

ADVERTÊNCIA aos alunos

Este resumo, de forma alguma, substitui leituras de livros e afins, que estão na bibliografia do Plano de Ensino.

Trata-se apenas de uma orientação da matéria exposta por meio virtual durante o período de Pandemia do Coronavírus.

Há muitos detalhes que aqui não foram incorporados justamente para evitar que haja uma dependência dessa “muleta” de estudos.

Como é notório, o Direito é absorvido aos poucos, com sobreposição constante de leituras e atualizações.

RESUMO

Momentos Preliminares do Contrato

1. Mencionamos em aulas passadas que para existir um contrato é preciso que existam os elementos fundamentais do negócio jurídico previsto no art. 104, do CC, somado aos elementos fundamentais do negócio jurídico do tipo Contrato, que envolve, Consentimento + Coisa + Preço;
2. Antes que se possa considerar a existência jurídica do Contrato é necessário também ter em conta OS MOMENTOS PRELIMINARES do Contrato;
3. Imagine que Júnia interessada em contratar apresenta uma PROPOSTA ou OFERTA a André que, após analisá-la, CONCORDA ou NÃO CONCORDA com a proposta; caso concorde surge a ACEITAÇÃO, o que gera o CONSENTIMENTO, consistente no NÚCLEO VOLITIVO contratual;
4. NO PERÍODO PRÉVIO ao contrato há a discussão quanto à coisa, ao prazo de entrega, ao local de entrega, e à forma de pagamento, ou seja, é um período em que os INTERESSES SÃO CONTRÁRIOS;
5. PORTANTO, o nascimento de um contrato segue um caminho, um *iter* ou PROCESSO DE FORMAÇÃO, cujo início é caracterizado pelas NEGOCIAÇÕES ou TRATATIVAS PRELIMINARES, chamada de **FASE DE PONTUAÇÃO**;
6. EXATAMENTE, não é pon-tuação, mas PUN-TUAÇÃO > PONTUAÇÃO;
7. Após a fase de pontuação pode vir a surgir a ACEITAÇÃO ou não;
8. **RESUMINDO: O nascimento de um contrato segue um *processo de formação*, iniciando-se pelas *negociações ou tratativas preliminares (pontuação)*, até que as partes cheguem a uma *proposta definitiva*, seguida da imprescindível *aceitação*.**

FASE DE PONTUAÇÃO

1. A característica básica desta fase é justamente a NÃO VINCULAÇÃO DAS PARTES a uma relação jurídica obrigacional;
2. O princípio da BOA-FÉ OBJETIVA também é aplicado nesta fase PRÉ-CONTRATUAL, especificamente os DEVERES ACESSÓRIOS de LEALDADE e CONFIANÇA RECÍPROCAS;
3. Há, portanto, possibilidade de REPARAÇÃO DOS PREJUÍZOS da parte que efetivou gastos na certeza da celebração do negócio, se tudo indicava que o negócio se realizaria;
4. RESPONSABILIDADE CIVIL PRÉ-CONTRATUAL
5. O Enunciado 25 da Jornada de Direito Civil, promovido pelo Conselho da Justiça Federal diz: *“O art. 422 do Código Civil não inviabiliza a aplicação, pelo julgador, do princípio da boa-fé nas fases pré e pós-contratual.”*;
6. A responsabilidade pode se dar na RECUSA DE CONTRATAR e na QUEBRA DAS NEGOCIAÇÕES PRELIMINARES;
7. Mas não se trata de obedecer ao PRINCÍPIO DA AUTONOMIA DA VONTADE?
8. Havendo a recusa essa tem de ser fundamentada, sob pena de se caracterizar como uma conduta discriminatória;
9. NÃO É RESPONSABILIDADE PRÉ-CONTRATUAL propriamente dita, porque contrato nem existe (Silvio de Salvo Venosa, Direito Civil, v. II, p. 480, 3ª ed.), MAS SE TRATA DE RESPONSABILIDADE AQUILIANA, que tem a ver com o universo contratual;
10. É uma RESPONSABILIDADE SOCIAL que envolve o ato de contratar;
11. O DEVER GENÉRICO de não prejudicar se localiza nas TRATATIVAS e na CONDUTA das partes;
12. QUEBRA DAS NEGOCIAÇÕES PRELIMINARES
13. O rompimento da LEGÍTIMA EXPECTATIVA DE CONTRATAR em prejuízo da parte que efetivou gastos na certeza da celebração do negócio poderá ocasionar, dependendo do caso, a RESPONSABILIDADE CIVIL por aplicação da denominada TEORIA DA CULPA *IN CONTRAHENDO*;
14. Por isso, as negociações preliminares são SEMPRE RELEVANTES;
15. OBSERVAÇÃO: Há ainda a Responsabilidade Civil Pós-contratual, mas não é aqui agora o momento de tratar-se dela;
16. CUIDADO: ATOS PREPARATÓRIOS (esses acima) NÃO SE CONFUNDEM COM CONTRATO PRELIMINAR!!!
17. O contrato preliminar, também chamado de PROMESSA DE CONTRATO ou ainda de PRÉ-CONTRATO é aquele negócio jurídico que tem por objeto a OBRIGAÇÃO DE FAZER um contrato definitivo – arts. 462 a 466, CC;
18. O contrato preliminar pode gerar, inclusive, DIREITO REAL;

FASE DE FORMAÇÃO DOS CONTRATOS – Elementos essenciais

PROPOSTA - POLICITAÇÃO

1. Proposta ou OFERTA são também chamados de POLICITAÇÃO;
2. Consiste na oferta de contratar que uma parte faz à outra, com vistas à celebração de determinado negócio;
3. Quem faz a oferta é chamado de PROPONENTE, OFERTANTE, ou ainda POLICITANTE;
4. Art. 427, CC: “A proposta de contrato obriga o proponente, se o contrário não resultar dos termos dela, da natureza do negócio, ou das circunstâncias do caso.”;
5. Se a PROPOSTA OBRIGA então o PROPONENTE NÃO PODE VOLTAR ATRÁS;
6. A obrigatoriedade da proposta obedece ao PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO ou da OBRIGATORIEDADE da proposta, ligada ao DOGMA DA SEGURANÇA JURÍDICA;
7. EXCEÇÕES: Arts. 427 e 428, CC;
8. A) Se o contrário (a não obrigatoriedade) resultar DOS TERMOS DELA MESMA. Quando o proponente quer reservar o direito de retratar-se ou arrepender-se de concluir o negócio – CUIDADO: essa possibilidade NÃO EXISTIRÁ nas OFERTAS FEITAS AO CONSUMIDOR (CDC, Lei n. 8.078/90);
9. B) Se o contrário (a não obrigatoriedade) resultar da NATUREZA DO NEGÓCIO; nesse caso o tipo de negócio estabelece uma liberdade maior, sem vinculação específica, uma proposta difusa, para quem quiser, dependendo da limitação de estoque, por exemplo, ou dependendo do primeiro a optar ou participar, como no caso de alguém subir num transporte alternativo, entrando primeiro que outros no veículo;
10. C) Se o contrário (a não obrigatoriedade) resultar DAS CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO; Que caso? Que circunstâncias? Pois é, deixa a critério da razoabilidade do juiz;
11. D) Se o PRAZO EXPIRAR, isto é o PRAZO DE VALIDADE, que não deixa de ser um TERMO ou PRAZO; Cf. Art. 428, I a IV, CC;
12. A figura da PESSOA PRESENTE e da PESSOA AUSENTE, no Inciso I, do Art. 428, CC;
13. PRESENTE: Pessoas que mantêm contato direto e simultâneo uma com a outra, como os negócios feitos pessoalmente ou ainda por ligação telefônica direta;
14. AUSENTE: Pessoas que não mantêm contato direto e imediato entre si, que contratam por meio de um tipo, QUASE NÃO MAIS USADO, de correspondência epistolar ou carta;
15. CONTATO PELA INTERNET OU HOME BANKING OU CHAT OU E-MAIL, ETC;
16. Nesse tipo de contato, a Jurisprudência vem decidindo por ser PRESENTE no caso do CHAT ou SALAS VIRTUAIS DE COMUNICAÇÃO ou ainda por TELEFONE, haja vista que as partes envolvidas mantêm contato direto entre si quando de sua formação;
17. No entanto, quando se fala em E-MAIL, considera-se AUSENTE;
18. PERDA DA EFICÁCIA OBRIGATÓRIA DA PROPOSTA – Análise do art. 428, CC;
19. PERDE A EFICÁCIA, a) se não foi imediatamente aceita pela pessoa presente (Chat, por exemplo); b) se tiver decorrido tempo suficiente para chegar a resposta ao conhecimento do proponente ausente (“tempo suficiente” é

cláusula aberta!!!), como parâmetro o tempo médio para responder em contratos de mesma natureza; c) se não tiver sido expedida a resposta dentro do prazo dado para a pessoa ausente – Estabeleceu o prazo para a resposta do ausente mas a comunicação chegou depois desse prazo; d) se chegar ao conhecimento da outra parte a retratação do proponente – proposta e arrependimento chegam juntas;

ACEITAÇÃO

1. É manifestação de vontade CONCORDANTE do ACEITANTE ou *OBLATO* que adere à proposta apresentada;
2. Sendo ATUAÇÃO DA VONTADE HUMANA precisa ser EXTERNADA SEM VÍCIO DE CONSENTIMENTO (erro, dolo, coação, lesão, estado de perigo);
3. COM vício de vontade é ANULADA e não nula!
4. PRESSUPÕE a plena capacidade do agente;
5. ACEITAÇÃO FORA DO PRAZO:
6. Fora do prazo, com adições, restrições ou modificações importará em NOVA PROPOSTA;
7. ISTO É, se a aquiescência não for INTEGRAL, mas feita INTEMPESTIVAMENTE ou COM ALTERAÇÕES (restritivas ou ampliativas), CONVERTE-SE EM CONTRAPROPOSTA – Art. 431, CC;
8. ACEITAÇÃO FORA DO PRAZO POR CIRCUNSTÂNCIA IMPREVISTA:
9. Se for por circunstância imprevista chegar tarde ao conhecimento do proponente, ele deverá comunicar ao aceitante, sob pena de responder por perdas e danos – Art. 430, CC;
10. É o chamado DEVER DE INFORMAR ao aceitante que sua aceitação ou manifestação de vontade chegou tarde ao seu conhecimento;
11. Baseado na BOA-FÉ, ou ainda do PRINCÍPIO DA ETICIDADE;
12. ACEITAÇÃO EXPRESSA OU TÁCITA
13. Art. 432, CC: *“Se o negócio for daqueles em que não seja costume a aceitação expressa, ou o proponente a tiver dispensado, reputar-se-á concluído o contrato, não chegando a tempo a recusa.”*;
14. ACEITAÇÃO TÁCITA E O COSTUME NEGOCIAL
15. Se não chegar ao aceitante antes da conclusão do negócio a recusa do proponente o COSTUME NEGOCIAL faz com que se admita a ACEITAÇÃO TÁCITA do aceitante;
16. MAS QUAL É O MOMENTO DA CELEBRAÇÃO DO CONTRATO NA ACEITAÇÃO TÁCITA?
17. Tem de conseguir provas de execução do contrato;

LUGAR DA FORMAÇÃO DO CONTRATO

1. O contrato reputa-se celebrado NO LUGAR EM QUE FOI PROPOSTO – Art. 435, CC;

2. IMPORTANTE nos casos em que se discutem questões sobre COMPETÊNCIA ou quando o juiz analisar USOS E COSTUMES do lugar onde o negócio fora pactuado;
3. INTERNET – Os sites de vendas de produtos exigem preenchimento de um minucioso formulário indicando endereço residencial, inclusive, para que o negócio seja concluído;
4. INTERNET SEM LOCAL DETERMINADO NO CONTRATO
5. Nesse caso, a doutrina vem indicando, pela lógica, ser o do DOMICÍLIO DO POLICITANTE (quem propõe ou proponente);
6. INTERNET DE NAVIO OU DE AVIÃO
7. No domicílio do POLICITANTE.