



Volume 26

2021

Presidente Prudente/SP

ISSN 1516-8158

CENTRO UNIVERSITÁRIO ANTONIO EUFRÁSIO DE TOLEDO DE PRESIDENTE PRUDENTE

Reitora e Pró-Reitora Acadêmica: Zely Fernanda de Toledo Pennacchi Machado
Pró-Reitora Financeira: Maria do Carmo de Toledo Pennacchi
Pró-Reitora Administrativa: Maria Inês de Toledo Pennacchi Amaral

REVISTA INTERTEMAS

Linha editorial: Relações Sociais e Ambientais para uma Sociedade Inclusiva
Temática: Direitos Humanos, Meio Ambiente e Desenvolvimento
Periodicidade semestral

EDITORES

Ana Carolina Greco Paes (TOLEDO PRUDENTE)
Carla Roberta Ferreira Destro (TOLEDO PRUDENTE)
Sérgio Tibiriçá Amaral (TOLEDO PRUDENTE)

COMISSÃO EDITORIAL

André Simões Chacon Bruno (USP)
Alessandra Cristina Furlan (UEL)
Alfonso Jaime Martínez Lazcano (SNI-CONACYT)
Dennys Garcia Xavier (UFU)
Daniela Braga Paiano (UEL)
Felipe Rodolfo de Carvalho (UFMT)
Haroldo de Araujo Lourenço da Silva (UFRJ)
Paulo Eduardo D'Arce Pinheiro (TOLEDO PRUDENTE)
Rita de Cássia Resquetti Tarifa Espolador (UENP)
Wladimir Brega Filho (FUNDINOPI)

EQUIPE TÉCNICA

Daniela Mutti (Secretária –TOLEDO PRUDENTE)

Versão eletrônica

ISSN 2176-848X

Disponível em: <http://intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/INTERTEMAS>

Indexadores e Diretórios

Latindex folio 14938

Sumários de Revistas Brasileiras código 006.064.819

Permuta/Exchange/Échange

Biblioteca "Visconde de São Leopoldo" – TOLEDO PRUDENTE

Praça Raul Furquim nº 9 – Vila Furquim

CEP 19030-430 – Presidente Prudente / SP

Contato

Telefone: +55(18)3901-4004 E-mail: nepe@toledoprudente.edu.br

Intertemas: Revista da Toledo, v. 26 – 2021

Presidente Prudente: Centro Universitário "Antônio Eufrásio de Toledo". 2021. 21cm Revista do Centro Universitário Antônio Eufrásio de Toledo de Presidente Prudente (SP)

1. Direito – Periódicos CDD – 340.5
ISSN 1516-8158

Sumário/Contents

NOTA AO LEITOR	5
A PESSOA COM DEFICIÊNCIA E A INCLUSÃO SOCIAL: DIREITO À ACESSIBILIDADE EM PRÉDIOS PÚBLICOS	6
DA COSTA, Francisco Lozzi	6
FUZETTO, Murilo Muniz.....	6
PERES, Isabela Muniz	6
O ÁRBITRO E O DEVER DE REVELAR: OS PARÂMETROS FIXADOS PELA DOCTRINA, LEI, <i>SOFT LAW</i>, INSTITUIÇÕES ARBITRAIS E JURISPRUDÊNCIA. .. 20	
SANTOS, Rayssa Alves	20
FERREIRA, Daniel Brantes	20
NEGOCIAÇÃO E O PRINCÍPIO DA CONFIANÇA LEGÍTIMA: UMA ANÁLISE A PARTIR DA QUESTÃO ÉTICA NAS RELAÇÕES CONTRATUAIS ENTRE PARTICULARES	41
TERRA, Rosane Beatris Mariano da Rocha Barcellos.....	41
FERREIRA, Maria Paula da Rosa	41
CARRARO, Guilherme Streit.....	41
TECNOAUTORITARISMO EM TERRA BRASILIS: A FRAGILIDADE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NA ERA DOS DADOS	56
PIMENTEL, Matheus Dalta	56
SCALIANTE, Ana Lara Sardelari	56
HERBELLA, Renato Tinti.....	56
STATUS QUO E O SEU NOVO NORMAL: MUNDO, TECNOLOGIA, PROFISSÃO E A BUSCA POR IGUALDADE	69
DOS SANTOS, Andrei Milani	69
PAIVA, Kaik Felipe Alves	69
DE MORAES, Rogério Nascimento	69
BRAZ, João Pedro Gindro	69
(RE)DISTRIBUINDO A HARMONIA SOCIAL: UM PROCESSO PLURALISTA E COMUNICATIVO	81
OICHI, Camila Mayumi.....	81
BRAMBILLA, Pedro Augusto de Souza.....	81
(IN)SEGURANÇA JURÍDICA TRIBUTÁRIA APLICADA AOS MICROSSISTEMAS PROCESSUAIS: DISCUSSÃO DO ICMS SOBRE A TUST E TUSD NOS TRIBUNAIS	94
ZANUTO, José Maria.....	94
PIMENTEL, Matheus Dalta.....	94
A RESPONSABILIDADE CIVIL DO CIRURGIÃO-DENTISTA	109
BRITO, Silas de Medeiros.....	109
BEZERRA, Tiago José de Souza Lima.....	109
A RESPONSABILIDADE CIVIL DO AGRESSOR NOS CASOS DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER	120
BOSSOLANI, Maria Vitória Mariano.....	120
DESTRO, Carla Roberta Ferreira	120
O AGRAVAMENTO DO FENÔMENO DO <i>STALKING</i> EM DECORRÊNCIA DO FIM DAS RELAÇÕES CONJUGAIS INTERPRETADO À LUZ DO FEMINICÍDIO	144

PORTO, Livia Rodrigues.....	144
MOREIRA, Glauco Roberto Marques	144
O PRINCÍPIO DA FRATERNIDADE E SUA APLICAÇÃO PELA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS E PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL BRASILEIRO	155
REBES, Beatriz Ferruzzi REBES	155
AQUOTTI, Marcus Vinicius Feltrim AQUOTTI	155
LA JUSTICIA ELECTRÓNICA EN SURAMÉRICA: UN COMPROMISO INELUDIBLE ANTE UNA NECESIDAD LATENTE	170
Marlon de Jesús Correa Fernández	170
EL ENFOQUE BASADO EN DERECHOS HUMANOS Y LA JUSTICIA TRANSICIONAL. MATERIALIZACIÓN DE LOS ODS EN COLOMBIA	198
BENÍTEZ, Melisa Caro	198
1.1. Democracia	202
1.2. Desarrollo	205
ANALÍTICA DEL PROCESO DE CONSTITUCIONALIZACIÓN DEL DERECHO	227
MUÑOZ, Daniel E. Florez.....	227
DE LA ROSA, Yezid Carrillo.....	227
BENEDETTI, Henry Valle.....	227
ANÁLISIS NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL DEL RÉGIMEN DE PROTECCIÓN DE LOS PARQUES NATURALES NACIONALES COMO ÁREAS PROTEGIDAS EN COLOMBIA.....	243
BLANCO, Milton José Pereira	243
SALAS, Fernando Luna.....	243

NOTA AO LEITOR

A 26ª edição da Revista Intertemas nasce em um período muito difícil para o Brasil e para o mundo, em um tempo de incertezas, turbulências e muitas informações.

E é neste contexto que pesquisadores mais uma vez se lançaram ao desafio de pesquisar e produzir conhecimento, em um momento em que o conhecimento tem sido cada vez mais necessário, principalmente, por conta do número de informações, por vezes tão desconectadas da realidade que temos visto atualmente.

Sendo assim, convido cada leitor a se debruçar nos temas propostos pelos pesquisadores. É com enorme satisfação que esta edição é publicada, tendo em vista o momento que estamos vivendo.

Desejo uma ótima leitura.

Cordialmente,

Ana Carolina Greco Paes
Editora da revista Intertemas

NEGOCIAÇÃO E O PRINCÍPIO DA CONFIANÇA LEGÍTIMA: UMA ANÁLISE A PARTIR DA QUESTÃO ÉTICA NAS RELAÇÕES CONTRATUAIS ENTRE PARTICULARES

TERRA, Rosane Beatris Mariano da Rocha Barcellos⁶
FERREIRA, Maria Paula da Rosa⁷
CARRARO, Guilherme Streit⁸

RESUMO: A presente pesquisa apresenta as estratégias de negociação baseadas na aplicação do princípio da confiança legítima, pelo viés da questão ética, orientada para as relações contratuais entre particulares, no atual cenário da realidade brasileira, por meio de uma averiguação de aspectos contratuais e doutrinários, através de uma análise crítica e transdisciplinar. Estruturou-se a produção em dois tópicos de análise, sendo estes: os principais estágios que envolvem as estratégias de negociação, a partir de um marco teórico conceitual; e, a associação das estratégias de negociação com a aplicação do princípio da confiança legítima no âmbito do Direito Civil. Como

⁶ Doutora em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC, com bolsa CAPES (2015). Mestre em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC (2006). Especialista em Pesquisa pelo Centro Universitário Franciscano - UNIFRA (2005). Graduada em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos - UNISINOS (1990). Possui formação em Magistério pelo Colégio São José - Vacaria (1984). Professora da Universidade Franciscana - UFN, onde também atua como pesquisadora. Detentora de formação com aptidão para o exercício da docência à distância EAD (UNISC e UFN). Detém experiência nas áreas de Direito Civil, Direito Penal, Disciplinas Propedêuticas e Políticas Públicas. Desempenhou a função de Coordenadora e Professora de Pós-Graduação Lato Sensu em Direito e em Auditoria e Controladoria pela Universidade Franciscana - UFN. Integrante do Comitê de Avaliação do Seminário de Iniciação Científica (SIC) vinculado e cadastrado pelo SIGFAPERGS sob n. 9922.29417512.06012014 - FAPERGS pela Universidade Franciscana - UFN. Integrante do Comitê do Seminário de Ensino Pesquisa e Extensão - SEPE - da Universidade Franciscana - UFN. Destaca-se pela produção de artigos e capítulos de livros, bem como participações, defesas, apresentações e presidência de mesas em Congressos e Seminários voltados à área do Direito e áreas correlatas. Integrante do Grupo de Pesquisas e Estudos Teoria Jurídica no Novo Milênio, do curso de Direito da UFN.

⁷ Doutoranda em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS). Advogada. Professora do Curso de Direito, na Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões (URI), Campus de Erechim, RS, na disciplina de Direito Processual Civil V. Mestre em Direito pela Universidade Federal de Santa Maria - PPGD/UFSM - Linha I - Direitos da Sociobiodiversidade e Sustentabilidade. Dissertação de mestrado aprovada com indicação para publicação por excelência. Especialista em Direito Processual Civil pela Universidade Franciscana (UFN). Especialização em Direito Público em andamento pela Escola Paulista de Direito (EPD). Graduada em Direito pela Universidade Franciscana, UFN, com a primeira Láurea Acadêmica como mérito acadêmico pelo exemplar desempenho no ensino, pesquisa e extensão no Curso de Direito. Extensão universitária em Negociações de Sucesso: Estratégias e Habilidades Essenciais - University of Michigan, UMich, Estados Unidos. Extensão universitária em Introduction to Sustainability - University of Illinois at Urbana-Champaign, UIUC, Estados Unidos. E-mail: mariapauladarosa@hotmail.com.

⁸ Doutorando em Direito pela Universidade de Marília. Mestre em Direito pela Escola Paulista de Direito. Mestre em Direito pela Universidade de Marília. Especialista em Direito Notarial e Registral pela Universidade Anhanguera - Uniderp. Especialista em Direito e Processo do Trabalho pela Universidade Anhanguera - Uniderp. Graduado em Direito pela Universidade Federal de Santa Maria (2009). Oficial Registrador do Cartório de Registro de Imóveis de Rancharia - SP, tendo exercido, anteriormente, os cargos de Oficial de Justiça Avaliador Federal e Técnico Judiciário junto ao TRT4. Tem experiência na área de Direito e Processo do Trabalho e em Direito Notarial e Registral. E-mail: gscarraro@gmail.com

método de abordagem, aplicou-se o dedutivo, partindo-se de premissas tidas como verdadeiras para se chegar a uma conclusão lógica. Como método de procedimento, empregou-se o monográfico. À vista do exposto, averiguou-se que, diante da possibilidade de aplicação do princípio da confiança legítima nas relações entre particulares, demonstra-se eficaz a associação deste princípio com as estratégias de negociação, visando à execução de contratos exitosos.

Palavras-chave: Estratégias. Negociação. Princípio da confiança legítima. Relações contratuais.

ABSTRACT: This research presents the negotiation strategies based on the application of the principle of legitimate trust, through the ethical issue, oriented to the contractual relations between individuals, in the current scenario of the Brazilian reality, through an investigation of contractual and doctrinal aspects through a critical and transdisciplinary analysis. The production was structured in two topics of analysis, namely: the main stages that involve the trading strategies, from a conceptual theoretical framework; and the association of negotiation strategies with the application of the principle of legitimate expectations in the field of Civil Law. Was applied the deductive method of approach, starting from premises considered as true to reach a logical conclusion. Was used the monographic method of procedure. In view of the above, it was found that, given the possibility of applying the principle of legitimate expectations in relations between individuals, the association of this principle with negotiation strategies aiming at the execution of successful contracts is effective.

Keywords: Contractual relations. Negotiation. Principle of legitimate expectations. Strategies.

1 INTRODUÇÃO

A negociação, na atualidade, demonstra-se como algo primordial, tanto a nível pessoal quanto a título profissional. A tratativa da negociação como chave para o sucesso nos negócios remete à imprescindibilidade de ser analisada a questão ética no ramo contratual, no que tange as transações do âmbito do Direito Civil. Deste modo, questiona-se: Quais os limites e possibilidades das estratégias de negociação a partir da adoção do princípio da confiança legítima nas relações entre particulares, visando à execução de contratos exitosos?

A abordagem das estratégias de negociação baseadas na aplicação do princípio da confiança, enquanto princípio implícito, nas relações contratuais entre particulares, reflete a relevância desta temática, visto que o estudo aqui apresentado expõe uma abordagem dinâmica e humanística do direito privado.

Para tanto, se sistematizou os principais estágios da negociação, no intuito de se buscar responder as questões referentes aos elementos fundamentais e diretrizes

que devem ser seguidas ao se instalar o princípio da confiança como relevante e fundamental nas relações negociais.

Pondera-se que esta temática apresenta, modernamente, traços de um objeto novo e instigador para a academia, principalmente na seara do Direito, com ênfase na ação prática do direito contratual, haja vista a importância fática, social e jurídica do tema. Almejou-se elaborar um tratamento oportuno, crítico e reflexivo sobre a problemática em questão.

Estruturou-se essa produção em dois tópicos de análise, sendo estes: os principais estágios que envolvem as estratégias de negociação, a partir de um marco teórico conceitual; e, a associação das estratégias de negociação com a aplicação do princípio da confiança legítima no âmbito do Direito Civil.

Nesta produção foi utilizado o método de abordagem dedutivo, pois se partiu de premissas tidas como verdadeiras, para se chegar a uma conclusão lógica, no tocante às estratégias de negociação baseadas na aplicação do princípio da confiança legítima.

Como método de procedimento, empregou-se o monográfico, fazendo-se uso de pesquisas bibliográficas a respeito do tema proposto, no intuito de serem abordadas as linhas teóricas que tratam das estratégias de negociação no ramo das relações contratuais entre particulares a partir de questões éticas.

Foi realizado um aprofundamento teórico para realização do estudo, por ora intentado, a fim de torná-lo apto para abordar a temática em questão com propriedade e conhecimento. Como procedimento, o trabalho desenvolvido utilizou levantamentos bibliográficos. Como técnica de pesquisa foi utilizada a produção de fichamentos, resenhas e resumos.

Por derradeiro, ressalva-se que este artigo tem relevância e encontra-se inserido no eixo temático do Mestrado da Escola Paulista de Direito, visto que se trata de um estudo direcionado ao viés ético, social e operacional que envolve a associação do princípio da confiança legítima com as estratégias de negociação, tomando-se como referência, por meio de uma perspectiva crítica e integrada, as implicações econômicas, sociais e jurídicas no âmbito das relações contratuais entre particulares.

2 OS PRINCIPAIS ESTÁGIOS QUE ENVOLVEM AS ESTRATÉGIAS DE NEGOCIAÇÃO: UM MARCO TEÓRICO CONCEITUAL

Considerando a existência dos princípios que circundam as negociações, aborda-se a respeito de suas etapas, que norteiam a discussão das relações contratuais entre particulares. De acordo com que apresenta Siedel (2016), as negociações exigem avaliação dos estilos de cada parte, que devem ser analisados em três níveis, quais sejam:

I – Conhecer meu modo de negociar. “O outro papel da atividade econômica é o desenvolvimento do indivíduo” (AHNER, 2009, p. 299);

II – Observar o procedimento da outra parte, o que inclui, inclusive, analisar diferenças culturais.

III – Localizar as distinções mais acentuadas entre os estilos das partes e focar nas diferenças para uma boa preparação estratégica de negociação.

É indubitável que o progresso no autoconhecimento seja vital para a formação da identidade moral e liderança (AHNER, 2009, p. 141). Segundo Siedel (2016), a estratégia de “troca de papéis” permite uma melhor avaliação do polo adversário. As instruções que são listadas revelam as características dos estilos de negociação que devem ser observados, tendo em vista que o conhecimento pessoal se destaca como imperioso no desenvolvimento de contratos exitosos.

“É a diferença entre as estratégias adotadas pelos agentes econômicos e entre os resultados obtidos (uns melhores, outros piores) que dá vida a um ambiente de competição (porque todos buscam o prêmio do maior sucesso, da adoção da estratégia mais eficiente)” (FORGIONI, 2007, p. 91-92).

Neste seguimento, ressaltam-se os pontos referentes à avaliação do estilo de negociação, que perpassa pelos pontos de: identificação de meta; atitudes (ambos ganham ou apenas um ganha); estilos pessoas (forma ou informal); comunicação (direta – com propostas claras e definidas ou indireta – propostas vagas ou evasivas); sensibilidade ao tempo; emocionalismo (demonstra ou oculta sentimentos); formato de acordo (cláusulas específicas ou gerais); construção do acordo (acordo sobre os detalhes primeiro ou sobre o princípio geral primeiro); organização da equipe (por meio de um líder com autoridade para tomar decisão ou decisão por consenso); e tendência a arriscar (SIEDEL, 2016).

Os dilemas que atravessam as negociações merecem um relevante destaque, principalmente no que tange aos padrões éticos exigidos, não somente a nível social, mas também legalmente, que revelam: ausência de fraude, cumprimento das responsabilidades assumidas e não abusividade. Ademais, há determinadas diretrizes éticas (SIEDEL, 2016) que dizem respeito a: observância de padrões organizacionais (avaliação de códigos de conduta interno das empresas); pensamento no sentido do que alguém que você admira faria; o denominado “teste da família”, que consiste em avaliar como descreveria para sua família sua forma de negociação; o “teste do jornal”, que trata da forma de reação se um jornal local publicasse algo sobre sua negociação; e, por fim, a “regra de ouro”, que consiste na busca da justiça para a outra parte.

A forma de lidar com a ética em uma conciliação merece ser analisada como uma questão de grande importância, já que a negociação tem o condão de desafiar, não raramente, as questões éticas de uma transação empresarial. Por isso, é necessário ser observado os padrões éticos que tendem a prevalecer nos estágios de uma contratação.

Siedel (2016) aborda que há dois ramos que devem ser estudados ao se questionar a ética em uma negociação. O primeiro critério diz respeito aos princípios legais, o outro, trata dos critérios éticos genéricos, que vão além da lei.

O princípio legal pode ser também analisado como um critério ético em algumas situações. Todavia, há determinadas normativas que tratam apenas de quesitos estritamente legais, referentes à regra de conveniência.

A norma jurídica pode ser explorada como uma espécie de norma “ética”, assim como uma espécie de lei cultural (BETIOLI, 2013).

A norma jurídica, como espécie de norma ética, reveste-se de todas as características que lhes são comuns e já examinadas, ou seja, a imperatividade, a possibilidade de serem violadas e o fato de se sobreporem ao seu comportamento que lhe é contrário. Contudo, a norma jurídica tem suas notas específicas, que a distinguem das normas éticas (BETIOLI, 2013, p. 85).

No mesmo sentido, ressalta-se que “todas as normas são imperativas porque fixam as diretrizes da conduta humana, entretanto só a jurídica é autorizante, porque só ela dá ao lesado pela sua violação o poder de exigir seu cumprimento ou a reparação do mal sofrido” (DINIZ, 2012, p. 406).

À medida que evoluem as nossas discussões sobre ética, nós vemos que os novos padrões éticos vão sendo cada vez mais incorporados dentro das leis. Portanto, deixem de ter uma significação propriamente ética e já não servem mais para a direção da própria conduta. Por quê? Porque passam a ser um critério de conduta já imposto pelo próprio Estado e pelas autoridades (CARVALHO, 2001, p. 83).

“Não matar”, por exemplo, além de princípio legal, é considerado um dos grandes princípios morais do mundo. Os princípios éticos baseados na lei, no ramo empresarial, referem-se a determinados pontos, tal como a fraude, o cumprimento das obrigações assumidas e a abusividade (que dispõe sobre as práticas que violam os princípios de boa conduta).

Neste ponto, é válido ser destacado os aspectos conceituais que dizem respeito aos contratos. Segundo Coelho (2007, p. 22), “contrato é o negócio jurídico bilateral ou plurilateral gerador de obrigações para uma ou todas as partes, às quais correspondem direitos titulados por elas ou por terceiros”. Gomes (2008, p. 1) complementa que “contrato é, assim, o negócio jurídico bilateral, ou plurilateral, que sujeita as partes à observância de conduta idônea à satisfação dos interesses que regulam”. A visão dos contratos se relaciona diretamente com a busca pelo sucesso nos negócios, que, não raramente, se associam à interpretação do lucro.

O lucro é condição para a perpetuidade da empresa; não há o que questionar, a não ser quanto à imprescindível necessidade de que haja uma ética do lucro, para que não se viva as contradições que atormentam o espírito e levam a toda sorte de distorções e erros operacionais. O lucro – fator de sobrevivência na dinâmica do modelo capitalista – é, em geral, um valor mal resolvido, pois não claramente equacionado sob o ponto de vista ético. A ética do lucro importa que se contemplem quatro condições essenciais e simultâneas em um empreendimento: empresa – é a parte do lucro direcionada aos reinvestimentos, que asseguram a sobrevivência e o desenvolvimento empresarial (renovação contínua); capital – é a parte destinada à justa remuneração aos investidores, que bancaram o risco (retribuição societária); trabalho – é a parte para a remuneração, com justiça, aos agentes produtivos (salário justo); comunidade – é a parte que visa a retribuição à sociedade, pelo sucesso do empreendimento (solidariedade social). O conceito público tende a se deteriorar quando não há convicção firme sobre a missão da empresa. E o lucro é a parte sensível do *iceberg* organizacional. A função da empresa, seu objetivo essencial, todavia, não é o lucro, mas prestar serviços. Se há empresa, é porque existe demanda: clientes com necessidades a serem satisfeitas. Para isso surge a empresa e a qualidade em servir é a sua responsabilidade básica. (MATOS, 2008, p. 13-14).

Sendo assim, observa-se que a busca restrita ao lucro tende a ignorar conceitos éticos na gestão empresarial. Os contratos empresariais também merecem ser estudados a partir de uma visão principiológica, sendo assim, destacam-se os

seguintes princípios: princípio da autonomia da vontade; princípio da função social do contrato; princípio da probidade e boa-fé objetiva; princípio do consensualismo; princípio da força obrigatória; princípio do equilíbrio econômico; e, princípio da relatividade dos efeitos do contrato (NEGRÃO, 2015).

Portanto, a interpretação do negócio comercial, do ponto de vista do mercado, não pode desconsiderar que:

- a) Segurança e previsibilidade são necessárias para garantir fluência de relações no mercado;
- b) Os textos normativos devem permitir adequada equação entre necessidade de segurança/previsibilidade e adaptação/flexibilização do direito;
- c) Ao Estado, enquanto agente implementador de políticas públicas, há de ser assegurado o poder de intervenção sobre o mercado, editando normas que estabeleçam o que é lícito e o que é ilícito;
- d) A força normativa dos usos e costumes deve ser adequada ao interesse público;
- e) Os usos e costumes são fonte de direito comercial; a racionalidade econômica dos agentes não pode ser desconsiderada pelo direito estatal, ainda que determinado ato (praticado de acordo com essa racionalidade) venha a ser considerado ilícito (FORGIONI, 2007, p. 108-109).

Analisa-se que a busca pelo equilíbrio na relação contratual perpassa pela eticidade e socialidade, que inclusive, funcionam como “critérios balizadores gerais da intervenção judicial” no contrato (BRITO, 2007, p. 163).

A realização de negociações justas e equitativas requer, assim, uma atenção a critérios éticos a nível empresarial, ultrapassando os meros limites estritamente legais. Mesmo nas discussões privadas, também é necessário que sejam considerados os valores sociais e coletivos sobre os individuais (BRITO, 2007, p. 164).

Tanto no Brasil como em outros países, as leis, regulamentos e principalmente as decisões judiciais têm sido no sentido de exigir das empresas um comportamento ético em todos os seus relacionamentos. Para motivá-las a seguir a ética, através do estímulo aos seus instintos egoísticos, alguns países têm permitido que seus tribunais imponham condenações milionárias às empresas infratoras (MOREIRA, 2002, p. 29).

Quanto aos padrões éticos gerais, que saem da justaposição entre a lei e a ética, Siedel (2016) refere que existem determinados padrões, que também merecem ser avaliados, já que a lei não é capaz de abranger os diversos dilemas éticos que emergem na sociedade, principalmente na seara das negociações. Entre os padrões éticos gerais, existem padrões organizacionais e pessoais.

A ética é de grande valor a ser examinado o embate entre o viés financeiro e o padrão de justiça esperado em uma negociação. “Portanto, precisamos identificar certas posições como mais básicas que as outras e capazes de fornecer um ponto de vista apropriado para o julgamento do sistema social” (RAWLS, 2000, p. 101).

A eticidade e a solidariedade embasam a ideia de que a proteção da confiança legítima frente aos negócios entre particulares é possível, uma vez que “a valorização da confiança abre uma brecha nas bases voluntaristas e individualistas do direito privado” (SCHREIBER, 2007, p. 93).

Por eticidade se compreende “incluir valores éticos na prática do direito privado brasileiro [...]”, já a socialidade “deve refletir a prevalência dos valores coletivos sobre os individuais, sem perda, porém, do valor fundamental da pessoa humana” (MARQUES; MIRAGEM, 2012, p. 84-85).

Deste modo, avalia-se o atuar ético não somente necessário para que se construa uma sociedade melhor, mas para que negocialmente haja confiabilidade e estabilização nas relações, o que certamente coopera para o sistema econômico. Sendo assim, prossegue-se o estudo por meio da explanação quanto à associação das estratégias de negociação com a aplicação do princípio da confiança legítima, na seara das relações privadas.

3 A ASSOCIAÇÃO DAS ESTRATÉGIAS DE NEGOCIAÇÃO COM A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CONFIANÇA LEGÍTIMA NO ÂMBITO DO DIREITO CIVIL

A respeito do princípio da confiança legítima, embora seja um instituto eminentemente de Direito Administrativo, desponta-se centrado na ideia de segurança jurídica, e, para tanto, parte-se da tese da possibilidade de sua participação no Direito Privado. No Brasil, o princípio da confiança não está positivado, contudo é possível se verificar sua discussão a nível acadêmico, na seara administrativa e, mais atualmente, nas relações de cunho privado.

A confiança deve ser vista a partir da ideia de valor, princípio e teoria, sendo que este artigo adota a ideia de valor/princípio, sem a escopo de permear a discussão acerca das suas diferenças. Afinal, ambos os conceitos estão conectados, não havendo necessidade desvinculá-los no estudo.

O valor confiança dá ensejo ao princípio da proteção da confiança, que visa um Direito assentado em uma ideia solidarista, base formativa do Estado de Direito.

A despersonalização das relações sociais, em que se distancia a identificação das pessoas e gera desigualdades oriundas do período individualista, criou a necessidade de se pensar no outro.

As relações civis refletem esse momento, especialmente quando se trata do mundo globalizado e cheio de atividades virtuais. Os relacionamentos, de toda a sorte, consumeristas, civis, empresariais, amorosos, já não possuem mais rostos e são cada vez mais voláteis. Estabelecer vínculos e garantir expectativas não é de ordem fácil.

Propriedade, contratos e família despontam-se como institutos que devem ser interpretados a partir do sistema jurídico e não de valores isolados do direito civil, que tendem a carregar premissas individualistas.

Sendo assim, verifica-se que as relações contratuais firmam direitos e obrigações, sendo as partes as responsáveis pelas determinações desta relação contratual. No entanto, também se deve observar que há, nessas relações, princípios que fixam o conteúdo e protegem essa liberdade, não só entre os contratantes, mas também em relação a terceiros.

A relação negocial não é uma relação unicamente civil, eis que passa pelo direito empresarial e sofre forte influência econômica. Não há como pensar o negócio jurídico sem que se tenha a ideia clara do sistema em que ele está inserido.

Ademais, cumpre referir que os grandes grupos econômicos empresariais acabam interferindo no controle da economia, formando uma ordem paralela, em que se promovem empresários ao *status* de legisladores privados. Logo, esse dirigismo interno do contrato, que transita entre a ideologia liberal, ora pela lei de mercado, outras vezes pela ideologia neoliberal, acaba construindo outra ideologia, a do lucro a “qualquer custo”, invocando o papel de autênticos “donos do poder” (FERREIRA, 2015, p. 370).

Essa é a linha tênue: interesses do mercado e defesa de direitos, sobretudo as partes mais vulneráveis. Por isso, pensar a relação negocial é tão fundamental.

Assim, “delinear técnicas de contratação, dando formas adequadas e razoáveis aos pactos, importa em enfrentar vicissitudes decorrentes de instituições vitais às espécies plurais de contratos” (FERREIRA, 2015, p. 371).

A modernidade e suas relações complexas tornam as variáveis existentes acerca das relações negociais de necessária discussão, pois não se pode mais pensar como outrora, devendo sempre olhar tais relações a partir do momento vivido. O

contrato pós-moderno se preocupa com as relações entre as partes e realiza valores sociais, sincronizando e harmonizando essas interações com o todo.

É possível compreender como as relações se modificaram ao longo dos anos, em especial nos últimos anos, com a globalização e novas tecnologias. Dessa maneira, não se pode esperar que a relação negocial não se tenha tornado, ainda mais, dinâmica.

Podem ser apontadas certas características contratuais como marcas dessa nova realidade do pensamento pós-moderno, quais sejam: I) dinamicidade das relações negociais; II) a desmaterialização do objeto do contrato; III) a valorização do equilíbrio informativo; IV) regime jurídico plural dos contratos; V) a internacionalização do Direito Contratual; VI) e a unificação interna da teoria contratual (XAVIER, 2006).

Nesse contexto, o pensamento pós-moderno aborda a noção de contrato como sendo uma pluralidade de fontes e diversifica o pensamento acerca da relação contratual, com múltiplos fatores e diversos efeitos contratuais. A nova fase do Direito contratual resulta da

[...] soma de diversos fatores responsáveis pelo rompimento com o modelo jurídico da modernidade (enfraquecimento das fronteiras entre Direito Público e privado, mudança do eixo de gravidade do Direito Civil constitucional e nova abrangência da eficácia das normas constitucionais, atuando ativamente sobre todo o sistema jurídico) (XAVIER, 2006, p. 144).

Essa construção da relação contratual de não só proteger a liberdade, mas também de atentar para o convívio social e para a importância do contrato para a comunidade, é atingida quando se potencializa a confiança nas suas formas diversas. Desse modo:

[...] a relevância do elemento confiança também se faz sentir no plano da ciência do Direito, no qual ele assume um papel de destaque, sendo uma verdadeira 'ferramenta' jurídica no sentido de potencializar a necessidade de coerência nos comportamentos que constroem as relações jurídicas. (XAVIER, 2006, p. 148)

O princípio da confiança é fonte de direito e, também, uma espécie de princípio geral de direito, tendo conteúdo marcadamente ético, que preserva expectativas legítimas e permite dinamicidade das relações sociais. Na sua origem, o contrato tinha como função precípua manter a economia, no plano individual e no âmbito da macroeconômico. Ocorre que

[...] a concepção pós-moderna do Direito abandona definitivamente essa concepção de neutralidade do ordenamento jurídico, que passa a admitir a sua finalidade de instrumento de redistribuição. Em especial, no plano dos contratos, esses efeitos econômicos distributivos vêm à tona (XAVIER, 2006, p. 151).

Portanto, o contrato é

[...] propulsor da ordem econômica, representando um instrumento de concretização dos princípios que lhe servem de fundamento. É por meio do contrato que a ordem econômica se manifesta, devendo este, portanto, expressar os valores constitucionais que orientam a estrutura econômica (XAVIER, 2006, p. 151-152).

Atenta-se, igualmente, para o fato de que um novo perfil de segurança jurídica contratual deve levar em conta essa abertura do sistema privado para que o intérprete possa localizar, na “vocação constitucional solidária, o seu alicerce fundamental. Essa constru o leva em conta, precipuamente, a justiça contratual contemporânea, baseada na ideia do equilíbrio das obriga es reciprocamente consideradas” (NALIN, 2008, p. 210-211).

Assim, tem-se que esse novo contexto contratual já não mais tutela apenas os interesses individualistas, mas visa ao reequilíbrio das rela es sociais, tendo em vista que a contrata o   instrumento jurídico base da sociedade hodierna ocidental e capitalista. Manter seu equilíbrio não beneficia apenas a economia, mas permite que o corpo social se constitua com menos disparidade e injustiça.

A segurança jurídica não está mais no paradigma moderno da vontade, mas no pós-moderno da boa-fé: contrato seguro   contrato conforme a boa-fé. Há que se considerar, ainda, que o contrato conforme a boa-fé não implica necessariamente falta de compromisso com os efeitos econ micos do contrato. Significa que, aliado a isso, concorrem também compromissos com os efeitos sociais do contrato (NALIN, 2008, p. 189).

Não se quer distanciar da finalidade originária do contrato, que   a circula o de riquezas, mas que se verifique sua fun o contemporânea, vinculada   nova fun o social, que limita e democratiza os pactos (FERREIRA, 2015, p. 357).

Com a constitucionaliza o do direito civil e, conseqentemente, com a incidência dos direitos fundamentais nos contratos privados, há uma limita o da autonomia privada e o contrato passa a ter uma fun o social expandida, ou seja, que

vai além da regulação da economia e da circulação de riquezas. Contudo, o contrato acaba por imprimir o sistema em que foi construído,

[...] mantendo o desenho das ‘marcas’ e ‘influências’ do modelo político, econômico e jurídico, como ocorreu com o liberalismo, estado social, socialismo, intervencionismo, neoliberalismo, sendo os que os contratos apresentam configurações distintas e vinculadas ao modelo de organização ao qual estão vinculados. Os contratos celebrados em países democráticos tradicionais têm contornos diferentes daqueles celebrados em países nos quais a jovialidade da democracia tem outros perfis, cujo papel a cumprir se distancia de modelos tais (FERREIRA, 2015, p. 358).

Além disso, existe um “embate observado entre ordem econômica, política e social, sendo certo que os papéis atribuídos aos contratos estão, em diversos eixos negociais, distantes da instrumentalidade própria, havendo uma ‘perda de sentidos” (FERREIRA, 2015, p. 360).

Assim, o contrato não deve ser analisado apenas sob o seu aspecto estritamente jurídico, no qual o *pacta sunt servanda* determina qualquer interpretação de suas cláusulas. Para haver funcionalidade, a interpretação do contrato deve considerar igualmente as legítimas expectativas geradas nos contratantes, mesmo que essas não estejam explicitadas.

Ferreira (2015, p. 362) chama atenção para o fato de que não se pode desfuncionalizar o contrato para “ceder aos interesses econômicos, ou políticos, gerando situação de insegurança e abalos no núcleo estruturante do contrato, irradiando efeitos negativos em que poucos lucram muito e muitos pagam o custo de tais transações”.

O Direito Privado, na constitucionalização, passou a contar com a inserção cada vez maior de princípios e valores que fossem capazes de garantir ao indivíduo a realização de seus direitos. Os contratos, a família e a propriedade passaram por significativas transformações: há uma dimensão diferente dos valores éticos e morais dentro do regime privado.

Modificou-se paradigmas, transformou-se o individualismo e se transmutou de igualdade formal para uma igualdade material. Cooperação e solidariedade assumiram papel de vetores. Sendo assim, a proteção da confiança legítima, que se origina no Direito Administrativo e que possui relação com os demais princípios, em especial da boa-fé e da segurança jurídica, desponta-se como fundamental dentro do âmbito também do Direito Civil.

Por consequência, todas as modificações e mutações passadas pelo direito privado tornaram imperioso que fosse pensado como se inserem e se aplicam os princípios e valores delineados pelo texto constitucional. Permitiu-se, assim, que o direito civil repensasse o individualismo dos seus institutos e garantisse a humanização do sistema jurídico, a partir da funcionalização.

Deste modo, em relação à teoria do negócio jurídico, repensar suas bases, em especial quando se trata da confiança, é fundamental para o Direito e para os demais ramos envolvidos, como a economia. Neste sentido, acredita-se que a combinação das estratégias de negociação com a aplicação do princípio da confiança pode conferir ao sistema econômico maior credibilidade, tendo em vista que

[...] uma relação de confiança pressupõe a consciente transferência do controle sobre certos atos àquele em que se confia. Por conta disso, ela proporciona um maior espírito de cooperação nas relações sociais. Quando ela está presente, aquele que confia não precisa, em cada situação particular, decidir se a outra agirá espontaneamente, isto é, se voluntariamente cumprirá suas obrigações, sejam elas meramente morais ou, até mesmo, jurídicas. Por conta disso, a ação dos atores quando há uma relação de confiança é mais cooperativa (ARAÚJO, 2016, p. 15).

Observa-se, dessa forma, que as abordagens desta pesquisa apresentam efeitos práticos relevantes para as relações contratuais, principalmente no que tange a associação das estratégias de negociação com a aplicação do princípio da confiança legítima nos contratos do âmbito do Direito Civil.

4 CONCLUSÃO

Analisou-se a imprescindibilidade da busca pelo equilíbrio na relação contratual, que, por sua vez, perpassa pela eticidade e socialidade (como critérios balizadores gerais da intervenção judicial no contrato).

Observou-se que as negociações justas e equitativas requerem uma atenção específica a critérios éticos a nível empresarial, que ultrapassam os meros limites estritamente legais. Inclusive, até mesmo nas discussões privadas, também é necessário que sejam considerados os valores sociais e coletivos sobre os individuais

A ética desponta-se como de grande valor a ser examinado, principalmente perante o embate entre o viés financeiro e o padrão de justiça esperado em uma negociação.

Deste modo, a eticidade e a solidariedade alicerçam a ideia de que a proteção da confiança legítima frente aos negócios entre particulares é possível, uma vez que a valorização da confiança tem o condão de intervir em fatores voluntaristas e individualistas do direito privado.

O viés da cooperação nas tratativas sociais reflete diretamente na adoção de posturas condizentes com a boa-fé, que atravessam pelo cumprimento voluntário das obrigações. Dessa forma, a cooperação e a boa-fé relacionam-se com a confiança no intuito de conceder confiabilidade e segurança nas relações contratuais entre particulares.

Destacou-se a proteção da confiança legítima, que, mesmo com origem no Direito Administrativo, possui relação com os demais princípios, em especial da boa-fé e da segurança jurídica, e, conseqüentemente, desponta-se como fundamental dentro do âmbito também do Direito Civil.

Posto isso, apresentou-se que as estratégias de negociação baseadas na aplicação do princípio da confiança legítima exigem uma adequação, adaptação e harmonização tanto do ramo do direito quanto da economia, que envolvem a seara contratual, haja vista que esta combinação pode garantir maior credibilidade nas relações negociações.

REFERÊNCIAS

AHNER, Gene. **Ética nos negócios**: construir uma vida, não apenas ganhar a vida. Tradução Bárbara Theoto Lambert. São Paulo: Paulinas, 2009.

ARAÚJO, Valter Shuenquener. **O princípio da proteção da confiança**: uma nova forma de tutela do cidadão diante do Estado. 2. ed. Niterói: Impetus, 2016.

BETIOLI, Antonio Bento. **Introdução ao direito**: lições de propedêutica jurídica tridimensional. 12. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2013.

BRITO, Rodrigo Toscano de. **Equivalência material dos contratos – civis, empresariais e de consumo**. São Paulo: Saraiva, 2007.

CARVALHO, Olavo de. Poder e ética. *In*: FEDERASUL. **Fórum Federasul de Ética**. Porto Alegre: Federasul, 2001.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Civil**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

DINIZ, Maria Helena. **Compêndio de introdução à ciência do direito**: introdução à teoria geral do direito, à filosofia do direito, à sociologia jurídica e à lógica jurídica. Norma jurídica e aplicação do Direito. São Paulo: Saraiva, 2012.

FERREIRA, Jussara Suzi Assis Borges Nasser. Interdependências do negócio jurídico: Estado, instituições e responsabilidade civil. In: FERREIRA, Jussara Suzi Assis Borges Nasser; AMARAL, Ana Claudia Correa Zuin Mattos do. (org.) **Empresa, negócio jurídico e responsabilidade civil**. Florianópolis, Qualis Editora, 2015.

FORGIONI, Paula A. Interpretação dos negócios empresariais. In: FERNANDES, Wanderley (coord.). **Fundamentos e princípios dos contratos empresariais**. São Paulo: Saraiva, 2007.

GOMES, Orlando. **Contratos**. 26. ed. atual. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

MARQUES, Cláudia Lima; MIRAGEM, Bruno. **O Novo Direito Privado e a Proteção dos Vulneráveis**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.

MATOS, Francisco Gomes de. **Ética na gestão empresarial**. São Paulo: Saraiva, 2008.

MOREIRA, Joaquim Manhães. **A ética empresarial no Brasil**. São Paulo: Pioneira Thomson Learning, 2002.

NALIN, Paulo. **Do contrato**: conceito pós-moderno em busca de sua formulação na perspectiva civil-constitucional. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2008.

NEGRÃO, Ricardo. **Manual de direito empresarial e de empresa**: títulos de crédito e contratos empresariais. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

RAWLS, John. **Uma Teoria da Justiça**. Tradução Almiro Pissetta e Lenita M. R. Esteves. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

SCHREIBER, Anderson. **A Proibição de Comportamento Contraditório**. Tutela da confiança e *venire contra factum proprium*. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

SIEDEL, George. **Negociação rumo ao sucesso**: estratégias e habilidades essenciais. Michigan: Van Rye Publishing, 2016.

XAVIER, José Tadeu Neves. **A nova dimensão dos contratos no caminho da pós-modernidade**. 2006. 339 f. Tese (Programa de Pós-Graduação em Direito – Doutorado) – Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2006.