

EMERSON SOARES MENDES

**ANÁLISE DAS RELAÇÕES CONTRATUAIS FÁTICAS À LUZ DO  
DIREITO DE EMPRESA**

Tese de Doutorado

Versão Original

Orientador: Professor Associado Doutor Mauro Rodrigues Penteadó

**UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO**

**FACULDADE DE DIREITO**

São Paulo

2019

EMERSON SOARES MENDES

**ANÁLISE DAS RELAÇÕES CONTRATUAIS FÁTICAS À LUZ DO  
DIREITO DE EMPRESA**

Tese de Doutorado apresentada à Banca Examinadora do Programa de Pós-Graduação em Direito, da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de Doutor em Direito, na área de concentração Direito Comercial, sob a orientação do Professor Associado Doutor Mauro Rodrigues Penteado.

**UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO**

**FACULDADE DE DIREITO**

São Paulo

2019

Autorizo a reprodução e divulgação total deste trabalho, por qualquer meio convencional ou eletrônico, para fins de estudo e pesquisa, desde que citada a fonte.

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação

Universidade de São Paulo

Biblioteca

---

Mendes, Emerson Soares.

Análise das Relações Contratuais Fáticas à Luz do Direito de Empresa / Emerson Soares Mendes. –

2019.

357 f.

Tese (doutorado) – Universidade de São Paulo, Faculdade de Direito, Programa de Pós-Graduação  
em Direito, São Paulo, 2019.

Orientação: Prof. Dr. Mauro Rodrigues Penteadó.

1. Contrato. 2. Relação Contratual. 3. Responsabilidade pré-contratual. 4. Sociedade em comum. 5. Comportamento  
concludente. I. Título.

Nome: Mendes, Emerson Soares.

Título: Análise das Relações Contratuais Fáticas à Luz do Direito de Empresa.

Tese apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo para a obtenção do título de Doutor em Ciências.

Julgamento em:

Banca Examinadora

Presidente Prof. Dr. Mauro Rodrigues Penteado

Instituição: \_\_\_\_\_

Assinatura: \_\_\_\_\_

Prof. Dr.: \_\_\_\_\_

Instituição: \_\_\_\_\_

Julgamento: \_\_\_\_\_

Assinatura: \_\_\_\_\_

Prof. Dr.: \_\_\_\_\_

Instituição: \_\_\_\_\_

Julgamento: \_\_\_\_\_

Assinatura: \_\_\_\_\_

Prof. Dr.: \_\_\_\_\_

Instituição: \_\_\_\_\_

Julgamento: \_\_\_\_\_

Assinatura: \_\_\_\_\_

Prof. Dr.: \_\_\_\_\_

Instituição: \_\_\_\_\_

Julgamento: \_\_\_\_\_

Assinatura: \_\_\_\_\_

Prof. Dr.: \_\_\_\_\_

Instituição: \_\_\_\_\_

Julgamento: \_\_\_\_\_

Assinatura: \_\_\_\_\_

## RESUMO

Mendes, Emerson Soares. *Análise das Relações Contratuais Fáticas à Luz do Direito de Empresa*. 2019. 357 f. Tese (Doutorado em Direito Comercial) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2019.

A presente tese possui como tema central a análise da teoria da relação contratual de fato sob a visão do Direito de Empresa. Iniciando com a apresentação das bases da teoria da relação contratual de fato proposta por Günter Haupt, bem como do desenvolvimento da referida teoria por Karl Larenz, prossegue-se com a análise dos elementos estruturais do negócio jurídico e após do contrato comercial no Direito de Empresa Brasileiro, fazendo-se, ainda, uma análise do mesmo na Experiência Jurídica Romana, no Direito Inglês e no Direito Alemão. Posteriormente, segue uma análise da distinção entre contrato, relação contratual e instrumento contratual, para, então, analisar-se a natureza da responsabilidade civil pré-contratual em confronto com as relações contratuais de fato decorrentes do denominado contato social, a denominada sociedade de fato (atualmente denominada de sociedade em comum) como espécie de relação contratual de fato decorrente da inserção em uma relação comunitária, findando com o estudo do comportamento concludente como meio exteriorizador da vontade negocial na contratação da prestação de serviços públicos em confronto com a denominada relação contratual de fato decorrente da obrigação social de prestar imputada à Administração Pública.

Palavras-chave: Contrato. Relação contratual. Responsabilidade pré-contratual. Sociedade em comum. Comportamento concludente.

## ABSTRACT

Mendes, Emerson Soares. Contractual Relationship of Fact Analysis before Business Law. 2019. 357 f. Thesis (Doctorate in Commercial Law) – Faculty of Law, University of São Paulo, São Paulo, 2019.

This thesis has as central issue the analysis of contractual relationship of fact theory under the Business Law vision. Beginning with the presentation of the foundations of contractual relationship of fact theory proposed by Günter Haupt and its development by Karl Larenz, this study proceeds with the analysis of structural elements of legal transaction and afterwards of commercial contract in Brazilian Business Law and the analysis at Roman Law Experience, English Law and German Law. Subsequently follows the analysis of the difference between contract, contractual relationship and contractual instrument to then analysing the nature of pre-contractual civil liability before contractual relationship of fact derived from the nominated social contact, the known partnership at will (currently nominated as common company) as specie of contractual relationship of fact derived from the insertion in a community relationship, ending with the study of conclusive behavior as a mean of negotial will exteriorization in service public contracting also before contractual relationship of fact arising from the Public Administration social obligation of rendering.

Keywords: Contract. Contractual relationship. Pre-contractual liability. Common company. Conclusive behavior.

## RÉSUMÉ

Mendes, Emerson Soares. Analyse de le Rapport Contractuel de Fait à la Lumière du Droit d'Entreprise. 2019. 357 f. Thèse. (Doctorat en Droit Commercial) – Faculté de Droit, Université de São Paulo, São Paulo, 2019.

La présente thèse a pour thème central l'analyse de la théorie de le rapport contractuel de fait à la lumière du Droit d'Entreprise. À partir de la présentation des les bases de la théorie de le rapport contractuel de fait proposée par Günter Haupt, ainsi que le développement de ladite théorie par Karl Larenz, il a poursuivi par l'analyse des éléments structurels de l'act juridique bilatéral ou multilatéral et après de le contrat commercial dans le Droit d'Entreprise Brésilien, et une analyse de ceux-ci dans l'Expérience Juridique Romaine, dans le Droit Anglais et dans le Droit Allemand. Ensuite, suivie d'une analyse de la distinction entre contrat, rapport contractuel et instrument contractuel afin d'analyser la nature de la responsabilité civile précontractuelle en comparaison les rapports contractuelles de faits résultant de ce que on appelle le contact social, l'appellé société de fait (actuellement connue sous le nom de société en commun) comme une sorte de rapport contractuel résultant de l'insertion dans une relation communautaire, se terminant par l'étude du comportement concluant comme moyen d'extérioriser la volonté de négocier dans l'embauchage de services publics en comparaison de le rapport contractuel de fait résultant de l'obligation sociale de rendre imputée à l'Administration Publique.

Mots-clé: Contrat. Rapport contractuel. Responsabilité précontractuelle. Société en commun. Comportement concluant.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO.....</b>	<b>11</b>
<b>CAPÍTULO 1 – AS BASES DA TEORIA DA RELAÇÃO CONTRATUAL FÁTICA.....</b>	<b>15</b>
<b>1. A PROPOSIÇÃO DA TEORIA DA RELAÇÃO CONTRATUAL FÁTICA POR GÜNTER HAUPT.....</b>	<b>15</b>
<b>2. O DESENVOLVIMENTO DA TEORIA POR KARL LARENZ.....</b>	<b>23</b>
<b>CAPÍTULO 2 – O CONCEITO ESTRUTURAL DE NEGÓCIO JURÍDICO E OS ELEMENTOS ESTRUTURAIS DO CONTRATO COMERCIAL.....</b>	<b>33</b>
<b>1. A AUTONOMIA PRIVADA.....</b>	<b>33</b>
<b>1.1. O DIREITO CONTRATUAL COMERCIAL E SUAS FUNÇÕES ECONÔMICAS.....</b>	<b>62</b>
<b>2. O CONCEITO ESTRUTURAL DE NEGÓCIO JURÍDICO.....</b>	<b>96</b>
<b>3. OS ELEMENTOS ESTRUTURAIS DO CONTRATO COMERCIAL.....</b>	<b>113</b>
<b>4. NOTÍCIAS DO DIREITO COMPARADO ACERCA DOS ELEMENTOS ESTRUTURAIS DO CONTRATO.....</b>	<b>123</b>
<b>4.1. A CONCEPÇÃO DE CONTRATO NA EXPERIÊNCIA JURÍDICA ITALIANA: UMA TENTATIVA DE ABSTRAÇÃO NO DIREITO ROMANO.....</b>	<b>133</b>
<b>4.2. A NOÇÃO DE CONTRATO NO DIREITO INGLÊS.....</b>	<b>138</b>
<b>4.3. A NOÇÃO DE CONTRATO NO DIREITO ALEMÃO.....</b>	<b>149</b>
<b>5. CONCLUSÃO PARCIAL ACERCA DOS ELEMENTOS ESTRUTURAIS DO CONTRATO NO DIREITO ESTRANGEIRO E NO DIREITO BRASILEIRO... </b>	<b>157</b>
<b>CAPÍTULO 3 – ANÁLISE DAS RELAÇÕES CONTRATUAIS FÁTICAS NO ÂMBITO DO DIREITO EMPRESARIAL BRASILEIRO.....</b>	<b>161</b>
<b>1. O CONTRATO, A RELAÇÃO CONTRATUAL E O INSTRUMENTO CONTRATUAL.....</b>	<b>161</b>
<b>2. A FASE DAS NEGOCIAÇÕES PRÉ-CONTRATUAIS E A NATUREZA DA RELAÇÃO ESTABELECIDADA ENTRE AS PARTES.....</b>	<b>177</b>
<b>3. A EXPERIÊNCIA JURISPRUDENCIAL BRASILEIRA E NO DIREITO COMPARADO ACERCA DA RELAÇÃO CONTRATUAL FÁTICA E A FASE PRÉ-CONTRATUAL DAS NEGOCIAÇÕES.....</b>	<b>200</b>
<b>4. O COMPORTAMENTO CONCLUDENTE NAS RELAÇÕES CONTRATUAIS FÁTICAS.....</b>	<b>230</b>
<b>4.1. A SOCIEDADE EM COMUM E A RELAÇÃO CONTRATUAL DE FATO.....</b>	<b>231</b>
<b>4.2. A PRESTAÇÃO DO SERVIÇO PÚBLICO E A RELAÇÃO CONTRATUAL DE FATO: OBRIGAÇÃO SOCIAL DE PRESTAR.....</b>	<b>251</b>

4.3. O COMPORTAMENTO CONCLUDENTE COMO <i>CORPUS</i> EXTERIORIZADOR DA VONTADE NEGOCIAL.....	259
5. A JURISPRUDÊNCIA BRASILEIRA E A EXPERIÊNCIA JURISPRUDENCIAL NO DIREITO COMPARADO ACERCA DA SOCIEDADE EM COMUM E O COMPORTAMENTO CONCLUDENTE.....	280
5.1. A SOCIEDADE “DE FATO” OU A SOCIEDADE EM COMUM.....	280
5.2. A OBRIGAÇÃO SOCIAL DE PRESTAR.....	303
NOTAS CONCLUSIVAS.....	317
BIBLIOGRAFIA .....	337
1. DOUTRINA.....	337
2. JURISPRUDÊNCIA .....	352
3. LEGISLAÇÃO .....	356

## INTRODUÇÃO

Deve-se a Günter Haupt o início da teorização da relação contratual de fato, a partir da publicação de seu ensaio *Über faktische Vertragsverhältnisse*<sup>1</sup>, em que cuidou das relações contratuais que, em tese, davam origem a relações obrigacionais, sem, contudo, ter origem na formação de um contrato pelo modelo clássico de proposta e aceitação veiculadas por declarações de vontade.

A teoria concebida por Günter Haupt foi, posteriormente, desenvolvida pelo também jurista alemão Karl Larenz, que publicou, em 1956, o artigo *Die Begründung von Schuldverhältnissen durch sozialtypisches Verhalten*<sup>2</sup>.

O presente trabalho tem por objetivo estudar alguns aspectos da teoria da relação jurídica contratual fática - criada no âmbito do Direito Civil Alemão- à luz do Direito Empresarial Brasileiro.

Não obstante a importância das relações contratuais de consumo, o presente estudo cuidará apenas das relações contratuais de fato comerciais, ou seja, o foco da análise serão aquelas relações contratuais fáticas estabelecidas entre sociedades comerciais e empresários no âmbito do mercado e no exercício de atividade econômica.

As relações contratuais comerciais, em breve síntese, podem ser classificadas, quanto ao momento de execução das prestações, em relações contratuais de execução imediata, de execução continuada e de execução diferida.

O exercício da atividade econômica apresenta um caráter tipicamente contínuo e sequencial, de forma que raramente há simultaneidade, instantaneidade no cumprimento das obrigações contratuais atribuídas às partes, o que implica em maiores riscos na operação de trocas voluntárias (maximizadoras de valor), pois os agentes econômicos apresentam uma racionalidade limitada, o que os impede de ter plena informação, quando da formação da relação contratual, tampouco plena previsibilidade das contingências futuras e possíveis no curso da execução contratual, além de não permitir a previsão dos respectivos remédios contratuais para cada contingência futura possível, sem se considerar também os custos

---

<sup>1</sup> Tradução livre: “Sobre a Relação Contratual de Fato”.

<sup>2</sup> Tradução livre: “O Estabelecimento de Relações Obrigacionais por meio de Comportamento Social Típico.”

envolvidos na tentativa de elaboração de um contrato mais completo possível, o que serve de desestímulo econômico aos agentes econômicos.

Desse modo, no exercício da atividade econômica, recorre-se pouco aos contratos de execução imediata, também conhecidos por contrato *spot*, justamente porque estes tipos contratuais proporcionam um baixo grau de vinculação e de confiança<sup>3</sup> entre as partes, além da pouca ou até inexistente coordenação e planejamento de atividades entre as partes, propiciando a adoção de condutas oportunistas (não necessariamente disfuncionais em uma visão macro do mercado como um todo) pelos agentes econômicos e, assim, inviabilizando a busca pela maior previsibilidade e segurança jurídica nas relações contratuais comerciais, motivo pelo qual são utilizados com maior frequência os contratos denominados híbridos ou de colaboração não societária.

Por estes motivos, este estudo visará à análise das relações contratuais fáticas comerciais que estabeleçam uma relação de colaboração entre as partes e, por isso, um maior grau de vinculação entre elas, de coordenação e de planejamento de atividades, além de maior confiança, cujas prestações tenham sua execução prolongada no tempo, não importando sua periodicidade, visto que a execução das prestações pode exigir um único comportamento continuado da parte que se prolonga no tempo (contratos de execução continuada) ou, então, pode exigir a prática de diversos atos individuais executados escalonadamente no curso do tempo (contrato de execução periódica)<sup>4</sup>, além da execução das prestações poder ser, ainda, esporádica, isto é, embora haja uma relação contratual fática comercial duradoura, as prestações são de execução episódica e conforme a necessidade dos agentes econômicos.

Desse modo, neste trabalho, pretende-se analisar as relações contratuais fáticas comerciais de longa duração, cuja execução das prestações não seja imediata, instantânea, mas, de alguma forma, sejam protraídas no tempo, no âmbito dos contratos denominados

---

<sup>3</sup> Segundo Charles Fried, a confiança, nas relações contratuais, é instrumentalizada por meio de promessas e de compromissos. (FRIED, Charles. **Contracts 2017**. Notas taquigráficas das aulas proferidas no Curso de Extensão Universitária, promovido pela Faculdade de Direito da Universidade de Harvard, 2017)

<sup>4</sup> “Come noto, i contratti ad esecuzione continuata, che richiedono cioè un comportamento continuativo di esecuzione protratto nel tempo, e i contratti ad esecuzione periodica, che richiedono invece una pluralità di atti di esecuzione scagliomati nel tempo, rientrano nella categoria dottrinale dei contratti di durata.”

Tradução livre: “Como conhecido, os contratos de execução continuada, que requerem um comportamento continuado de execução protraída no tempo, e os contratos de execução periódica, que requerem, ao invés, uma pluralidade de atos de execução escalonados no tempo, entram na categoria doutrinária de contrato de duração.” (PICCIN, Elisabeta; TRANFAGLIA, Maria Elena. **I Rapporti Contrattuali di Fatto**. Milão: CEDAM, 2010, p. 315)

híbridos ou de colaboração não societária<sup>5</sup>, exigindo das partes maior colaboração e planejamento de atividades, além de confiança e vinculação.

Para tanto, o presente estudo iniciará com a apresentação das bases da teoria da relação contratual de fato, que foi criada por Günter Haupt na década de 40 e terminará o Capítulo 1 com a apresentação do desenvolvimento da teoria da relação contratual de fato proporcionado pelos estudos de Karl Larenz na década de 50, culminando com o agrupamento das relações contratuais fáticas em três grandes grupos: **(i)** a relação contratual fática decorrente do contato social; **(ii)** a relação contratual fática decorrente de uma relação comunitária; e **(iii)** a relação contratual fática decorrente da obrigação social de prestar serviços essenciais.

Após, no Capítulo 2, serão analisados os elementos estruturais do negócio jurídico, de acordo com o conceito estrutural desenvolvido por Antônio Junqueira de Azevedo<sup>6</sup>, para, então, serem verificados os elementos estruturais dos contratos comerciais, fazendo-se uma análise dos elementos estruturais dos contratos na experiência jurídica romana, que tentou atingir uma abstração da noção de contrato, bem como na experiência do direito comparado, tanto em países pertencentes ao sistema da *common law*, quanto em países pertencentes ao sistema da *civil law*.

Por fim, no Capítulo 3, será feita uma análise da relação contratual fática no âmbito do Direito Empresarial Brasileiro, iniciando-se com a diferenciação entre contrato, relação contratual e instrumento contratual. Após, será feito um estudo acerca da natureza das negociações pré-contratuais em confronto com o grupo de relações contratuais fáticas decorrentes do contato social, o qual será seguido de uma análise sobre o tratamento dado pela jurisprudência brasileira, inglesa e alemã ao tema.

A seguir estudar-se-á o comportamento concludente enquanto *corpus exteriorizador* da vontade negocial e, portanto, capaz de concluir a celebração de um contrato instrumentalizado pelo comportamento das partes, bem como o uso de serviço público por

---

<sup>5</sup> Nos contratos de colaboração ou híbridos, os agentes econômicos buscam obter uma associação entre agentes econômicos horizontal ou verticalmente, como forma de conferir maior segurança nas relações estabelecidas entre os agentes, sem, contudo, que haja um alto grau de vinculação entre eles, tal como ocorre com a celebração do contrato de sociedade, não obstante o fim de ambos os tipos contratuais seja a colaboração por meio da associação de esforços visando, respectivamente, a um fim interdependente ou comum. Veja, a propósito, FORGIONI, Paula A. **Teoria Geral dos Contratos Empresariais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 172-178.

<sup>6</sup> AZEVEDO, Antônio Junqueira. **Negócio Jurídico: Existência, Validade e Eficácia**. 4ª edição, 10ª tiragem. São Paulo: Saraiva, 2014.

agentes econômicos por meio do comportamento concludente, não obstante tenham Günter Haupt e Karl Larenz identificado duas hipóteses distintas, quais sejam, respectivamente, as relações contratuais fáticas decorrentes de uma relação comunitária (leia-se sociedade de fato) e aquelas decorrentes de uma obrigação social de prestar.

Por fim, verificaremos como julgados nacionais e estrangeiros, em especial das cortes inglesas e alemãs, têm tratado as relações contratuais de fato nestas duas últimas hipóteses catalogadas por Günter Haupt e por Karl Larenz, culminando com algumas notas conclusivas a respeito dos trabalhos daqueles juristas alemães, sob a ótica da Teoria Pura do Direito, que foi desenvolvida primordialmente, mas não exclusivamente, por Hans Kelsen.

## NOTAS CONCLUSIVAS

Como visto no decorrer deste estudo, a autonomia privada, enquanto espaço concedido, pela ordem jurídica aos sujeitos de direito, para que estes regulem suas relações jurídicas e exerçam seus direitos subjetivos, dentro das limitações impostas pelo ordenamento jurídico, é um instituto jurídico proveniente (ou, pelo menos, com ligação íntima) dos conceitos jurídicos de sujeito de direito e de propriedade que, por sua vez, consolidaram-se na transição do feudalismo para o modo de produção capitalista, quando se constatou a universalização da atribuição da personalidade jurídica aos sujeitos e da propriedade privada, que passou a ser um “bem” comercializável no mercado, juntamente com o trabalho e o dinheiro.

O exercício da autonomia privada, no âmbito das relações contratuais comerciais, ocorre no seio do mercado, de modo que ele parte da pressuposição da existência de organização de diversos fatores de produção, que ocorre de maneira peculiar a cada agente econômico, visto que os agentes econômicos exercem atividades econômicas distintas e complementares entre si dentro de um ambiente pluripolar, o que pressupõe a garantia da livre detenção da propriedade dos meios de produção e da sua livre organização e utilização dos mesmos com vistas sempre à expansão da produção e da lucratividade.

Por outras palavras, o exercício da autonomia privada no âmbito do Direito Comercial pressupõe a existência de empresas ou, nas palavras de Ronald. H. Coase, de firmas, que “representam arranjos institucionais desenhados de modo a coordenar (governar) as transações que concretizam as promessas definidas em conjunto pelos agentes.”<sup>676</sup>

Dessa maneira, segundo Decio Zylbersztajn e Rachel Sztajn, teremos arranjos contratuais internos e externos, isto é:

“são considerados arranjos contratuais aqueles internos às firmas que definem as relações entre agentes especializados na produção, bem como os arranjos externos às firmas que regulam as transações entre firmas

---

<sup>676</sup> ZYLBERSZTAJN, Decio; SZTAJN, Rachel; AZEVEDO, Paulo Furquim. **Economia dos Contratos**. In: ZYLBERSZTAJN, Decio; SZTAJN, Rachel. **Direito & Economia: Análise Econômica do Direito e das Organizações**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005, p. 104.

independentes, podendo ser estendidos para as transações entre o Estado e o setor privado (regulação).”<sup>677</sup>

Justamente por estar inserto no mercado, a análise do exercício da autonomia privada requer a consideração dos pressupostos subjacentes à economia de mercado, considerando-se, também, que o instituto do mercado teve como pilares fundamentais a garantia dos direitos fundamentais do ser humano (liberdade de contratação, liberdade de exercício de profissão e garantia da propriedade privada), o que se refletiu no movimento de codificação de normas, que visava ao estabelecimento de um conjunto de normas coerentes com o mercado.

Assim, a autonomia privada constitui um relevante instrumento do exercício da livre iniciativa, seja no exercício do direito à propriedade privada, seja no exercício da liberdade negocial, de forma que se pode dizer que a autonomia privada bifurca-se na autonomia dominial e na autonomia da vontade em sentido estrito e, em ambos os casos, constitui relevante instrumento no exercício da atividade econômica, não sendo sem razão que igualmente constitui um pressuposto da economia de mercado e do exercício da livre iniciativa.

Ademais, como bem advertiram Oliver Hart e Bengt Holmström, “qualquer transação – enquanto uma contrapartida – deve ser intermediada por alguma forma de contrato, seja explícito ou implícito”<sup>678</sup> (tradução livre), de maneira que “um contrato torna-se uma parte essencial da relação de troca.”<sup>679</sup> (Tradução livre)

A autonomia privada, portanto, sofre o influxo do Sistema de Direito Comercial e, dessa forma, deve ser exercida em conformidade com as funções econômicas do Direito Contratual Comercial, quais sejam: **(i)** visar ao deslocamento patrimonial eficiente; **(ii)** visar à redução dos custos de transação; **(iii)** visar à maximização dos interesses ou utilidades patrimoniais; **(iv)** considerar a atuação dos agentes econômicos com racionalidade limitada; **(v)** levar em conta a escassez dos recursos e as necessidades ilimitadas dos seres humanos;

---

<sup>677</sup> ZYLBERSZTAJN, Decio; SZTAJN, Rachel; AZEVEDO, Paulo Furquim. **Economia dos Contratos**. In: ZYLBERSZTAJN, Decio; SZTAJN, Rachel. **Direito & Economia: Análise Econômica do Direito e das Organizações**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005, p. 104.

<sup>678</sup> Tradução livre de: “Any trade – as a quid pro quo p must be mediated by some form of contract, whether it be explicit or implicit.” (HART, Oliver; HOLSTRÖM, Bengt. *The Theory of Contracts*. In: BEWLEY, Truman F.. **Advances in Economic Theory: Fifth World Congress**. Nova Iorque: Cambridge University, 1987, p. 71)

<sup>679</sup> Tradução livre de: “(...) a contract becomes an essential part of the trading relationship.” (HART, Oliver; HOLSTRÖM, Bengt. *The Theory of Contracts*. In: BEWLEY, Truman F.. **Advances in Economic Theory: Fifth World Congress**. Nova Iorque: Cambridge University, 1987, p. 71)

(vi) privilegiar o comportamento responsivo aos incentivos; (vii) considerar uma tendência ao atingimento de um equilíbrio resultante da interação dos agentes econômicos, que proporciona o bem-estar geral; e (viii) visar ao aumento da eficiência no exercício da atividade econômica (eficiência de Kaldor-Hicks).

Logo, o exercício da autonomia privada, assim como o Direito Contratual Comercial, deve facilitar a atribuição eficiente dos recursos e, desse modo, contribuir para a maximização da riqueza social, momento em que, segundo Decio Zylbersztajn e Rachel Sztajn, podemos considerar que:

“Sob a ótica da Economia das Organizações, um contrato significa uma maneira de coordenar as transações, provendo incentivos para os agentes atuarem de maneira coordenada na produção, o que permite planejamento de longo prazo e, em especial, permitindo que agentes independentes tenham incentivos para se engajarem em esforços conjuntos de produção.”<sup>680</sup>

Por isso, o Direito Contratual Comercial exerce uma função geral de reduzir os custos de transação de redação do contrato completo, da integração judicial do contrato e do comportamento ineficiente em casos de contrato incompleto, permitindo uma maior previsibilidade e segurança jurídicas, ao (i) desincentivar a atuação dos comportamentos oportunistas disfuncionais, transformando soluções não cooperativas em soluções cooperativas, propiciando eficiência ótima a ambas as partes, (ii) ao estimular a revelação eficiente de informações, (iii) ao proporcionar uma confiança ótima entre as partes e desestimular a confiança excessiva, (iv) ao estimular a manutenção do compromisso ótimo ou seja, o cumprimento do contrato com eficiência econômica, (v) ao suprir as circunstâncias ou a iniciativa das partes na interpretação e integração do contrato, sempre usando a maior aproximação possível do contrato perfeito e economicamente eficiente, com o menor custo de transação possível e (vi) ao promover relações duradouras.

Visto o âmbito no qual se insere o exercício da autonomia privada, a expressão mais relevante do seu exercício reside no negócio jurídico bilateral, cuja espécie principal e mais usual é o contrato, cuja importância econômica foi muito bem sintetizada por Paulo Furquim de Azevedo:

---

<sup>680</sup> ZYLBERSZTAJN, Decio; SZTAJN, Rachel; AZEVEDO, Paulo Furquim. **Economia dos Contratos**. In: ZYLBERSZTAJN, Decio; SZTAJN, Rachel. **Direito & Economia: Análise Econômica do Direito e das Organizações**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005, p. 104.

“Contratos estabelecem o padrão de comportamento, expresso na forma de um conjunto de deveres, que as partes definem por interesse mútuo. É, portanto, por meio de contratos que as pessoas buscam coordenar as suas ações, realizando ganhos coletivos. Como as transações apresentam custos diversos, um contrato que atenuar esses custos resulta em melhora de desempenho econômico das firmas e mercados, com implicações diretas ao desenvolvimento econômico e social.”<sup>681</sup>

Não obstante a diversidade de teorias a respeito do conceito de negócio jurídico, parece-nos que a concepção objetiva melhor retrata a opção legislativa nos países, cujas doutrina, jurisprudência e legislação foram analisadas neste trabalho.

A par das teorias subjetiva e objetiva, embora esta esteja mais aderente ao fluxo de negócios comerciais realizados no âmbito do mercado, entendemos que a concepção estrutural proposta por Antônio Junqueira de Azevedo é a concepção que deve ser adotada para a análise da existência do negócio jurídico e do contrato, pois faz a distinção entre os elementos estruturais, que dão existência jurídica ao negócio, e os requisitos de validade e os fatores de eficácia do negócio jurídico.

Assim, vimos que o negócio jurídico, para ter existência jurídica, deve reunir os seguintes elementos estruturais: **(i)** negócio exteriorizador da vontade negocial; **(ii)** a forma do negócio, que em regra é livre, bastando que seja apta a comunicar, a exteriorizar a vontade negocial; **(iii)** as circunstâncias negociais; e **(iv)** o objeto.

Embora a doutrina defina o contrato a partir dos requisitos necessários à validade do negócio jurídico previstos no art. 104 do Código Civil Brasileiro de 2002, entendemos que o contrato deve ser analisado com base em seus elementos estruturais, que lhe dão existência jurídica, tal como feito com o negócio jurídico.

Deste modo, o contrato, para ter existência jurídica, deve conter os seguintes elementos estruturais: **(i)** o acordo formado por uma oferta e uma aceitação, que exteriorizam o negócio; **(ii)** a forma do contrato, ou seja, o *corpus* que veicula o acordo; **(iii)** as circunstâncias negociais envolvidas na exteriorização do acordo; e **(iv)** o objeto de caráter patrimonial.

---

<sup>681</sup> ZYLBERSZTAJN, Decio; SZTAJN, Rachel; AZEVEDO, Paulo Furquim. **Economia dos Contratos**. In: ZYLBERSZTAJN, Decio; SZTAJN, Rachel. **Direito & Economia: Análise Econômica do Direito e das Organizações**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005, p. 132.

Na formação dos sistemas da *common law* e da *civil law*, o Direito Romano exerceu influência menos ou mais intensa, respectivamente, sobretudo em matéria contratual.

De acordo com a experiência jurídica italiana na época do Império Romano, na tentativa de obter uma concepção abstrata de contrato, diversos juristas tentaram obter um conceito e da análise das diversas tentativas, pode-se concluir que a experiência jurídica romana chegou a indicar os seguintes elementos estruturais do contrato: **(i)** a bilateralidade e a reciprocidade das obrigações; **(ii)** o consenso como fonte de obrigações não delituais; **(iii)** o acordo enquanto convenção das partes para contratar um negócio; e **(iv)** a *conventio* identificada a uma figura típica dotada de causa, caso em que era denominada de contrato e ensejava ação, ou a *conventio* não identificada a uma figura típica dotada de causa, caso em que era denominada apenas de convenção e ensejava somente exceção, salvo se apresentasse sinalagma, caso em que recebia a designação de contrato e ensejava ação.

O Direito Inglês, por sua vez, com uma visão utilitarista de contrato mais aderente à praxe do mercado, indica que o contrato, para existir juridicamente, deve apresentar **(i)** um acordo formado por uma oferta e uma aceitação, **(ii)** a consideração e **(iii)** a intenção de criar relações jurídicas.

Já o Direito Alemão, assim como o Direito Brasileiro, com uma visão idealista de contrato voltada para uma ordem normativa subjacente ao mundo físico, identifica como sendo necessária a presença dos seguintes elementos estruturais, para que o contrato tenha existência jurídica: **(i)** acordo constituído por uma oferta e uma aceitação; **(ii)** a comunicação da oferta e da aceitação, salvo as exceções legais; **(iii)** as circunstâncias negociais; e **(iv)** a natureza patrimonial do objeto da relação obrigacional.

Essas visões denotam que, apesar das diferenças existentes entre as grandes famílias de sistemas jurídicos, há uma convergência acerca dos elementos estruturais do contrato, com ressalva da existência de certas peculiaridades típicas da cultura local de cada povo.

Vimos, também, que a terminologia relação jurídica contratual, embora consagrada pelo uso da doutrina, mostra-se inadequada, pois há que se distinguir entre contrato, instrumento contratual e relação jurídica contratual, bem como fazer a distinção entre os planos do *ser* e do *dever-ser*.

O contrato existirá no plano jurídico (mundo do *dever-ser*) quando reunir seus elementos estruturais como já visto, independentemente de haver, ou não, um instrumento contratual por escrito, ou seja, independentemente do suporte que veicula o contrato.

Além disso, a relação jurídica contratual nada mais é que a relação social existente no plano dos fatos (mundo do *ser*) apreendida pelas normas jurídicas. Portanto, confunde-se dois planos, o do fatos e o jurídico, além de dois momentos: o da formação do contrato e o das consequências da existência do contrato, sendo que neste segundo momento há o surgimento da relação jurídica contratual.

Por isso, entendemos que o termo relação contratual de fato não retrata adequadamente o fenômeno da formação do contrato por *corpus* veiculadores da vontade negocial, que não sejam a declaração de vontade escrita.

Quanto à responsabilidade pré-contratual, a fase pré-contratual apresenta dois momentos: o das negociações, em que as partes trocam informações e negociam os termos do negócio, enfim negociam o objeto e o conteúdo do termo contratual a ser celebrado; e o da formação do contrato, no qual as partes trocam oferta e aceitação. Contudo, nestas duas fases, que culminam com a celebração do contrato, inexistem a reunião dos elementos estruturais do contrato.

Assim, mostra-se inadequado caracterizar a fase das negociações como relação jurídica contratual de fato, pois inexistem contrato ainda e tampouco se pode falar em relação contratual não decorrente do contrato, como proposto por Günter Haupt, mas meramente de fatos e comportamentos, não se justificando a aplicação do regime jurídico dos contratos, nem a caracterização da responsabilidade civil por danos causados nesta fase pré-contratual como sendo contratual, vez que a mesma tem por objetivo reunir condições na fase das negociações para, então, na fase de formação do contrato, serem formuladas proposta e aceitação.

E mesmo que as partes utilizem instrumentos contratuais na fase das negociações, inexistem contrato sobre o objeto e o conteúdo negociados e, ainda, tais instrumentos não modificam a natureza da responsabilidade civil que continua sendo extracontratual.

Conforme vimos com Miguel Reale, o art. 113, do Código Civil Brasileiro de 2002, é um artigo-chave que irradia seus efeitos a todo o sistema do Código, congregando e

irradiando os três princípios basilares da eticidade, da socialidade e da operabilidade, que impõem a todo o sistema a boa fé como regra de conduta, sem prejuízo da previsão constante do art. 422 do Código Civil Brasileiro em vigor, que, segundo uma interpretação extensiva, requer a obediência aos princípios da boa fé e da probidade não só na fase de execução do contrato, mas também nas fases pré-contratuais de negociações e de formação do contrato, o que, inclusive, é reforçado pelo texto dos Princípios UNIDROIT e pelo Código Bustamante.

Logo, torna-se desnecessário o recurso à ficção da existência da relação contratual de fato para justificar a conduta das partes, mesmo não havendo contrato, o que conseqüentemente demonstra ser inapropriado qualificar a responsabilidade civil pelos danos causados na fase pré-contratual como sendo de natureza contratual.

Analisada a posição jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, constata-se que as decisões judiciais adotam uma posição obscura e confusa dos institutos da responsabilidade civil contratual e extracontratual, sem prejuízo de não considerarem os elementos diferenciadores daquelas duas espécies de responsabilidade civil e a própria cláusula geral da boa fé, que possui incidência na convivência social de um modo geral, nas fases pré-contratuais das negociações e da formação do contrato, bem como na fase de execução do contrato e até na fase pré-contratual.

No âmbito das jurisprudências inglesa e alemã, dos julgados analisados, percebe-se que a inexistência do contrato leva à subsunção dos danos causados na fase pré-contratual ao regime jurídico da responsabilidade extracontratual.

No que diz respeito ao segundo grupo de relações contratuais de fato, vimos que, no Direito Brasileiro, o tratamento dado pelo Código Civil de 2002 é unificado às denominadas sociedades comerciais de fato e às sociedades comerciais irregulares, sob a denominação unificada de sociedade em comum.

Desse modo, as sociedades comerciais, que tenham surgido por meio da celebração de um contrato de sociedade por instrumento escrito, também serão sociedades despersonalizadas, vez que ou o contrato de sociedade simplesmente não foi registrado no Registro de Empresas, ou não o foi por alguma irregularidade existente e impeditiva do registro ou, ainda, foi registrado, mas, por alguma invalidade superveniente, tornou-se irregular. Em todos esses casos, a consequência é a despersonalização da sociedade comercial.

Assim, vimos que, uma vez reunidos os elementos estruturais do contrato de sociedade, não importando o suporte veiculador daqueles elementos, a sociedade comercial passa a ter existência jurídica, ou seja, existe uma relação jurídica contratual societária relevante juridicamente, que pode ser tratada como sociedade em comum, quando não há a atribuição de personalidade jurídica à sociedade comercial, sendo esta uma hipótese de relação jurídica contratual fática, ou que será tratada pelo regime jurídico de um dos tipos societários personalizados, quando houver o regular registro do contrato de sociedade no Registro de Empresas.

Quanto à terceira hipótese de relação jurídica contratual de fato, vimos que os contratos celebrados pela Administração Pública (diretamente ou por meio de pessoas jurídicas privadas concessionárias) está subsumido à Teoria Geral dos Contratos aplicada aos contratos de Direito Privado, visto que tais contratos são estruturalmente iguais aos contratos de Direito Privado, sofrendo apenas alguns influxos de normas específicas de Direito Público e de Direito Administrativo em razão da qualidade específica da Administração Pública, enquanto parte, e em virtude da natureza do objeto do contrato.

Logo, a celebração de tais contratos por meio de comportamentos concludentes, que exteriorizam a vontade negocial das partes, não exige a celebração de um contrato pelo modo clássico de oferta-aceitação apresentadas por instrumento escrito.

Portanto, em ambas as hipóteses de relações contratuais de fato, o contrato de sociedade e o contrato de prestação de serviços públicos, ou fornecimento de bens públicos, existem tão logo haja a reunião de todos seus elementos estruturais, que podem ser veiculados por diversas formas de *corpus*, inclusive por comportamento concludente, que é reconhecido em diversas normas jurídicas nacionais e internacionais como apto a veicular a vontade negocial e assim formar um contrato.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, inclusive, reconhece a existência de sociedade em comum, mesmo quando não há a celebração de contrato de sociedade escrito, além de flexibilizar a regra do art. 927 do Código Civil Brasileiro 2002, permitindo o uso de qualquer meio de prova para provar a existência da sociedade comercial.

No âmbito do Direito Inglês, vimos que o próprio *Partnership Act 1890* possui uma definição de sociedade que não exige a efetiva celebração de instrumento escrito para que a sociedade exista, o que é inclusive confirmado pela jurisprudência inglesa, que, aliás,

sequer exige que o empreendimento comum tenha iniciado suas operações para que a sociedade exista, a qual difere das *registered companies*.

Também no Direito Alemão, há o reconhecimento da sociedade, cuja existência decorreu do comportamento das partes, e da sociedade irregular, mas a jurisprudência analisada entende que tal análise, para aferir a existência de sociedade de fato, não se deve cingir aos fatos objetivamente aferidos do comportamento das partes, devendo abranger a real estruturação da sociedade conforme o acordo celebrado entre as partes, mesmo que não seja escrito.

Quanto à hipótese da denominada obrigação social de prestar, vimos que, na realidade, em termos estruturais, o contrato de fornecimento de bem ou de prestação de serviços público em nada difere dos contratos de Direito Privado, com ressalva a algumas peculiaridades do Direito Público que regulam os contratos, seja em razão da natureza do seu objeto, seja em razão da qualidade do ente público que figura como parte.

Desse modo, analisadas as decisões judiciais brasileiras, inglesas e alemãs acerca da celebração de contrato por meio de comportamento concludente, vimos que a existência do contrato não requer a efetiva celebração de instrumento contratual escrito, pois sua existência jurídica satisfaz-se com a reunião de seus elementos estruturais.

Logo, a terceira hipótese de relações contratuais de fato aventada por Günter Haupt não constitui uma obrigação social de prestar, mas verdadeiro contrato celebrado por meio de comportamentos concludentes, o que é reconhecido pelas decisões judiciais nacionais e estrangeiras analisadas, que admitem a celebração de um contrato por meio de comportamentos concludentes, que exteriorizem objetivamente a vontade negocial das partes, em conformidade com a praxe predominante e os usos e costumes, sob a ótica do receptor do comportamento concludente e de acordo com a boa fé e o tráfego jurídico.

Acrescente-se, também, que uma análise da Teoria da Relação Contratual de Fato sob a ótica Kelseniana da Teoria Pura do Direito, indicará algumas falhas na proposição daquela Teoria.

Todavia, antes de adentrar na crítica à forma como Günter Haupt propôs a Teoria da Relação Contratual de Fato, deve-se, em breve síntese, verificar a visão Kelseniana da Teoria Pura do Direito em relação à análise empreendida pela Ciência Jurídica e a análise feita pelos aplicadores do direito.

De acordo com Hans Kelsen, a Teoria Pura do Direito propõe que o Direito, enquanto conjunto de normas jurídicas, que formam um sistema unitário, um ordenamento jurídico, seja o objeto da Ciência Jurídica.

Assim, o objeto de estudo da Ciência Jurídica seria o Direito, enquanto tal considerado, sem levar em conta elementos estranhos às normas jurídicas, mas considerando apenas os valores já insertos nas normas jurídicas, ou seja, nas palavras de Hans Kelsen:

“(...) o Direito, que constitui o objeto deste conhecimento, é uma ordem normativa da conduta humana, ou seja, um sistema de normas que regulam o comportamento humano. Com o termo ‘norma’ se quer significar que algo *deve ser* ou acontecer, especialmente que um homem se *deve* conduzir de determinada maneira.”<sup>682</sup> (Itálico do autor)

Dessa forma, as condutas humanas e as relações inter-humanas não seriam objeto do estudo da Ciência Jurídica, mas apenas e tão somente quando as mesmas fossem apreendidas pelo Direito, isto é, quando as condutas humanas e as relações inter-humanas tornam-se normas jurídicas propriamente ditas ou objeto de norma jurídica.

Logo, percebe-se a distinção entre a significação jurídica objetiva, que a norma jurídica atribui aos atos praticados no âmbito jurídico e a significação subjetiva, que o indivíduo, ao praticar o ato, atribui-lhe, significado este que pode não coincidir com o sentido jurídico atribuído pela norma jurídica.

Portanto, segundo Hans Kelsen, há duas esferas: a esfera do Direito, enquanto sistema unitário de normas jurídicas, que constituem “um ato através do qual uma conduta é prescrita, permitida ou, especialmente, facultada, no sentido de adjudicada à competência de alguém”<sup>683</sup>, constituindo a esfera do *dever-ser*; e a esfera do *ser*, que abrange todos os atos que são realizados no espaço e no tempo e que são perceptíveis sensorialmente, constituindo a exteriorização da conduta humana, que pode estar conformada, ou não, às normas jurídicas.

Essa dicotomia *dever-ser* – *ser* dá origem ao que Kelsen denominou de Teoria Estática do Direito e Teoria Dinâmica do Direito.

---

<sup>682</sup> KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. Tradução de João Baptista Machado. 3ª edição. São Paulo: Martins Fontes, 1991, p. 4.

<sup>683</sup> KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. Tradução de João Baptista Machado. 3ª edição. São Paulo: Martins Fontes, 1991, p. 5.

Enquanto a Teoria Estática do Direito tem por objeto o Direito, enquanto sistema de normas jurídicas vigentes, que regulam a conduta humana e que devem ser aplicadas ou observadas por atos de conduta humana, a Teoria Dinâmica do Direito tem por objeto o processo jurídico produtor do Direito e pelo qual o Direito é aplicado, isto é, o Direito em sua dinâmica, a conduta humana regulada pelas normas jurídicas vigentes.

Dessa maneira, a Ciência Jurídica tem como objeto de estudo o Direito, enquanto sistema de normas jurídicas, e o processo de produção e de aplicação das normas jurídicas somente são abrangidos pela Ciência Jurídica tão somente quando tais processos constituírem normas jurídicas.

Assim, percebe-se que a Ciência Jurídica, cujo foco está centrado na Teoria Estática do Direito, formula proposições jurídicas, que consistem em enunciados que dão conhecimento do sentido da norma jurídica dentro do sistema jurídico total, exercendo uma função de conhecimento do Direito, sob um enfoque externo ao Direito e com base em seu próprio conhecimento.

Por outro lado, a Teoria Dinâmica do Direito formula normas jurídicas, que não são instruções, ensinamentos tal como os produzidos pela Ciência Jurídica (proposições jurídicas), mas, sim, mandamentos, comandos imperativos, permissões e distribuição de poder e/ou de competências, exercendo função de produção do Direito, que será conhecido e analisado pela Ciência Jurídica.

Hans Kelsen assim sintetiza a distinção existente entre a Ciência Jurídica, as normas jurídicas e a esfera do ser:

“A distinção revela-se no fato de as proposições normativas formuladas pela ciência jurídica, que descrevem o Direito e que não atribuem a ninguém quaisquer deveres ou direitos, poderem ser verídicas ou inverídicas, ao passo que as normas do dever-ser, estabelecidas pela autoridade jurídica - e que atribuem deveres e direitos aos sujeitos jurídicos - não são verídicas ou inverídicas mas válidas ou inválidas, tal como também os fatos da ordem do ser não são quer verídicos, quer inverídicos, mas apenas existem ou não existem, somente as afirmações sobre esses fatos podendo ser verídicas ou inverídicas.”<sup>684</sup>

---

<sup>684</sup> KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. Tradução de João Baptista Machado. 3ª edição. São Paulo: Martins Fontes, 1991, p. 81.

Essa dicotomia refletirá justamente na interpretação, que, segundo Hans Kelsen, consiste na “fixação por via cognoscitiva do sentido do objeto a interpretar”<sup>685</sup> e poderá ser empreendida pelos órgãos aplicadores do Direito, bem como pela Ciência Jurídica.

Com efeito, o órgão aplicador do Direito, ao exercer a atividade de interpretação, quando da prática do ato de aplicação do Direito, nada mais faz que estabelecer uma relação de determinação ou vinculação das normas jurídicas de escalão superior em relação às normas de escalão inferior e a referida determinação nunca é plena, de forma que ao aplicador do Direito sempre resta uma margem dentro de uma moldura estabelecida pelas normas jurídicas, que deverá ser determinada, preenchida de acordo com sua livre apreciação e que resulta na criação do Direito, sendo, por isso, qualificada sempre como interpretação autêntica.

Dessa maneira, ainda segundo Hans Kelsen:

“(...) o Direito a aplicar forma, em todas estas hipóteses, uma moldura dentro da qual existem várias possibilidades de aplicação, pelo que é conforme ao Direito todo ato que se mantenha dentro deste quadro ou moldura, que preencha esta moldura em qualquer sentido possível.”<sup>686</sup>

Portanto, segundo a visão Kelseniana, o órgão aplicador do Direito exerce uma função de política de direito, ao fazer a escolha da possibilidade que se afigura a correta dentro da moldura estabelecida pelo Direito, apresentando uma mistura de interpretação cognoscitiva de outras normas não jurídicas, com um ato de vontade, o qual consiste na “escolha entre as possibilidades reveladas através daquela mesma interpretação cognoscitiva.”<sup>687</sup>

Por outro lado, a Ciência Jurídica ao interpretar o Direito não o cria, tampouco colmata as lacunas existentes e, por isso, não realiza uma interpretação autêntica, de forma que a interpretação realizada, pela Ciência Jurídica, limita-se a determinar o sentido das normas jurídicas por meio de atividade cognoscitiva e, assim, exerce uma função jurídico-científica, que não procura influenciar a atividade de criação do Direito, mas, sim,

---

<sup>685</sup> KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. Tradução de João Baptista Machado. 3ª edição. São Paulo: Martins Fontes, 1991, p. 366.

<sup>686</sup> KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. Tradução de João Baptista Machado. 3ª edição. São Paulo: Martins Fontes, 1991, p. 366.

<sup>687</sup> KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. Tradução de João Baptista Machado. 3ª edição. São Paulo: Martins Fontes, 1991, p. 369.

demonstrar a plurivocidade da obra do legislador diante da exigência técnico-jurídica de univocidade das normas.

Feita esta breve digressão acerca da visão Kelseniana da Ciência Jurídica, podemos dizer que Günter Haupt, ao propor a Teoria da Relação Contratual de Fato, não se ateve à análise ínsita à Ciência Jurídica em um primeiro momento, qual seja o da análise das normas jurídicas vigentes, para, posteriormente, analisar as condutas humanas e, então, verificar sua subsunção às normas jurídicas relativas à formação do contrato.

Por outras palavras, Günter Haupt deixou de exercer primeiramente uma função jurídico-científica, por meio da determinação do sentido das normas apenas pela atividade cognoscitiva, para, após esta atividade ínsita à Ciência Jurídica, exercer uma função jurídico-política, qual seja a de verificar a subsunção, ou não, da conduta humana em si ao sentido da norma jurídica (que foi determinado pela Ciência Jurídica), por meio de atividade cognoscitiva e a prática de ato de vontade dentro da moldura já fixada pela visão científica do Direito.

Com efeito, Günter Haupt analisou julgados dos tribunais alemães para concluir que não havia a celebração de contrato em determinadas situações fáticas, nas quais havia relação jurídica obrigacional, mas não teria havido oferta e aceitação veiculadas por meio de declarações de vontade, que formassem um contrato.

Portanto, estar-se-ia diante de situações sem a existência de contrato, mas que apresentavam relações jurídicas obrigacionais similares àquelas decorrentes da celebração de contratos, embora as mesmas decorressem, segundo a visão de Günter Haupt, da própria lei diretamente, constituindo verdadeira fonte de obrigações distinta da fonte contratual.

Com o devido respeito à visão de Günter Haupt, aplicando-se os ensinamentos de Hans Kelsen acerca da Teoria Pura do Direito à forma como a Teoria da Relação Contratual de Fato foi criada, percebemos uma inadequação da análise empreendida por Günter Haupt: ao invés de fazer uma análise típica da Ciência Jurídica, Haupt procedeu a uma análise típica de órgão aplicador do Direito, o que se mostra inadequado.

Em primeiro lugar, entendemos que Günter Haupt deveria ter analisado as normas jurídicas do Código Civil Alemão para, então, verificar quais elementos estruturais são necessários para considerar o contrato como existente juridicamente, isto é, quais

elementos as normas jurídicas requerem para que se tenha a existência de um contrato no âmbito do Direito.

Esta seria uma análise típica da Ciência Jurídica, que analisaria o teor das normas jurídicas do Código Civil Alemão como um sistema total e unitário, fixando-lhes os sentidos por meio de uma interpretação não autêntica, para se chegar à constatação de quais elementos o contrato necessitaria para ganhar existência no Direito.

Esta análise da Ciência Jurídica permitiria a verificação do sentido das normas jurídicas relativas à formação do contrato, sob a ótica de uma função jurídico-científica, segundo os próprios conhecimentos da Ciência Jurídica, formulando, assim, proposições jurídicas que se destinariam a dar conhecimento dos elementos estruturais do contrato, que são exigidos pelo Direito Alemão para a existência jurídica de um contrato.

Iniciando a análise das normas jurídicas sob a ótica da Ciência Jurídica, constata-se que, de acordo com § 311, (1), do Código Civil Alemão, “Para criar uma obrigação por meio de negócio jurídico e para alterar o conteúdo de uma obrigação, é necessário haver um contrato entre as partes, salvo se a lei dispuser de maneira diferente.”<sup>688</sup> (Tradução livre)

Assim, nos termos do Código Civil Alemão, há relações obrigacionais decorrentes da lei, tais como, por exemplo, as obrigações decorrentes de ato ilícito, de enriquecimento ilícito e de gestão de negócios, bem como relações obrigacionais que surgem de negócio jurídico, as quais exigem que as partes celebrem um contrato necessariamente.

Há que se observar que, no Direito Alemão, o contrato é um negócio jurídico bilateral, ou seja, que é formado por uma oferta e uma aceitação aderente à oferta, congruência esta que dá origem a um acordo formado por duas ou mais declarações de vontade vinculantes (§ 145 do Código Civil Alemão<sup>689</sup>).

---

<sup>688</sup> “§ 311 **Rechtsgeschäftliche und rechtsgeschäftsähnliche Schuldverhältnisse**

(1) Zur Begründung eines Schuldverhältnisses durch Rechtsgeschäft sowie zur Änderung des Inhalts eines Schuldverhältnisses ist ein Vertrag zwischen den Beteiligten erforderlich, soweit nicht das Gesetz ein anderes vorschreibt.” (ALEMANHA. **Bürgerliches Gesetzbuch (BGB), de 18.08.1896**. Institui o Código Civil. Disponível em <<https://www.gesetze-im-internet.de>>. Acesso em 18.11.2018)

<sup>689</sup> “§ 145 **Bindung an den Antrag**

Wer einem anderen die Schließung eines Vertrags anträgt, ist an den Antrag gebunden, es sei denn, dass er die Gebundenheit ausgeschlossen hat.”

Tradução livre: “§ 145 **Efeito vinculante de uma oferta**.

Qualquer pessoa que faz uma oferta a outra para celebrar um contrato está vinculada à oferta, salvo se tiver excluído sua vinculação.” (ALEMANHA. **Bürgerliches Gesetzbuch (BGB), de 18.08.1896**. Institui o Código Civil. Disponível em <<https://www.gesetze-im-internet.de>>. Acesso em 18.11.2018)

Assim, o acordo constituído por uma oferta e uma aceitação, que tem por finalidade estabelecer uma regulamentação dotada de relevância jurídica, constitui o primeiro elemento estrutural do conceito de contrato no Direito Alemão<sup>690</sup>.

Todavia, embora o Código Civil Alemão utilize a expressão declaração de vontade, a forma da exteriorização da vontade negocial é, em regra, livre, não tendo necessariamente que ser veiculada por meio de uma declaração propriamente dita, pois o que se exige é a comunicação e a recepção da declaração de vontade (esta considerada *lato sensu*), com a chegada da mesma na esfera de influência do destinatário da declaração de vontade.

Logo, salvo expressa exigência legal, a exteriorização da vontade negocial pode ser por qualquer meio idôneo<sup>691</sup>, que permita a vinculação das partes e, conseqüentemente, a produção dos efeitos jurídicos desejados, sendo permitida, aliás, a aceitação, inclusive, sem a comunicação ao polícitante da própria aceitação, se da praxe decorrer a desnecessidade daquela comunicação ou, ainda, se o próprio polícitante tiver renunciado à necessidade de comunicação da aceitação, como expressamente permite o § 151 do Código Civil Alemão<sup>692</sup>.

Dessa maneira, a vontade negocial comunicada deve ser analisada diante das circunstâncias negociais, que permitirão extrair um sentido objetivo das exteriorizações da

---

<sup>690</sup> “ Although most of rules governing the formation of a contract are found in Book One, Section III, Title 3 of the Civil Code (§§ 145-157) entitled ‘Contract’ (*Vertrag*), there is no express provision in the Civil Code to the effect that a contract comes into existence as the result of an offer and an acceptance. Nevertheless, it is well settled that an offer and acceptance are required to form a contract.”

Tradução livre: “Embora a maioria das regras regentes da formação do contrato sejam encontradas no Livro Um, Seção III, Título 3 do Código Civil (§§ 145-157) denominado ‘Contrato’ (*Vertrag*), não há expressa previsão no Código Civil de que o contrato torne-se existente como efeito resultante de uma oferta e uma aceitação. Entretanto, é bem estabelecido que uma oferta e uma aceitação são requeridas para formar um contrato.” (PIECK, Manfred. A Study of the Significant Aspects of German Contract Law. **Annual Survey of International & Comparative Law**. São Francisco: GGU Law, Vol. 3, Issue 1, Article 7, 1996, p. 116)

<sup>691</sup> “Unless the law provides otherwise, oral contracts are generally valid and may be proved by any type of evidence.”

Tradução livre: “Salvo se a lei estabelecer de modo distinto, contratos orais são geralmente válidos e podem ser provados por qualquer tipo de prova.” (PIECK, Manfred. A Study of the Significant Aspects of German Contract Law. **Annual Survey of International & Comparative Law**. São Francisco: GGU Law, Vol. 3, Issue 1, Article 7, 1996, p. 115)

<sup>692</sup> “ **§ 151 Annahme ohne Erklärung gegenüber dem Antragenden**

Der Vertrag kommt durch die Annahme des Antrags zustande, ohne dass die Annahme dem Antragenden gegenüber erklärt zu werden braucht, wenn eine solche Erklärung nach der Verkehrssitte nicht zu erwarten ist oder der Antragende auf sie verzichtet hat. Der Zeitpunkt, in welchem der Antrag erlischt, bestimmt sich nach dem aus dem Antrag oder den Umständen zu entnehmenden Willen des Antragenden.”

Tradução livre: “**§ 151 Aceitação sem comunicação ao ofertante**

O contrato é concluído pela aceitação da oferta, sem a necessidade de comunicação da aceitação ao ofertante, se tal declaração não é esperada de acordo com a prática habitual ou se o ofertante tiver renunciado (...)” (ALEMANHA. **Bürgerliches Gesetzbuch (BGB), de 18.08.1896**. Institui o Código Civil. Disponível em <<https://www.gesetze-im-internet.de>>. Acesso em 18.11.2018)

vontade negocial de cada uma das partes, sendo, portanto, as circunstâncias negociais, outro elemento estrutural do contrato, como bem reconhecem os §§ 133<sup>693</sup> e 157<sup>694</sup> do Código Civil Alemão, as quais devem auxiliar na determinação do sentido objetivamente exteriorizado pelas declarações de vontade.

Logo, um comportamento concludente pode também ser considerado uma declaração de vontade (esta, por sua vez, considerada *lato sensu*), se as circunstâncias e a praxe do tráfego permitirem chegar a tal conclusão objetivamente.

Por fim, em relação ao objeto do contrato, no Direito Alemão, vige o princípio da liberdade contratual das partes, que podem estipular de acordo com sua conveniência o objeto (e também o conteúdo) do contrato. Todavia, uma relação obrigacional<sup>695</sup> consiste em uma relação jurídica com base na qual o credor pode exigir uma prestação do devedor, a qual deve ter essencialmente um cunho patrimonial.

Portanto, após essa breve análise do Direito Alemão sob a ótica da Ciência Jurídica, tal como proposto por Hans Kelsen, podemos reiterar nossas conclusões anteriores no sentido de que, para a existência de um contrato, é necessária **(i)** a existência de um acordo formado por meio de uma oferta e uma aceitação, **(ii)** a comunicação da oferta e da aceitação (salvo as hipóteses previstas em lei que dispensam esta comunicação), quando deve haver a recepção das mesmas com a mera entrada na esfera de influência da parte destinatária, não importando o veículo utilizado para exteriorizar a vontade negocial das partes, **(iii)** as circunstâncias negociais, que permitem extrair o sentido objetivo das declarações de vontade *lato sensu* e **(iv)** o objeto de cunho patrimonial da relação obrigacional, sempre com vistas

---

<sup>693</sup> “§ 133 Auslegung einer Willenserklärung

Bei der Auslegung einer Willenserklärung ist der wirkliche Wille zu erforschen und nicht an dem buchstäblichen Sinne des Ausdrucks zu haften.”

Tradução livre: “§ 133 Interpretação de uma declaração de vontade.

Ao interpretar uma declaração de vontade, é preciso verificar a real vontade em detrimento do significado literal da declaração.” (ALEMANHA. **Bürgerliches Gesetzbuch (BGB), de 18.08.1896**. Institui o Código Civil. Disponível em <<https://www.gesetze-im-internet.de>>. Acesso em 18.11.2018)

<sup>694</sup> “§ 157 Auslegung von Verträgen

Verträge sind so auszulegen, wie Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte es erfordern.”

Tradução livre: “§ 157 Interpretação dos contratos.

Os contratos devem ser interpretados de acordo com a boa fé, considerando-se as práticas habituais.” (ALEMANHA. **Bürgerliches Gesetzbuch (BGB), de 18.08.1896**. Institui o Código Civil. Disponível em <<https://www.gesetze-im-internet.de>>. Acesso em 18.11.2018)

<sup>695</sup> “Ein Schuldverhältnis ist ein Rechtsverhältnis, aufgrund dessen der Gläubiger vom Schuldner eine Leistung fordern kann.”

Tradução livre: “Uma relação obrigacional é uma relação jurídica, com base na qual o credor pode exigir uma prestação do devedor.” (LEIPOLD, Dieter. **BGB I Einführung und Allgemeiner Teil**. 9ª edição. Tübingen: Mohr Siebeck, 2017, p. 20)

ao estabelecimento de uma relação obrigacional para produzir determinados efeitos jurídicos.

Assim, posteriormente à análise feita sob a ótica da Ciência Jurídica, Günter Haupt poderia fazer uma análise sob a ótica do aplicador do Direito, isto é, após feita a análise típica da Ciência Jurídica para revelar os elementos necessários para a existência de um contrato, poderia, o jurista alemão, ter verificado as situações concretas, que foram objeto de julgados dos tribunais alemães, para analisar se as mesmas subsumiam-se, ou não, às normas jurídicas e segundo o sentido determinado cientificamente, de modo a constatar a presença, ou a ausência, nas situações fáticas, dos elementos estruturais do contrato.

Com efeito, Günter Haupt, ao deixar de analisar quais eram os elementos necessários à existência de um contrato, não se atentou ao fato de que a vontade negocial das partes deve ser exteriorizada, mas não necessária e exclusivamente por meio de declarações de vontade.

Assim, por exemplo, os atos de execução das obrigações constituem atos praticados pelas partes, que exteriorizam a vontade negocial das mesmas, ainda que tacitamente, e, por isso, são aptos a levar à formação de um contrato.

Logo, exemplificativamente, nos casos do terceiro grupo das relações contratuais de fato indicado por Günter Haupt, ao colocar à disposição a prestação de um serviço público, a Administração Pública está fazendo uma oferta para celebração do contrato, enquanto que o administrado, ao tomar o serviço público prestado pela Administração Pública, nada mais fez que aceitar a oferta pública da Administração Pública, dando ensejo a uma relação jurídica contratual não instrumentalizada por meio de um instrumento contratual escrito.

Ressalte-se, ainda, que o fato do objeto do contrato possuir natureza de bem público, não leva à conclusão de que a relação contratual tenha decorrido da lei diretamente, mas, sim, que há contrato celebrado entre as partes por meio de comportamentos concludentes, cujos significados são determinados objetivamente pelas circunstâncias negociais e pelo tráfego comercial.

Logo, seria desnecessário recorrer à argumentação de que a Administração Pública teria uma obrigação social de prestar, bem como que a relação jurídica contratual

existente, na prestação de serviços públicos pela Administração Pública aos administrados, decorreria de lei e constituiria uma fonte de obrigações diversa da fonte contratual.

Portanto, em relação aos três grupos de relação contratual de fato, pode-se afirmar que o contrato existe no âmbito do Direito, desde que reunidos os elementos estruturais revelados por uma análise feita do Direito sob a ótica da Ciência Jurídica, tal como proposto por Hans Kelsen em sua Teoria Pura do Direito, seguida de uma análise das situações concretas diante da análise do sentido determinado pela análise científica das normas jurídicas consideradas como sistema unitário.

Como visto neste estudo, Günter Haupt, ao criar a Teoria da Relação Contratual de Fato, partiu de uma análise típica dos aplicadores do Direito, sem antes proceder a uma análise típica da Ciência Jurídica para determinar o sentido das normas jurídicas, que regulam a formação do contrato.

Com efeito, Günter Haupt fez uma análise da relação jurídica estabelecida entre sujeitos de direito (a Administração Pública e o administrado), em casos concretos, ou seja, analisou as condutas humanas criadoras de um fato produtor de normas jurídicas (isto é, o contrato), com o intuito de verificar a existência, ou não, de contrato em dadas situações fáticas e, ainda, concluiu pela inexistência de contrato entre as partes, visto que não teria constatado a emissão de declaração de vontade das partes *stricto sensu*.

Mas, considerando-se a visão de Kelseniana da Teoria Pura do Direito, entendemos que Günter Haupt deveria ter partido de uma análise científica da relação entre as normas jurídicas, que regulam a formação dos contratos e, ainda, dos fatos determinados nas normas jurídicas (ou, na terminologia Kelseniana, apreendidos pelas normas jurídicas), com o único fim de determinar a “moldura” das normas jurídicas (leia-se sentido) cientificamente, permitindo, assim, uma posterior análise sob a ótica do aplicador do Direito.

Por outras palavras, entendemos que deveria haver primeiro uma análise estrutural das normas jurídicas gerais, que tratam da formação dos contratos (compreensão estática do sentido das normas jurídicas<sup>696</sup>) (informação verbal) e, desse modo, determinar quais são os elementos estruturais cuja presença é necessária para dar existência jurídica a um contrato e, posteriormente, Haupt poderia ter feito uma análise da conduta humana sob a ótica do aplicador do Direito ou, ainda, segundo Jörg Kammerhofer, uma “análise diária

---

<sup>696</sup> Terminologia utilizada por JESTAEDT, Mathias. **Die Reine Rechtslehre um Verwaltungsrecht**. Freiburg, 2018, notas taquigráficas da aula proferida na Albert-Ludwigs-Universität Freiburg em 25.09.2018.

da lei por cada um”<sup>697</sup> (informação verbal), levando em consideração as determinações das normas jurídicas formadoras do Direito enquanto sistema (compreensão dinâmica)<sup>698</sup> (informação verbal), isto é, os elementos estruturais que as normas jurídicas exigem para a existência de um contrato, mas dentro de uma margem de discricionariedade típica da atividade do aplicador do Direito.

Se tivesse procedido previamente a uma análise científica das normas jurídicas, para determinar os elementos estruturais, que o Direito exige para dar existência a um contrato, teria, Günter Haupt, constatado que a declaração de vontade *stricto sensu* seria apenas um dos *corpus* veiculadores da vontade negocial das partes, que pode ser exteriorizada por diversas outras formas, inclusive por meio de comportamentos concludentes, que avaliados em consonância com as circunstâncias negociais, são aptos a formar um acordo capaz de dar existência a um contrato, mesmo que não instrumentalizado por documento escrito, mas que é apto a produzir efeitos jurídicos e a ser qualificado juridicamente como contrato.

Por fim, a aplicação crítica da visão Kelseniana da Teoria Pura do Direito é justificada pelo propósito da Teoria Pura do Direito, que, segundo Mathias Jestaedt, consiste em proporcionar uma cosmovisão do Direito a partir de um ponto de vista interno<sup>699</sup> (informação verbal), constituindo, nas palavras de Fernando Dias Menezes Almeida, um método científico que não visa a condicionar o Direito<sup>700</sup> (informação verbal), mas, sim, a estabelecer um *standard* de valores<sup>701</sup> (informação verbal).

Portanto, além da permissão legal de veicular a vontade negocial por meio de qualquer outra espécie de *corpus*, que seja apto a comunicar, a exteriorizar a vontade negocial e, por isso, capaz de formar um contrato não instrumentalizado por documento escrito, mas que igualmente é juridicamente existente e válido (naquelas hipóteses em que vige a liberdade de forma), o que seria possível constatar por meio da análise do Direito sob

---

<sup>697</sup> KAMMERHOFER, Jörg. **The Basic Building Blocks of the Pure Theory of Law**. Freiburg, 2018, notas taquigráficas da aula proferida na Albert-Ludwigs-Universität Freiburg em 24.09.2018.

<sup>698</sup> Terminologia utilizada por JESTAEDT, Mathias. **Die Reine Rechtslehre um Verwaltungsrecht**. Freiburg, 2018, notas taquigráficas da aula proferida na Albert-Ludwigs-Universität Freiburg em 25.09.2018.

<sup>699</sup> JESTAEDT, Mathias. **Die Reine Rechtslehre um Verwaltungsrecht**. Freiburg, 2018, notas taquigráficas da aula proferida na Albert-Ludwigs-Universität Freiburg em 25.09.2018.

<sup>700</sup> ALMEIDA, Fernando Dias Menezes. **Discussões sobre a Teoria Pura do Direito**. Freiburg, 2018, notas taquigráficas da aula proferida na Albert-Ludwigs-Universität Freiburg em 26.09.2018.

<sup>701</sup> GARDNER, John. **Normativity**. Freiburg, 2018, notas taquigráficas da palestra proferida na IVR German Section Conference 2018: Hans Kelsen's Pure Theory of Law - Conceptions and Misconceptions, na Albert-Ludwigs-Universität Freiburg, Faculty of Law, Institute for Politic Science & Philosophy of Law em 27.09.2018.

a ótica da Ciência do Direito (tal como proposto por Hans Kelsen), há que se ressaltar, como visto no início desta conclusão, que, sob a ótica da análise econômica do direito, o contrato deve proporcionar uma redução nos custos de transação e, assim, proporcionar maior eficiência econômica nas transações, de modo a gerar maior riqueza social.

Em razão da racionalidade limitada dos agentes econômicos, que por isso não conseguem obter um contrato completo<sup>702</sup>, bem como em virtude do aumento significativo dos custos de redação de um contrato idealmente completo, as partes deixam deliberada e racionalmente de prever determinadas cláusulas escritas, quando os custos de redação de um contrato completo ótimo são proibitivamente altos, ou, ainda, simplesmente decidem não celebrar por escrito os contratos, que instrumentalizam determinadas transações, tal como ocorre nas três hipóteses aventadas por Günter Haupt.

---

<sup>702</sup> “In this context, a complete contract is one that specifies each party’s obligations in every conceivable eventuality, rather than a contract that is fully contingent in the Arrow-Debreu sense.”

Tradução livre: “Neste contexto, um contrato completo é aquele que especifica as obrigações de cada uma das partes em toda eventualidade concebível, em vez de um contrato que é plenamente contingente no sentido de Arrow-Debreu.” (HART, Oliver; HOLSTRÖM, Bengt. *The Theory of Contracts*. In: BEWLEY, Truman F.. **Advances in Economic Theory: Fifth World Congress**. Nova Iorque: Cambridge University, 1987, p. 147) De acordo com o paradigma de Arrow-Debreu, os contratos são celebrados de maneira impessoal com o mercado, que atua como um facilitador na tomada de decisões pelo agente econômico, de forma que os contratos são, assim, considerados como sendo acordos ótimos celebrados com base em informações perfeitas e condutas benévolas dos agentes econômicos.

## BIBLIOGRAFIA

### 1. DOUTRINA

ABDO, Helena Najar; BERNARDINI, Carlos Eduardo Jorge. Prova das Sociedades de Fato de Natureza Empresarial. *In*: YARSEHLL, Flávio Luiz; PEREIRA, Guilherme Setoguti J.. **Processo Societário**. São Paulo: Quartier Latin, 2012, pp. 297-316.

ADAMEK, Marcelo Vieira Von. **Responsabilidade Civil dos Administradores de S/A e as Ações Correlatas**. 1ª edição, 2ª tiragem. São Paulo: Saraiva, 2009.

ALMEIDA, Fernando Dias Menezes. **Contrato Administrativo**. São Paulo: Quartier Latin, 2012.

\_\_\_\_\_. **Discussões sobre a Teoria Pura do Direito**. Freiburg, 2018, notas taquigráficas da aula proferida na Albert-Ludwigs-Universität Freiburg em 26.09.2018.

ALPA, Guido; DELFINO, Rossella. **Il Contratto nel Common Law Inglese**. 3ª edição. Milão: CEDAM, 2005.

ANDREWS, Neil. **Direito Contratual na Inglaterra**. Tradução de Teresa Arruda Alvim Wambier e Luana Pedrosa de Figueiredo Cruz. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

ANTUNES, José A. Engrácia. **Direito dos Contratos Comerciais**. 1ª edição, 5ª reimpressão. Coimbra: Almedina, 2017.

ASCARELLI, Tullio. **Panorama do Direito Comercial**. Sorocaba: Minelli, 2005.

\_\_\_\_\_. **Iniciação ao Estudo do Direito Mercantil**. Sorocaba: Minelli, 2007.

\_\_\_\_\_. O Empresário. Tradução de Fábio Konder Comparato. **Revista de Direito Mercantil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano XXXVI, n.º 109, Jan.-Mar. 1998, pp. 183-189.

ASCENSÃO, José de Oliveira. **Direito Civil: Teoria Geral – Ações e Fatos Jurídicos. Vol. 2.** 3ª edição. São Paulo: Saraiva, 2010.

\_\_\_\_\_. **Direito Civil: Teoria Geral – Relações e Situações Jurídicas. Vol. 3.** 2ª edição. São Paulo: Saraiva, 2010.

ASQUINI, Alberto. Profili dell'impresa. Tradução de Fábio Konder Comparato. **Revista de Direito Mercantil.** São Paulo: Revista dos Tribunais, ano XXXV, n.º 104, Out.-Dez. 1996, pp. 109-126.

AZEVEDO, Álvaro Villaça. **Teoria Geral dos Contratos Típicos e Atípicos.** 3ª edição. São Paulo: Atlas, 2009.

AZEVEDO, Antônio Junqueira. **Negócio Jurídico: Existência, Validade e Eficácia.** 4ª edição, 10ª tiragem. São Paulo: Saraiva, 2014.

BANAKAS, Stathis. Liability for Contractual Negotiations in English Law: Looking for the Litmus Test. **Revista para El Análisis del Derecho.** Barcelona, nº 1, 2009. Disponível em <[www.indret.com](http://www.indret.com)>. Acesso em 22.04.2018.

BAPTISTA, Luiz Olavo. **Contratos Internacionais.** São Paulo: Lex, 2011.

BASSO, Maristela. **Contratos Internacionais do Comércio: Negociação, Conclusão, Prática.** 2ª edição. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998.

BÉLGICA. INSTITUT DE DROIT INTERNATIONAL. **L'Autonomie de la Volonté des Parties dans les Contrats Internationaux entre Personnes Privées.** 1991. Disponível em <<http://www.idi-iil.org>>. Acesso em 18.02.2018.

BETTI, Emilio. **Teoria Geral do Negócio Jurídico.** Tradução de Servanda Editora. Campinas: Servanda, 2008.

\_\_\_\_\_. **Teoria Geral das Obrigações.** Tradução de Francisco José Galvão Bruno. Campinas: Bookseller, 2006.

BOBBIO, Norberto. **Dalla Struttura alla Funzione: Nuovi Studi di Teoria del Diritto.** Milano: Comunita, 1977.

BRASIL. ACADEMIA BRASILEIRA DE LETRAS. **Dicionário Escolar da Língua Portuguesa.** 2ª edição. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 2008.

BRASIL. WMF MARTINS FONTES. **Dicionário Escolar WMF: Italiano-Português, Português-Italiano**. Tradução de Ivone Castilho Benedetti e Letizia Zini. São Paulo: Martins Fontes, 2013.

BRASSEUL, Jacques. **História Econômica do Mundo**. Tradução de Helder Viçoso. Lisboa: Edições Texto & Grafia, 2012.

BRAVO, Federico de Castro y. **El Negocio Jurídico**. Madri: Civitas, 2016.

BRITO, Alejandro Guzmán. Para la Historia de la Formación de la Teoría General del Acto o Negocio Jurídico y del Contrato, IV: Los Orígenes Históricos de la Noción General de Acto o Negocio Jurídico. **Revista de Estudios Histórico-jurídicos**. Valparaíso: Ediciones Universitarias de Valparaíso, nº 26, 2004, pp. 187-254.

BULGARELLI, Waldirio. **Contratos Mercantis**. 14ª edição. São Paulo: Atlas, 2001.

CHARLESWORTH, John; CAIN, Thomas Ewan. **Company Law**. 10ª edição. Londres: Setevens & Sons, 1972.

CARRARA, Giovanni. **La Formazione dei Contratti**. Milão: Casa Editrice Dottor Francesco Vallardi, 1915.

CARVALHO, Ney. **A Saga do Mercado de Capitais no Brasil**. São Paulo: Saint Paul, 2014.

CARVALHOSA, Modesto. **Comentários à Lei de Sociedades Anônimas – Arts. 138 a 205**. 5ª edição. São Paulo: Saraiva, 2011.

CHOI, Albert H.; TRIANTIS, George G.. Strategic Vagueness in Contract Design: The Case of Corporate Acquisitions. **Yale Law Journal**. New Haven: Yale University, vol. 119, Abr. 2010, p. 851. Disponível em: <<https://ssrn.com/abstract=1372856>>. Acesso em 03.09.2017.

COASE, Ronald Harry. The Nature of the Firm. **Economica**. Londres: The London School of Economics and Political Science, New Series, vol. 4, nº 16, Nov. 1937.

\_\_\_\_\_. **A Firma, O Mercado e O Direito**. Tradução de Heloísa Gonçalves Barbosa. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2016.

COELHO, A. Ferreira. **Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comparado, Commentado e Analysado. Vol. 5**. Rio de Janeiro: Jornal do Brasil, 1923.

COHEN, Felix S.. **El Método Funcional en el Derecho**. Tradução de Genaro R. Carrió. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1962.

COMPARATO, Fábio Konder. **A Civilização Capitalista**. 2ª edição. São Paulo: Saraiva, 2014.

COOTER, Robert; ULEN, Thomas. **Direito & Economia**. Tradução de Luis Marcos Sander e Francisco Araújo da Costa. 5ª edição. Porto Alegre: Bookman, 2010.

CORDEIRO, António Manuel da Rocha e Menezes. **Tratado de Direito Civil II - Parte Geral: Negócio Jurídico**. 4ª edição. Coimbra: Almedina, 2014.

\_\_\_\_\_. **Tratado de Direito Civil Português II – Direito das Obrigações. Tomo II – Contratos. Negócios Unilaterais**. Coimbra: 2010.

\_\_\_\_\_. **Da Boa Fé no Direito Civil**. 1ª edição, 6ª reimpressão. Coimbra: Almedina, 2015.

CRISCUOLI, Giovanni. **Il Contratto nel Diritto Inglese**. 2ª edição. Milão: CEDAM, 2001.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. 17.ª edição. São Paulo: Saraiva, 1993.

D'ANGELO, Andrea. **Contratto e Operazione Economica**. Torino: G. Giappichelli, 1992.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro. Vol. 1 – Teoria Geral do Direito Civil**. 19ª edição. São Paulo: Saraiva, 2002.

\_\_\_\_\_. **Curso de Direito Civil Brasileiro. Vol. 3 - Teoria das Obrigações Contratuais e Extracontratuais**. 24ª edição. São Paulo: Saraiva, 2008.

\_\_\_\_\_. **Curso de Direito Civil Brasileiro. Vol. 8 – Direito de Empresa**. 5ª edição. São Paulo: Saraiva, 2013.

DOLINGER, Jacob. **Direito Internacional Privado (Parte Especial): Direito Civil Internacional. Volume II - Contratos e Obrigações no Direito Internacional Privado**. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

DONADIO, Nunzia. L'Idéia di Contratto nel Pensiero Giuridico Romano. *In*: CHERTI, Stefano. **La Nozione di Contratto nella Prospettiva Storico-Comparatistica**. Milão: CEDAM, 2010, pp. 1-56.

DROBNIG, Ulrich. General Principles of European Contract Law. *In*: SARCEVIC, Petar; VOLKEN, Paul. **International Sale of Goods: Dubrovnik Lectures**. Nova Iorque: Oceana Publications, 1986, pp. 305-332.

ESCOLAR, Rafael Perez. **La Sociedad Anónima Europea**. Madrid: Montecorvo, 1972.

ESTORNINHO, Maria João. **Requiem pelo Contrato Administrativo**. Coimbra: Almedina, 2003.

FEIJÓ, Ricardo. **História do Pensamento Econômico**. 2ª edição. São Paulo: Atlas, 2007.

FERRAND, Frédérique. **Droit Privé Allemand**. Paris: Dalloz, 1997.

FERREIRA, Antonio Carlos; FERREIRA, Patrícia Cândido Alves. Ronaldo Coase: Um Economista Voltado para o Direito (Estudo Introdutório para a Edição Brasileira de *A Firma, o Mercado e o Direito*). **A Firma, O Mercado E O Direito**. Tradução de Heloísa Gonçalves Barbosa. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2016.

FERREIRA, Waldemar Martins. **Instituições de Direito Comercial. 1º Volume, Tomo II – O Estatuto da Sociedade Mercantil**. 5ª edição. São Paulo: Max Limonad, 1957.

\_\_\_\_\_. **Sociedades Comerciais Irregulares**. São Paulo: São Paulo, 1927.

FORGIONI, Paula A. **Teoria Geral dos Contratos Empresariais**. 1ª e 2ª edições. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010 e 2016.

\_\_\_\_\_. **Evolução do Direito Comercial Brasileiro: Da Mercancia ao Mercado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

FRANCO, Vera Helena de Mello. **Teoria Geral do Contrato: Confronto com o Direito Europeu Futuro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

\_\_\_\_\_. **Direito Empresarial I: O Empresário e seus Auxiliares, O Estabelecimento Empresarial, As Sociedades**. 3ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

FRANÇA, Erasmo Valladão Azevedo e Novaes. **A Sociedade em Comum**. São Paulo: Malheiros, 2013.

FRANK, Robert H. **Microeconomia e Comportamento**. 8ª edição. Tradução de Christiane de Brito Andrei. Porto Alegre: AMGH, 2013.

FRIED, Charles. **Contracts 2017**. Notas taquigráficas das aulas proferidas no Curso de Extensão Universitária, promovido pela Faculdade de Direito da Universidade de Harvard, 2017.

GABRIELLI, Enrico. **“Operazione Economica” e Teoria Del Contratto**. Milano: Giuffrè, 2013.

GARDNER, John. **Normativity**. Freiburg, 2018, notas taquigráficas da palestra proferida na IVR German Section Conference 2018: Hans Kelsen's Pure Theory of Law - Conceptions and Misconceptions, na Albert-Ludwigs-Universität Freiburg, Faculty of Law, Institute for Politic Science & Philosophy of Law em 27.09.2018.

GILMORE, Grant. **The Death of Contract**. 2ª edição. Columbus: Ohio State University, 1995.

GIÒ, Alessandro Di. La Nozione di *Contract* nel *Common Law*. In: CHERTI, Stefano. **La Nozione di Contratto nella Prospettiva Storico-Comparatistica**. Milão: CEDAM, 2010, pp. 199-228.

GOMES, Orlando. **Contratos**. 26ª edição: Rio de Janeiro: Forense, 2007.

GUERRA, Alexandre. **Princípio da Conservação dos Negócios Jurídicos: A Eficácia Jurídico-Social como Critério de Superação das Invalidades Negociais**. São Paulo: Almedina, 2016.

GRANOVETTER, Mark. Economic Action and Social Structure: The Problem of Embeddedness. **American Journal of Sociology**. Chicago: The University of Chicago, vol. 91, nº 3, Nov. 1985, pp. 481-510.

GRAU, Eros Roberto. Um Novo Paradigma dos Contratos? **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**. São Paulo: Universidade de São Paulo, v. 96, 2001, pp. 423-433.

HART, Oliver; HOLSTRÖM, Bengt. The Theory of Contracts. In: BEWLEY, Truman F.. **Advances in Economic Theory: Fifth World Congress**. Nova Iorque: Cambridge University, 1987.

HAUPT, Günter. **Sui Rapporti Contrattuali di Fatto**. Tradução de Giovanni Varanese. Torino: G. Guappichelli Editore, 2012.

IGLESIAS, Juan. **Direito Romano**. Tradução de Claudia de Miranda Avena. 18ª edição espanhola. 1ª edição brasileira. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

IRTI, Natalino. **Intercambios sin Acuerdo**. Tradução de Nélvor Carreteros e Rómulo Morales Hervias. **Revista Ius Et Veritas**. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú, v. 24, 2002, pp. 46-56.

JESTAEDT, Mathias. **Die Reine Rechtslehre um Verwaltungsrecht**. Freiburg, 2018, notas taquigráficas da aula proferida na Albert-Ludwigs-Universität Freiburg em 25.09.2018.

JHERING, Rudolf von. **Culpa in Contrahendo, ou Indemnização em Contratos Nulos ou Não Chegados à Perfeição**. Tradução de Paulo Cardoso C. Mota Pinto. Coimbra: Almedina, 2008.

KAMMERHOFER, Jörg. **The Basic Building Blocks of the Pure Theory of Law**. Freiburg, 2018, notas taquigráficas da aula proferida na Albert-Ludwigs-Universität Freiburg em 24.09.2018.

KELLY, John M. **Uma Breve História da Teoria do Direito Ocidental**. Tradução de Marylene Pinto Michael. São Paulo: Martins Fontes, 2010.

KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. Tradução de João Baptista Machado. 3ª edição. São Paulo: Martins Fontes, 1991.

KOZOLCHYK, Boris. **La Contratación Comercial en el Derecho Comparado**. Madrid: Dykinson, 2006.

LANDO, Ole; CLIVE, Eric; PRÜM, André; ZIMMERMANN, Reinhard. **Principles of European Contract Law: Part III**. Haia: Kluwer Law International, 2003.

LARENZ, Karl. O Estabelecimento de Relações Obrigacionais por Meio de Comportamento Social Típico. Tradução de Alessandro Hirata. **Revista de Direito GV**. São Paulo: FGV, vol. 2, nº 1, Jan.-Jun. 2006, pp. 55-64.

\_\_\_\_\_. **Derecho de Obligaciones. Tomo I**. Tradução de Jaime Santos Briz. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, 1958.

LASSARD, Yves; KOPTEV, Alexandr. **The Roman Law Library**. Grenoble: Université Grenoble Alpes. Disponível em <<https://droitromain.univ-grenoble-alpes.fr/>>. Acesso em 15.10.2017.

LEIPOLD, Dieter. **BGB I Einführung und Allgemeiner Teil**. 9ª edição. Tübingen: Mohr Siebeck, 2017.

LEITÃO, Alexandra. **A Proteção Judicial dos Terceiros nos Contratos da Administração Pública**. Coimbra: Almedina, 2002.

LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes. **Direito das Obrigações. Volume I – Introdução, Da Constituição das Obrigações**. 8ª edição. Coimbra: Almedina, 2009.

LOPES, José Reinaldo Lima. Préfacio à 1ª Edição. *In*: TIMM, Luciano Benetti. **Direito Contratual Brasileiro**. 2ª edição. São Paulo: Atlas, 2015, pp. XXIII-XXVII.

LOSANO, Mario G.. **Os Grandes Sistemas Jurídicos**. Tradução de Marcela Varejão. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

MACEDO JR., Ronaldo Porto. **Contratos Relacionais e Defesa do Consumidor**. 2ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

MACHADO, Nuno Miguel Cardoso. Karl Polanyi e o “Grande Debate” entre Substantivistas e Formalistas na Antropologia Econômica. **Economia e Sociedade**. Campinas: Instituto de Economia da UNICAMP, vol. 21, nº 1 (44), Abr. 2012, pp. 165-195.

\_\_\_\_\_. Karl Polanyi e a Nova Sociologia Económica: Notas sobre O Conceito de (Dis)Embeddedness. **Revista Crítica de Ciências Sociais**. Coimbra: Centro de Estudos Sociais da Universidade de Coimbra, vol. 90, Set. 2010, pp. 71-94.

MACIEL, José Fabio Rodrigues; AGUIAR, Renan. **História do Direito**. 6ª edição. São Paulo: Saraiva, 2013.

MACKAAY, Ejan; ROUSSEAU, Stéphane. **Análise Econômica do Direito**. Tradução de Rachel Sztajn. 2ª edição. São Paulo: Atlas, 2015.

MARINO, Francisco Paulo De Crescenzo. **Interpretação do Negócio Jurídico**. São Paulo: Saraiva, 2011.

MARKENSINIS, Basil S.; UNBERATH, Hannes; JOHNSTON, Angus. **The German Law of Contract: A Comparative Treatise**. 2ª edição. Oregon: Hart Publishing, 2006.

MARKY, Thomas. **Curso Elementar de Direito Romano**. 8ª edição. São Paulo: Saraiva, 1995.

MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. Do Contrato Administrativo à Administração Contratual. **Revista do Advogado**. São Paulo: AASP, ano XXIX, nº 107, Dez. – 2009, pp. 74-82.

MARTIN, Elizabeth A.. **A Dictionary of Law**. 5ª Edição. Oxford: Oxford University, 2002.

MARTINS, Fran. **Contratos e Obrigações Comerciais**. 14ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 1996.

\_\_\_\_\_. **Curso de Direito Comercial**. 23ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

MARTINS-COSTA, Judith. **A Boa-Fé no Direito Privado: Critérios para sua Aplicação**. São Paulo: Marcial Pons, 2015.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 24ª edição. São Paulo: Malheiros, 1999.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Privatização e Serviços Públicos. **BDA – Boletim de Direito Administrativo**. São Paulo: NDJ, Vol. 15, nº 5, 1999, pp. 295-303.

MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do Fato Jurídico: Plano da Eficácia**. 9ª edição. São Paulo: Saraiva, 2014.

\_\_\_\_\_. **Teoria do Fato Jurídico: Plano da Existência**. 20ª edição, 2ª tiragem. São Paulo: Saraiva, 2014.

MESSINEO, Francesco. **Il Contratto in Genere**. Vol. I. Milano: Giuffrè, 1972.

MIRANDA, Pontes de. **Tratado de Direito Privado. Tomo 1**. 2ª edição. Campinas: Bookseller, 2000.

\_\_\_\_\_. **Tratado de Direito Privado. Tomo 2**. Campinas: Bookseller, 2000.

\_\_\_\_\_. **Tratado de Direito Privado. Tomo 3**. 2ª edição. Campinas: Bookseller, 2001.

MONTESQUIEU, Charles de Secondat, barão de. **Do Espírito das Leis. Volume 1**. Tradução de Gabriela de Andrada Dias Barbosa. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2012.

\_\_\_\_\_. **Do Espírito das Leis. Volume 2**. Tradução de Gabriela de Andrada Dias Barbosa. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2012.

- MUCCIOLI, Nicoletta. **Studio sul Contegno Concludente**. Turim: G. Giappichelli, 2012.
- NASH, John. Two-Person Cooperative Games. **Econometrica**. New Haven: The Econometric Society, vol. 21, issue 1, Jan. 1953, pp. 128-140.
- \_\_\_\_\_. Non-Cooperative Games. **The Annals of Mathematics**. New Jersey: Princeton University, Second Series, vol. 54, issue 2, Set. 1951, pp. 286-295.
- NERY, Rosa Maria de Andrade Nery; NERY JUNIOR, Nelson. **Instituições de Direito Civil. Volume I – Tomo I – Teoria Geral do Direito Privado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.
- \_\_\_\_\_. **Instituições de Direito Civil. Volume I – Tomo II – Parte Geral**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.
- \_\_\_\_\_. **Instituições de Direito Civil. Volume II – Direito das Obrigações**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.
- \_\_\_\_\_. **Instituições de Direito Civil. Volume III – Contratos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.
- NETO, Abílio. **Código Civil Anotado**. 17ª edição. Lisboa: Ediforum, 2010.
- NICOLAÏ, André. **Comportamento Econômico e Estruturas Sociais**. Tradução de Oracy Nogueira. São Paulo: Editora Nacional e Editora da Universidade de São Paulo, 1973.
- NORTH, Douglass C. **Instituciones, Cambio Institucional y Desempeño Económico**. Tradução de Agustín Bárcena. 1ª edição, 4ª reimpressão. México: Fondo de Cultura Económica, 2012.
- NUSDEO, Fábio. **Curso de Economia: Uma Introdução do Direito Econômico**. 3ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.
- PAGLIANTINI, Stefano. Una Breve Pagina Introduttiva. *In*: HAUPT, Günter. **Sui Rapporti Contrattuali di Fatto**. Tradução de Giovanni Varanese. Torino: G. Guappichelli Editore, 2012, pp. 5-7.
- PELA, Juliana Krueger. Inadimplemento Eficiente (*Efficient Breach*) nos Contratos Empresariais. **Revista Jurídica Luso-brasileira**. Lisboa: Faculdade de Direito de Lisboa, nº 1, ano 2, 2016, pp. 1091-1103.

PICCIN, Elisabeta; TRANFAGLIA, Maria Elena. **I Rapporti Contrattuali di Fatto**. Milão: CEDAM, 2010.

PIECK, Manfred. A Study of the Significant Aspects of German Contract Law. **Annual Survey of International & Comparative Law**. São Francisco: GGU Law, Vol. 3, Issue 1, Article 7, 1996, pp. 111-176.

PINTO, Paulo Mota. **Declaração Tácita e Comportamento Concludente no Negócio Jurídico**. Coimbra: Almedina, 1995.

POLANYI, Karl. **A Grande Transformação: As Origens de Nossa Época**. Tradução de Fanny Wrobel. 2ª edição, 8ª tiragem. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012.

POSNER, Richard A. **El Análisis Económico del Derecho**. Tradução de Eduardo L. Suárez. 2ª edição, 1ª reimpressão. México: Fondo de Cultura Económica, 2013.

PRATA, Ana. **A Tutela Constitucional da Autonomia Privada**. Coimbra: Almedina, 2017.

REALE, Miguel. **Lições Preliminares de Direito**. 20ª edição. São Paulo: Saraiva, 1993.

\_\_\_\_\_. **Visão Geral do Projeto de Código Civil**. [S.l.], [20--?]. Disponível em <[www.miguelreale.com.br](http://www.miguelreale.com.br)>. Acesso em 22.04.2018.

\_\_\_\_\_. **A Boa-fé no Código Civil**. [S.l.], 2003. Disponível em <[www.miguelreale.com.br](http://www.miguelreale.com.br)>. Acesso em 22.04.2018.

\_\_\_\_\_. **Um Artigo-Chave do Código Civil**. [S.l.], 2003. Disponível em <[www.miguelreale.com.br](http://www.miguelreale.com.br)>. Acesso em 22.04.2018

REQUIÃO, Rubens. **Curso de Direito Comercial**. 21ª edição. São Paulo: Saraiva, 1993.

RIBEIRO, Francisco Carlos. **Hayek e a Teoria da Informação**. São Paulo: Annablume, 2002.

ROBERTSON, Andrew. Reasonable Reliance in Estoppel by Conduct. **University of New South Wales Law Journal**. Sidnei: Australasian Legal Information Institute, vol. 23, 2000, pp. 87-109.

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil: Parte Geral. Vol. 1**. 23ª edição. São Paulo: Saraiva, 1993.

\_\_\_\_\_. **Direito Civil: Parte Geral das Obrigações. Vol. 2.** 26ª edição. São Paulo: Saraiva, 1998.

\_\_\_\_\_. **Direito Civil: Dos Contratos e Das Declarações Unilaterais da Vontade. Vol. 3.** São Paulo: Saraiva, 1997.

ROPPO, Enzo. **O Contrato.** Tradução de Ana Coimbra e M. Januário C. Gomes. Coimbra: Almedina, 2009.

RUSSEL, Bertrand. **História do Pensamento Ocidental: A Aventura dos Pré-Socráticos a Wittgenstein.** Tradução de Laura Alves e Aurélio Rebello. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2016.

SAENGER, Ingo. **Gesellschaftsrecht.** 4ª edição. Munique: Vahlen, 2018.

SALLES, Marcos Paulo de Almeida. **O Contrato Futuro.** 1ª edição, 5ª reimpressão. São Paulo: Cultura, 2004.

SCAFF, Fernando Campos. As Novas Figuras Contratuais e a Autonomia da Vontade. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo.** São Paulo: Universidade de São Paulo, v. 91, 1996, pp. 141-159.

SCHIOPPA, Antonio Padoa. **História do Direito na Europa: Da Idade Média à Idade Contemporânea.** Tradução de Marcos Marcionilo e Silvana Cobucci Leite. São Paulo: Martins Fontes, 2014.

SILVA, Clóvis V. do Couto. **A Obrigação como Processo.** Rio de Janeiro: FGV, 2006.

SILVA, De Plácido e. **Vocabulário Jurídico. Volumes I e II.** 3ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 1993.

\_\_\_\_\_. **Vocabulário Jurídico. Volumes III e IV.** 3ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 1993.

SOUZA, Eduardo Nunes de. **Teoria Geral das Invalidades do Negócio Jurídico: Nulidade e Anulabilidade no Direito Civil Contemporâneo.** São Paulo: Almedina, 2017.

STAGL, Jakob Fortunat. La Nozione di Contratto nel Diritto Privato Tedesco. Tradução de Stefano Cherti. *In*: CHERTI, Stefano. **La Nozione di Contratto nella Prospettiva Storico-Comparatistica.** Milão: CEDAM, 2010, pp. 135-165.

STIGLITZ, Joseph E. Prefácio. *In*: POLANYI, Karl. **A Grande Transformação: As Origens de Nossa Época**. Tradução de Fanny Wrobel. 2ª edição, 8ª tiragem. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012, pp. XV-XXV.

\_\_\_\_\_; WALSH, Carl E. **Principles of Microeconomics**. 3ª edição. Nova Iorque: Norton, 2002.

STOLFI, Giuseppe. **Teoría del Negocio Jurídico**. Tradução de Jaime Santos Briz. 2ª edição. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, 1959.

STRENGER, Irineu. **Da Autonomia da Vontade**. 2ª edição. São Paulo: LTr, 2000.

SZTJAN, Rachel. **Teoria Jurídica da Empresa: Atividade Empresária e Mercados**. 2ª edição. São Paulo: Atlas, 2010.

\_\_\_\_\_. Sociedades e Contratos Incompletos. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**. São Paulo: Universidade de São Paulo, vol. 101, Jan.-Dez./2006, pp. 171-179.

\_\_\_\_\_. Apresentação à 2ª Edição. *In*: TIMM, Luciano Benetti. **Direito Contratual Brasileiro**. 2ª edição. São Paulo: Atlas, 2015, pp. XXI-XXII.

TEPEDINO, Gustavo *et al.*. **Código Civil Interpretado Conforme a Constituição da República. Vol. I**. 2ª edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

\_\_\_\_\_. **Código Civil Interpretado Conforme a Constituição da República. Vol. II**. 2ª edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2012.

\_\_\_\_\_. **Código Civil Interpretado Conforme a Constituição da República. Vol. III**. Rio de Janeiro: Renovar, 2011.

TRIOLO, Dario Primo. **La Formazione del Contratto**. Milão: Key, 2015.

VARANESE, Giovanni. Commiato dalla Teoria dei Rapporti Contrattuali di Fatto. *In*: HAUPT, Günter. **Sui Rapporti Contrattuali di Fatto**. Tradução de Giovanni Varanese. Torino: G. Guappichelli Editore, 2012, pp. 9-43.

VARELA, João de Matos Antunes. **Das Obrigações em Geral – Volume I**. 10ª edição, 11ª reimpressão. Coimbra: Almedina, 2014.

VEIGA, Manoel Luis da. Escola Mercantil sobre O Comércio Assim Antigo como Moderno, entre As Nações Comerciantes dos Velhos Continentes. Lisboa: Oficina de Antonio

Rodrigues Galhardo, 1803. *In*: SLEMIAN, Andréa; CHAVES, Cláudia Maria das Graças. **Obras de Manoel Luis da Veiga**. São Paulo: EDUSP, 2012.

VERÇOSA, Haroldo Malheiros Duclerc. **Curso de Direito Comercial. Vol. 1 – Teoria Geral do Direito Comercial e das Atividades Empresariais Mercantis – Introdução à Teoria Geral da Concorrência e dos Bens Imateriais**. 2ª edição. São Paulo: Malheiros, 2008.

\_\_\_\_\_. **Curso de Direito Comercial. Vol. 2 – Teoria Geral das Sociedades – As Sociedades em Espécie do Código Civil**. 2ª edição. São Paulo: Malheiros, 2010.

\_\_\_\_\_. **Curso de Direito Comercial. Vol 4. Tomo I – Fundamentos da Teoria Geral dos Contratos**. São Paulo: Malheiros, 2011.

\_\_\_\_\_. **Contratos Mercantis e a Teoria Geral dos Contratos: O Código Civil de 2002 e a Crise do Contrato**. São Paulo: Quartier Latin, 2010.

VICENTE, Dário Moura. **O Contrato no Direito Comparado**. Notas taquigráficas da aula proferida no Curso de Pós-graduação “O Contrato no Direito Comparado”, promovido pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2017.

\_\_\_\_\_. A Autonomia Privada e os seus Diferentes Significados à Luz do Direito Comparado. **Revista de Direito Civil**. Coimbra: Almedina, nº 2, 2016, pp. 277-305.

\_\_\_\_\_. **Da Responsabilidade Pré-Contratual em Direito Internacional Privado**. Coimbra: Almedina, 2001.

\_\_\_\_\_. **Direito Comparado. Volume I**. 4ª edição. Coimbra: Almedina, 2018.

VIDIGAL, Geraldo de Camargo. **Fundamentos do Direito Financeiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1973.

WERTENBRUCH, Johannes. **BGB Allgemeiner Teil**. 4ª edição. Munique: C. H. Beck, 2017.

WIEDEMANN, Herbert; FREY, Kaspar. **Gesellschaftsrecht**. 9ª edição. Munique: C. H. Beck, 2016.

WITTMAN, Donald. **Economic Foundations of Law and Organization**. Nova Iorque: Cambridge, 2006.

ZANCHIM, Kleber Luiz. **Contratos Públicos e Direito Privado: Interpretação, Princípios e Inadimplemento**. São Paulo: Almedina, 2016.

ZANETTI, Cristiano de Sousa. **Responsabilidade pela Ruptura das Negociações**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2005.

\_\_\_\_\_. **A Conservação dos Contratos Nulos por Defeito de Forma**. São Paulo: Quartier Latin, 2013.

ZYLBERSZTAJN, Decio; SZTAJN, Rachel; AZEVEDO, Paulo Furquim. **Economia dos Contratos**. *In*: ZYLBERSZTAJN, Decio; SZTAJN, Rachel. **Direito & Economia: Análise Econômica do Direito e das Organizações**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005.

## 2. JURISPRUDÊNCIA

ALEMANHA. Bundesgerichtshof. **V ZR 223/54**, de 14.07.1956. Disponível em <<https://www.jurion.de>>. Acesso em 25.12.2017.

ALEMANHA. Reichsgericht Zivilsenat. **RGZ 78, 239**, de 07.12.1911. Disponível em <<https://law.utexas.edu/transnational/foreign-law-translations/german/table.php?id=179>>. Acesso em 03.12.2017.

ALEMANHA. Bundesgerichtshof. **VII ZR 360/98**, de 07.12.2000. Disponível em <<http://www.bundesgerichtshof.de>>. Acesso em 30.10.2018.

ALEMANHA. Bundesgerichtshof. **V ZR 182/11**, de 09.11.2012. Disponível em <<http://www.bundesgerichtshof.de>>. Acesso em 30.10.2018.

ALEMANHA. Bundesgerichtshof. **II ZR 202/53**, de 30.04.1955. Disponível em <<http://www.bundesgerichtshof.de>>. Acesso em 30.10.2018.

ALEMANHA. Bundesgerichtshof. **II ZR 204/00**, de 04.11.2002. Disponível em <<http://www.bundesgerichtshof.de>>. Acesso em 30.10.2018.

ALEMANHA. Bundesgerichtshof. **II ZR 205/63**, de 11.10.1965. Disponível em <<http://www.bundesgerichtshof.de>>. Acesso em 04.11.2018.

ALEMANHA. Bundesgerichtshof. **VIII ZR 66/04**, de 26.01.2005. Disponível em <<http://www.bundesgerichtshof.de>>. Acesso em 30.10.2018.

ALEMANHA. Bundesgerichtshof. **IX ZR 146/15**, de 25.02.2016. Disponível em <<http://www.bundesgerichtshof.de>>. Acesso em 04.11.2018.

ALEMANHA. Bundesgerichtshof. **IX ZR 66/83**, de 07.06.1984. Disponível em <<http://www.bundesgerichtshof.de>>. Acesso em 30.11.2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, DF. **Recurso Especial nº 1.190.372-DF (2010/0073749-9)**. Quarta Turma. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Disponível em <<http://www.stj.jus.br>>. Acesso em 20.11.2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, DF. **Recurso Especial nº 49.564-SP (1994/0016723-7)**. Terceira Turma. Relator: Min. Antônio de Pádua Ribeiro. Disponível em <[www.stj.jus.br](http://www.stj.jus.br)>. Acesso em 30.04.2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, DF. **Recurso Especial nº 1.051.065-AM (2008/0088645-2)**. Terceira Turma. Relator: Min. Ricardo Villas Bôas Cueva. Disponível em <[www.stj.jus.br](http://www.stj.jus.br)>. Acesso em 30.04.2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, DF. **Recurso Especial nº 1.367.955-SP (2011/0262391-7)**. Terceira Turma. Relator: Min. Paulo de Tarso Sanseverino. Disponível em <[www.stj.jus.br](http://www.stj.jus.br)>. Acesso em 30.04.2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, DF. **Recurso Especial nº 1.309.972 - SP (2012/0020945-1)**. Quarta Turma. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Disponível em <[www.stj.jus.br](http://www.stj.jus.br)>. Acesso em 30.04.2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, DF. **Recurso Especial nº 1.430.750 - MG (2013/0197186-6)**. Terceira Turma. Relatora: Min. Nancy Andrighi. Disponível em <[www.stj.jus.br](http://www.stj.jus.br)>. Acesso em 14.08.2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, DF. **Recurso Especial nº 1.280.753 - SP (2011/0186976-0)**. Relator: Min. João Otávio de Noronha. Disponível em <[www.stj.jus.br](http://www.stj.jus.br)>. Acesso em 14.08.2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, DF. **Recurso Especial nº 203.929 - PR (1999/0013213-0)**. Quarta Turma. Relator: Min. Barros Monteiro. Disponível em <[www.stj.jus.br](http://www.stj.jus.br)>. Acesso em 14.08.2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, DF. **Recurso Especial nº 43.070-4 - SP (91/0001913-0)**. Terceira Turma. Relator: Min. Waldemar Zveiter. Disponível em <[www.stj.jus.br](http://www.stj.jus.br)>. Acesso em 14.08.2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, DF. **Agravo em Recurso Especial nº 1.007.185 - SP (2016/0284256-0)**. Relator: Min. Paulo de Tarso Sanseverino. Disponível em <[www.stj.jus.br](http://www.stj.jus.br)>. Acesso em 21.08.2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, DF. **Agravo em Recurso Especial nº 679.394 - SP (2015/0061499-6)**. Relator: Min. Marco Aurélio Bellizze. Disponível em <[www.stj.jus.br](http://www.stj.jus.br)>. Acesso em 21.08.2018.

INGLATERRA. *Court of Appeal*. **G. Percy Trentham Ltd v Archital Luxfer Ltd [1992] Adj.L.R. 07/20**, de 20.07.1992. Disponível em <<http://www.nadr.co.uk/articles/published/ConstructionAdjudicationLawReports/Percy%20Trentham%20v%20Luxfor%201992.pdf>>. Acesso em 05.11.2017.

INGLATERRA. *United Kingdom Supreme Court*. **RTS Flexible Systems Ltd v Molkerei Alois Muller GmbH & Company KG (UK Production) [2010] UKSC 14**, de 10.03.2010. Disponível em <<http://www.bailii.org>>. Acesso em 23.10.2017.

INGLATERRA. *High Court of Justice (Queen's Bench Division)*. **Assuranceforeningen Gard Gjensidig v The International Oil Pollution Compensation Fund [2014] EWHC 3369 (COMM)**, de 17.10.2014. Disponível em <<http://www.bailii.org>>. Acesso em 05.11.2017.

INGLATERRA. *England and Wales Court of Appeal (Civil Division)*. **Reville Independente LLC v. Anotech International (UK) Limited [2016] EWCA Civ 443**, de 06.05.2016. Disponível em <<http://www.bailii.org>>. Acesso em 01.11.2017.

INGLATERRA. *High Court of Justice (Queen's Bench Division)*. **British Steel Corp v Cleveland Bridge [1984] 1 All ER 504**, [1984]. Disponível em <<http://www.bailii.org>>. Acesso em 20.05.2018.

INGLATERRA. *High Court of Justice (Civil Division)*. **Whittle Movers Ltd v Hollywood Express Ltd. [2009] EWCA Civ 1189**, de 11.11.2009. Disponível em <<http://www.bailii.org>>. Acesso em 20.05.2018.

INGLATERRA. *Court of Appeal of England and Wales*. **Courtney & Fairburn Ltd. V. Tolaini Bros. (Hotels) Ltd. [1975] 1 All ER 453**, [1975]. Disponível em <<http://www.bailii.org>>. Acesso em 20.05.2018.

INGLATERRA. *Supreme Court*. **Cramaso LLP v Ogilvie- Grant, Earl of Seafield & Ors (Scotland) [2014] UKSC 9**, de 12.02.2014. Disponível em <<http://www.bailii.org>>. Acesso em 20.05.2018.

INGLATERRA. *Court of Appeal (Civil Division)*. **Natalia Valencia v Norberto Llupar [2012] EWCA Civ 396**, de 30.03.2012. Disponível em <<http://www.bailii.org>>. Acesso em 21.08.2018.

INGLATERRA. *House of Lords*. **Miah & Ors v. Khan [2000] UKHL 55**, de 02.11.2000. Disponível em <<http://www.bailii.org>>. Acesso em 21.08.2018.

INGLATERRA. *Supreme Court of Judicature*. **M Young Legal Associates Ltd. v. Zahid (a firm) & Ors [2006] EWCA Civ 613**, de 16.05.2006. Disponível em <<http://www.bailii.org>>. Acesso em 28.08.2018.

INGLATERRA. *Court of Exchequer Chamber*. **Freeman v. Cooke (1848) 2 Ex 352; 154 ER 652**. Disponível em <<http://www.bailii.org>>. Acesso em 28.08.2018.

INGLATERRA. *Court of Exchequer Chamber*. **Pickard v. Sears (1837) A & E 469; 112 ER 179 at 181**. Disponível em <<http://www.bailii.org>>. Acesso em 28.08.2018.

INGLATERRA. *Court of Appeal*. **Pagnan SPA v Feed Products Ltd [1987] 2 Lloyd's Rep 601**, de 1987. Disponível em <<http://www.bailii.org>>. Acesso em 23.10.2018.

### 3. LEGISLAÇÃO

ALEMANHA. **Bürgerliches Gesetzbuch (BGB), de 18.08.1896**. Institui o Código Civil. Disponível em <<https://www.gesetze-im-internet.de>>. Acesso em 27.08.2017.

ALEMANHA. STUDY GROUP ON A EUROPEAN CIVIL CODE; RESEARCH GROUP ON EC PRIVATE LAW (ACQUIS GROUP). **Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law: Draft Common Frame of Reference (DCFR)**. Edição de esboço. Munique: Sellier, 2009.

ALEMANHA. **Handelsgesetzbuch (HBGB), de 10.05.1897**. Institui o Código Comercial. Disponível em <<https://www.gesetze-im-internet.de>>. Acesso em 27.10.2018.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil, de 05.10.1988**. Institui a Constituição Federal. Disponível em <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 22.01.2017.

BRASIL. **Lei nº 556, de 25.06.1850**. Institui o Código Comercial Brasileiro. Disponível em <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 22.01.2017.

BRASIL. **Lei nº 3.071, de 01.01.1916**. Institui o Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Disponível em <<http://www.planalto.gov.br>>. Último acesso em 12.11.2017.

BRASIL. **Decreto nº 18.871, de 13.08.1929**. Promulga a Convenção de Direito Internacional Privado, de Havana. Disponível em <<http://www.camara.leg.br>>. Acesso em 11.02.2018.

BRASIL. **Lei nº 6.404, de 15.12.1976**. Dispõe sobre as Sociedades por Ações. Disponível em <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 20.08.2017.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10.01.2002**. Institui o Código Civil. Disponível em <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 12.11.2017.

BRASIL. **Lei nº 8.934, de 18.11.1994**. Dispõe sobre o Registro de Empresas Mercantis e Atividades Afins e dá outras providências. Disponível em <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 10.06.2018.

BRASIL. **Decreto nº 8.327, de 16.10.2014**. Promulga a Convenção das Nações Unidas sobre Contratos de Compra e Venda Internacional de Mercadorias – UNCITRAL, firmada pela República Federativa do Brasil, em Viena, em 11.04.1980. Disponível em <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 12.08.2018.

FRANÇA. **Code Civil, de 05.03.1803**. Institui o Código Civil. Disponível em <[www.legifrance.gouv.fr](http://www.legifrance.gouv.fr)>. Acesso em 03.09.2017.

HOLANDA. COMMISSION ON EUROPEAN CONTRACT LAW. **Principles of European Contract Law: Parts I and II**. 1998. Disponível em <<https://www.cisg.law.pace.edu>>. Acesso em 18.02.2018.

INGLATERRA. **Partnership Act 1890, de 14.08.1890**. Institui o Ato de Sociedade. Disponível em <<http://www.legislation.gov.uk>>. Acesso em 16.09.2018.

ITÁLIA. INTERNATIONAL INSTITUTE FOR THE UNIFICATION OF PRIVATE LAW. **Unidroit Principles of International Commercial Contracts**. 2010. Disponível em <<http://www.unidroit.org>>. Acesso em 15.05.2016.

ITÁLIA. **Regio Decreto nº 262, de 16.03.1942**. Approvazione del testo del Codice Civile. Disponível em <<http://www.gazzettaufficiale.it/dettaglio/codici/codiceCivile>>. Acesso em 19.08.2018.

PORTUGAL. **Decreto-lei nº 47.344/66, de 25.11.1966**. Aprova o Código Civil e Regula a sua Aplicação. Disponível em <<http://www.pgdlisboa.pt>>. Acesso em 19.08.2018.