

CONTRATO, CONTEXTO E COMPORTAMENTO CONTRATUAL

CONTRACTS, THEIR CONTEXT AND THE BEHAVIOR OF THE CONTRACTING PARTIES

RODRIGO USTÁRROZ CANTALI

Doutorando e Mestre em Direito pela Faculdade de Direito da
Universidade Federal do Rio Grande do Sul – UFRGS. Advogado.
rodrigocantali@gmail.com

Recebido em: 09.05.2021
Aprovado em: 27.01.2023

ÁREA DO DIREITO: Civil

RESUMO: Neste artigo são suscitadas questões relacionadas ao desenvolvimento de uma Teoria Geral dos Contratos a partir de um raciocínio jurídico contextualizado. Demonstra-se que os contratos somente podem ser compreendidos a partir do contexto em que inseridos, sendo necessária uma compreensão contextualizada da relação para melhor se definir as obrigações assumidas por cada parte. Partindo-se da premissa de que o mercado é o contexto do contrato, analisa-se a formação e a preservação dos mercados a partir do equacionamento de diferentes fatores. Após, tece-se considerações acerca da racionalidade do comportamento das partes em uma relação contratual. Demonstra-se, a partir disso, que o contexto da relação contratual se mostra influente na determinação do exercício das posições jurídicas das partes.

PALAVRAS-CHAVE: Direito contratual – Teoria geral dos contratos – Raciocínio jurídico – Contexto – Circunstâncias.

ABSTRACT: This paper raises issues related to the development of a General Theory of Contracts considering a legal reasoning based on context. The objective is to demonstrate that contracts can only be understood taking the context in which they operate into account, so that a contextualized understanding of the relationship is necessary to better define the obligations assumed by each party. Starting from the premise that the market is the context of the contract, this paper analyses the formation and the preservation of markets based on the equation of different factors. After, it examines the rationality of the behaviour of the parties in a contractual relationship. The paper demonstrates that the context of the contractual relationship is an influential element both in determining when contractual obligations arise and in delimitating the contractual obligations.

KEYWORDS: Contract Law – General Theory of Contracts – Legal reasoning – Context – Circumstances.

contratual contextualizada. Collins, ao propor a análise dos três modelos normativos da racionalidade do comportamento contratual, vai além e em muito contribui para fins de auxiliar os operadores do Direito a melhor compreender as relações contratuais a partir de seu contexto, e não apenas a partir do instrumento escrito.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Este ensaio procurou demonstrar que não se pode mais pensar o Direito Contratual – mais especificamente, a relação contratual – como algo estático. Apesar de o documento contratual garantir certa estabilidade, a vida social é extremamente dinâmica e veloz; a vida de relação tem forte impacto no comportamento das partes de um contrato.

Os estudos de Collins vão nesse sentido: o dinamismo da sociedade atual não permite mais a compreensão de que o contrato engloba a totalidade das expectativas das partes contratantes. Existem elementos externos ao Direito, tais como o equacionamento dos riscos do negócio a partir de elementos como confiança (a partir de reputação e relações pretéritas) e sanções (sejam elas jurídicas, não jurídicas ou de garantia), que impactam o desenvolvimento da relação.

Não apenas isso: há uma diversidade de racionalidades que pautam o comportamento contratual das partes, não estando elas restritas aos termos do contrato. Diversas vezes, o instrumento contratual pode ser ignorado pelas partes com vista à manutenção de uma relação fundada na confiança recíproca das partes, ou que garante vantagens econômicas às partes. É inegável que Collins em muito contribuiu para uma melhor compreensão da relação contratual e, conseqüentemente, para a necessidade de se atentar ao contexto das relações – em contraposição ao formalismo excessivo existente em teorias pretéritas.

Todas as dimensões aqui examinadas devem ser consideradas no momento de análise de uma relação contratual – seja a partir de interpretação de seus termos, colmatção de lacunas, ou mesmo em casos de resolução contratual –, para que se garanta a devida proteção à expectativa das partes. No âmbito do Direito brasileiro, isso adquire ainda mais relevância, considerando a recorrente utilização de cláusulas gerais. A análise da contribuição de juristas da tradição *Law & Society* pode se apresentar, nesse sentido, muito valiosa, auxiliando os juristas – em especial, a doutrina – na elaboração de critérios que garantam uma maior segurança e certeza na utilização desses conceitos para a resolução de litígios contratuais comerciais.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ATIYAH, Patrick S. *An introduction to the law of contract*. 5. ed. Oxford: University Press, 1995.

- BEALE, Hugh; DUGDALE, Tony. Contracts between businessmen: planning and the use of contractual remedies. *British Journal of Law & Society*, London, v. 2, n. 1, p. 45-60, 1975.
- BERNSTEIN, Lisa. Opting out of the legal system: extralegal contractual relations in the diamond industry. *The Journal of Legal Studies*, Chicago, v. 21, n. 1, p. 115-157, jan. 1992.
- BETTI, Emilio. *Teoria generale delle obbligazioni*. Milano: Dott. A. Giuffrè Editore, 1953, v. 1.
- BETTI, Emilio. *Teoria generale del negozio giuridico*. 2. ed. Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 1994.
- BRANCO, Gerson Luiz Carlos. Efeitos normativos das práticas negociais: atos de autonomia privada ou de heterocomposição? In: BENETTI, Giovana; CORRÊA, André Rodrigues; FERNANDES, Márcia Santana; NITSCHKE, Guilherme Carneiro Monteiro; PARGENDLER, Mariana; VARELA, Laura Beck (Org.). *Direito, cultura, método: leituras da obra de Judith Martins-Costa*. Rio de Janeiro: GZ Editora, 2019.
- BURCHELL, Brendan; WILKINSON, Frank. Trust, business relationships and the contractual environment. *Cambridge Journal of Economics*, Oxford, v. 21, n. 2, p. 217-237, mar. 1997.
- CAMPBELL, David; COLLINS, Hugh. Discovering the implicit dimensions of contracts. In: CAMPBELL, David; COLLINS, Hugh; WIGHTMAN, John (Ed.). *Implicit dimensions of contract: discrete, relational and network contracts*. Oxford and Portland: Hart Publishing, 2003.
- CHARNY, David. Nonlegal sanctions in commercial relationships. *Harvard Law Review*, v. 104, n. 2, p. 373-467, dez. 1990.
- COLLINS, Hugh. *Regulating contracts*. Oxford: Univeristy Press, 1999.
- COLLINS, Hugh. *The law of contract*. 4. ed. Cambridge: University Press, 2003.
- COLLINS, Hugh. Introduction: the research agenda of implicit dimensions of contracts. In: CAMPBELL, David; COLLINS, Hugh; WIGHTMAN, John (Ed.). *Implicit dimensions of contract: discrete, relational and network contracts*. Oxford and Portland: Hart Publishing, 2003.
- COUTO E SILVA, Clóvis Veríssimo do. *A obrigação como processo*. 1. ed., 5. reimpressão. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006.
- DANZ, Erich. *La interpretación de los negocios jurídicos (contratos, testamentos etc.)*. Adaptada al Derecho Español por Francisco Bonet Ramon. 3. ed. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, 1955.
- DEAKIN, Simon; LANE, Christel; WILKINSON, Frank. Contract law, trust relations, and incentives for co-operation: a comparative study. In: DEAKIN, Simon; MICHIE, Jonathan (Ed.). *Contracts, co-operation, and competition: studies in Economics, Management, and Law*. Oxford: University Press, 1997.

- FERREIRA DE ALMEIDA, Carlos. *Texto e enunciado na teoria do negócio jurídico*. Coimbra: Almedina, 1992. v. 1.
- FORGIONI, Paula A. *A evolução do direito comercial brasileiro: da mercancia ao mercado*. 3. ed. São Paulo: Ed. RT, 2016.
- FORGIONI, Paula A. *Contratos empresariais: teoria geral e aplicação*. 4. ed. São Paulo: Ed. RT, 2019.
- FRADERA, Vera Maria Jacob de. A recepção do conceito de *gentlemen agreement* pelo direito brasileiro, uma das transformações do Direito das Obrigações? In: MOTA, Maurício; KLOH, Gustavo. *Transformações contemporâneas do direito das obrigações*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011.
- GILMORE, Grant; KESSLER, Friedrich; KRONMAN, Anthony. *Contracts: cases and materials*. 3. ed. Boston: Little, Brown and Company, 1986.
- GORDLEY, James. *The philosophical origins of modern contract doctrine*. Oxford: University Press, 1991.
- GORDLEY, James. The origins of sale: some lessons from the romans. *Tulane Law Review*, v. 84, n. 6, p. 1437-1470, 2010.
- GORDON, Robert W. Macaulay, Macneil, and the discovery of solidarity and power in Contract Law. *Wisconsin Law Review*, v. 1985, n. 3, p. 565-580, 1985.
- GRAU, Eros Roberto; FORGIONI, Paula A. *O Estado, a empresa e o contrato*. São Paulo: Malheiros, 2005.
- IRTI, Natalino. *L'ordine giuridico del mercato*. Roma: Laterza, 2003.
- JUNQUEIRA DE AZEVEDO, Antonio. *Negócio jurídico: existência, validade e eficácia*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.
- LARENZ, Karl. *Derecho Civil: parte general*. Trad. Esp. Miguel Izquierdo e Macías-Picavea. Caracas: Edersa, 1978.
- LORENZ, Edward H. Neither friends nor strangers: informal networks of subcontracting in French industry. In: GAMBETTA, Diego (Ed.). *Trust: making and breaking of cooperative relations*. Oxford: Blackwell, 1989.
- LYONS, Bruce; METHA, Judith. Private sector business contracts: the text between the lines. In: DEAKIN, Simon; MICHIE, Jonathan (Ed.). *Contracts, co-operation, and competition: studies in Economics, Management, and Law*. Oxford: University Press, 1997.
- MACAULAY, Stewart. Non-contractual relations in business: a preliminary study. *American Sociological Review*, v. 28, n. 1, p. 55-67, fev. 1963.
- MACAULAY, Stewart. The real and the paper deal: empirical pictures of relationships, complexity and the urge for transparent simple rules. In: CAMPBELL, David; COLLINS, Hugh; WIGHTMAN, John (Ed.). *Implicit dimensions of contract: discrete, relational and network contracts*. Oxford and Portland: Hart Publishing, 2003.

- MACNEIL, Ian R. *The new social contract: an inquiry into modern contractual relations*. New Haven and London: Yale University Press, 1980.
- MACNEIL, Ian R. *O novo contrato social: uma análise das relações contratuais modernas*. Trad. Alvar Lamparelli. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009.
- MARINO, Francisco Paulo de Crescenzo. *Interpretação do negócio jurídico*. São Paulo: Saraiva, 2011.
- MARTINS-COSTA, Judith. *Comentários ao novo Código Civil: do inadimplemento das obrigações*. Rio de Janeiro: Forense, 2009. v. V, t. II.
- MARTINS-COSTA, Judith. Contratos: conceito e evolução. In: LOTUFO, Renan; NANNI, Giovanni Ettore (Coord.). *Teoria geral dos contratos*. São Paulo: Atlas, 2011.
- MARTINS-COSTA, Judith. *A boa-fé no Direito Privado: critérios para a sua aplicação*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.
- MESSINEO, Francesco. *Doctrina general del contrato*. Trad. de R. O. Fontanarrosa, S. Setís Melendo e M. Volterra. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América, 1952. t. I.
- OPPO, Giorgio. Categorie contrattuali e statuti del rapporto obbligatorio. *Rivista di Diritto Civile*, Milano, v. 52, n. 6, p. 43-55, nov.-dez. 2006.
- PELA, Juliana Krueger. “Inadimplemento eficiente” (*efficient breach*) nos contratos empresariais. *Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito PPGDir./UFRGS*. Porto Alegre, v. 11, n. 2, p. 77-88, 2016.
- PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Direito civil: alguns aspectos de sua evolução*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.
- RAISER, Ludwig. *Il compito del Diritto Privato*. Trad. Cosimo Marco Mazzoni e Vincenzo Varano. Milano: Dott. A. Giuffrè, 1990.
- RIBEIRO, Joaquim de Sousa. *O problema do contrato: as cláusulas contratuais gerais e o princípio da liberdade contratual*. Coimbra: Almedina, 1999.
- RIBEIRO, Joaquim de Sousa. *Direito dos contratos: estudos*. Coimbra: Coimbra Ed., 2007.
- ROPPO, Enzo. *O contrato*. Trad. Ana Coimbra e M. Januário C. Gomes. Coimbra: Almedina, 2009.
- ROPPO, Vincenzo. *Il contratto*. 2. ed. Milano: Giuffrè, 2011.
- SANDEL, Michael. *O que o dinheiro não compra: os limites morais do mercado*. Trad. Clóvis Marques. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2012.
- SCOGNAMIGLIO, Renato. *Contributo alla teoria del negozio giuridico*. Napoli: Casa Editrice Dott. Eugenio Jovene, 1956.
- TEUBNER, Gunther. *O direito como sistema autopoietico*. Trad. José Engrácia Antunes. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1989.



PESQUISAS DO EDITORIAL



ÁREA DO DIREITO: Civil

Veja também Doutrinas relacionadas ao tema

- A influência do comportamento das partes na formação e interpretação dos contratos, de Letícia Soster Arrosi – *RDCC* 21/117-142;
- Contratos condicionais: uma releitura da condição na teoria geral dos contratos, de Rodrigo Ustárroz Cantali – *RDCC* 22/51-85; e
- Por uma nova teoria dos contratos, de João Baptista Villela – *RDCC* 31/387-404.