

## Negócios jurídicos contemporâneos: a efetivação da dignidade da pessoa humana com alicerce nos contratos existenciais

Caroline Melchtiades Salvadego Guimarães de Souza LIMA\*

Pedro Henrique Amaducci Fernandes dos SANTOS\*\*

Roberto Wagner MARQUESI\*\*\*

**RESUMO:** Demonstra o paradigma contemporâneo transpondo o clássico e o moderno, a fim de contextualizar a evolução do direito civil, a despatrimonialização e, além disso, o impacto promovido nos negócios jurídicos existenciais. Dessa forma, o intuito do presente trabalho é elucidar os contratos existenciais, analisando a viabilidade de sua aplicação conceitual ou classificatória dentro do ordenamento jurídico brasileiro, por meio do método dedutivo e interpretativo através de pesquisa bibliográfica. Ademais, para isso, examina-se uma situação fática específica relativa ao contrato de locação para subsistência e de uma ação de despejo por denúncia vazia.

**PALAVRAS-CHAVE:** Novo paradigma; contrato existencial; dignidade humana.

**SUMÁRIO:** 1. Introdução; – 2. Os paradigmas clássico, moderno e contemporâneo de negócio jurídico; – 2.1. O Paradigma Clássico; – 2.2. O Paradigma Moderno; – 2.3. O Paradigma Contemporâneo; – 3. Contratos existenciais: contextualização no ordenamento jurídico pátrio; – 4. A aplicação da classificação dos contratos existenciais nos contratos de locação; – 5. Conclusão; – Referências.

**TITLE:** *Contemporary Legal Business: The Effectiveness of the Dignity of the Human Person with Support in Existential Contracts*

**ABSTRACT:** *It demonstrates the contemporary paradigm transposing the classic and the modern, in order to contextualize the evolution of civil law and its denaturalization and, in addition, its impact on existential juridical business. Thus, the purpose of this paper is to elucidate the existential contracts, analyzing the feasibility of its conceptual or classificatory application within the Brazilian legal system. In addition, for this purpose, a specific factual situation regarding the lease for subsistence and an action of unmotivated eviction, that is, of empty complaint, is examined.*

**KEYWORDS:** *New paradigm; existential agreement; human dignity.*

**CONTENTS:** *1. Introduction; – 2. The classical, modern and contemporary paradigms of legal business; – 2.1. The Classic Paradigm; – 2.2. The Modern Paradigm; – 2.3. The Contemporary Paradigm; – 3. Existential contracts: contextualization in the legal order of the country; – 4. The application of the classification of existential contracts in the lease contracts; – 5. Conclusion; – References.*

---

\* Mestranda do Programa de Mestrado em Direito Negocial da Universidade Estadual de Londrina. Pós Graduada em Direito Processual Civil pela Faculdade Damásio. Graduada em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná - campus Londrina. Bolsista CAPES. E-mail: carolm\_92@hotmail.com.

\*\* Mestrando do Programa de Mestrado em Direito Negocial da Universidade Estadual de Londrina. Pós graduado em Direito Empresarial pela Universidade Estadual de Londrina. Graduated in Law by Pontifícia Universidade Católica do Paraná. Bolsista CAPES. E-mail: pedroh\_santos@hotmail.com.

\*\*\* Doutor e Mestre em Direito Civil pela USP, Largo de São Francisco. Mestre em Direito pela UEL. Professor do Programa Mestrado e Pós-graduação – Lato Sensu na Universidade Estadual de Londrina – UEL. Professor Universitário na Universidade Estadual de Londrina – UEL e na Pontifícia Universidade Católica do Paraná - campus Londrina. E-mail: wagnermarquesi@uol.com.br.

## 1. Introdução

O direito contratual permanece em constantes transformações e adequações para os anseios da sociedade contemporânea. Não se trata de temática estática, o que demanda ao interprete e aplicador das leis um permanente estudo para aprimoramento dos institutos ligados aos negócios jurídicos.

É preciso consagrar que os negócios jurídicos, sobretudo os contratos, não são tidos apenas como mecanismos para exteriorizar a vontade do indivíduo, mais que isso, os contratos na visão contemporânea devem respeitar os princípios constitucionais entabulados na Constituição Federal, especialmente como forma de propagar e tutelar os direitos existenciais.

O contrato em uma visão clássica lastreava-se nos ideais de um Estado Liberal, ou seja, na igualdade formal, na autonomia da vontade, na obrigatoriedade dos contratos (*pacta sunt servanda*) e principalmente na ausência de intervenção do Estado nas relações privadas. Este paradigma clássico aos poucos tornou-se insustentável e entrou em crise, especialmente em razão da transição para um Estado Social, na qual torna-se veemente a intervenção do Estado nas relações entre os particulares.

A promulgação da Constituição Federal de 1988 influenciou o fenômeno da constitucionalização do direito civil, no sentido de que os princípios constitucionais passam a ser observados também nas relações privadas, situação que se torna mais imperativa após a promulgação do Código Civil de 2002. É o abandono de um paradigma excessivamente patrimonialista, passando a respeitar os direitos dos indivíduos como um ser concreto e não abstrato.

Percebe-se, portanto, que atualmente a doutrina contemporânea tem se preocupado cada vez mais em destacar a efetivação dos direitos fundamentais da pessoa, sobretudo a dignidade humana, no âmbito contratual, o que pode ser observado em razão de estudos realizados acerca dos contratos existenciais.

Neste viés, a partir do método dedutivo e interpretativo através de pesquisa bibliográfica, o objetivo do presente trabalho é justamente examinar a proposta conceitual dos contratos existenciais, exteriorizada por Antônio Junqueira de Azevedo com elementar contribuição nos estudos de Teresa Negreiros e Pietro Perlingieri, cuja

problemática em questão, encarta-se em examinar uma situação específica de contrato de locação e a possibilidade ou não de aplicação do conceito de contratos existenciais.

## **2. Os paradigmas clássico, moderno e contemporâneo de negócio jurídico**

O homem é um ser livre e tal liberdade é manifestada na seara jurídica através dos negócios jurídicos, especificamente pelos contratos, que é tão antigo quanto sua própria existência, uma vez que, por ser também um ser social, relaciona-se em comunidade, sendo este desenvolvido e aprimorado constantemente.

Neste viés, importante conhecer e entender a própria evolução do contrato, que é inerente à subsistência da atual sociedade contemporânea. Os contratos, com maior frequência, tornam-se essenciais para a regulação das relações privadas, ressaltando que o seu principal objetivo não é meramente atender aos anseios do mercado, mas, sobretudo, a necessidade dos próprios indivíduos, já que atualmente é possível realizar contratos não onerosos e meramente existenciais.

### **2.1. O paradigma clássico**

A partir do século XVIII iniciou-se a propagação, com maior efeito, das ideias de liberdade, especialmente, após as conquistas da Revolução Francesa no século XIX, em que a revolução liberal burguesa concedeu espaço para um Estado Liberal, marcado pela afirmação dos indivíduos como seres iguais e livres para convencionar as suas relações e também pela não interferência do Estado nas relações privadas.

Assim, o Estado Liberal, sedimentado sob as prerrogativas da classe burguesa, da valorização da liberdade individual, da autonomia da vontade, assim como, da proteção do patrimônio, influenciou o paradigma clássico dos negócios jurídicos.

Em uma visão liberal dos contratos, o princípio orientador de toda relação negocial é a autonomia da vontade, base de toda relação negocial, razão pela qual a sua aplicação era ampla e irrestrita no paradigma clássico. A respeito do alto grau de autonomia das partes na realização dos contratos, convém destacar os ensinamentos de Enzo Roppo acerca dos princípios sedimentados no viés de um Estado Liberal, mais especificamente a respeito da liberdade contratual:

Os princípios ideológicos a que nos referimos podem ser reconduzidos a uma única ideia: a ideia de liberdade de contratar. Com base nesta, afirmava-se que a conclusão dos contratos, de qualquer contrato, devia ser uma operação absolutamente livre para os contraentes interessados: deviam ser estes, na sua soberania individual de juízo e de escolha, a decidir se estipular ou não estipular um certo contrato, a estabelecer se concluí-lo com esta ou com aquela contraparte, a determinar com plena autonomia o seu conteúdo, inserindo-lhe estas ou aquelas cláusulas, convencionando este ou aquele preço. Os limites a uma tal liberdade eram concebidos como exclusivamente negativos, como puras e simples proibições; estas deviam apenas assinalar, por assim dizer, do exterior, as fronteiras, dentro das quais a liberdade contratual dos indivíduos podia expandir-se sem estorvos e sem controles: não concluir um certo contrato, não inserir nele uma certa cláusula. Inversamente, não se admitia, por princípio, que a liberdade contratual fosse submetida a vínculos positivos, a prescrições tais que impusessem aos sujeitos, contra a sua vontade, a estipulação de um certo contrato, ou a estipulação com um sujeito determinado, ou por um certo preço ou em certas condições: os poderes públicos – legislador e tribunais – deviam abster-se de interferir, a que título fosse, na livre escolha dos contraentes privados.<sup>1</sup>

No contexto brasileiro, o Código Civil de 1916 baseou-se sobretudo em uma política liberal, garantindo de forma predominante a autonomia da vontade e evitando ao máximo a intervenção estatal no âmbito do direito privado.

Dentro desse paradigma clássico dos negócios jurídicos é possível verificar que o indivíduo é deixado em segundo plano e o centro de interesses é, visivelmente, o patrimônio, ou seja, trata-se de um direito contratual meramente patrimonialista, do qual “a relação jurídica, classicamente moldada, leva em conta uma noção abstrata e genérica das pessoas”<sup>2</sup>.

A abstração do sujeito no paradigma clássico advém do princípio da igualdade formal, ou seja, igualdade de todos perante a lei, já que o indivíduo era considerado ordinário a qualquer relação jurídica, conforme aduz Teresa Negreiros:

É hoje plenamente aceito, no entanto, que a realidade das relações interprivadas não mais se concilia com perspectivas segundo as quais o direito civil, que as regula, teria como objeto discriminante a

---

<sup>1</sup> ROPPO, Enzo. *O contrato*. Coimbra: Almedina, 2009, p. 32-33.

<sup>2</sup> FACHIN, Luiz Edson. *Teoria crítica do direito civil*. 3<sup>o</sup> ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2012, p. 101.

disciplina de um indivíduo assim abstrato, partícipe de relações jurídicas axiomáticamente fundadas sobre uma igualdade meramente formal<sup>3</sup>.

Neste viés, destaca-se que o direito contratual era orientado pelo princípio da autonomia das partes e na obrigatoriedade do contrato, também conhecida como *pacta sunt servanda*, pela qual o contrato fazia lei entre as partes, ou seja, o instrumento pactuado tinha força suficiente para ditar regras cogentes e coercitivas, inexistindo qualquer papel do Estado para o cumprimento do contrato.

O princípio da obrigatoriedade dos contratos relaciona-se diretamente a concepção de um Estado Liberal, isso porque o “liberalismo do século XIX justifica o princípio na ideia de que, se as partes alienaram livremente sua liberdade, devem cumprir o prometido, ainda que daí lhes advenha considerável prejuízo. Pois, quem diz contratual, diz justo”<sup>4</sup>.

O Estado Liberal, por sua vez, entrou em decadência. O seu conceito e proteção à liberdade do indivíduo tornaram-se insuficientes para dirimir os conflitos existentes na sociedade, sendo assim, foi preciso encontrar a superação do paradigma clássico, pautado na autonomia da vontade e não intervenção do Estado. Nesse sentido, ao comentar o declínio do Estado Liberal e ascensão de um Estado Social, Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald relatam que:

Nas primeiras décadas do século XX, o Estado liberal demonstrou sinais de fadiga. A “mão invisível” do mercado não foi capaz de solucionar as necessidades sociais, pois inexistiam instituições que o regulassem. A percepção de que o ordenamento jurídico deveria agir para atenuar desigualdades e libertar indivíduos de necessidades propiciou o surgimento do intervencionista Estado social, o Welfare State.<sup>5</sup>

Por conseguinte, nota-se que o direito não é fim em si só, mas tem como finalidade responder aos anseios sociais, provocando, conseqüentemente, modificações nos institutos jurídicos, da mesma forma que outros ramos das ciências forenses. Orlando

---

<sup>3</sup> NEGREIROS, Teresa. *Teoria do contrato: novos paradigmas*. 2a ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 5.

<sup>4</sup> GUILHERME, Luiz Fernando do Vale de Almeida. *Função social do contrato e contrato social: análise da crise econômica*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 97.

<sup>5</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Direitos dos Contratos*. 2. ed. rev., ampl. e atual. Bahia: Juspodiván, 2012, p. 33.

de Carvalho<sup>6</sup> corrobora com esse pensamento ao dizer que “nenhum direito ou ramo de direito admite paralização no tempo: mesmo que as normas não mudem, muda o entendimento das normas, mudam os conflitos de interesses que se têm de resolver, mudam as soluções de direito, que são o direito em ação”.

Assim como o Estado liberal entrou em declínio, o paradigma clássico dos contratos foi aos poucos se tornando insuficiente para abarcar as novas situações e conflitos que passaram a existir na sociedade. Portanto, o clássico foi substituído por uma visão moderna dos contratos, que começou a ser esquematizada pela constitucionalização do direito privado, em razão das normas expressas na Constituição Federal de 1988, com consequente positivação no atual Código Civil de 2002.

## **2.2. O paradigma moderno**

O surgimento do Estado Social permeou grande influência na teoria geral dos contratos, no sentido de que a autonomia da vontade, antes colocada sob um pedestal no Estado Liberal, passa a ser mitigada nesta nova concepção. O princípio da autonomia passa a ser relativizado em razão da crescente intervenção do Estado nas relações entre os particulares, em especial com intuito de buscar a devida proteção e equilíbrio, valorizando-se a liberdade material em detrimento a liberdade formal, esta última observada no liberalismo. Surge, portanto, a figura da autonomia privada.

Convém neste aspecto distinguir a autonomia privada da autonomia da vontade. A autonomia da vontade, sedimentou-se em um contexto de Estado Liberal, atrelando-se à uma ampla e irrestrita liberdade contratual inexistindo barreiras dentro do ordenamento jurídico, isso porque os indivíduos eram considerados livres e iguais perante a lei, ou seja, priorizava-se uma liberdade formal.

Por outro lado, a autonomia privada está diretamente relacionada ao Estado Social, no sentido de que a liberdade não tem um caráter absoluto. Deve ser empregada dentro dos limites legais, sendo o ordenamento jurídico o responsável por fornecer parâmetros para o exercício dessa liberdade. A respeito da autonomia privada convém transcrever Karl Larenz, citado por Fernando Noronha, no sentido de que “é a possibilidade,

---

<sup>6</sup> CARVALHO, Orlando. apud. NEGREIROS, Teresa. *Teoria do contrato: novos paradigmas*. 2a ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 8.

oferecida e assegurada aos particulares, de regularem suas relações mútuas dentro de determinados limites por meio de negócios jurídicos, em especial mediante contratos”<sup>7</sup>.

Pode-se conceituar ainda autonomia da vontade como o poder que os particulares têm de regular os negócios jurídicos que pretendem realizar em razão do exercício da própria vontade. Nesse sentido, Judith Martins-Costa<sup>8</sup> diz que:

Modernamente designa-se como ‘autonomia privada’ (dita no campo dos negócios, ‘autonomia negocial’) seja um fato objetivo, vale dizer, o poder, reconhecido pelo ordenamento jurídico aos particulares, e nos limites traçados pela ordem jurídica, de autorregular os seus interesses estabelecendo certos efeitos aos negócios que pactuam, seja a fonte de onde derivam certos direitos e obrigações (fonte negocial), seja as normas criadas pela autonomia privada, as quais têm um conteúdo próprio, determinado pelas normas estatais (normas heterônomas legais ou jurisdicionais) que as limitam subtraindo ao poder derivado autônomo certas matérias, certos grupos de relações, reservadas à regulação pelo Estado.

É notória a quebra do paradigma clássico e liberal com o advento de um Estado Social e intervencionista, conotando-se aos negócios jurídicos, principalmente, uma visão moderna. Nesta perspectiva há destaque para um perfil solidarista do direito, com cunho de valorização do indivíduo como pessoa, em outras palavras, é o início para a busca de um direito social e despatrimonializado.

A influência da Constituição Federal no âmbito civil é tão evidente, que diz surgir o fenômeno da “Constitucionalização do Direito Civil”, traduzindo-se pela concepção de que os princípios basilares da lei privada estão sedimentados na Constituição Federal de 1988 e devem ser perseguidos. Destaca-se, no entanto, que essa expressão “Constitucionalização do Direito Civil”, não se trata de um esvaziamento do direito civil e transferência de temas privados para a Constituição, pelo contrário, é uma forma de “superar a segregação entre a Constituição e o direito civil, remodelando os seus institutos a partir das diretrizes constitucionais, em especial dos valores fundamentais do ordenamento jurídico”<sup>9</sup>.

---

<sup>7</sup> LARENZ, Karl. apud. NORONHA, Fernando. *O direito dos contratos e seus princípios fundamentais: autonomia privada, boa-fé, justiça contratual*. São Paulo: Saraiva, 1994, p. 115.

<sup>8</sup> MARTINS-COSTA, Judith. *Mercado e solidariedade social entre cosmos e taxis: a boa-fé nas relações de consumo*. In: A reconstrução do direito privado. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 614-615.

<sup>9</sup> SCHREIBER, Anderson. Direito civil e constituição. In: *Direito civil constitucional*. 1 ed. São Paulo: Altas, 2016, p. 10.

A constitucionalização do direito civil, que adveio com as alterações sociais ocorridas, como já ditas anteriormente, tem como finalidade a “recuperação de uma unidade sistemática através da identificação de um sistema axiológico comum”, o que “implica na substituição do seu centro valorativo – em lugar do indivíduo surge a pessoa. E onde dantes reinava, absoluta, a liberdade individual, ganha significado e força jurídica a solidariedade social”<sup>10</sup>.

Verifica-se que a intenção dessa quebra de paradigma entre o clássico e moderno desencadeou uma mudança positiva para o âmbito contratual, isto porque busca inserir o homem em primeiro plano, oposto da concepção clássica. Importante ressaltar que nesta perspectiva moderna os conceitos tradicionais do negócio jurídico não são abandonados, pelo contrário, pode-se dizer que são aprimorados, ao passo em que a autonomia permanece, mas é mitigada e reduzida pelo interesse social do contrato.

Neste cenário, adquire relevância também o surgimento dos microssistemas<sup>11</sup>, como por exemplo, o Código de Defesa do Consumidor, que ao instituir novos princípios visa tutelar e proteger a parte mais fraca da relação negocial, no caso, os consumidores hipossuficientes frente aos fornecedores. São também exemplos de microssistemas o Estatuto da Criança e do Adolescente, a Lei de Direito Autoral e a Lei de Locação.<sup>12</sup>

Imperioso dizer que a criação dos microssistemas impactou o Direito Civil, isto porque, o Código Civil já não mais se encontra no âmago do direito privado, visto que a Constituição Federal, guardiã dos princípios fundamentais do ordenamento jurídico, deve ser observada em todos os seus aspectos. Portanto, vê-se os microssistemas e o Código Civil atrelados a Constituição Federal<sup>13</sup>.

<sup>10</sup> NEGREIROS, Teresa. *Teoria do contrato: novos paradigmas*. 2a ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 8.

<sup>11</sup> Consiste microssistemas em legislações independentes que igualmente tutelam os princípios no sentido de reconhecer a fraqueza de certos sujeitos na relação negocial (LÊDO, Ana Paula Ruiz; SABO, Isabela Cristina; AMARAL, Ana Cláudia Corrêa Zuin Mattos do. Existencialidade humana: o negócio jurídico na visão pós-moderna. *Civilistica.com*. Rio de Janeiro, a. 6, n. 1, 2017, p. 12).

<sup>12</sup> Nesse sentido convém frisar posicionamento de Maria Celina Bodin de Moraes: “Diante da nova Constituição e da proliferação dos chamados microssistemas, como, por exemplo, a Lei do Direito Autoral, e recentemente, o Estatuto da Criança e do Adolescente, o Código de Defesa do Consumidor e a Lei das Locações, é forçoso reconhecer que o Código Civil não mais se encontra no centro das relações de direito privado. Tal pólo foi deslocado, a partir da consciência da unidade do sistema e do respeito à hierarquia das fontes normativas, para a Constituição, base única dos princípios fundamentais do ordenamento” (MORAES, 1991, apud AMARAL, Ana Claudia Corrêa Zuin Mattos do; HATOUM, Nida Saleh; HORITA, Marcos Massashi. O paradigma Pós-Moderno do Negócio Jurídico e a necessidade de uma nova concepção na contemporaneidade. *Scientia Iuris*. Londrina, v. 21, n. 2, p. 261-297, jul. 2017, p. 273).

<sup>13</sup> Igualmente destaca-se Maria Celina Bodin de Moraes: “A proliferação da legislação esparsa sob a forma de estatutos especializados, por vezes tidos como “microssistemas legislativos”, tornou insustentável afirmar a centralidade do Código diante deste verdadeiro polissistema, que encontra, agora, na Constituição sua unidade sistemática e axiológica” (MORAES, Maria Celina Bodin de. A constitucionalização do direito civil e seus efeitos sobre a responsabilidade civil. *Revista Direito, Estado e Sociedade*. v.9, n.29 - p 233 a 258 - jul/dez 2006, p. 234-235).

Em razão da intervenção do Estado Social nas relações privadas, da “constitucionalização do direito civil” e dos microssistemas acima descritos, elucidam-se os princípios do equilíbrio contratual, da função social do contrato e da boa-fé objetiva, tipificada, a exemplo, nos artigos 4º, III e 51, IV do Código de Defesa do Consumidor, que têm por finalidade ultrapassar a subsunção do fato a norma, ou seja, do caso fático pode decorrer direitos e deveres não positivados e por isso a necessidade de abarcar princípios como os destacados.

A esse respeito, convém destacar que Teresa Negreiros<sup>14</sup> já no ano de 2006, logo à promulgação do atual Código Civil, demonstra a necessidade de que a teoria geral dos contratos se volte para estabelecer critérios para compor adequadamente os princípios constitucionais:

É de se pôr de parte, acima de tudo, a ideia de que é possível formular uma teoria verdadeiramente *geral* dos contratos. Ao contrário, em razão precisamente da fragmentação conceitual, a teoria contratual não deve preocupar-se com a unidade, seja esta unidade consentânea com o modelo clássico, seja dele discrepante. Ao invés, a teoria contratual deve voltar-se para o estabelecimento de critérios de diferenciação, de forma a compor adequadamente os princípios constitucionais. [...] Neste sentido, uma das mais importantes tarefas da teoria contratual é a de redefinir, à luz da tábua de valores constitucionalmente consagrada, os fatores que devem ser considerados para efeito de classificar e, conseqüentemente, determinar os princípios aplicáveis às diferentes espécies de contrato.

Oportuno ressaltar, no entanto, que o Código Civil de 2002 mesmo antes de sua vigência já encontrava forte crítica da doutrina, especialmente em razão do formato de sua elaboração. Enfatiza-se Antônio Junqueira de Azevedo<sup>15</sup>, no ano de 1999, em relevante contribuição para a teoria geral dos contratos:

O Projeto, elaborado essencialmente entre 1969 e 1972, foi feito de cima para baixo, no tempo do Estado forte, e exige inutilmente a presença do juiz togado em inúmeras situações (por exemplo, para declaração de resolução de contrato, quando isto não é necessário, como na quebra antecipada do contrato; para algumas hipóteses de anulação por vício de vontade; para conversão de união estável em

---

<sup>14</sup> NEGREIROS, Teresa. *Teoria do contrato: novos paradigmas*. 2a ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 303-304.

<sup>15</sup> AZEVEDO, Antônio Junqueira de. *O direito pós-moderno e a codificação*. Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. São Paulo, v. 94, p. 3-12. 1999, p. 10.

casamento; para alteração de pacto antenupcial; etc. Infelizmente, não é possível expor aqui o conteúdo da objeção em cada um desses casos). O Projeto serve-se também largamente de noções vagas (por exemplo, função social dos contratos) e pretende a todo custo manter a concepção de unidade do Direito Privado.

Com efeito, a superação do paradigma clássico pelo moderno trouxe inquestionável alteração da ordem civil, especialmente com a valorização da pessoa e sua inserção no centro das relações jurídicas. Todavia, destaca-se que “o patrimonialismo, o individualismo, o liberalismo, o voluntarismo continuam vivamente presentes no texto do “novo” Código Civil, em franca oposição ao solidarismo humanista consagrado no texto constitucional”<sup>16</sup>.

Nota-se que o paradigma clássico e moderno se contrapõe consideravelmente, entretanto, ainda há a necessidade de uma releitura do paradigma moderno, como se vê a seguir.

### **2.3. O paradigma contemporâneo**

De fato, na visão moderna o indivíduo é considerado o centro do negócio jurídico, mas este paradigma ainda permanece atrelado a uma forte concepção patrimonialista, destacando-se a necessidade de uma releitura do direito civil.

Uma das necessidades de superação dessa concepção é justamente em razão de existir diversas situações jurídicas existenciais, as quais não podem ser compreendidas em uma visão meramente moderna, ainda deveras patrimonialista<sup>17</sup>.

Uma das características da sociedade contemporânea é o surgimento de relações jurídicas complexas, originadas em razão de uma coletividade marcada pela pluralidade de sujeitos e da constante inovação tecnológica aliada a uma lenta inovação legislativa.

A lacuna legislativa acima descrita é denominada por boa parte da doutrina como a “revolta dos fatos contra o código”, especialmente em razão do acelerado

---

<sup>16</sup> SCHREIBER, Anderson. Direito civil e constituição. In: *Direito civil constitucional*. 1 ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 18.

<sup>17</sup> AMARAL, Ana Claudia Corrêa Zuin Mattos do; HATOUM, Nida Saleh; HORITA, Marcos Massashi. O paradigma Pós-Moderno do Negócio Jurídico e a necessidade de uma nova concepção na contemporaneidade. *Scientia Iuris*. Londrina, v. 21, n. 2, p. 261-297, jul. 2017, p. 275.

desenvolvimento da sociedade e da presença de um código engessado, situação que desencadeia diversos problemas e a necessidade de serem superados<sup>18</sup>.

Nesta perspectiva, convém destacar que o conceito tradicional de relação jurídica “cujos sujeitos são titulares de um direito subjetivo torna-se insuficiente para compreender as relações que gravitam em torno de centro de interesses em um mesmo patamar, e não mais de direitos subjetivos, na tradicional relação ‘direito e dever’”<sup>19</sup>. Este viés pode ser exemplificado especialmente porque na contemporaneidade são realizados diversos tipos de contratos envolvendo situações jurídicas existenciais, das quais surgem interesses juridicamente relevantes que merecem ser tutelados, ainda que não exista previsão normativa.

Percebe-se, portanto, que no caso de negócios jurídicos existenciais, em que não há conteúdo econômico, como por exemplo, as diretivas antecipadas da vontade – que em muitas vezes pode até existir, mas o caráter econômico não é o mais relevante no contrato, e sim o caráter existencial – os paradigmas clássico e moderno não são suficientes para acolhê-los. Nestas circunstâncias, percebe-se a necessidade de um novo paradigma contratual para analisar os negócios jurídicos existenciais, no qual seja possível verificar a devida tutela dos interesses juridicamente relevantes que permeiam essas situações jurídicas.

Por outro lado, se esse interesse possuir conteúdo sem valor econômico, tem-se um caso de negócio jurídico existencial, ou uma situação jurídica existencial, que não se enquadra nos paradigmas clássico e moderno do negócio jurídico, necessitando de uma nova estrutura normativa, um paradigma contemporâneo, que atenda o respeito à individualidade, à identidade e à alteridade da pessoa humana, dentro do exercício de autonomia privada existencial ou autodeterminação<sup>20</sup>

Em um viés contemporâneo, sobretudo, pode-se dizer que o sujeito deixa de ser analisado em abstrato e passa a ser analisado de forma concreta. Destaca-se, no entanto, que essa concepção de sujeito concreto, já havia sido iniciada na perspectiva moderna dos contratos, mas passa a ter maior relevância nos estudos contemporâneos,

---

<sup>18</sup> FACHIN, Luiz Edson. Limites e possibilidades da nova Teoria Geral do Direito Civil. *Revista da Faculdade de Direito UFPR*. Curitiba, a. 27, n. 27, 1992, p. 49.

<sup>19</sup> LÊDO, Ana Paula Ruiz; SABO, Isabela Cristina; AMARAL, Ana Cláudia Corrêa Zuin Mattos do. Existencialidade humana: o negócio jurídico na visão pós-moderna. *Civilistica.com*. Rio de Janeiro, a. 6, n. 1, 2017, p. 10.

<sup>20</sup> AMARAL, Ana Cláudia Corrêa Zuin Mattos do; HATOUM, Nida Saleh; HORITA, Marcos Massashi. O paradigma Pós-Moderno do Negócio Jurídico e a necessidade de uma nova concepção na contemporaneidade. *Scientia Iuris*. Londrina, v. 21, n. 2, p. 261-297, jul. 2017, p. 280.

haja vista a importância da valorização dos direitos existenciais do indivíduo. Assim, nas palavras de Luiz Edson Fachin<sup>21</sup>:

A tendência contemporânea é o abandono dessas concepções abstratas e genéricas, e isso também se mostra não apenas em relação aos que são titulares de direito, como também em relação aquilo que pode ser objeto dessa titularidade. Há situações em que a noção clássica, tanto de pessoa quanto de coisa, não mais responde ao sentido que o Código Civil imprime a este tipo de realidade.

Salienta-se que, atualmente em razão das constantes influências de um regime democrático de direito, prioriza-se o caráter pessoal do indivíduo sobre o patrimônio. Destaca-se neste viés a “despatrimonialização do direito civil”. Isto é, busca em primeiro plano valorizar a pessoa humana e os seus direitos, deixando em segundo plano o caráter patrimonialista exacerbado, realidade oposta quando se analisava os negócios jurídicos pelo paradigma clássico.

A esse afastamento do caráter patrimonialista fundamenta-se a “teoria do estatuto jurídico do patrimônio mínimo”, enunciada por Luiz Edson Fachin<sup>22</sup>, e pela qual defende-se assegurar a dignidade pessoal com a tutela do patrimônio mínimo e garantia dos bens indispensáveis, como ocorre por exemplo com o bem de família, assim nas palavras do autor:

Em certa medida, a elevação protetiva conferida pela Constituição à propriedade privada pode, também, comportar tutela do patrimônio mínimo, vale dizer, sendo regra de base desse sistema a garantia ao direito de propriedade não é incoerente, pois, que nele se garanta um mínimo patrimonial.

A referida questão da despatrimonialização do direito civil, ou repersonalização do direito civil revela-se fundamento para a teoria do mínimo existencial, dessa forma, pode-se conceituar mínimo existencial como a tutela do patrimônio mínimo, que consiste na evidenciação dos valores existenciais, garantindo ao indivíduo uma vida digna. A título de exemplo ressalta-se a Lei 8.009/1990, que dispõe sobre a impenhorabilidade do bem de família.

---

<sup>21</sup> FACHIN, Luiz Edson. *Teoria crítica do direito civil*. 3<sup>o</sup> ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2012, p. 106.

<sup>22</sup> FACHIN, Luis Edson. *Estatuto jurídico do patrimônio mínimo*. Rio de Janeiro: Renovar. 2006, p. 232.

Imperioso esclarecer que por mínimo não se deve adotar um critério quantitativo, ou seja, refere-se a um conceito aberto, sendo auferido conforme cada caso fático, conforme enuncia Luiz Edson Fachin<sup>23</sup>:

O mínimo não é menos nem é ínfimo. É um conceito apto à construção do razoável e do justo ao caso concreto, aberto, plural e poroso ao mundo contemporâneo. Os fenômenos contemporâneos de transformação do Direito Civil tradicional ainda estão em curso.

Assim, a respeito da despatrimonialização do direito civil e preocupação com os direitos existenciais da pessoa humana convém destacar o autor Anderson Schreiber<sup>24</sup>, no sentido de que essa mudança de paradigma não se trata de uma extinção do conteúdo patrimonial do sistema jurídico civil, mas apenas a sua adequação, ou seja, uma mudança qualitativa, assim em suas palavras:

O que a metodologia civil constitucional enfatiza, nessa seara, é justamente a necessidade de que os institutos jurídicos de direito civil, outrora compreendidos como meros instrumentos de perseguição do interesse particular, sejam redirecionados à realização dos valores constitucionais, em especial à realização da solidariedade social e da dignidade da pessoa humana. É nesse sentido que se afirma que o direito civil constitucional se caracteriza pelo “decisivo predomínio das situações existenciais sobre as situações patrimoniais”. Daí afirmarem alguns autores, em fórmula sintética, que o *ser* prevalece sobre o *ter*. A ideia, contudo, deve ser bem compreendida.

Imperioso dizer que o Estado não deve ser encarado como o único garantidor do mínimo existencial, de modo que, é preciso considerar que nas relações privadas, sobretudo no âmbito contratual, “o mínimo existencial seja também atingido, pois o contrato é um instrumento que se presta ao acesso dos vários bens da vida”<sup>25</sup>.

Não é correto afirmar que a legislação civil, em especial a teoria dos contratos, encontra-se suficientemente pronta para dirimir todos os conflitos da sociedade. Pelo contrário, há necessidade de superação de paradigmas e uma maior efetivação dos princípios constitucionais. Nesta perspectiva, a fim de demonstrar a preocupação da

---

<sup>23</sup> FACHIN, Luis Edson. *Estatuto jurídico do patrimônio mínimo*. Rio de Janeiro: Renovar. 2006, p. 280.

<sup>24</sup> SCHREIBER, Anderson. Direito civil e constituição. In: *Direito civil constitucional*. 1 ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 19.

<sup>25</sup> MARQUESI, Roberto Wagner; MARTINS, Priscila Machado. Eficácia horizontal dos direitos fundamentais e negócios jurídicos existenciais. In: Ana Cláudia Corrêa Zuin Matos do Amaral; Éverton Pona; Priscila Machado Martins. (Org.). *Negócio jurídico e liberdades individuais*. Curitiba: Juruá, 2016, p. 152.

doutrina nacional, adverte-se que o Direito Civil ainda há muito a ser aprimorado, sendo que especificamente para o presente estudo destaca-se a necessidade de buscar meios para a efetiva tutela dos direitos existenciais do indivíduo:

Tamanho foi o avanço nos últimos vinte anos que o leitor que chega agora periga acreditar que a obra está pronta. Ledo engano. Sem prejuízo de todo o esforço, há muito ainda por fazer. O direito civil continua impregnado da filosofia do século XVIII, sendo ainda tratado pela maior parte da doutrina e da jurisprudência sob a ótica liberal, individualista, voluntarista e patrimonialista.<sup>26</sup>

Veja-se, portanto, que o mencionado paradigma contemporâneo dos negócios jurídicos se justifica na realidade e nos anseios que sociedade hodierna enfrenta, ou seja, como já dito, nas inovações sociais e, conseqüentemente, nas lacunas legislativas.

Dessa forma, atenta-se à necessidade de que as situações jurídicas existenciais sejam analisadas e tuteladas, não com a finalidade de colocar fim ao caráter patrimonialista das relações civis, mas de forma a prezar pela humanização do direito civil, isto é, conduzir a pessoa humana e seu valor em primeiro plano.

### **3. Contratos existenciais: contextualização no ordenamento jurídico pátrio**

Em compêndio aos tópicos anteriores, verifica-se que a tendência contemporânea da teoria contratual se orienta pela valorização do indivíduo e os seus direitos existenciais frente ao patrimônio. Tal conjectura norteia a necessidade de que cada situação posta em litígio seja interpretada da forma singular e em razão de suas particularidades. Isto quer dizer, o contrato deve ser analisado, sobretudo, sob um viés principiológico, garantindo um mínimo para que a pessoa possa viver com dignidade.

Antônio Junqueira de Azevedo<sup>27</sup> encontra uma solução para o problema de interpretação dos negócios jurídicos que envolvam questões. Sugere realizar uma distinção contratual, da qual ele denominou de “nova dicotomia contratual” entre contratos existenciais e contratos empresariais, este último também tratado como contratos de lucro em certo momento de sua obra<sup>28</sup>, nesse sentido destacam-se suas palavras:

---

<sup>26</sup> SCHREIBER, Anderson. Direito civil e constituição. In: *Direito civil constitucional*. 1 ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 12.

<sup>27</sup> AZEVEDO, Antonio Junqueira de. *Novos estudos e pareceres de direito privado*. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 185.

<sup>28</sup> Antônio Junqueira de Azevedo em outros momentos na sua obra utiliza a expressão Contratos de Lucros ao invés de Contrato Empresarial é o que pode ser observado no seguinte trecho de sua entrevista ao final

Essa dicotomia seria a de contratos empresariais e de contratos existenciais. Os contratos empresariais teriam um regime de menor interferência judicial; neles, por exemplo, não caberia revisão judicial por questões de onerosidade excessiva subjetiva, – possível, porém, sob a ideia de função social, quando se trata de pessoa humana e contrato existencial. Uma entidade jurídica empresarial ineficiente pode – ou até mesmo deve – ser expulsa do mercado, ao contrário da pessoa humana que merece proteção, por não ser “descartável”.

Para o referido autor os contratos empresariais ou de lucro são considerados instrumentos realizados por empresas ou profissionais, não havendo, portanto, condição de vulnerabilidade entre as partes, o que resulta em uma necessidade de interferência menor por parte do Poder Judiciário. Enquanto contratos existenciais tratam-se de instrumentos realizados, quase sempre, entre particulares cujo objeto da contratação visa a sua subsistência, sendo assim, este tipo de contrato demanda maior intervenção do Poder Judiciário, com vistas a atender as necessidades fundamentais do indivíduo, como por exemplo, direito à vida, à saúde, à integridade física e à habitação. Imperioso dizer que, por essa perspectiva, é possível a invalidação de cláusulas prejudiciais aos direitos ou interesses existenciais.

Corroborando com esse pensamento, recente decisão proferida no Supremo Tribunal de Justiça em 2016, de relatoria do Ministro Luis Felipe Salomão, na qual definiu contratos existenciais como os que possuem como “objeto bem de natureza essencial à manutenção da vida e ao alcance da dignidade, e, por esse motivo, o atributo econômico, presente em qualquer relação negocial, pode e deve sofrer ponderações razoáveis em face do valor da vida humana”<sup>29</sup>.

Oportuno reconhecer que Teresa Negreiros<sup>30</sup>, já havia criticado as classificações contratuais comumente adotadas pela doutrina. Nesta obra, inclusive, propôs a adoção de um paradigma da essencialidade, justificando que a teoria contratual não pode se manter indiferente às necessidades humanas, assim em suas palavras:

---

do livro: “Justamente, estou propugnando por uma nova dicotomia contratual – contratos existenciais e contratos de lucro, a dicotomia do séc. XXI – porque essas duas categorias contratuais não devem ser tratadas de maneira idêntica na vida prática. Os contratos existenciais tem basicamente como uma das partes, ou ambas, as pessoas naturais; essas pessoas estão visando a sua subsistência. Por equiparação, podemos também incluir nesse tipo de contrato, as pessoas jurídicas sem fins lucrativos. Ora, as pessoas naturais não são “descartáveis” e os juízes têm que atender às suas necessidades fundamentais; é preciso respeitar o direito à vida, à integridade física, à saúde, à habitação etc. de forma que cláusulas contratuais que prejudiquem esses bens podem ser desconsideradas” (AZEVEDO, Antonio Junqueira de. *Novos estudos e pareceres de direito privado*. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 600).

<sup>29</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão no Recurso Especial nº 1450134/SP. Relator: SALOMÃO, Luis Felipe. Publicado no DJe 07/12/2016, p. 4.

<sup>30</sup> NEGREIROS, Teresa. *Teoria do contrato: novos paradigmas*. 2a ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 342.

Concretamente, partindo-se da premissa de que as necessidades humanas não podem ser um elemento ao qual a teoria contratual se mantenha indiferente (sob pena de tal teoria virar as costas aos princípios constitucionais) [...] Por esta via, sugere-se a consagração, ao lado e como complemento ao paradigma da diversidade, do “paradigma da essencialidade”, a um só tempo metodologicamente adequado aos novos critérios de diferenciação dos contratos, como, além disso, axiologicamente congruente com os valores constitucionais. O paradigma da essencialidade consubstancia um modelo de pesquisa contratual, segundo o qual o regime do contrato deve ser diferenciado em correspondência com a classificação do bem contratado. Essa classificação divide os bens em essenciais, úteis e supérfluos, levando em conta a destinação mais ou menos existencial conferida pelo sujeito contratante ao bem contratado.

Compreende-se, portanto, que para a referida autora os contratos devem ser analisados conforme a sua utilidade existencial, ou seja, é necessário considerar a essencialidade do bem negociado e a sua destinação. Vale destacar que os ensinamentos da autora têm orientação de Pietro Perlingieri<sup>31</sup>, cuja contribuição é relevante para a teoria contratual contemporânea e, nesse contexto, os contratos existenciais. Assim, merece ser observada a essencialidade dos objetos dos contratos, que tem como função a identificação do bem, produto ou serviço, ou ainda, como causa de qualificação dos contratos, neste sentido são os ensinamentos do citado autor:

[...] uma coisa é a obrigação finalizada à realização de uma exigência da pessoa, como podem sê-lo as obrigações assumidas no interesse da família; outra coisa são as obrigações assumidas por uma sociedade por ações a escopo de lucro<sup>32</sup>.

Veja-se, portanto, que a proposta acerca dos contratos existenciais é de relevante importância para o direito contemporâneo, traduzindo-se na dicotomia do século XXI. A este respeito são as palavras de Antônio Junqueira de Azevedo<sup>33</sup>:

Essa nova dicotomia que defendemos, “contrato existencial/contrato empresarial”, é, a nosso ver, a verdadeira dicotomia contratual do

<sup>31</sup> Percebe-se a contribuição do jurista italiano em diversos trechos da obra de Teresa Negreiros em especial no seguinte trecho: “Não se trata, como esclarece Pietro Perlingieri, de tutelar mais ou menos as situações patrimoniais, mas de se lhes reservar uma ‘tutela qualitativamente diversa, funcionalizada à proteção, à conservação e ao livre desenvolvimento da pessoa.’” (NEGREIROS, Teresa. *Teoria do contrato: novos paradigmas*. 2a ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 462).

<sup>32</sup> PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do Direito Civil: introdução ao direito civil constitucional*. 2ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 213.

<sup>33</sup> AZEVEDO, Antonio Junqueira de. *Novos estudos e pareceres de direito privado*. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 367.

século XXI. Por força da renovação dos princípios contratuais e da frequência de sua concretização, não se pode mais empregar a palavra “contrato” sem consciência dessa nova dicotomia; ela é operacional e está para o século XXI como a de “contrato paritário/contrato de adesão” esteve para o século XX.

Um contraponto a referida teoria merece destaque, e é realizada por Ruy Rosado de Aguiar Junior, no sentido de que a figura dos contratos existenciais e contratos de lucro merece ser melhor desenvolvida pela doutrina.

A crítica se faz pois na apresentação da teoria desenvolvida por Antônio Junqueira de Azevedo, considera-se existenciais os contratos “de consumo, os de trabalho, os de locação residencial, de compra da casa própria e, de uma maneira geral, os que dizem respeito à subsistência da pessoa humana”<sup>34</sup>. Todavia para Ruy Rosado de Aguiar<sup>35</sup> essa dicotomia não deve ser encarada como uma nova forma de classificação dos contratos, justamente porque para o autor nem sempre os contratos podem ser classificados dentro dessas duas concepções, e ainda porque em muitos casos não é possível generalizar que todos os contratos de adesão ou de consumo sejam considerados existenciais, ou então que todas as relações entre empresas sejam sempre contratos empresariais e/ou de lucro, consideram-se os argumento do autor no sentido de que trata-se de um:

[...] processo de qualificação e de distinção entre os diversos contratos, não propriamente uma classificação. A proposta não é rígida [...] nem todos os contratos caem necessariamente em uma ou em outra dessas espécies, pois há paritários, entre iguais, que não são empresariais, nem de lucro, nem existenciais (ex: compra e venda de carro entre dois mecânicos).

A contribuição realizada por Ruy Rosado de Aguiar é relevante, inclusive em razão da distinção realizada entre as referidas categoriais de contrato. Tais argumentos levantados pelo autor demonstram que ainda há necessidade de melhor desenvolver o tema e o intérprete do direito deve ter certo cuidado ao utilizar as expressões.

De qualquer forma, importante destacar que a figura dos contratos existenciais se amolda perfeitamente na busca do direito contemporâneo por prevalecer os valores existenciais sobre os valores patrimoniais em determinadas relações. Nesse sentido,

---

<sup>34</sup> AZEVEDO, Antonio Junqueira de. *Novos estudos e pareceres de direito privado*. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 110.

<sup>35</sup> AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. Contratos relacionais, existenciais e de lucro. *Revista Trimestral de Direito Civil*: RTDC, Rio de Janeiro, ano 12, v. 45, p. 91-110, jan./mar. 109.

convém destacar as palavras de Maria Celina Bodin de Moraes<sup>36</sup>, que especificamente releva essa predominância das situações jurídicas existenciais sobre as patrimoniais:

De fato, a escolha do constituinte ao elevá-la ao topo do ordenamento alterou radicalmente a estrutura tradicional do direito civil na medida em que determinou o predomínio necessário das situações jurídicas existenciais sobre as relações patrimoniais.

A aplicação da classificação apresentada acerca dos contratos existenciais torna-se mais visível quando diante de contratos de consumo, isso porque o Código de Defesa do Consumidor e as suas prerrogativas acabam por dar conta de tutelar o direito posto em análise. A questão, no entanto, é analisar se há possibilidade de aplicar tal dicotomia do contrato existencial e de lucro em um viés puramente civil, especificamente em uma situação posta de contrato de locação a ser analisada no tópico posterior.

#### **4. A aplicação da classificação dos contratos existenciais nos contratos de locação**

Com efeito, a referida proposta de classificação, relativamente nova para o direito contratual, é perfeitamente aplicável no atual paradigma contemporâneo dos negócios jurídicos. Desta forma, há de se destacar que é necessário o tratamento diferenciado para cada tipo e objeto de contrato. A título exemplificativo, não podemos tratar um contrato de aquisição de bem de família com o mesmo valor de um contrato de um imóvel de veraneio. Em outras palavras, não se pode generalizar que a todos os contratos se apliquem as mesmas regras contratuais, especialmente no âmbito de sua interpretação.

Analisa-se neste trabalho um caso concreto, de locação não residencial em que o locatário foi surpreendido por uma ação de despejo por denúncia vazia<sup>37</sup>. Em sua defesa o locatário afirma utilizar o imóvel para sua subsistência, deste modo, a desocupação do imóvel paralisaria as suas atividades econômicas por mais de seis meses e com isso prejudicaria sua própria subsistência, invocou ainda em sua defesa o mínimo existencial a ser garantido pelo Estado para barrar a procedência do despejo<sup>38</sup>.

---

<sup>36</sup> MORAES. Maria Celina Bodin de. A constitucionalização do direito civil e seus efeitos sobre a responsabilidade civil. *Revista Direito, Estado e Sociedade*. v.9, n.29 - p 233 a 258 - jul/dez 2006, p. 234.

<sup>37</sup> Considera-se denúncia vazia, também chamada de denúncia imotivada, a quebra do contrato de locação, isto é, a retomada do imóvel pelo locador, porém, sem nenhuma justificativa, após o término do período de locação em contrato por escrito e com prazo similar ou superior a trinta meses, conforme Lei 8.245/91.

<sup>38</sup> Nesse sentido, convém transcrever a ementa do caso concreto analisado: EMENTA: apelação cível - ação de despejo - denúncia vazia (art. 57 lei 8.245/91) - pedido julgado procedente. Agravo Retido: tese de cerceamento de defesa em razão do julgamento antecipado da lide pela não produção de prova oral -

Importante destacar que por razões processuais, de inovação recursal, o argumento utilizado pela defesa não foi conhecido pelo Tribunal de Justiça do Paraná. No entanto, ainda que não tenha sido conhecida, e, portanto, não analisada a justificativa do mínimo existencial pelo Colegiado, é possível a verificação do caso em concreto e este trabalho é o ambiente indicado para a análise da aplicação, ou não, da dicotomia posta a respeito dos contratos existenciais e contratos de lucro.

Diante da situação em análise, é possível analisar que de um lado encontra-se um empresário de pequeno porte que utilizava o imóvel locado para sua subsistência em rendimentos módicos e, de outro lado, um locador que objetivou a denúncia vazia por motivos irrelevantes, sem cunho existencial.

Observa-se que a denúncia vazia é elemento essencial no caso em tela. Dentro desse contexto, a ausência de motivação por parte do locador possibilita a priorização do caráter humano e não do patrimonial, de forma que o “ser” seja prioridade e não o “ter”. Por outro lado, caso seja considerada denúncia cheia, isto é, quando se apresenta justificativa, analisar-se-ia a motivação, a fim de verificar qual interesse é juridicamente mais relevante para ser tutelado.

No referido caso posto à análise trata-se de um contrato existencial, pois embora não seja uma locação residencial – envolvendo o direito de moradia – a locação foi realizada por um pequeno empresário que depende daquele imóvel e comércio para sua subsistência, logo a desocupação do imóvel no prazo legal conferido pela lei trar-lhe-ia inquestionável prejuízo existencial para si e sua família.

Considera-se, portanto, como existencial aquele contrato que envolva direitos existenciais, atrelado ao patrimônio mínimo a ser garantido pelo indivíduo, como

---

improcedência - não necessidade da prova oral - documentos juntados suficientes para o deslinde da matéria de fato - cerceamento de defesa não caracterizado - agravo retido não provido. Apelação: alegação de que a decisão dos embargos de declaração é genérica e abstrata - irrelevância - ausência dos requisitos para a oposição de embargos de declaração; alegação de potencial paralisação das atividades da ré em razão do despejo e de necessidade de o estado garantir o mínimo existencial - inovação recursal - questões não discutidas em primeira instância - não conhecimento desses tópicos; tese de julgamento extra petita - improcedência - ação de despejo por denúncia vazia - pedido juridicamente possível - locação não residencial - contrato por prazo indeterminado - desinteresse do locador de prosseguir com a locação - interesse de agir configurado; denúncia vazia - não necessidade de motivação do locador para pedir a desocupação do imóvel comercial (lei 8.245/91, art. 57) - irrelevância de prova do pagamento dos alugueres (documentos juntados com a contestação); prazo de trinta dias para desocupação - origem na condenação (julgamento do mérito da causa) e não em antecipação de tutela; exceção de contrato não cumprido - impossibilidade - supostos defeitos não relatados durante a relação locatícia - uso normal do imóvel; indenização pelas benfeitorias introduzidas no imóvel - improcedência - cláusula contratual de não indenização. Recurso conhecido em parte e não provido na parte conhecida. (TJPR. AC 1372935-4, Relator Des. Rui Bacellar Filho j. em 04.11.2015)

moradia, saúde, educação, trabalho, alimentação, entre outros. No caso em apreço, o despejo daquele pequeno empresário, ainda que de maneira indireta, afetaria substancialmente a sua dignidade e os seus direitos existenciais.

Logo, em atenção à teoria apresentada dos contratos existenciais o judiciário no caso concreto deve oferecer tratamento diferenciado aos contratos de cunho existencial, na medida em que se prioriza a dignidade da pessoa humana.

Importante destacar os ensinamentos do doutrinador português José de Oliveira Ascensão interpretado por Paulo Nalin e Renata C. Steiner<sup>39</sup> na obra em homenagem ao jurista português, no sentido de que tanto no ordenamento jurídico do Brasil quanto no de Portugal, ainda não há uma efetiva aplicação da função existencial da pessoa humana, nesse sentido são suas palavras:

Acerca da insuficiência da mera leitura dos termos legais, veja-se que tanto no Brasil como em Portugal, embora dotados de Códigos Civis relativamente novos e contemporâneos, o formato oitocentista da lei não vem a garantir uma função existencial plena à pessoa humana. No Brasil, especificamente, é corrente e salutar a crítica de Luiz Edson Fachin, no sentido de que a mera releitura de conceitos abstratos pode ser insuficiente para lhes conferir efetivo novo conteúdo [...].

Os contratos existenciais possuem forte relação com a visão contemporânea do direito contratual, que está especialmente atrelada ao contexto do “ter” estar sobre o “ser”. Nesse sentido, para contextualizar tal dicotomia, destacam-se as palavras de Anderson Schreiber<sup>40</sup>:

O *ter* deixa, assim, de ser um valor em si mesmo para se tornar mero instrumento de realização do *ser*. A atividade econômica passa a estar subordinada ao atendimento de valores não econômicos, como a solidariedade social, a igualdade substancial e a dignidade da pessoa humana. [...]A dicotomia entre o *ser* e o *ter* serve apenas para evidenciar, de modo didático, que a ideologia patrimonialista que marcava a codificação civil de 1916 e ainda marca o Código Civil de 2002 não pode prevalecer sobre os valores existenciais consagrados na Constituição, sob pena de uma inversão sistemática e axiológica.

Ainda sobre esta dicotomia é possível ressaltar que a teoria do patrimônio mínimo

---

<sup>39</sup> NALIN, Paulo; STEINER, Renata C. A pessoa e o direito na obra de José de Oliveira Ascensão: entre a proclamação discursiva e a aplicação prática. In: *Direito civil: estudos em homenagem a José de Oliveira Ascensão*. Direito privado: volume 2. São Paulo: Atlas, 2015, p. 16-17.

<sup>40</sup> SCHREIBER, Anderson. Direito civil e constituição. In: *Direito civil constitucional*. 1 ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 19-20.

encontra justificativa a fim de afastar a desigualdade exacerbada em certas relações jurídicas, conforme os ensinamentos de Luiz Edson Fachin<sup>41</sup>:

“A existência possível de um patrimônio mínimo concretiza, de algum modo, a expiação da desigualdade, e ajusta, ao menos em parte, a lógica do direito à razoabilidade da vida daqueles que, no mundo do ter menos têm e mais necessitam”.

Destaca-se, com o arremate realizado por Antônio Junqueira Azevedo, que a sugerida dicotomia de contratos existenciais “procura conciliar o funcionamento estável da economia e um desenvolvimento econômico cego ao valor da pessoa humana. Os três níveis do contrato, o econômico, o jurídico e o social devem ser conciliados”<sup>42</sup>.

É necessário, portanto que o judiciário analise cada caso em concreto, de modo a trazer a justiça em cada situação fática, visto que os contratos não podem ser classificados de forma genérica. No caso específico apresentado, ou seja, um contrato de locação de imóvel necessário a subsistência e uma ação de despejo por denúncia vazia, considera-se necessário priorizar os direitos existências do locatário em detrimento do patrimônio do locador.

A dicotomia apresentada por Antônio Junqueira é um passo positivo para a solução dos impasses que surgem em decorrência do “ter” sobre “ser” na esfera contratual. Contudo, ainda é necessário aprimorar os aspectos relativos aos contratos existências, pois sofre críticas.

Para o caso em questão, os contratos existenciais são justificativas para que o Poder Judiciário dê o devido tratamento diferenciado, de modo que considera-se justa e adequada a dilação de prazo legal para desocupação do imóvel, permitindo, assim, a reestruturação do locatário, que utiliza o bem como forma de subsistência.

A referida solução ora apontada neste trabalho de maneira alguma exclui ou esgota outras alternativas que podem ser encontradas para a solução da lide exposta, isso porque a partir do momento que a literalidade da lei deixa de ser a única norteadora do judiciário, abre-se espaço para diversas interpretações. A hipótese alcançada com a presente análise neste trabalho é de que os contratos existenciais devem ser utilizados

---

<sup>41</sup> FACHIN, Luis Edson. *Estatuto jurídico do patrimônio mínimo*. Rio de Janeiro: Renovar. 2006, p. 278.

<sup>42</sup> AZEVEDO, Antonio Junqueira de. *Novos estudos e pareceres de direito privado*. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 185.

como argumento para perquirir alternativas por parte do judiciário na interpretação dos contratos que tem por objetivo direitos existenciais.

Por fim, verifica-se há alternativas para que os contratos não permaneçam interpretados conforme uma perspectiva clássica, mas que sejam interpretados conforme as necessidades de uma sociedade contemporânea, na qual o ser humano deve ser tido como um ser concreto e não meramente abstrato, já que os princípios da Constituição Federal devem nortear as relações privadas.

## **5. Conclusão**

A partir da análise da evolução contratual é possível verificar a superação do paradigma clássico totalmente obsoleto quanto à compreensão de atuais conflitos da sociedade, inserção em um paradigma moderno ainda não completamente suficiente para abarcar os choques de valores da atualidade, remanescendo a necessidade de a doutrina contemporânea encontrar mecanismos para efetivar a tutela dos direitos do indivíduo.

O paradigma contemporâneo trata-se de uma verdadeira releitura do direito contratual, que parte de outra perspectiva, tornando-se o indivíduo, como sujeito concreto, o centro das relações, de modo que o patrimônio passa a ser analisado em segundo plano, em determinadas situações.

A busca para efetivação da dignidade humana e os direitos fundamentais são atuais e relevantes em nossa sociedade, o que não pode ser alcançado em paradigmas que priorizem excessivamente o patrimônio, ou seja, é necessário buscar a inversão de valores priorizando o “ser” sobre o “ter”.

Partindo do pressuposto que os direitos existenciais da pessoa podem fazer parte do objeto de negócios jurídicos é que se justifica a classificação apresentada por Antônio Junqueira de Azevedo quanto aos contratos existenciais, isto porque possuem a finalidade de humanizar as propriedades econômicas pertencentes aos contratos.

Assim, vê-se que os contratos existenciais alocados estão relacionados ao paradigma contemporâneo, que remete os negócios jurídicos a um viés axiológico, isto é, relativo aos interesses e necessidades mínimas de cada situação específica, sendo, portanto, considerados os sujeitos como concretos, como é o caso da problemática elucidada.

A questão em tela, que aduz sobre o contrato de locação necessário à subsistência do indivíduo e a ação de despejo por denúncia vazia, pode ser entendida como um contrato existencial, uma vez que se atenta não somente aspectos patrimonialistas, mas também àqueles que abarcam o a dignidade humana, em sua individualidade.

Nesse sentido, conclui-se que a dignidade humana e a conseqüente preocupação com a subsistência humana são uma das prioridades na contemporaneidade contratual, principalmente em função da superação do paradigma clássico e de seus eventos decorrentes, como a despatrimonialização do direito civil, a “revolta dos fatos contra o código”, entre outros. Tal perspectiva justifica a identificação dos contratos existenciais em determinadas situações, os quais podem ser considerados como um novo paradigma a ser enfrentado na teoria contratual contemporânea, especialmente para dirimir, com maior justiça, os conflitos que possam existir, a exemplo do que foi exposto neste trabalho.

## 6. Referências

AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. Contratos relacionais, existenciais e de lucro. *Revista Trimestral de Direito Civil: RTDC*, Rio de Janeiro, ano 12, v. 45, p. 91-110, jan./mar. 2011.

AMARAL, Ana Claudia Corrêa Zuin Mattos do; HATOUM, Nida Saleh; HORITA, Marcos Massashi. O paradigma Pós-Moderno do Negócio Jurídico e a necessidade de uma nova concepção na contemporaneidade. *Scientia Iuris*. Londrina, v. 21, n. 2, p. 261-297, jul. 2017. DOI: 10.5433/2178-8189.2017v21n1p262. ISSN: 2178-8189.

AZEVEDO, Antônio Junqueira de. O direito pós-moderno e a codificação. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*. São Paulo, v. 94, p. 3-12. 1999. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67429/70039>>. Acesso em 21/10/2017.

\_\_\_\_\_. *Novos estudos e pareceres de direito privado*. São Paulo: Saraiva, 2009.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão no Recurso Especial nº 1450134/SP. Relator: SALOMÃO, Luis Felipe. Publicado no DJe 07/12/2016. Disponível em: <[http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=contratos+existenciais&&tipo\\_visualizacao=RESUMO&b=ACOR](http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=contratos+existenciais&&tipo_visualizacao=RESUMO&b=ACOR)>. Acessado em: 04 nov. 2017.

GUILHERME, Luiz Fernando do Vale de Almeida. *Função social do contrato e contrato social: análise da crise econômica*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

FACHIN, Luiz Edson. *Direito civil: sentidos, transformações e fim*. Rio de Janeiro: Renovar, 2015.

\_\_\_\_\_. *Teoria crítica do direito civil*. 3º ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2012.

\_\_\_\_\_. *Estatuto jurídico do patrimônio mínimo*. Rio de Janeiro: Renovar. 2006.

\_\_\_\_\_. Limites e possibilidades da nova Teoria Geral do Direito Civil. *Revista da Faculdade de Direito UFPR*. Curitiba, a. 27, n. 27, 1992. Disponível em: <<http://revistas.ufpr.br/direito/article/view/8978/6284>>. Acesso em 30/11/2017.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Direitos dos Contratos*. 2. ed. rev., ampl. e atual. Bahia: Juspodivan, 2012.

LÊDO, Ana Paula Ruiz; SABO, Isabela Cristina; AMARAL, Ana Cláudia Corrêa Zuin Mattos do. Existencialidade humana: o negócio jurídico na visão pós-moderna. *Civilistica.com*. Rio de Janeiro, a. 6, n. 1, 2017. Disponível em: <<http://civilistica.com/existencialidade-humana-o-negocio-juridico/>>. Acesso em 19/10/2017.

MARQUESI, Roberto Wagner; MARTINS, Priscila Machado. Eficácia horizontal dos direitos fundamentais e negócios jurídicos existenciais. In: Ana Cláudia Corrêa Zuin Matos do Amaral; Éverton Pona; Priscila Machado Martins. (Org.). *Negócio jurídico e liberdades individuais*. Curitiba: Juruá, 2016.

MARTINS-COSTA, Judith. Mercado e solidariedade social entre cosmos e taxis: a boa-fé nas relações de consumo. In: *A reconstrução do direito privado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

MORAES, Maria Celina Bodin de. A constitucionalização do direito civil e seus efeitos sobre a responsabilidade civil. *Revista Direito, Estado e Sociedade*. v.9, n.29 - p 233 a 258 - jul/dez 2006. Disponível em: < [http://direitoestadosociedade.jur.puc-rio.br/cgi/cgilua.exe/sys/start.htm?from\\_info\\_index=11&infolid=29&sid=9](http://direitoestadosociedade.jur.puc-rio.br/cgi/cgilua.exe/sys/start.htm?from_info_index=11&infolid=29&sid=9)>. Acesso em 24/10/2017.

NALIN, Paulo; STEINER, Renata C. A pessoa e o direito na obra de José de Oliveira Ascensão: entre a proclamação discursiva e a aplicação prática. In: *Direito civil: estudos em homenagem a José de Oliveira Ascensão*. Direito privado: volume 2. São Paulo: Atlas, 2015.

NEGREIROS, Teresa. *Teoria do contrato: novos paradigmas*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

NORONHA, Fernando. *O direito dos contratos e seus princípios fundamentais: autonomia privada, boa-fé, justiça contratual*. São Paulo: Saraiva, 1994.

PARANÁ. Tribunal de Justiça. Apelação n. 1372935-4. Relator: Rui Bacellar Filho. Publicado no DJe 04/11/2015.

PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do Direito Civil: introdução ao direito civil constitucional*. 2ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

ROPPO, Enzo. *O contrato*. Coimbra: Almedina, 2009.

SCHREIBER, Anderson. Direito civil e constituição. In: *Direito civil constitucional*. 1 ed. São Paulo: Atlas, 2016.

TIMM, Luciano Benetti. *Direito contratual brasileiro: críticas e alternativas ao solidarismo jurídico* 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

civilistica.com

Recebido em: 13.08.2018  
Aprovado em:  
29.08.2018 (1º parecer)  
30.08.2018 (2º parecer)

**Como citar:** LIMA, Caroline Melchiades Salvadego Guimarães de Souza; SANTOS, Pedro Henrique Amaducci Fernandes dos; MARQUESI, Roberto Wagner. Negócios jurídicos contemporâneos: a efetivação da dignidade da pessoa humana com alicerce nos contratos existenciais. *Civilistica.com*. Rio de Janeiro, a. 7, n. 3, 2018. Disponível em: <<http://civilistica.com/negocios-juridicos-contemporaneos/>>. Data de acesso.