

**BREVE PERSPECTIVA HISTÓRICA DO CONTRATO**  
***A SHORT HISTORICAL PERSPECTIVE OF THE CONTRACT***

**João Paulo Capelotti<sup>1</sup>**

**Resumo**

Este artigo dá uma visão geral da evolução histórica do contrato, negócio jurídico entre duas ou mais pessoas que instrumentaliza grande parte da vida em sociedade – constatação que explica e justifica sua gênese. O contrato é então analisado à luz do direito romano, que associava sua validade à perfeição formal; sob a perspectiva do direito de povos bárbaros; e, finalmente, na época medieval, em que ganhou força o chamado “consensualismo”, pelo qual a vinculação entre as partes se daria não pela forma, mas sim pela palavra dada. Essa concepção resultou no exacerbado relevo emprestado à autonomia da vontade na época das grandes codificações. Demonstra-se que, mais tarde, a liberdade de contratar sofreu limitações de ordem pública, chegando-se aos dias de hoje com a exigência de função social aos contratos, positivada na Constituição Federal de 1988 e no Código Civil brasileiro de 2002. O que, contudo, não

---

<sup>1</sup> Acadêmico do 5º ano do curso de Direito da Universidade Estadual Paulista (UNESP), campus Franca. Ex-bolsista FAPESP.

tira do contrato o caráter de fator determinante das relações econômicas e mecanismo por excelência do capitalismo.

**Palavras-chave:** formalismo; consensualismo; autonomia da vontade; função social.

### **Abstract**

This article gives an overview to the historical development of the contract, legal transaction between two or more law subjects that makes life in society effective – acknowledgment that explains and justifies its genesis. The contract is so analysed since roman law, that used to associate its legal validity to formal perfection; then, in the perspective of barbarian law; and, at last, in the middle age, in which has grown strong the so called consense theory, by which the link between the parts would be a consequence not of the formalities, but of the promise. This conception resulted in an exaggerated importance of the autonomy of will, given by the great codes era. It is demonstrated that this freedom to settle contracts has later suffered restrictions from public policy. Nowadays, contracts must attend to their social function, an exigence from the 1988's Federal Constitution and 2002's Brazilian Civil Code. Which, nonetheless, does not take away from the contract the character of determinant factor in the market and key-instrument of capitalism.

**Keywords:** formalism; consense theory; autonomy of will; social function.

## **1 CONTRATO E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO**

Não havia propriamente obrigações na época pré-histórica, já que a hostilidade entre os diversos grupos humanos impedia o estabelecimento de relações recíprocas. Nos tempos da barbárie, os bens da vida eram apropriados por força ou violência (GOMES, 2001, p. 20).

Porém, uma vez estabelecida a vida em sociedade, o contrato adquiriu relevo como instrumento econômico e disciplinador da convivência entre os homens. As origens da necessidade de contratar estão justamente no fato de a vida em sociedade potencializar a cooperação entre os homens, de forma que uns suprem o que aos outros falta (VENOSA, 2004, p. 23). “Hoje pode-se dizer que nenhum cidadão consegue sobreviver no meio social sem praticar diariamente uma série de contratos” (GOMES, 2001, p. 21). A longevidade e a consistência teórica do contrato decorrem, assim, da universalidade de seus propósitos, e de sua adaptabilidade às exigências de seu tempo (COSTA, 2007, p. 7).

O grau de desenvolvimento do direito dos contratos varia conforme o grau de desenvolvimento econômico atingido pela sociedade em questão. Por exemplo,

entre os germânicos, os contratos eram raros, uma vez que a quase ausência de atividades comerciais tornava as relações familiares e a solidariedade do clã os pontos-chave de seu direito. As raras transações comerciais se davam por meio da troca, pois os germânicos não conheciam o dinheiro. O inadimplemento era respondido com vingança privada (GILISSEN, 2001, p. 732).

Baseada no trabalho servil, na transmissão hereditária da terra e nas relações de dependência entre senhores e vassallos, a economia feudal apresentava “uma nítida tendência para o autoconsumo” (ROPPO, 1988, p. 25). O declínio do feudalismo foi fundamental para flexibilizar a transmissão da propriedade por outros meios além da sucessão, inserindo bens no comércio e incrementando o processo de produção e troca (GOMES, 1983, p. 6).

Instrumento de circulação de riquezas por excelência, o contrato teve desenvolvimento notável quando a prática comercial floresceu, como durante o chamado Renascimento Comercial europeu, com a notória influência das feiras e da disseminação da pecúnia como denominador comum das relações comerciais.

Não é à toa, portanto, que

as primeiras elaborações da moderna teoria dos contratos, devidas aos jusnaturalistas do séc. XVII e em particular ao holandês Grotius, terem lugar numa época e numa área geográfica que coincidem com a do capitalismo nascente; assim como não é por acaso que a primeira grande sistematização legislativa dos contratos (levada a cabo pelo código civil francês, *code Napoleon*, de 1804) é substancialmente coeva do amadurecimento da revolução industrial, e constituiu o fruto político directo da revolução francesa, e, portanto, da vitória conseguida pela classe – a burguesia – à qual o advento do capitalismo facultou funções de direção e domínio de toda a sociedade (ROPPO, 1988, p. 25).

Atualmente, quase todos os contratos são concluídos sem formalidades, bastando o simples consentimento das partes – ou seja, a maioria dos contratos é puramente consensual, alguns apenas exigindo a entrega de uma coisa (v.g., o depósito) ou uma formalidade (e.g., o casamento) para seu aperfeiçoamento. Todavia, o chamado consensualismo que hoje impera e é a base da moderna teoria dos contratos é fruto de uma longa evolução histórica.

## **2 DO FORMALISMO À AUTONOMIA DA VONTADE**

O direito romano era essencialmente formalista. De modo que, a princípio, conhecia “apenas o contrato formal e a forma por excelência, isto é, a mais difundida, era a *stipulatio* que servia para tornar juridicamente válida (exequível) qualquer convenção lícita” (MIRANDA, 1986, p. 16) – assim, havia nulidade se ausente a troca de determinadas palavras entre credor (*Spondesne?* [Promete?]) e devedor (*Spondeo!* [Prometo!]). Sem as formalidades exigidas, estabelecia-se um simples *pactum*, do qual não cabia nenhuma ação. Daí o brocardo *ex nudo pacto, actio non oritur* (de um pacto nu não se origina ação) (GILISSEN, 2001, p. 731-732). A *stipulatio*, assim, resultava vinculativa mais por força de sua forma cerimonial, de seu valor místico, do que pelos termos do contrato em si (GORLA, 1954, p. 29).

Os francos cultivaram o formalismo sob outros aspectos. Seu contrato-base era a *fides facta* (fé dada): uma parte *qui fidem fecerit* (que dá fé) compromete-se em relação a outra *cui fidem facta est* (a quem a fé é dada), mediante a pronúncia de certas palavras e outros atos simbólicos, como a entrega de um objeto (na verdade, qualquer objeto: uma faca, um ramo...), designados nos documentos por *festuca* (palha) ou *wadium* (penhor sem valor). No lugar da coisa vendida, se entregava um objeto que a simbolizava: na transferência de terras, “deitar fora a *festuca* significava o abandono de um direito e a transferência de um direito real” (GILISSEN, 2001, p. 733).

O formalismo continuou a subsistir na época feudal, como na exigência do aperto de mão ou da palmada do comprador na face do vendedor, significando a entrega da coisa. “O costume de Montpellier do séc. XIII (art.º 100) exige a *paumée* para validar uma venda: *emptio non valet sine palmata* [a venda não vale sem a palmada]” (GILISSEN, 2001, p. 734).

Aos poucos, porém, foi se consolidando o entendimento de que o consentimento das partes basta para formar o contrato, graças, sobretudo, à influência da Igreja Católica, que desde cedo preconizou o respeito à palavra dada. De acordo com o direito canônico, era preciso manter tanto a promessa feita por simples *loquela* (enunciação) como aquela feita sob juramento. A mentira era equiparada ao perjúrio (GILISSEN, 2001, p. 735).

Os glosadores começaram a se manifestar nesse sentido. Bernardo de Parma escreveu que “Do pacto nu surge uma acção... pois comete pecado mortal quem

se afasta do pacto... Deus não faz diferença entre uma simples declaração e um juramento” (GILISSEN, 2001, p. 743). Johannes Teutonicus, em sua glosa ao Decreto de Graciano, datada de 1212, foi o primeiro a afirmar que “*ex nudo pacto, actio oritur* [uma ação pode nascer de um pacto nu]”. Nos Decretais de Gregório IX, de 1234, estabeleceu-se que “*pacta quantumque nuda servantur* [qualquer pacto, mesmo nu, deve ser mantido]” (GILISSEN, 2001, p. 735-736).

Outro fator de fundamental importância para a disseminação do consensualismo foi o direito costumeiro, que, concomitantemente, também flexibilizou e subverteu o direito romano, ao arrepio dos glosadores e doutrinadores da época. Surgiu no sul da França a chamada *convenance* (do latim *convenire*, estar de acordo), “em que a vontade basta para obrigar, sem gestos nem declarações formalistas” (Ourliac); para Beumanoir, “os negócios ficam firmes logo que celebrados pelo acordo das partes...” (nº 1066); uma compilação de costumes do interior da Bélgica do início do século XIV afirmava: “‘todo prometido é devido’ (art.º 98º)”; Loisel, traduzindo uma glosa medieval às *Institutas* (III, 14), arrematou: “ligam-se os bois pelos cornos e os homens pela palavra, tanto valendo uma simples promessa ou uma convenção como as *stipulationes* do direito romano” (GILISSEN, 2001, p. 736-737).

O desenvolvimento do comércio e das cidades da Itália, da França e dos Países Baixos contribuiu muito para a disseminação do consensualismo, afinal albergado pelo Código Civil francês de 1804, que o deixa “subentendido por todo lado (arts. 1138º, 1583º, 1703º, etc)” (GILISSEN, 2001, p. 736).

Esse Código, resultado de um movimento pró-codificação surgido com a Revolução, traduziu o estado social e político de seu tempo, na medida em que refletia “a tendência para conciliar as conquistas civis e políticas da Revolução com o desejo da estabilidade econômica e social, baseada na família e na propriedade”, garantindo “a liberdade civil de todos os indivíduos: liberdade de contratar, de testar etc” (GILISSEN, 2001, p. 454).

A positivação do consensualismo representa o triunfo da autonomia da vontade: “é o homem, enquanto indivíduo isolado, livre, com a capacidade de dispor da sua pessoa e de seus bens”, morador das cidades, e não mais a comunidade clânica, aldeã ou familiar, que constitui o sujeito de direito (GILISSEN, 2001, p. 736-737). O

humanismo, e posteriormente, a Escola Jusnaturalista, pavimentaram o caminho de conceder à vontade a qualidade de comandante do intelecto, de atrelar liberdade intelectual e vontade livre, de eleger a regra *pacta sunt servanda* como princípio-base de todo o direito natural, de entender o homem senhor supremo de suas opiniões e atos.

A influência de Descartes é grande; ao 'penso, logo existo', os juristas substituirão 'quero, logo tenho direitos'; 'quero, logo obrigo-me'. É deste modo que Pufendorf insistirá: 'Cada um deve respeitar inviolavelmente a sua palavra, ou seja, aquilo a que se comprometeu por qualquer promessa ou convenção' (GILISSEN, 2001, p. 737-738).

Como anota Roppo (1988, p. 34-35), além de ter uma indiscutível substância ética, o princípio *pacta sunt servanda* tem relevante significado econômico, pois possibilita a certeza e a previsão necessárias às operações econômicas.

A autonomia da vontade, também, respondeu perfeitamente às concepções políticas e econômicas dos séculos XVIII e XIX: o individualismo e o liberalismo. Não é exagero, portanto, dizer que "o princípio da autonomia da vontade foi uma aspiração política transplantada para o terreno jurídico" (GOMES, 1983, p. 92). A liberdade de contratar, com a conseqüente possibilidade de executar, mesmo que injusta ou socialmente perigosa, não escapava à concepção de que todo compromisso querido era justo (GILISSEN, 2001, p. 739). O *Code Civil* estampava: "As convenções legalmente formadas impõem-se como lei àqueles que as celebraram" – *voluntas facit legem*, a vontade faz lei.

Como lembra Elvira Martínez Coco (1994, p. 81),

*la protección a la libertad se torna presupuesto indispensable del derecho, a tal punto que se llega a plantear que toda situación jurídica debe tener su origen necesariamente en un contrato, y sólo de manera excepcional podrá surgir de la ley. Como señala Royo Martínez: 'Tan ufano está el individuo de saberse soberano y poder hacer leyes, que no tiene bastante con promulgarlas como legislador político y sueña en hacerlas como legislador privado a través de la bella y pequeña ley para uso personal que es el contrato'. La justicia pierde relevancia frente a la libertad y 'en esa búsqueda de la libertad el contrato queda desprovisto de toda finalidad, interesa más saber si fue libremente pactado un asunto que saber si fue justo'.*

Georges Ripert (2000, p. 54) contribui para esclarecer o pensamento dominante da época:

A vontade pode sempre criar um compromisso lícito. [...] Este compromisso, porque é voluntário, é necessariamente conforme à lei moral. 'Quando alguém decide alguma coisa a respeito do outro', dirá Kant, 'é sempre possível que lhe faça alguma injustiça, mas toda injustiça é impossível quando ele decide por si próprio'. Fouillé não se dará ao trabalho de justificar a autonomia da vontade, tão convencido está da exatidão da doutrina: 'Toda justiça é contratual', escreve ele simplesmente, 'quem diz contratual diz justo'.

A afirmação de igualdade de todos os cidadãos perante a lei determinava que as relações contratuais se davam num plano de absoluta igualdade jurídica – liberdade de contratar e igualdade formal das partes eram, assim, pilares que se completavam reciprocamente (ROPPO, 1988, p. 35).

Considerar as partes iguais formalmente também significava abstrair de todas as outras circunstâncias do negócio:

O contrato surge como uma categoria que serve a todos os tipos de relações entre sujeitos de direito e qualquer pessoa independente de sua posição ou condição social. Não se levava em conta a condição ou posição social dos sujeitos, se pertenciam ou não a certa classe, se eram ricos ou pobres, a equivalência das mercadorias, não se distinguia se o contrato era um bem de consumo ou um bem essencial, um meio de produção ou um bem voluptuário: tratava-se do mesmo modo a venda de um jornal, de um apartamento, de ações ou de uma empresa (GOMES, 2001, p. 6).

Na concepção clássica “as regras contratuais deveriam compor um quadro de normas supletivas, meramente interpretativas, para permitir a plena autonomia da vontade dos indivíduos, assim como a liberdade contratual” (MARQUES, 1992, p. 29).

Erigido a eixo fundamental da liberdade, o contrato era o protótipo dos valores e dos princípios da nova sociedade oriunda das revoluções burguesas em oposição à economia fechada e aos privilégios odiosos do *ancien régime*. Ainda hoje, o contrato contribui para a legitimação do sistema político-econômico da sociedade e por valores que ela considera essenciais, como a propriedade privada, a livre iniciativa e o respeito pelos compromissos assumidos (NORONHA, 2007, p. 91).

A liberdade de contratar resultaria, em última análise, da própria origem da sociedade, também entendida como contratual pelas conhecidas teorias de Hobbes, Locke e Rousseau – teóricos da política que viam no contrato a explicação para a gênese, a natureza e o funcionamento da sociedade, a qual “transferiu o direito ao uso da força (em definitivo, parte da própria liberdade) a uma entidade superior e distinta de cada um dos indivíduos, que exprime a ‘vontade geral’” (ROPPO, 1988, p. 29).

O contrato, e não mais a propriedade, é a figura central da economia moderna, estando a riqueza desmaterializada em ações, em *know-how*, em marcas – “importantes passaram a ser as relações internas e externas da empresa, todas elas contratuais, as relações entre os empresários e os trabalhadores, e as que travem com terceiros através dos contratos de compra de matéria-prima, do *leasing* para o uso das máquinas” (GOMES, 1983, p. 37).

### **3 A AUTONOMIA PRIVADA E O INFLUXO DE NORMAS DE ORDEM PÚBLICA**

A tradição jurídica do Ocidente, como visto, foi se direcionando para conferir à autonomia da vontade a principal das fontes de determinação do regulamento contratual. Ela está ligada à ideia do poder ou energia criadora da vontade (GORLA, 1954, p. 77).

O direito das obrigações clássico, como também já se afirmou, estava amparado num rol de normas meramente supletivas, ou seja, que atuassem no silêncio das partes, que se destinassem apenas a permitir a executoriedade da operação econômica estando elas silentes sobre determinados pontos da avença.

Contudo, as grandes iniquidades que se verificaram por conta da liberdade absoluta conferida às partes fez com que se proliferassem normas imperativas, como reclames da justiça que também é princípio fundamental do direito dos contratos. As normas imperativas estabelecem certos conteúdos ou formalidades de observância obrigatória, ou vedam determinadas disposições que afrontam a ordem jurídica. As normas imperativas expressam que a “possibilidade da autonomia privada de derogar a disciplina legislativa do tipo não é ilimitada”, notadamente quando é utilizada como instrumento de “injustiça substancial” (ROPPO, 1988, p. 149). As normas imperativas, de ordem pública, contêm determinações não necessariamente solidárias com a autonomia privada: antes, visam a preservar princípios e valores éticos, sociais e econômicos pelos quais se rege o ordenamento jurídico.

As normas de ordem pública seriam, assim, “uma série de imposições cogentes, mas eqüitativas” (MARQUES, 2002, p. 39), que “procuram garantir a prevalência do interesse social sobre o interesse meramente privado, egoisticamente manifestado” (COSTA, 2005, p. 49). São contrárias à ordem pública, por conseguinte,

“os contratos ou as cláusulas contratuais que prejudicam bens ou valores fundamentais do indivíduo”, como a integridade psicofísica e as liberdades fundamentais da pessoa humana, bem como os contratos que “propõem, ou tem o efeito, de ameaçar o ordenamento constitucional do Estado, de prejudicar a organização e o bom funcionamento da administração pública”, “da família”, e “das relações econômicas” (ROPPO, 1988, p. 180-182).

Em que pesem as objeções a tamanha generalização, é possível dizer que a história recente do direito privado é a “história da progressiva e sempre mais penetrante restrição, por obra do ordenamento, da esfera de autonomia contratual dos privados” (ROPPO, 1988, p. 223).

O que ocorreu, na verdade, foi a percepção da necessidade de se regulamentar o mercado, de criar ‘regras para o jogo’. Na época do *laissez-faire*, a ideologia dominante era de que o interesse público consistia justamente em “deixar os operadores económicos privados livres de agir e contratar, com o máximo de discrição e o mínimo de controlos, afirmando que o bem-estar geral decorria naturalmente da soma dos egoísmos privados em competição entre eles (ROPPO, 1988, p. 223).

Mais que corrigir iniquidades, portanto, a regulamentação legal dos contratos veio positivar regras de bom funcionamento, de modo a evitar um mercado totalmente irracional, pautado por concorrência desleal, práticas abusivas e desrespeitos aos destinatários finais dos produtos e serviços. A positivação de normas dessas normas são, pois, ações que, ao colocarem certa ordem no mercado, acabam por afirmar, indiretamente, o “papel do contrato como instrumento essencial para a gestão de uma economia capitalista” (ROPPO, 1988, p. 224).

Conforme esclarece Elvira Martínez Coco (1986, p. 85),

*no se trata de negar la libertad del hombre para regular sus propios intereses, sino de armonizarlos con los intereses de los otros. Solo se puede ser libre permitiendo a los otros hacer lo ejercicio de su libertad. Por ello, el ejercicio de la libertad – de la que solo tiene sentido hablar en la vida de relación – tiene que tener necesariamente limites.*

O contrato do século XXI, assim, “passa a ser uma estrutura de conteúdo complexo e híbrido, com disposições voluntárias e compulsórias” (GOMES, 2001, p. 15).

#### 4 DIREITO CONTRATUAL E O CÓDIGO CIVIL DE 2002

O Código Civil brasileiro de 1916 foi redigido para uma população pequena, eminentemente conservadora e provinciana, não acometida por guerras e outras inquietações sociais, moldada por concepções individualistas. Voltado ao *bonus pater familias*, foi edificado ainda sob inspiração das grandes codificações do século XIX. “Foi em 1899 que o governo Campos Salles entregou a Clovis Bevilacqua o encargo de apresentar um projeto de Código Civil; portanto, foi com a experiência voltada para os anos anteriores o espírito da codificação e a maneira com que o jurista deitou mãos à obra”. O trabalho, embora notável, estava calcado em uma estrutura já existente (RIOS, 1986, p. 75).

Em oposição a ele, o Código de 2002 primou por incorporar as referidas tendências modernas de um direito privado de cunho mais social, com relevo à tutela da boa-fé, da justiça contratual e da função social dos contratos.

Se antes o foco estava na forma do contrato (a regularidade do instrumento, a correspondência entre o querido e o manifestado etc), ou seja, havia certa neutralidade em relação ao conteúdo, atualmente há um enfoque conteudístico: a preocupação do legislador é com o respeito à boa-fé na condução do contrato, a não-abusividade das cláusulas, entre outros aspectos.

É a positivação do chamado “antropocentrismo contratual”, que se caracterizaria pelo (r)estabelecimento da “pessoa humana como foco inicial do nascimento e desenvolvimento de direitos e obrigações no âmbito da interpretação e declaração de incidência das normas positivadas pelo sistema pátrio” (CASADO, 2003, p. 159).

A vontade livre contratual não é o último ponto de análise das questões jurídicas, já que, “hoje, mais do que nunca, normas imperativas permeiam a liberdade contratual das partes, em virtude do interesse público a que visam resguardar” (NERY, 2002, p. 119).

Pois, como bem opina Enzo Roppo (1988, p. 22),

a disciplina legal dos contratos – longe de limitar-se a codificar regras impostas pela ‘natureza’ ou ditadas pela ‘razão’ (como afirmavam os seguidores do direito natural) – constitui, antes, uma intervenção positiva e deliberada do legislador (das forças políticas que exprimem o poder legislativo), destinadas a satisfazer determinados interesses e sacrificar outros, em conflito com estes, tentando dar

às operações económicas concretamente realizadas um arranjo e um processamento, conformes aos interesses que, de quando em quando, se querem realizar.

Com efeito, parte das inovações que já vinham sendo objeto de discussões na doutrina e na jurisprudência, notadamente no sentido de conferir uma faceta mais social ao direito das obrigações, foram acolhidas pelo Código Civil de 2002, visto que passavam ao largo da lei civil anterior:

A Codificação de 1916, elaborada num momento de predomínio exacerbado do individualismo, sob influência de uma economia singela acentuadamente rural, e de uma família de feitiço patriarcal, tornou-se totalmente inadequada para as exigências e valores que vieram a se implantar nos últimos anos do milênio recém-findo, numa nova sociedade de consumo, quase que urbana por completo, envolvida num processo econômico sofisticado e complexo (THEODORO JR., 2003, p. XI).

A Constituição Federal de 1988 teve papel fundamental no crescimento dessa ótica no direito privado, em razão de seu nítido caráter de “multiplicação das funções sociais do direito” (GOMES, 1983, p. 64) e de seu papel de fixação da “tábua axiológica que condiciona a interpretação de cada um dos setores do direito civil” (TEPEDINO, 2001, p. 203).

Realmente, o contrato “deixou de ser mero instrumento do poder de autodeterminação privada para se tornar um instrumento que deve realizar também interesses da coletividade. Numa palavra: o contrato passa a ter função social” (GOMES, 1983, p. 109).

Algum tempo atrás, prevalecia a imagem de que a função social do contrato, se é que poderia ser chamada assim, era apenas satisfazer os interesses das partes, notadamente o do credor, de modo que, com a realização dos interesses individuais, viria o bem de todos.

*La funzione sociale del contratto (come istituto giuridico) si esaurisce in quella suaccenata di mantenere l'ordine e la pace sociale, obbedendo nel contempo a particolari esigenze di certezza e di giustizia fra privati. Ed è già una funzione di tale rilievo, che basta a giustificare l'istituto giuridico* (GORLA, 1954, p. 200)<sup>2</sup>.

---

<sup>2</sup> Tradução livre: “A função social do contrato (como instituto jurídico) se exaure naquela já mencionada de manter a ordem e a paz social, obedecendo, enquanto isso, a particulares exigências de certeza e justiça entre particulares. Já é uma função de tal relevo, que basta a justificar a existência do instituto jurídico”.

Surgiram, entretanto, defensores de que não bastaria que um contrato não fosse “socialmente danoso (ilícito)”; ele ainda não deveria ser “socialmente fútil ou improdutivo” (GORLA, 1954, p. 203). Essa alteração significativa foi positivada no Código Civil e em outros diplomas legais recentes<sup>3</sup>.

Desse modo, “o interesse fundamental da questão da função social dos contratos está em despertar a atenção para o fato de que a liberdade contratual não se justifica, e deve cessar, quando conduzir a iniquidades, atentatórias de valores de justiça, que igualmente têm peso social” (NORONHA, 2007, p. 81).

Assim, a função social do contrato se revela sob dois aspectos: “um, individual, relativo aos contratantes, que se valem do contrato para satisfazer seus interesses próprios, e outro, público, que é o interesse da coletividade sobre o contrato”, de modo que o contrato represente “uma fonte de equilíbrio social” (GONÇALVES, 2008, p. 6).

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

CASADO, Márcio Mello. Responsabilidade objetiva no Código de Defesa do Consumidor: justificativas, precedentes e análise do sistema nacional. *Revista de Direito Privado*, São Paulo, ano 3, n. 3, p. 157-187, jul./set. 2003.

COSTA, Francisco Ricardo Sales. *Direito contratual frente ao Código de Defesa do Consumidor e Código Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

COSTA, Pedro Oliveira da. Apontamentos para uma visão abrangente da função social dos contratos. In: TEPEDINO, Gustavo (Coord.). *Obrigações: estudos na perspectiva civil-constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

GILISSEN, John. *Introdução histórica ao direito*. 3. ed. Trad. Antonio Manuel Hespanha e Manuel Luís Macaísta Malheiros. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2001.

---

<sup>3</sup> A função social dos contratos, embora festejada em grande parte da doutrina, também encontrou seus opositores, que veem nela uma restrição imotivada à autonomia privada por parte do Estado: “Daí a relevância do respeito à autonomia privada na celebração dos contratos, autonomia essa, expressamente reconhecida pelo legislador italiano no art. 1.322 do *Codice Civile*, e que no Código brasileiro de 2002 parece-me, tem muito menor importância. Afinal, submeter o exercício da liberdade de contratar à razão e limites da função social do contrato é restringi-la, portanto, desautorizar contratos que alguém (quem?) dirá, não preencherem uma função social (qual?) [...] A concepção de função social de qualquer instituto jurídico tem servido para justificar, quando não determinar, a intervenção do Estado nas relações entre particulares. Nesse sentido, a função social da propriedade é invocada para facilitar desde desapropriações até incremento nas alíquotas de tributos ou imposição de taxas, quando a se considere que o imóvel não atende à sua ‘função social’” (*sic*) (SZTAJN, 2005, p. 270 e 272).

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: contratos e atos unilaterais*. 5. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. v. III.

GOMES, Orlando. *Contratos*. 24. ed., atual. por Humberto Theodoro Jr. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

\_\_\_\_\_. *Novos temas de direito civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1983.

GORLA, Gino. *Il contratto: problemi fondamentali trattati con il metodo comparativo i casistico: lineamenti generali*. Milano: Giuffrè, 1954.

MARQUES, Cláudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais*. 4. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2002.

\_\_\_\_\_. Novas regras sobre a proteção do consumidor nas relações contratuais. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 1, p. 27-54, mar. 1992.

MARTÍNEZ COCO, Elvira. Las cláusulas generales exonerativas o limitativas de responsabilidad. *Revista de Direito Civil, Imobiliário, Agrário e Empresarial*, São Paulo, ano 18, n. 70, out.-dez.1994.

MIRANDA, Custódio da Piedade Ubaldino. *Interpretação e integração dos negócios jurídicos*. Tese de doutorado apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. São Paulo: 1986.

NERY, Rosa Maria de Andrade. *Noções preliminares de direito civil*. 2. ed. São Paulo: RT, 2002.

NORONHA, Fernando. *Direito das obrigações: fundamentos do direito das obrigações; introdução à responsabilidade civil*. 2. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007. v. 1.

RIPERT, Georges. *A regra moral nas obrigações civis*. Campinas: Bookseller, 2000.

RIOS, Arthur E. S. Responsabilidade civil: os novos conceitos indenizáveis no Projeto Reale. *Revista de Direito Civil, Imobiliário, Agrário e Empresarial*, São Paulo, ano 10, n. 36, abr./jun. 1986.

ROPPO, Enzo. *O contrato*. Trad. Ana Coimbra e M. Januário C. Gomes. Coimbra: Almedina, 1988.

SZTAJN, Rachel. Externalidades e custos de transação: a redistribuição de direitos no Novo Código Civil. *Revista de Direito Privado*, São Paulo, ano 6, n. 22, p. 250-276, abr./jun. 2005.

TEPEDINO, Gustavo. *Temas de direito civil*. 2. ed., rev. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Comentários ao Novo Código Civil*: livro III: dos fatos jurídicos: do negócio jurídico (arts. 138-184). 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003. v. III. t. I.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil*: teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2004. v. 2.