

A limitação do princípio da autonomia privada no contrato comercial de adesão.

The limitation of the principle of private autonomy in the commercial
adhesion contract.

Malvene Mateus Filipe¹

RESUMO

O presente trabalho tem como tema **a limitação do princípio da autonomia privada no contrato comercial de adesão**, o Regime Jurídico dos Contratos Comerciais, prevê os contratos de adesão, como sendo aqueles que, consistem na convenção cujas cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente ou estabelecidas unilateralmente por uma parte, sem que a outra possa contestar ou modificar substancialmente o seu conteúdo, como se sabe, todos os negócios jurídicos têm como base princípios fundamentais, sendo um deles o princípio da autonomia privada, que traduz-se na prerrogativa atribuída aos contratantes de autorregulamentarem as cláusulas que lhes aprouver desde que, não coloque em causa os preceitos legais, porém, o contrato comercial (o contrato de adesão) é tido como uma das restrições deste princípio, na medida em que cabe apenas à uma das partes aderir ao negócio jurídico, colocando-se em causa a liberdade de negociação e estipulação (manifestações da liberdade contratual), apesar do contrato de adesão ser considerado menos formal, dinâmico e garantir a maior celeridade na sua celebração, este também, coloca em causa a posição contratual do aderente em relação ao proponente, pois, acaba apenas ao aderente o direito de vincular-se ou não ao contrato, sem a faculdade de modificar

¹ Mestrando em Direito Empresarial pela Faculdade de Gestão de Recursos Naturais e Mineralogia da Universidade Católica de Tete.

o conteúdo, limitando-se assim o princípio da autonomia privada, reconhecido aos contratantes no âmbito da celebração dos negócios jurídicos. Portanto, o trabalho visa expor as circunstâncias que determinam a limitação do princípio referenciado, tendo como base a pesquisa qualitativa e bibliográfica pelo recurso às obras literárias assim como o exercício interpretativo dos dispositivos legais que versam sobre os contratos de adesão.

Palavras-chaves: Contrato de adesão, princípio da autonomia privada e negócios jurídicos.

ABSTRACT

The present work, has as its theme the limitation of the principle of private autonomy in adhesion contracts, the Legal Regime of Commercial Contracts, foresees adhesion contracts, as being those that consist of the convention whose clauses, have been approved by the competent authority or unilaterally established by a party, without the other being able to contest or substantially modify its content. As we know, all legal transactions are based on fundamental principles, one of which is the principle of private autonomy, which translates into the prerogative of the parties to self-regulate the clauses they see fit. As long as it does not call into question the legal precepts, however, the commercial contract (the adhesion contract) is considered one of the restrictions of this principle, insofar as it is only up to one of the parties to adhere to the legal transaction, putting itself at risk freedom of negotiation and stipulation (manifestations of contractual freedom), despite the adhesion contract being considered less formal, dynamic and guaranteeing greater speed in the its conclusion also calls into question the contractual position of the member in the relation to the proponent, as the right to be bound or not by the contract ends only with the member, without the ability to modify the content, thus limiting the principle of private autonomy, recognized to contracting parties in the context of the conclusion of legal transactions.

Therefore, the work aims to expose the circumstances that determine the limitation of the referenced principle, based on qualitative and bibliographical research using literary works as well as the interpretative exercise of legal provisions that deal with adhesion contracts.

Keywords: Adhesion contract, principle of private autonomy and legal transactions.

INTRODUÇÃO

A celebração dos negócios jurídicos está sujeita a vários princípios, em especial o princípio da autonomia privada, que se traduz, na faculdade atribuída às partes de se auto regerem, fixando livremente o conteúdo dos seus contratos, incluindo para o efeito, as cláusulas que lhes aprouver. Dentre os vários contratos existentes, o Regime Jurídico dos Contratos Comerciais aprovado pelo Decreto-Lei n° 32/2022 de 25 de Maio, prevê o contrato de adesão,

contrato este em que, a fixação das cláusulas é feita de forma unilateral por uma parte cabendo a outra simplesmente a prerrogativa de vincular-se (aderir), conforme pode se notar, o princípio da autonomia privada incide sobre a faculdade de negociação, de criação, de celebração e de vinculação, prerrogativas estas, que de certa forma são sacrificadas na celebração do contrato comercial de adesão, pois, neste contrato, exclui-se a negociação, a criação e estipulação, cabendo apenas ao aderente a faculdade de vincular-se ou não ao que foi predisposto pelo preponente.

É neste sentido que, se propõe o desenvolvimento da presente temática com o fim último de explicar os moldes nos quais, o contrato de adesão previsto no Regime Jurídico dos Contratos Comerciais é considerado como uma das restrições do princípio fundamental da relação jurídica (o princípio da autonomia privada), tendo em consideração que, o contrato de adesão não é a única figura de relação jurídica que restringe este princípio, pois, existem também os chamados negócios jurídicos unilaterais, que são apontados por muitos doutrinários como a limitação da liberdade contratual.

O tema tem como delimitação, o direito privado especial (direito comercial), o direito civil, assim como o direito comparado, pois há necessidade de fazer o estudo comparado sobre o tema em relação aos outros ordenamentos jurídico, e é através das pesquisas bibliográficas, em livros, consulta em *sites* e leis que se desenvolve a temática, quanto à metodologia, recorreu-se a pesquisa qualitativa, pois, o tema tem como o fim questionar as razões pelas quais o contrato de adesão pode ser considerado uma limitação ao princípio da autonomia privada, de realçar que, a pesquisa é descritiva.

O Direito Comercial tem como característica, a simplicidade, isto é, impõe-se que, esta área jurídica seja menos formal, permitindo o desenvolvimento económico e, atento a esta característica, é razoável que, se fale da existência dos contratos de adesão, desde que, a celebração deste contrato, não se consubstancie na limitação do exercício da autonomia de vontade das partes implicadas naquela relação jurídica. O contrato de adesão tem a sua relevância jurídica, como exposto, mas a natureza desses contratos tem sido factores para a verificação das chamadas cláusulas abusivas, isto é, na elaboração unilateral desses contratos, o sujeito em causa agindo de má fé cria ou prevê cláusulas que atentam contra os direitos do aderente.

Problematização

O n° 2 do artigo 24° do Decreto-Lei n° 32/2022 de 25 de Maio, que aprova o Regime Jurídico dos Contratos Comerciais, prevê e define o contrato de adesão como sendo, o contrato que consiste na convenção cujas cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente ou estabelecidas unilateralmente por uma parte, sem que a outra possa contestar ou modificar substancialmente o seu conteúdo, porém, o n° 1 do artigo 405° do Código Civil, preceitua que, dentro dos limites da lei, as partes têm a faculdade de fixar livremente o conteúdo dos contratos, celebrar contratos diferentes dos previstos neste código ou incluir nestes as cláusulas que lhes aprouver, esta disposição reflecte ao princípio da autonomia privada, que serve de garantia para a verificação da paridade das partes no âmbito da celebração dos negócios jurídicos, para além de se consubstanciar na autorregulamentação destas, ou seja, mesmo que, haja a previsão legal daquilo que é a liberdade contratual, a Lei, em especial, o Regime Jurídico dos Contratos Comerciais, ao prevê um contrato comercial (contrato de adesão), no qual as suas cláusulas são aprovadas pela autoridade competente ou estabelecidas unilateralmente, o que releva para o seguinte questionamento:

- a) Será que o contrato de adesão pode ser considerado como uma restrição ao princípio da autonomia privada?
- b) O que o legislador pretende salvaguardar ao prever o contrato adesão no Regime Jurídico dos Contratos Comerciais?

Os negócios jurídicos unilaterais são tidos como uma restrição ao princípio da autonomia privada e, este posicionamento pode ser extensivo aos contratos comerciais de adesão, razão pela qual, se designa a presente temática com a expectativa de demonstrar os moldes pelos quais o contrato de adesão pode ser considerado uma limitação ao princípio da autonomia privada.

REVISÃO BIBLIOGRÁFICA

A autonomia privada nunca é absoluta, sempre houve restrições ao seu exercício. A **liberdade de negociação** desaparece em figuras como o contrato de adesão, a **liberdade de criação** desaparece quando a lei estabelece um sistema de *numerus clausus* de tipo de negócios. A **liberdade de estipulação** sempre foi restringida através do estabelecimento de regras injuntivas. Nos chamados contratos de adesão, a liberdade de vinculação é normalmente teórica,

pois, a parte mais fraca não terá outro remédio senão celebrar o contrato. Pode, porém, responder-se que nesses casos é suprida a liberdade económica de celebração de contrato, mas não é suprimida a liberdade jurídica. Há sempre uma decisão de contratar, e essa manifestação de celebração.

Os contratos de adesão (ou mais precisamente, as cláusulas predispostas por uma das partes) reduzem o relevo substantivo da autonomia privada, mas não a suprimem. A decisão de negociar continua a ser uma manifestação da autonomia privada. E a ordem jurídica empenha-se em preservar a genuidade desta através da disciplina das chamadas cláusulas negociais gerais, as dificuldades adensam quando a própria liberdade jurídica de vinculação, conclusão ou celebração é posta em causa.²

A autonomia privada conhece, em Direito, uma dupla utilização. Em termos amplos, ela equivale ao espaço de liberdade reconhecido a cada um dentro da ordem jurídica, engloba tudo quanto as pessoas podem fazer, num prisma material ou prisma jurídico. Em termos restritos, a autonomia privada corresponde ao espaço de liberdade jurígena, isto é, à área reservada na qual as pessoas podem desenvolver as atividades jurídicas que entenderem.³

A autonomia privada deixa à liberdade humana a prática de factos jurídicos, portanto de ocorrências que, por integrarem previsões normativas, desencadeiam efeitos de Direito. O facto voluntário, portanto, o facto cuja ocorrência dependa da vontade das pessoas e cujos efeitos se produzem porquanto queridos por essa vontade.⁴ A autonomia privada pode atuar em planos diversos, assumindo significados distintos.

Contrato de adesão

A definição do contrato de adesão é polissêmica, isto é, não existe um conceito unânime, pois, cada autor define o contrato de adesão de acordo com os seus critérios, mas existem elementos que devem ser tomados em consideração neste caso, a estipulação unilateral do conteúdo do contrato e a liberdade de vincular-se ou não da outra parte no contrato, dentre os vários conceitos de contrato de adesão, o Orlando Gomez, define o contrato de adesão como sendo, o negócio jurídico no qual a participação de um dos sujeitos sucede pela aceitação em

² Idem, pág. 95.

³ CORDEIRO, António Menezes, *Tratado de Direito Civil I*, 4ª edição, Almedina editora, 2012. Pág. 951.

⁴ Idem, pág. 952.

bloco de uma série de cláusulas formuladas antecipadamente, de modo geral e abstrato, pela outra parte, para constituir o conteúdo normativo e obrigacional de futuras relações concretas.

A atenção sobre esta matéria foi despertada pela existência de cláusulas que, um «preponente» elabora antecipadamente, de modo unilateral, e insere depois *ne varietur* em negócios singulares. Quem contrata nessas condições fica assim sujeito à subordinação quase total, é pegar ou largar. O contrato de adesão é uma manifestação fatal da sociedade de massas.⁵

Este contrato corresponde assim, à racionalidade técnica da sociedade atual, as cláusulas contratuais estão pré-fixadas e aos interessados só resta aderir ou não às tais cláusulas, sem terem poder para as modificar.

O conceito legal do contrato de adesão pode ser extraído do n.º 2 do artigo 24.º do Decreto-Lei n.º 3/2022 de 25 de Maio, que aprova o Regime dos Contratos Comerciais, que preceitua que, o contrato de adesão consiste na convenção cujas cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente ou estabelecidas unilateralmente por uma parte, sem que a outra possa contestar ou modificar substancialmente o seu conteúdo, o dispositivo legal supra referenciado, prevê que, as condições gerais dos contratos, correspondentes às estipulações de adesão, para o efeito de celebração, podem integrar, formalmente, o instrumento contratual predisposto ou constar de documento dele apartado, e havendo negociação de cláusula especial que contrarie cláusula constante das condições gerais, prevalece a cláusula especial.⁶

Ainda na regulamentação dos contratos de adesão, as cláusulas desses contratos são regidas com caracteres ostensivos, legíveis e inteligíveis, de modo a facilitar a sua compreensão pelo consumidor, sob pena de nulidade das mesmas, com a possibilidade de se verificar cláusulas externas, que têm seu conceito legal previsto no n.º 1 do artigo 27.º do Regime Jurídico de Contratos Comerciais, que preceitua que, são cláusulas externas, num contrato de adesão, aquelas que não integram o contrato celebrado entre as partes, por não estarem expressamente nele contidas, nesses contratos, a cláusula externa é nula se, no momento da sua formação, não for expressamente trazida à atenção do aderente, a menos que a outra parte prove que o aderente tinha conhecimento da sua existência.⁷

⁵ ASCENSÃO, José de Oliveira, *Teoria Geral do Direito Civil*, volume 3, Coimbra Editora, pág. 214.

⁶ Conferir o n.º 2 do artigo 24.º do Decreto-Lei n.º 32/2022 de 25 de Maio, que aprova o Regime Jurídico dos Contratos Comerciais.

⁷ Conferir o n.º 2 do artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 3/2022 de 25 de Maio, que aprova o Regime dos Contratos Comerciais.

Cláusulas abusivas

A celebração de contrato de adesão não tem apenas como o efeito, a limitação do princípio da autonomia privada, mas também, tem influenciado na verificação das cláusulas abusivas, que podem ser entendidas como, termos, condições ou disposições inseridas nos contratos que estabeleçam o desequilíbrio entre o proponente e o aderente, violando-se o princípio da boa fé, previsto no n° 1 do artigo 227° do Código Civil, que dispõe que, quem negocia com outrem para a conclusão de um contrato deve, tanto nos preliminares como na formação dele, proceder segundo as regras da boa fé, sob pena de responder pelos danos que culposamente causar à outra parte.

Pode se extrair na Lei de Defesa do Consumidor alguns exemplos de cláusulas abusivas tais como:

- a) Aquelas que impossibilitem, exonerem ou atenuem a responsabilidade por vícios de qualquer natureza dos bens e serviços ou impliquem renúncia ou disposição de direitos;
- b) Aquelas que deixam ao fornecedor a opção de concluir ou não o contrato, embora obrigando o aderente.⁸

De todo o modo, na disciplina das cláusulas gerais, têm sempre cláusulas que são predispostas por uma das partes, a quem se chama de predisponente, como elementos inalteráveis de contratos que venha a celebrar, de modo que a destinatários indeterminados, a quem se chama de aderente, não resta mais que a alternativa de as acatar tal qual ou renunciar a contratar.

Na outra linha estão em causa as cláusulas chamadas abusivas. Esta linhagem germina do direito do consumidor, a atenção desloca-se para o conteúdo dos contratos, prescindindo da generalidade das cláusulas.⁹

Princípio da autonomia privada

Com a mínima ideia daquilo que é contrato de adesão, é imperioso se ter em consideração o conceito do princípio da autonomia privada, e para tal é correto afirmar que, os efeitos

⁸ Conferir o artigo 22° da Lei n°22/2009 de 28 de Setembro.

⁹ ASCENSÃO, José de Oliveira, *Teoria Geral do Direito Civil*, volume 3, Coimbra Editora, pág. 219.

jurídicos são, enquanto fenómenos de direito, uma criação do direito e produzem-se na justa medida em que ele o admite ou prevê. Ainda assim, em particular no direito privado e no civil, por especial razão, fica reservado um relevante papel à vontade individual na produção desses efeitos, como instrumento da realização de certos interesses. São, pois, os particulares admitidos a autorregulamentar os seus interesses. Bem se compreende que esse poder tenha a sua expressão máxima no direito civil, por este ser o campo onde as pessoas realizam, nas suas relações recíprocas em plenitude a liberdade individual, como expressão natural da sua personalidade.

Deste modo, a **autonomia privada** é um princípio característico do Direito Civil, tal como ele é entendido em sistemas jurídicos, sem prejuízo de encontrar manifestações noutros ramos de Direito Privado. Daí poder também afirmar-se que a maior ou menor relevância reconhecida à vontade individual na auto-orientação da vida social privada seja, ao mesmo tempo, um dos traços reveladores da fisionomia própria de cada sistema jurídico. O princípio da autonomia privada é, por seu turno, expressão de um princípio mais amplo, o princípio da liberdade, segundo o qual é lícito tudo o que não é proibido.

O campo de aplicação do princípio da autonomia privada é, em geral, fixado em função da chamada liberdade de contratar, contudo, o princípio projeta-se também no domínio dos direitos subjectivos.¹⁰

A autonomia privada é o poder de dar-se um ordenamento. Neste sentido substancial, a autonomia privada significa que a ordem jurídica global admite que os particulares participem da construção da sua própria ordem jurídica, nos quadros embora da ordem jurídica global. Desde que a esfera jurídica de cada um não resulte de uma demarcação autoritária, antes se admite na sua modelação a intervenção dos próprios sujeitos dela titulares.

Níveis de incidência

A autonomia privada pode manifestar-se de formas muito variadas, podendo se localizar em quatro zonas de actuação:

1. De negociação;
2. De criação;

¹⁰ FERNANDES, Luís A. Carvalho, *teoria geral do direito civil I*, 5ª edição, Universidade Católica Editora, Lisboa, 2009, pág. 179.

3. De estipulação e;
4. De vinculação

A **liberdade de negociação** abre espaço aos particulares em toda a zona dos preliminares dos contratos, como prévia a qualquer vinculação. A propósito do pré-contrato, vê-se que as relações aí são essencialmente de facto, mas que mesmo então há já efeitos jurídicos.

A **liberdade de criação** permite às partes, não se limitando a aceitar os tipos negociais previstos por lei, forjar novas figuras que melhor sirvam os seus interesses, negócios atípicos. Assim ainda que a lei não regule os contratos certos contratos, as partes não estão impedidas de prevê-los e vincular-se validamente, esta liberdade, é também considerada a liberdade de modelação por consistir na faculdade conferida aos contratantes de fixarem livremente o conteúdo dos contratos, aditando ou estipulando contratos de conteúdo diverso dos que a lei disciplina, podendo as partes, realizar contratos com as características dos contratos previstos e regulados na lei (contratos típicos ou nominados), bastando nessa hipótese, para desencadear a produção dos respectivos efeitos.¹¹

A **liberdade de vinculação ou celebração** significa que cabe às partes aceitar vincular-se ou não, concluindo os negócios que quiserem.¹² Consiste esta liberdade na faculdade de livremente realizar contratos ou recusar a sua celebração, segundo tal princípio, a ninguém podem ser impostos contratos contra a sua vontade ou podem ser aplicadas sanções por força de uma recusa de contratar nem a ninguém pode ser imposta a abstenção de contratar, se um indivíduo quiser, pode celebrar contratos, se não quiser a sua recusa é legítima.¹³

Pode considerar-se tal princípio da liberdade de celebração dos contratos contido no âmbito dos sentidos implícitos no artigo 405º do Código Civil, ter a faculdade de fixar livremente o conteúdo dos contratos implica ser livre de celebrar ou não.¹⁴

METODOLOGIA

Para se desenvolver o tema, a limitação do princípio da autonomia privada, recorreu-se a pesquisa descritiva, pois, o tema oriunda da necessidade de descrever de forma objectiva situações concretas, neste caso, as circunstâncias nas quais o contrato de adesão restringe o

¹¹ PINTO, Carlos de Mota, *Teoria Geral do Direito Civil*, 4ª edição, Coimbra Editora, Coimbra 2005, pág. 110.

¹² ASCENSÃO, José de Oliveira, *Direito Civil Teoria Geral*, 2ª edição, Coimbra Editora, 2003. Pág. 94.

¹³ PINTO, Carlos de Mota, *Teoria Geral do Direito Civil*, 4ª edição, Coimbra Editora, Coimbra 2005, pág. 107.

¹⁴ Idem, pág. 108.

princípio da autonomia privada, com o recurso à hermenêutica jurídica, isto é, o exercício interpretativo no qual se estabelece os métodos de compreensão dos comandos legais que circunscrevem a temática, para se responder a problemática levanta, recorreu-se a pesquisa qualitativa. No que toca o paradigma, relaciona-se o tema com os problemas pelos quais a leitura de textos (legislação e bibliografia recorrida) relevantes para a concretização do trabalho. Dessarte, a pesquisa bibliográfica foi a base da técnica de recolha de dados com suporte na legislação comercial e outros dispositivos legais.

A ANÁLISE E DISCUSSÃO DE DADOS

Quanto aos negócios jurídicos unilaterais, a autonomia da vontade não está excluída, mas sofre restrições muito acentuadas, isto é, nos negócios jurídicos unilaterais dirigidos à produção de efeitos em vida da parte respectiva, a autonomia privada está sujeita a muito maiores restrições do que nos contratos, enquanto que, as partes podem celebrar contratos diferentes dos previstos no Código Civil ou incluir neles as cláusulas que lhes aprouver (artigo 405º, relativo ao princípio da liberdade contratual), os negócios jurídicos unilaterais constitutivos de obrigações são apenas os que estiverem previstos na lei (princípio da tipicidade ou de *numerus clausus*).¹⁵

Uma importante limitação da ordem prática, não de ordem legal ou jurídica, à liberdade de modelação do conteúdo contratual é a que verifica nos chamados contratos de adesão (ou por adesão). São hipóteses em que uma das partes, normalmente uma empresa de apreciável dimensão, formula prévia e unilateralmente as cláusulas negociais (no comum dos casos, fazendo-as constar de um impresso ou formulário) e a outra parte aceita essas condições, mediante a adesão ao modelo ou impresso que lhe é apresentado, ou rejeita-as, não sendo possível modificar o ordenamento negocial apresentado. Via de regra, tais contratos são celebrados através de aceitação (adesão) de cláusulas prévias e unilateralmente redigidas para todos os (ou para determinada categoria de) contratos que a empresa venha a celebrar no futuro, falando-se a esse propósito, e perspectivando o fenómeno num momento anterior ao da efetiva celebração de contrato.¹⁶

¹⁵ PINTO, Carlos de Mota, *Teoria Geral do Direito Civil*, 4ª edição, Coimbra Editora, Coimbra 2005, pág. 27.

¹⁶ PINTO, Carlos de Mota, *Teoria Geral do Direito Civil*, 4ª edição, Coimbra Editora, Coimbra 2005, pág. 113.

As causas e a finalidade da disseminação na vida moderna dos contratos de adesão são diversas: vantagem para as empresas e para a vida económica na organização, racionalização e normalização da atividade contratual dirigida a um número elevado e indeterminado de clientes.

Teoricamente não há restrições à liberdade de contratar. O consumidor do bem ou serviço, se não está de acordo com as condições constantes do modelo impresso elaborado pelo fornecedor, é livre de rejeitar o contrato. Simplesmente, esta seria a liberdade de não satisfazer uma necessidade importante, pois os contratos de adesão surgem normalmente em zonas do comércio onde o fornecedor está em situação de monopólio ou quase monopólio. Rejeitar as condições apresentadas, e que o apresentante não aceita discutir, significa a impossibilidade de satisfazer com outro parceiro contratual a respectiva necessidade. Daí que o particular, impelido pela necessidade, aceite as condições elaboradas pela outra parte, mesmo que lhe sejam desfavoráveis ou pouco equitativas, daí a restrição factual à liberdade de contratar. Entretanto, como se vê, a legislação hoje existente neste domínio veio introduzir fortes limitações, também de um ponto de vista legal, portanto, à liberdade de modelação do conteúdo contratual, a fim de proteger o aderente.¹⁷

São assim, evidentes os perigos de abuso desta figura dos contratos de adesão, restrição da liberdade factual de contratar do consumidor individual, a alteração das soluções equilibradas, apesar de supletivas consagradas na lei, com o favorecimento unilateral do emitente do formulário contratual, possível caracterização integral de sectores económicos, através de impressos idênticos em todas as empresas, de tal modo que, quem os recusar exclui-se do tráfico jurídico, criação por entidades privadas de regras que, de facto, se assemelham ao direito imperativo estadual.¹⁸ As características próprias dos contratos de adesão têm determinado a publicação de legislação própria.

Mas o contrato de adesão provoca a erosão da autonomia privada. Efectivamente, o contrato de adesão suprime:

- A liberdade de negociação do aderente;
- A liberdade de estipulação do aderente;
- A liberdade de criação, evidentemente.

¹⁷ Idem, pág. 114.

¹⁸ Idem, pág. 115.

Economicamente até a própria liberdade de celebração ou vinculação do aderente, nos casos mais característicos, mas fica sempre a liberdade jurídica de celebração, isto tem a consequência muito importante de a este contrato se aplicar o regime negocial, e não o regime legal.

O contrato de adesão oferece por outro lado grandes perigos. A parte que predispõe os termos contratuais, mesmo excluindo a pura má fé, está naturalmente tentada a considerar muito mais os seus interesses que os do aderente, é uma consequência fatal do egoísmo humano. Os contratos de adesão costumam ser assim caracterizados por uma defesa exaustiva dos interesses do emitente e por um desinteresse evidente pelo que respeita ao aderente.

Por outro lado, a entidade que impõe o contrato de adesão representa normalmente uma concentração de força social, que lhe permite servir-se do próprio contrato como instrumento do seu poder. Não parece adequado que se caracterize o predisponente como o economicamente mais forte.¹⁹

A liberdade de fixação ou de modelação de conteúdo dos contratos conhece algumas restrições, logo aludidas no artigo 405º do Código Civil (dentro dos limites da lei). Estas restrições eram sem dúvidas, menores num sistema jurídico-privado assente nas bases doutrinárias do liberalismo económico em que o Estado se reserva ao papel de mero garante das condições de livre desenvolvimento da iniciativa dos particulares, assistindo, sem intervir, à atuação destes. Deslocando o ponto de apoio doutrinário e jurídico constitucional do liberalismo para um intervencionismo estatal, mais ou menos acentuado, procura o direito civil assegurar, pelo menos contra as suas negociações extremas, uma justiça efetiva e substancial nas relações entre as partes, bem como valores ou interesses de coletividade, tais como os bons costumes. Num ordenamento que admita, sem limitações, a liberdade contratual, não há uma justiça ou retidão contratual.²⁰

Importa criar e garantir os pressupostos da formação dos contratos, num quadro de real e efectiva autodeterminação recíproca, impõe-se corrigir ou impedir os desenvolvimentos ilimitados da liberdade contratual, assegurando uma situação real de liberdade e igualdade dos contratantes, bem como as exigências da justiça social. Assim o reclama uma consideração conjunta e permanente da personalidade do homem e da sua socialidade.²¹

¹⁹ ASCENSÃO, José de Oliveira, *Teoria Geral do Direito Civil*, volume 3, Coimbra Editora, pp 214-215.

²⁰ PINTO, Carlos de Mota, *Teoria Geral do Direito Civil*, 4ª edição, Coimbra Editora, Coimbra 2005, pág. 110.

²¹ Idem, pág. 111.

CONCLUSÃO

De facto, o contrato de adesão, constitui uma limitação ao princípio da autonomia privada, e é nítida esta limitação na medida em que, cabe apenas a uma das partes manifestar em vincular-se do contrato, sem a possibilidade de participar na negociação ou estipulação do teor do contrato, apesar de se considera que a razão de ser dos contratos de adesão seja, a simplificação dos negócios jurídicos, esses tendem também a influenciar na violação dos direitos que recaem sobre o indivíduo que se vincula, é o exemplo disso as cláusulas abusivas conforme foi demonstrado ao longo desenvolvimento do tema.

É um dos interesses do sistema jurídico prever contratos comerciais menos formais, ou seja, contratos despersonalizados e dinâmicos que garantem a maior celeridade no âmbito da sua celebração, mas não se deve ignorar o facto destes contratos estarem adstritos aos princípios que regem os negócios jurídicos, pois, para além dos contratos de adesão restringirem o princípio da autonomia privada, estes contratos, influenciam a existência de cláusulas que colocam em causa o aderente por ser a parte mais frágil daquela relação. A razão da existência do princípio da autonomia privada não é apenas a necessidade de atribuir aos contratantes a faculdade de autorregulamentação, mas também garantir que no âmbito da celebração dos negócios jurídicos, os contratantes estejam em pé de igualdade.

Ademais, segundo Carlos de Mota Pinto, a autonomia privada é um princípio fundamental do direito civil. É ela que corresponde à ordenação espontânea (não autoritária) dos interesses das pessoas, considerando como iguais, na sua vida de convivência, ordenação auto formulada que é a zona reservada ao direito privado. Em média maior ou menor, está presente em todos os domínios em que o direito civil se propõe uma função de modelação da vida social, mais amplamente no plano das relações patrimoniais e da troca de bens e serviços, podendo ainda se concluir que, o negócio jurídico é uma manifestação do princípio da autonomia privada ou da autonomia de vontade, subjacente a todo direito privado. A autonomia da vontade ou autonomia privada consiste no poder reconhecido aos particulares de autorregulamentação dos seus interesses, de autogoverno da sua esfera jurídica. Significa tal princípio que os particulares podem no domínio da sua convivência, com os outros sujeitos jurídicos-privados, estabelecer a ordenação das respectivas relações jurídicas.

Portanto, a limitação do princípio da autonomia privada nos contratos de adesão, verifica-se na situação em que, à uma parte cabe apenas a liberdade de vincular-se ao contrato,

sem a possibilidade de participar na negociação ou criação, assim como, a liberdade de estipulação do conteúdo do contrato, ao se assumir que os negócios jurídicos são constituídos por uma ou mais declarações de vontade, dirigidas à realização de certos efeitos práticos, deve se garantir que, essa manifestação de vontade seja garantida no sentido mais amplo, permitindo que as partes gozem dos mesmos direitos e deveres nas relações jurídicas que forem constituir. O direito privado sobretudo, o direito comercial é dominado pela igualdade e liberdade, no sentido de se salvaguardar a possibilidade dos contratantes assumirem um papel de relevo a livre produção de efeitos jurídicos, de facto, existe uma variedade de contratos comerciais que, os contratantes podem celebrar, contratos estes que, pela incidência das manifestações do princípio da autonomia privada, os contratantes podem celebrar obedecendo-se à igualdade independentemente da posição contratual de cada um, aceitando ou alterando o conteúdo desses contratos, o que não pode acontecer no contrato comercial de adesão, a maior preocupação dos contratos de adesão no geral, é a fragilidade da figura do aderente em relação ao proponente.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1. ASCENSÃO, José de Oliveira, *Direito Civil Teoria Geral*, 2ª edição, Coimbra Editora, 2003.
2. ASCENSÃO, José de Oliveira, *Teoria Geral do Direito Civil*, volume 3, Coimbra Editora.
3. FERNANDES, Luís A. Carvalho, *Teoria Geral do Direito Civil I*, 5ª edição, Universidade Católica Editora, Lisboa, 2009.
4. CORDEIRO, António Menezes, *Tratado de Direito Civil I*, 4ª edição, Almedina editora, 2012.
5. PINTO, Carlos de Mota, *Teoria Geral do Direito Civil*, 4ª edição, Coimbra Editora, Coimbra 2005.

Legislação usada

1. Código Civil Moçambicano.
2. Lei n°22/2009 de 28 de Setembro.

3. REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, Decreto-Lei n° 3/2022 de 25 de Maio, Regime Jurídico de Contratos Comerciais, *in* Boletim da República I série n°99 de 25 de Maio de 2022.