

A FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO E A LEI DA LIBERDADE ECONÔMICA

THE SOCIAL ROLE OF THE CONTRACT IN BRAZILIAN LAW AND THE BRAZILIAN ECONOMIC FREEDOM ACT

EDSON ALVISI NEVES

Doutor em História Social pela Faculdade de Direito da Universidade Federal Fluminense (2007). Mestre em Direito pela Universidade Gama Filho (1999). Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro (1990). Professor Titular de Direito Comercial, por concurso, da Universidade Federal Fluminense (2010).
edson.alvisi@gmail.com

ANDRÉ ROBERTO DE SOUZA MACHADO

Doutorando do Programa de Doutorado em Direitos, Instituições e Negócios (PPGDIN), da Faculdade de Direito da Universidade Federal Fluminense (UFF). Mestre em Direito das Relações Econômicas pela Universidade Gama Filho (UGF). Professor dos cursos de Pós-graduação da Fundação Getúlio Vargas.
andreroberto@smga.com.br

Recebido em: 18.11.2019
Aprovado em: 05.02.2021

ÁREAS DO DIREITO: Civil; Financeiro e Econômico

RESUMO: Após algumas décadas de afirmação da função social dos institutos jurídicos, em especial, da propriedade e do contrato, consagrados explícita e implicitamente na Constituição Federal de 1988 e, posteriormente, confirmados pelo Código de Defesa do Consumidor e pelo Código Civil Brasileiro de 2002, observa-se o crescimento do movimento de reafirmação da liberdade econômica e da autonomia privada dos contratantes, em particular nos contratos paritários, celebrados entre partes em estado de razoável simetria, como é o exemplo de grande parte dos contratos empresariais. Nesse contexto, foi editada a Medida Provisória 881 de 2019, convertida na Lei 13.874 de 2019, cujo conteúdo afetou,

ABSTRACT: After several decades of the advocacy for social standards regarding the rights of property and to contract, which were set forth in the Brazilian Constitution of 1988, the Brazilian Consumer Defense Code and the 2002 Civil Code, there has been a growth on the support of economic freedom and the private autonomy of contractors, in particular in symmetric contracts, which are executed by parties of similar or reasonably similar symmetry, as is the case of many commercial contracts. In this case, government act n. 881/2019, later enacted as Act n. 13,874 of 2019 established a new rationale for the social role of contract standard set forth on article 421 of Brazilian Civil Code.

dentre outros, o artigo 421 do Código Civil Brasileiro, estabelecendo uma nova proposta de aplicação do Princípio da Função Social do Contrato.

PALAVRAS-CHAVE: Função social do contrato – Liberdade econômica – Liberdade – Contratos paritários.

KEYWORDS: Social role of the contract – Economic freedom – Freedom – Symmetrical contracts.

SUMÁRIO: Introdução. 1. A autonomia privada: do liberalismo clássico à função social do contrato. 2. A escola da análise econômica do direito. 3. Os princípios normativos no direito brasileiro. 4. A função social do contrato. 5. A razão de contratar: autonomia ou função?. Conclusão.

INTRODUÇÃO

O presente artigo aborda a evolução do conteúdo e do alcance da autonomia privada, desde o liberalismo econômico pós-revolução francesa, sua superação pelos estados de bem-estar do século XX, que afirmaram o movimento de socialização e publicização do direito contratual, até a recente iniciativa legislativa de restabelecimento da liberdade e da autonomia como centro gravitacional dos contratos paritários, em especial, dos contratos empresariais.

Após um longo período de consagração e consolidação do liberalismo econômico, do século XVIII ao século XX, com efeito marcante sobre o direito contratual em virtude dos dogmas da autonomia da vontade, da igualdade formal entre as partes, da liberdade contratual e do *pacta sunt servanda*, o direito de matriz romanística observou o declínio dos princípios clássicos e o inversamente proporcional crescimento da função social do contrato, tendo o paradigma da socialidade como norte para os contratantes e a dignidade da pessoa humana como centro do sistema jurídico.

A Constituição Federal de 1988 representou um marco dessa nova ordem jurídica, dando início ao movimento de constitucionalização e, conseqüente, publicização, dos direitos de propriedade e de crédito, somado a uma análise funcional dos exercícios destes na esfera privada. No mesmo sentido, o Código Civil de 2002 apresentou-se orientado pelos paradigmas da eticidade, socialidade e da operabilidade¹, reforçando a noção de que a interpretação do direito se vincularia ao atendimento de valores sociais, éticos e morais, e não mais se resumindo às ideias de liberdade e troca econômica.

A eticidade, manifestada no princípio da boa-fé, em seu aspecto objetivo de comando normativo, passou a exigir de modo claro e inequívoco os deveres de lealdade,

1. REALE, Miguel. Visão geral do novo código civil. *Revista da EMERJ*, Edição Especial, Parte I, p. 38-44, fev.-jun. 2002.