

Sumário

PREFÁCIO	5
PREFAZIONE	7
INTRODUÇÃO: A REDESCOBERTA DOS CONTRATOS EMPRESARIAIS E SUA DINÂMICA COMO UM PROCESSO	17
1. DEFINIÇÃO DOS CONTRATOS EMPRESARIAIS	23
1.1. Atividade empresarial e contratos. Mercado e teia contratual	23
1.2. Negócios empresariais, negócios jurídicos e contratos no direito e na economia	25
1.3. Definição de contratos empresariais	27
1.4. Ainda sobre a definição dos contratos empresariais. A exclusão dos contratos com consumidores	28
1.5. Contratos empresariais como categoria autônoma	31
1.6. O escopo de lucro das partes e o principal traço peculiar dos contratos empresariais	37
1.7. Uma necessária digressão histórica: os cismas das categorias contratuais e a consolidação dos contratos empresariais	38
2. CLASSIFICAÇÃO DOS CONTRATOS EMPRESARIAIS	45
2.1. Por que classificar? Classificação tradicional dos contratos e a necessidade de novas categorias	45
2.2. Quanto ao grau de vinculação futura entre as partes: contratos instantâneos ["spot"], híbridos e societários	48
2.3. Quanto ao grau de positivação: contratos típicos, atípicos e socialmente típicos	50
2.3.1. A criação dos contratos socialmente típicos pela prática de mercado	52
2.3.2. Cláusulas socialmente típicas	53
2.4. Quanto à abrangência do objeto: contratos-quadro e contratos satélite	54
2.5. Quanto ao grau de ligação: contratos ligados e contratos independentes	57

2.6.	Quanto ao grau de complexidade: contratos simples e contratos complexos...	58
2.7.	Quanto ao grau de completude do regramento: contratos completos e incompletos. Existem contratos completos?	60
2.8.	Quanto ao interesse principal da parte no contrato: contratos de prestação e contratos de relação [ou contratos relacionais]	62
2.9.	Quanto ao tipo de negociação que lhes dá origem: contratos de adesão e contratos negociados	65
2.10.	Quanto ao grau de poder econômico das partes: contratos paritários e contratos em que há situação de dependência econômica	66
2.10.1.	Contratos aos quais a dependência econômica é inerente.....	68
2.10.2.	Contratos em que o grau de dependência econômica aumenta durante a execução.....	68
2.11.	Quanto à ligação a contratos celebrados entre terceiros: contratos isolados e contratos em rede	70
3.	FORMAÇÃO DOS CONTRATOS EMPRESARIAIS	73
3.1.	Introdução. Peculiaridades da formação dos contratos empresariais	73
3.2.	A seleção do parceiro	73
3.3.	A seleção dos advogados. Riscos empresariais e <i>hindsight effect</i>	75
3.4.	O processo de negociação	76
3.5.	Os documentos produzidos na fase de negociação	77
3.6.	Responsabilidade pela ruptura das negociações	79
3.7.	A redação dos instrumentos do contrato	80
3.8.	O momento da vinculação	81
3.9.	Operação econômica, negócio jurídico e contratos empresariais. A arquitetura jurídica do negócio	82
3.10.	O nome dos contratos.....	83
3.11.	Cláusulas contratuais	83
3.12.	Disposições finais, cláusulas de estilo ou " <i>boilerplate clauses</i> "	84
3.13.	Omissões e dubiedades propositais.....	86
3.14.	O momento da assinatura. O início da vida do contrato	88
4.	A VIDA DOS CONTRATOS EMPRESARIAIS	91
4.1.	As normas que regem a vida do contrato. As chamadas "fontes do Direito" ...	91
4.2.	A importância das regras legais dispositivas no processo de barganha e na formatação do negócio	93
4.3.	Quem, efetivamente, dá execução ao contrato, construindo sua vida?	94
4.4.	As modificações do negócio jurídico ao longo do tempo. O comportamento posterior das partes. A nova regra em conflito com a anterior	96

4.5.	Modificações informais de contratos formais. A tendência de não se alterar o instrumento firmado durante a vida do contrato.....	100
4.6.	Ainda sobre as modificações informais dos contratos formais. O exagero na aplicação indiscriminada de institutos derivados da boa-fé objetiva [<i>supressio, surrectio, venire contra factum proprium</i> e <i>tu quoque</i>].....	100
4.7.	A superação do exacerbado positivismo que dominou a análise jurídica dos contratos no século XX e a importância do contexto contratual	101
4.8.	O impacto de tendências comportamentais das partes sobre a vida dos contratos que celebram	102
4.9.	Notas de economia comportamental.....	104
4.9.1.	Excessivo otimismo.....	105
4.9.2.	Excessiva autoconfiança/ <i>self-serving bias</i>	105
4.9.3.	<i>Hindsight bias</i>	106
4.9.4.	Falso consenso	106
4.9.5.	Persistência na decisão. “ <i>Status quo bias</i> ”	106
4.9.6.	Reciprocidade	107
4.9.7.	Aversão à iniquidade. Senso de justiça	107
4.9.8.	Tendência/necessidade de pertencer a grupos	108
4.9.9.	<i>Endowment effect</i>	109
4.9.10.	Ancoragem/excessivo foco	109
4.9.11.	Aversão ao risco	110
5.	VETORES DE FUNCIONAMENTO DOS CONTRATOS EMPRESARIAIS	111
5.1.	A necessária busca dos traços comuns dos contratos mercantis	111
5.2.	Escopo de lucro	112
5.3.	<i>Pacta sunt servanda</i>	113
5.4.	Limitações à autonomia privada	116
5.5.	O norte do contrato: sua função econômica	122
5.6.	Segurança e previsibilidade	123
5.7.	Agentes econômicos “ativos e probos”	124
5.8.	Egoísmo/oportunismo do agente econômico	127
5.9.	O agente econômico responde a incentivos e a desincentivos	128
5.10.	O comportamento das partes e a “sobra do futuro”	129
5.11.	O agente econômico é o melhor senhor de suas próprias razões	130
5.12.	A Boa-fé nos contratos empresariais	130
5.13.	Confiança nos contratos empresariais	139

5.14.	Usos e costumes. Criação de tipos e cláusulas contratuais pela prática	142
5.14.1.	Globalização e usos e costumes	147
5.15.	Custos de transação	149
5.16.	Contratos e necessidades dos agentes econômicos	152
5.17.	Contrato como instrumento de alocação de riscos	153
5.18.	Contrato e erro [jogada equivocada do agente econômico]	156
5.19.	A incompatibilidade do instituto da lesão com a dinâmica dos contratos empresariais	158
5.20.	Oportunismo e vinculação	160
5.21.	Racionalidade limitada	160
5.22.	Incompletude contratual	163
5.23.	Desvio de pontos controvertidos. Lacunas e ambiguidades podem ser propositais	165
5.24.	Ambiente institucional	166
5.25.	Tutela do crédito	167
5.26.	Forma nos contratos empresariais	169
5.27.	Contrato e informações	170
5.28.	Perda de memória e reconstrução contratual	172
5.29.	Informação e oportunismo [relação “principal/agente”]	173
5.30.	Modificação do comportamento pós-contratual [<i>moral hazard</i>]	175
5.31.	Aumento da dependência econômica pelo contrato	176
5.32.	“Mais vale um mau acordo do que uma boa demanda”	178
5.33.	Contraponto: institutos tradicionais do direito mercantil e criação de obrigações não expressamente desejadas pelas partes. Aviltamento da segurança jurídica?	178
6.	OS CONTRATOS DE COLABORAÇÃO ENTRE EMPRESAS	185
6.1.	Os contratos empresariais: além dos contratos de intercâmbio e de sociedade	185
6.2.	O primeiro polo: os contratos de intercâmbio	186
6.3.	O segundo polo: as sociedades mercantis	188
6.3.1.	A modelagem das sociedades conforme os interesses dos agentes econômicos	189
6.3.2.	Sociedades mercantis e a construção da responsabilidade limitada	190
6.3.3.	Sociedades mercantis e a construção do princípio majoritário	192
6.4.	Os contratos de colaboração não societários. A produção de novos contratos pela praxe	198

6.5.	Principais características dos contratos de colaboração	200
6.6.	A lógica própria aos contratos de colaboração: por que cooperar?	202
6.7.	A visão dos economistas sobre os contratos de colaboração: as formas híbridas	204
6.8.	A tomada de decisão nos contratos de colaboração	206
6.9.	A incompletude inerente aos contratos de colaboração	207
6.10.	Questões dogmáticas em aberto: inadimplemento nos contratos de colaboração e culpa recíproca	208
6.11.	Segue: adimplemento suficiente	209
7.	INTERPRETAÇÃO DOS NEGÓCIOS EMPRESARIAIS	213
7.1.	A herança da escola exegética e o desprezo pela interpretação	213
7.2.	As regras que formatam a atuação das empresas nos contratos. Regras endógenas e exógenas. Prática de mercado e interpretação dos contratos empresariais	216
7.3.	Ainda sobre as peculiaridades da interpretação dos contratos empresariais. Princípios jurídicos próprios ao direito comercial e formatação do mercado....	220
7.4.	Causa e motivo: a necessidade de uma ótica de mercado. A importância da função econômica.....	221
7.5.	Causa como vetor da interpretação contratual. Novamente a função econômica do negócio	225
7.6.	A racionalidade jurídica do direito comercial e a interpretação dos contratos. Segurança e previsibilidade.....	229
7.7.	Racionalidade econômica e racionalidade jurídica.....	231
7.8.	A utilidade da racionalidade econômica para a racionalidade jurídica.....	238
8.	REGRAS DE INTERPRETAÇÃO DOS NEGÓCIOS EMPRESARIAIS.....	241
8.1.	Interpretação da lei e interpretação dos contratos empresariais. Racionalidade e importância das regras tradicionais de interpretação.....	241
8.2.	As regras clássicas de interpretação dos contratos empresariais inspiradas em Pothier	243
8.2.1.	Intenção comum das partes	244
8.2.2.	Interpretação pela preservação do contrato e não por sua nulidade.....	245
8.2.3.	Natureza do contrato como condicionante da interpretação.....	245
8.2.4.	Usos e costumes e interpretação do contrato empresarial	246
8.2.5.	Usos e costumes e integração do contrato empresarial.....	246
8.2.6.	Coerência e harmonia das cláusulas contratuais.....	247

8.2.7.	Interpretação contra o estipulante e a favor do devedor	248
8.2.8.	As partes somente se vinculam àquilo que contrataram.....	248
8.2.9.	Referência à universalidade de coisas inclui todos os seus componentes	249
8.2.10.	Exemplos não excluem outros casos não referidos. O plural inclui o singular. O que está no fim da frase refere-se a toda ela.....	249
8.3.	Diretivas gerais dos contratos empresariais inspiradas no art. 131 do Código Comercial. Intenção comum das partes como norte interpretativo, comportamento concludente, boa-fé objetiva, força normativa dos usos e costumes e interpretação a favor do devedor	250
8.4.	Regras de interpretação dos contratos comerciais explicitadas por Cairu. Padrão do comerciante ativo e probo, relevância do estilo mercantil e dos usos e costumes	252
8.4.1.	“Quem percebe o cômodo, não deve recusar o incômodo”	255
8.4.2.	“Não pode pretender lucro quem não concorreu para algum negócio com fundo, industrial, ordem, ou risco”	255
9.	INTERPRETAÇÃO DOS CONTRATOS EMPRESARIAIS E O CÓDIGO CIVIL.....	257
9.1.	O ponto de partida da interpretação dos contratos empresariais: seu instrumento. Instrumento e contrato. Arts. 219 e 221	257
9.1.1.	A importância do preâmbulo do instrumento.....	260
9.2.	Intenção das partes e vontade objetiva. Art. 112.....	260
9.3.	Interpretação e boa-fé objetiva. Art. 113, <i>caput</i> e § 1º, III. Art. 422.....	262
9.4.	Interpretação conforme os usos, costumes e práticas comerciais. Art. 113, <i>caput</i> e § 1º, II	266
9.4.1.	Quais usos e costumes?	267
9.5.	Interpretação e comportamento das partes. Art. 113, § 1º, I.....	268
9.6.	Interpretação a favor do devedor/aderente e contra o estipulador. Art. 113, § 1º, IV, art. 133 e art. 423	269
9.7.	Interpretação conforme a razoável negociação das partes, demais disposições do negócio e racionalidade econômica	270
9.8.	A necessária interpretação conjunta dos incisos do § 1º do art. 113	273
9.9.	O estabelecimento de regras de interpretação pelas partes. Art. 113, § 2º.....	274
9.10.	Interpretação restritiva das renúncias a direitos e dos negócios benéficos. Art. 114.....	274
9.11.	Função social do contrato. Art. 421	275
9.12.	Intervenção mínima do intérprete. Art. 421, parágrafo único, primeira parte	276

9.13.	Possibilidade de determinação, pelas partes, de parâmetros para a interpretação contratual nos contratos paritários. Art. 421-A	277
9.14.	Necessidade de respeito à alocação de riscos definida pelas partes	278
9.15.	Excepcionalidade da revisão contratual. Art. 421, parágrafo único, segunda parte e art. 421-A, III	278
9.16.	A força das presunções na interpretação dos negócios empresariais. Delimitação de cânones hermenêuticos	281
10.	INTERPRETAÇÃO DOS NEGÓCIOS EMPRESARIAIS E A CONSTITUIÇÃO FEDERAL	285
10.1.	Princípios constitucionais, ordem jurídica do mercado e contratos empresariais	285
10.2.	Livre iniciativa	288
10.3.	Livre concorrência	291
10.4.	Liberdade de contratar	292
10.5.	Princípios constitucionais moldando os contratos empresariais	295
10.6.	Os contratos empresariais e a limitação voluntária das liberdades econômicas	296
10.7.	Princípios constitucionais e seu reflexo sobre os contratos empresariais	297
10.8.	Princípios constitucionais como regras de interpretação.....	298
10.9.	Princípios constitucionais como regras gerais dos contratos empresariais... ..	298
10.10.	Ainda a questão dogmática: a força das regras gerais	299
10.11.	Aplicação da regra de interpretação em favor das liberdades econômicas. Alguns exemplos concretos	299
10.11.1.	A exclusividade.....	300
10.11.2.	Vedação à concorrência na alienação de estabelecimento comercial [art. 1.147 do Código Civil] e cláusula de não concorrência [" <i>non compete</i> "] contratada na alienação de controle de sociedade empresarial	301
10.11.2.1.	Função econômica e tipologia das cláusulas de não concorrência.....	301
10.11.2.2.	Trespasse de estabelecimento e alienação de controle	302
10.11.2.3.	Trespasse de estabelecimento e alienação de controle: diferentes disciplinas de <i>non compete</i> . Limitação do âmbito de aplicação do art. 1.147 do Código Civil	303
10.11.3.	A necessária interpretação restritiva das cláusulas de <i>non compete</i>	305
10.12.	O direito de não contratar e de pôr fim à relação contratual	307

11. INTEGRAÇÃO DOS CONTRATOS EMPRESARIAIS	311
11.1. A integração dos contratos	311
11.2. A solução da incompletude contratual	312
11.2.1. A solução da incompletude por novo acordo	312
11.2.2. A solução da incompletude pelos usos e costumes.....	313
11.2.3. A solução da incompletude pelo juiz ou pelo árbitro.....	314
11.2.4. A solução da incompletude pela atribuição voluntária de poder decisório a terceiro ou a uma das partes	317
11.3. Boa-fé e incompletude	319
BIBLIOGRAFIA.....	323
OUTRAS OBRAS DA AUTORA	343