômico dos envolvidos no negócio jurídico e consequentemente da sociedade. Sob este prisma, a constituição do contrato empresarial não é questão que interessa somente a cada empresário individualmente, mas à coletividade como um todo.

Pois de acordo com Reale (2003) ao tratar do exercício da função social na promoção dos contratos, certifica que:

Não há razão alguma para se sustentar que o contrato deva atender tão somente aos interesses das partes que o estipulam, porque ele, por sua própria finalidade, exerce uma função social inerente ao poder negocial que é uma das fontes do direito, ao lado da legal, da jurisprudencial e da consuetudinária.

Por essa razão, para não ocorrer de apenas alguns serem beneficiados, ou - melhor ainda - para que todos (empresários e a coletividade) sejam beneficiados igualmente, é necessário que se coloque um pouco mais de humanização nas relações contratuais, no sentido de que cada parte consiga enxergar, “uma na outra”, um ser humano merecedor de um tratamento leal e sincero, sem querer apenas auferir vantagem através da desvantagem do outro, daí a influência do princípio da dignidade da pessoa humana, socializando os interesses individuais.

Hodiernamente, para que os contratos empresariais sejam promovidos à luz da função social, torna-se necessário a observância do elemento ético e da boa-fé objetiva que confere equilíbrio na expressão da vontade dos contratantes, na medida em que as partes permitem a realização de obrigações com prestações justas e equivalentes, que atreladas ao lucro, motivação das relações jurídicas empresariais, torna possível, a satisfação tanto aos empresários quanto a coletividade, pois tem-se um negócio jurídico socialmente útil, efetivando dessa forma a socialidade do contrato empresarial

5 CONCLUSÃO

Com o avanço das tecnologias, a globalização e a sofisticação das operações econômicas, o contrato se tornou indispensável em todas as relações negociais precisando acompanhar o progresso da sociedade e adequar-se a uma nova realidade, deixando de ser individualista para se tornar um instituto jurídico voltado aos interesses sociais.

Como foi abordado no trabalho, através do princípio da função social do contrato, se torna possível alcançar esta relação de equilíbrio entre o interesse privado e o público, de forma que os empresários cumpram o que avençaram com base na confiança, na honestidade, na lealdade, no respeito recíproco, não causando prejuízo nem as partes nem a coletividade.

O presente estudo objetivou analisar a aplicação do princípio da função social nos contratos empresariais como uma forma de equilibrar os interesses individuais dos empresários de acordo com o interesse público, onde por meio dessa harmonia se possa alcançar, via relações empresariais, o bem comum, e conseqüentemente, a justiça social.

Desse modo, o trabalho mostrou inicialmente a evolução histórica do instituto, tratando do conceito e da historicidade dos contratos, bem como da definição dos contratos empresariais, seus requisitos, elementos essenciais e suas características em termos gerais, além disso, expôs ainda os princípios dos contratos empresariais. Em seguida, no segundo capítulo, a pesquisa tratou da socialidade dos contratos, onde foi feita abordagem acerca da função econômica do mesmo, da função social dos contratos e explorou ainda o mesmo como princípio norteador das relações jurídicas privadas. Por fim, no terceiro capítulo, realizou-se um esboço sobre a aplicação da função social do contrato aos contratos empresariais, onde foi realizada uma análise desde a finalidade dos contratos empresariais, passando pela dignidade da pessoa humana, tratando ainda da incidência da função social nos contratos empresariais.

Assim, através do método dedutivo e do histórico-evolutivo se realizou o objetivo proposto, que era de demonstrar a aplicabilidade do princípio da função social do contrato nas relações contratuais empresariais. Como também se alcançou a finalidade da pesquisa, por sua vez demonstrada na possibilidade dos

empresários realizarem seus negócios jurídicos orientados pelo princípio da função social, contribuindo para o equilíbrio das relações negociais empresariais, atuando como uma segurança jurídica tanto para as partes quanto para a coletividade, restando clara a importância de que se reveste um negócio jurídico empresarial alicerçado nos moldes da função social, além disso, ficou comprovado que um contrato empresarial concretizado de acordo com o que prega o princípio da função social, tanto serve de instrumento de desenvolvimento social como um meio de realização da justiça contratual. Explanou-se ainda, o problema levantado pela pesquisa, qual seja: É possível a realização de contratos empresariais pautados na função social do contrato? E a hipótese: Sim, pois devem os agentes econômicos em suas relações contratuais além promoção da lucratividade, objetivo principal da atividade empresarial, proporcionarem uma justiça social.

Constatou-se que uma vez firmado o negócio jurídico baseado na premissa em tela, ocorre tanto a satisfação das partes envolvidas quanto da coletividade, pois além de ser um instrumento que gera lucros e vantagens para os contratantes, assegura a participação igualitária de todos na vida social, condicionando e equilibrando os comportamentos, que tem sua própria origem na valoração da dignidade da pessoa humana.

Verificou-se ainda que uma vez aplicada a função social aos contratos empresariais, os mesmos tornam-se instrumentos reguladores dos interesses das partes, que visam auferir lucro, objetivo dos agentes econômicos, ao mesmo tempo que proporcionam segurança jurídica tanto para as partes quanto para a sociedade, de modo que a parte mais vulnerável na relação negocial fica protegida.

Vê-se portanto que é possível a aplicabilidade do princípio da função social nas relações contratuais empresariais, sendo relevante a observância deste princípio em todas as relações negociais dos empresários, haja vista que seu objetivo é firmar uma relação equilibrada, onde os interesses individuais devem adequar-se ao bem comum, ocorrendo desse modo a concretização da sociabilidade do contrato, e conseqüentemente a promoção da dignidade da pessoa humana.

REFERÊNCIAS

BERTOLDI, Marcelo M.; RIBEIRO, Marcia Carla Pereira. **Curso avançado de Direito Comercial**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

BARROS, Flávio Augusto Monteiro de. **Manual de Direito Civil**, v.2, São Paulo: Método, 2005.

BRAVO, Maria Celina; SOUZA, Mário Jorge Uchoa. **O contrato do terceiro milênio**. Jus Navigandi, Teresina, ano 6, n. 52, nov. 2001. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2365>>. Acesso em: 21 abr. 2010.

BRASIL, Código Civil. ANGHER, Ane Joyce (org). **Vade Mecum Acadêmico de Direito**. 8. ed. São Paulo: Ridel, 2009.

_____. Constituição Federal. ANGHER, Ane Joyce (org). **Vade Mecum Acadêmico de Direito**. 8. ed. São Paulo: Ridel, 2009.

_____. Código de Defesa do Consumidor. ANGHER, Ane Joyce (org). **Vade Mecum Acadêmico de Direito**. 8. ed. São Paulo: Ridel, 2009.

_____. Tribunal de Justiça do Distrito Federal. **Apelação civil nº 2008081006855-5 APC** Disponível em <http://tjdf19.tjdf19.tjdft.jus.br/cgi-bim/tjcg1?DOCNUM=4&PGATV=1&l=20&ID=61877,36104,7089&MGWLPN=SERVIDOR1&NXTPGM=JRHTM03&OPT=&ORIGEM=INTER>. Acesso em: 15 de mai 2010.

_____. Tribunal de Justiça do Distrito Federal. **Apelação civil nº 0022411038.2008.8.19.0209** Disponível em <http://www.tjrj.jus.br/scripts/weblink.mgw?MGWLPN=DIGITAL1A&PORTAL=1&PGM=WEBJRP103XNU&LAB=JURxWEB&N=200900172000&ORIGEM=1&ANOTIPO=200901&NUMERO=72000&EME=1&PROCFOR=2009.001.72000&CNJ=0024110-38.2008.8.19.0209>. Acesso em: 16 de mai 2010.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de Direito Comercial**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

COL, Helder Mertinez Dal. **O princípio da dignidade da pessoa humana, o direito ao trabalho e a prevenção da infortunistica**. Disponível em: http://www.advogconsultoria.com.br/doutrina/ler_noticia. Acesso em: 19 mai 2010.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Teoria das obrigações Contratuais e Extracontratuais**. v. 3. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

FERREIRA, Aparecido Hernani; NETTO LÔBO, Paulo Luiz. **O novo código civil discutido por juristas brasileiros**. 1 ed. Campinas: Bookseller, 2003.

FIUZA, César. **Direito Civil: curso completo**. 11. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2008.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodrigo. **Novo curso de Direito Civil**. v. 4. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro: Contratos e Atos Unilaterais**. v. 3. São Paulo: Saraiva, 2004.

GOMES, Orlando. **Contratos**. 24. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

GURGEL, Fernanda Pessanha do Amaral. **Liberdade e Direito Privado**. In: NERY Rosa Maria de Andrade. **Função do direito privado**. Coordenação. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

HÄBERLE, Peter. A dignidade humana como fundamento da comunidade estatal. In: SARLET, Ingo Wolfgang. **Dimensões da dignidade**. Ensaios de filosofia do direito e Direito constitucional. 3 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

HORA NETO, João. O princípio da função social do contrato no Código Civil de 2002, Elaborado em: fevereiro de 2003. Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 1028, 25 abr. 2006. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=8262>>. Acesso em: 07 maio 2010.

LOUREIRO, Luiz Guilherme. **Contratos no novo Código Civil**. 2. Ed. São Paulo: Editora Método, 2004.

MAMEDE, Gladston. **Manual de Direito Empresarial**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

MORAES, Maria Celina Bodin de. **O princípio da solidariedade**. In: PEIXINHO, Manoel Messias et al. Os princípios da Constituição de 1988.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. Rio de Janeiro, Forense, 2006.

REALE, Miguel. Função social do contrato. Disponível em: <www.miguelreale.com.br/artigos/funsoccont.htm>. Acesso em 18 mai. 2010.

RIZZARDO, Arnaldo. **Contratos**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

SANTOS, Antônio Jeová. **Função social do contrato**, 2. ed. São Paulo, Método, 2004.

SANTOS, Eduardo Sens dos. **A Função social do contrato**. Florianópolis: OAB/SC, 2004.

_____. **O Novo Código Civil e as cláusulas gerais: Exame da Função Social do Contrato**. Revista Brasileira do Direito Privado. São Paulo: n. 10, 2002.

SARLET, Ingo Wolfgang. **O Princípio da dignidade da pessoa humana e os Direitos fundamentais**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

SOARES, Kenzo Gama. **Função social dos contratos**. In: *Função Social do Direito Privado*. Coordenação Rosa Maria de Andrade Nery. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2006.

TARTUCE, Flávio. **Função social dos contratos**. São Paulo: Método, 2007.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **O contrato e sua função social**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2005.