

Revista de
**Direito Econômico e
Socioambiental**

ISSN 2179-8214

Licenciado sob uma Licença Creative Commons



REVISTA DE DIREITO ECONÔMICO E SOCIOAMBIENTAL

vol. 9 | n. 2 | maio/agosto 2018 | ISSN 2179-8214

Periodicidade quadrimestral | www.pucpr.br/direitoeconomico

Curitiba | Programa de Pós-Graduação em Direito da PUCPR



A relativização da quitação da verba indenizatória no contrato de agência à luz do direito brasileiro

The relativity of full discharge of indemnifications in commercial representation contracts in the context of Brazil law

Marcelo Sampaio Siqueira*

Centro Universitário 7 de Setembro (Brasil)

msiqueira@siqueiraibiapina.com.br

Natércia Sampaio Siqueira**

Universidade de Fortaleza (Brasil)

naterciasiqueira@uahoo.com.br

Recebido: 27/03/2017

Received: 03/27/2017

Aprovado: 20/03/2018

Approved: 03/20/2018

Como citar este artigo/*How to cite this article*: SIQUEIRA, Marcelo Sampaio; SIQUEIRA, Natércia Siqueira. A relativização da quitação da verba indenizatória no contrato de agência à luz do direito brasileiro. **Revista de Direito Econômico e Socioambiental**, Curitiba, v. 9, n. 2, p. 109-139, maio/ago. 2018. doi: 10.7213/rev.dir.econ.soc.v9i2.7598.

* Professor Titular do Mestrado em Direito Privado do Centro Universitário 7 de Setembro - UNI7 (Fortaleza-CE, Brasil). Doutor em Direito Constitucional pela Universidade de Fortaleza. Mestre em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade Federal do Ceará. Procurador-Chefe da Procuradoria de Desenvolvimento e Pesquisa da Procuradoria-Geral do Município de Fortaleza. E-mail: msiqueira@siqueiraibiapina.com.br

** Professora do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Fortaleza – UNIFOR (Fortaleza-CE, Brasil). Doutora em Direito Constitucional pela Universidade de Fortaleza. Mestre em Direito Tributário pela UFMG. Procuradora do Município de Fortaleza. E-mail: naterciasiqueira@uahoo.com.br

Resumo

Debruça-se, neste artigo, sobre a declaração de quitação plena após pagamento de verba indenizatória em rescisão de contrato de representação comercial visando avaliar a possibilidade de sua relativização. Para tanto, analisa-se o problema mediante a seguinte ordem de consideração: abordagem dos principais elementos do contrato de representação; relação entre igualdade, mercado, boa-fé objetiva, função social da propriedade e justiça aristotélica; resolução do problema à luz do Direito Civil brasileiro, a partir da dignidade da pessoa humana como elemento sistêmico integrador. Ao final, posiciona-se pela relativização da quitação, no sentido de que não possui força liberatória absoluta.

Palavras-chave: Direito civil; quitação; relativização; boa-fé objetiva; teoria da justiça.

Abstract

This paper addresses the full discharge of indemnifications in the termination of commercial representation contracts, aiming to evaluate the possibility of its relativity. For that, the study analyzes the question by the following order: approach of the main elements of commercial representation contracts; the relationship between equality, market, objective good faith, social function of property and Aristotelian justice; the resolution of the question under Brazilian Private Law, considering human dignity as an integrating systemic element. In the end, the paper concludes for the relativity of the full discharge in the sense that it does not have absolute release power.

Keywords: Private Law; discharge; relativity; objective good faith; theory of justice.

Sumário

1. Introdução. 2. A representação comercial. 3. O contrato de representação comercial e a rescisão contratual. 4. A força liberatória do instrumento de quitação e a situação de vulnerabilidade. 5. Mudança de paradigma cultural e econômico: quitação, vícios e boa-fé objetiva. 6. Conclusão. Referências.

1. Introdução

Este artigo jurídico possui por objeto o contrato de agência regulado pelo Código Civil de 2002 e Legislação especial, com o objetivo geral de avaliar a possibilidade da relativização da quitação conferida pelo Representante comercial no momento da extinção do contrato de representação ante o recebimento de verba indenizatória inferior ao realmente devido.

No tocante à rescisão sem justa causa do contrato de representação comercial pela empresa representada, a Lei nº 4.886/65, modificada pelas Leis números 8.420/92 e 12.246/2010 (art. 27, alínea “j”), determina o pagamento de verba indenizatória não inferior a 1/12 do total de comissões atualizadas aferidas durante o período de exercício da representação, não obstante constar dos instrumentos de quitação, invariavelmente, a declaração do credor de que recebeu o valor devido, e nada mais tem a reclamar acerca da relação rescindida. Mas quando o pagamento não é integral, surge questão referente ao caráter absoluto da quitação.

Para enfrentar-se referido problema, inicia-se o presente artigo com a caracterização jurídica do contrato entre representante e representada na representação comercial. Após enfocarem-se os aspectos nucleares e conflituosos do contrato de representação comercial, considera-se que a hermenêutica jurídica para a resolução do problema ora levantado deve pautar-se pelo esforço de coerência e a análise da situação fática, observando se há uma relação desigual entre as partes contratuais.

Posteriormente, estuda-se a mudança do paradigma cultural do liberalismo burguês para o Estado social e seu impacto sobre o Direito Civil, momento em que se conclui que a ética igualitária que informa o Direito brasileiro, ainda que privado, ainda que tenha mantido elementos liberais, a eles associou a noção de equidade de há tempos reivindicada pelos antigos. Mais: que a igualdade não consubstancia teoria paternalista, mas condicionamento à eficiência econômica do mercado. E que isto, com base nesses subsídios, sustenta-se que a quitação fornecida pelo representante comercial, ainda que dela conste a declaração de que nada mais se tem a reclamar, não possui força liberatória absoluta.

2. A representação comercial

A atividade de Representação Comercial constitui uma profissão antiga, que neste País colaborou no desbravamento de fronteiras não só físicas, ao criar mercado consumidor para novos produtos. Nesse proceder, resultou no desenvolvimento de vários setores da economia, promovendo a interação do mercado. A célula inicial dessa profissão em território pátrio teve origem no trabalho dos antigos caixeiros viajantes, que penetraram o interior, levando mercadorias a consumidores desprovidos de opção e ávidos para a aquisição de produtos necessários à sua subsistência e deleite,

inexistentes no local de morada, em face da vastidão territorial e da precariedade das vias de acesso e meios de comunicação.

Hoje, as vias de acesso e os meios de comunicação entre as pessoas são sensivelmente melhores. Todavia, a impossibilidade de o fabricante estar presente em todos os locais impulsionou ainda mais a atividade em comento. O atual representante revelou-se eficiente na apresentação e demonstração das mercadorias a novos comerciantes e consumidores, agenciando vendas e promovendo o desenvolvimento e a abertura de novos mercados, essenciais ao desenvolvimento da economia nacional.

A consequência disso tudo foi o aperfeiçoamento da profissão, denominada Representação Comercial, cujo trabalhador desenvolve atividade autônoma, não subordinada hierarquicamente a do tomador do serviço. Rubens Requião (2003, p. 205) ensina que a representação comercial é um instituto jurídico criado pelo moderno Direito Comercial brasileiro, que deriva do instituto geral da representação nos negócios jurídicos. Em síntese, existe representação quando alguém age em nome e no interesse de outrem.

Diante do crescimento da atividade de representação, surgiu a necessidade da regulamentação da matéria, que ocorreu com a promulgação em 1965 da Lei Federal nº 4.886. Essa legislação, no seu artigo 1º, apresentou definição da profissão, concluindo que:

Exerce a representação comercial autônoma a pessoa jurídica ou a pessoa física sem relação de emprego, que desempenha, em caráter não eventual por conta de uma ou mais pessoas, a mediação para realização de negócios mercantis, agenciando propostas ou pedidos, para transmiti-los aos representados, praticando ou não atos relacionados com a execução dos negócios (BRASIL, 1965).

Já o Código Civil de 2002 traz em seu texto a regulamentação do contrato de agência, mudando a terminologia representante comercial para agente comercial. Em seu artigo 721 faz remissão à Lei especial nº 4.866/65, modificada pelas Leis nºs 8.420/92 e 12.246/2010, que se apresentam como regulamentação suplementar dessa atividade.

A representação comercial pressupõe a existência de duas partes (SAAD, 2003, p. 13): a) a empresa representada; e b) o representante, que pode ser pessoa jurídica, sociedade comercial, pessoa natural ou empresário

individual. A relação é regulada por contrato, não exigindo a lei qualquer formalidade ou solenidade para sua formação, embora seja aconselhável que se faça na forma escrita, porquanto imprimirá maior segurança à relação jurídica, o que é importante para ambas as partes.

O representante, para desempenhar suas atividades, além da devida capacidade civil, necessita obter o competente registro no Conselho Regional dos Representantes Comerciais, quando adquire a devida habilitação. O contrato de representação comercial em muito se assemelha com o contrato de mandato, já que o representante desenvolve negócios jurídicos em nome da empresa representada, embora não chegue, em regra, a firmar o contrato de forma efetiva ou a executá-lo.

Aspecto interessante é não confundir mandato com procuração, sendo este último um instrumento formal, expedido por particulares ou por cartórios, a mando daqueles, cujo teor é a delimitação do acordo de mandato firmado pelas partes, não se confundindo com a declaração, que pressupõe aceitação do mandatário. O representante desenvolve atividade bem mais complexa e autônoma do que a de um simples mandato. As obrigações do representante comercial podem ser classificadas como de fazer: são espécie de prestação de serviço, cujo objetivo é demonstrar o produto ou o serviço ao pretendo comprador e, em caso de sucesso, enviar o pedido à representada. É interessante reafirmar que o representante age em nome e no interesse de outrem.

O Código Civil de 2002, conforme afirmado anteriormente, nos artigos 710 a 721, regulou o contrato de agência, de maneira que grande parte da doutrina passou a afirmar que esse tipo nominado de contrato diz respeito ao contrato de representação. O assunto é polêmico, mas a opinião que se tem sobre ele é que o contrato de representação é específico e difere em parte do contrato de agência. É bem verdade que o contrato de representação comercial é um contrato de agência; mas confere, todavia, ao contratado mais poderes. O representante, além de demonstrar o produto e promover o negócio, também o conclui, embora mediante condição suspensiva até o de acordo final da empresa representada. No entanto, grande parte da doutrina nacional e portuguesa, a exemplo de Rubens Requião (2003, p. 206), Fran Martins (1999, p. 269), Antônio Pinto Monteiro (2010, p. 61) e Luís Manuel Teles de Menezes Leitão (2006, p. 12), e a jurisprudência pátria (REsp nº 1190425/RJ) já superaram essa questão, concluindo que o contrato de agência constitui a denominação moderna do

tradicional contrato de representação. Por conseguinte, devem ser-lhe aplicadas as regras do Código Civil de 2002 e a Lei nº 4.886/65, modificada pelas Leis nºs 8.420/92 e 12.246/2010, essas últimas subsidiariamente, nos casos de omissão do citado Código.

Logo, a diferenciação não é meramente terminológica; em que pese a distinção entre os elementos que caracterizam a agência comercial e a representação, mostra-se aceita a teoria de que o contrato de agência, tratado no Código Civil brasileiro, diz respeito à atividade de representação comercial, cuja profissão é regulada pela Lei nº 4.886/65 e suas modificações.

3. O contrato de representação comercial e a rescisão contratual

A concorrência, o mercado generoso e a imensidão do território brasileiro fazem com que as empresas, ao elaborarem e produzirem seus produtos, busquem o apoio de profissionais que os apresentem fisicamente a interessados e concluam as vendas. A esses profissionais dá-se o nome de representante comercial ou agente comercial.

A relação jurídica entre a empresa representada e o representante é uma relação de trabalho, baseada em contrato, em que o agente é um prestador de serviço da representada, e não um empregado. Logo, a legislação aplicável à espécie é o Código Civil e a Legislação especial e não a Consolidação das Leis do Trabalho, uma vez que inexistente a subordinação.

O contrato de representação comercial constitui, então, um acordo de vontades sinalagmático, que por efeito resulta na criação de direitos e deveres para ambas as partes. Nesse sentido, a representada adquire o direito de exigir a atividade a ser desempenhada pela contratada, ao passo que ao representante se atribui o direito à remuneração, em caso de agenciamento do negócio. Mas esse contrato não pode ser caracterizado como contrato típico de comissão ou mandato, visto que possui status próprio.

Monteiro (2010, p. 62) ao tratar do agente conclui:

Uma vez que o agente, tendo poderes para celebrar contratos com os clientes, actuará em nome do principal, não se confunde a agência, por isso, com a *comissão*. Este último é um contrato cuja importância histórica tem diminuído progressivamente, graças, sobretudo, à difusão da agência, sem que isso

prejudique, contudo eventuais contratos mistos de comissão e agência, designadamente, como sucede na Alemanha com o contrato pelo qual se nomeia alguém como *Kommissionsagent*.

Mais adiante completa:

A agência distingue-se, ainda, do *contrato de concessão*, fundamentalmente porque, apesar de manterem algumas afinidades (mormente no tocante a relação de colaboração com a empresa e ao objectivo prosseguido – cfr., *infra* anotação aos artigos 24º e 33º), o concessionário, ao contrário do agente, actua em seu nome e por conta própria, adquire a propriedade da mercadoria, comprando ao fabricante ou ao fornecedor mercadorias para revender a terceiros (estando muitas vezes obrigado a adquirir determinada quota mínima de bens) e assume os riscos da comercialização.

Observa-se que, no Brasil, os contratos de Comissão (artigos 693 a 709 do Código Civil), Mandato (artigos 653 a 666 do Código Civil) e Agência (artigos 710 a 712 do Código Civil) são contratos típicos regulados pelo Código Civil de 2002, com aspectos distintivos uns dos outros. Antônio Pinto Monteiro (2010, p. 67) noticia, entretanto, que no âmbito da Comunidade Europeia o contrato de concessão, por exemplo, tem sido sujeito a várias regulamentações, não possuindo em Portugal regime jurídico próprio (contrato atípico).

O Representante Comercial, pessoa natural ou jurídica, deve ter sua relação com a empresa representada regida preferencialmente por um contrato escrito, que conterà no mínimo os seguintes requisitos, em conformidade com o artigo 27 da Lei nº 4.886/65: indicação genérica ou específica dos produtos ou artigos objeto da representação; determinação do prazo contratual, que pode ser indeterminado; indicação da zona de atuação; garantia ou não da exclusividade na zona de representação; estipulação da época do pagamento das comissões devidas; obrigações e responsabilidades das partes contratantes; fixação da indenização devida em caso de dispensa sem justa causa, fora dos casos previstos no artigo 35 da Lei nº 4.886/65, cujo montante não poderá ser inferior a um doze avos (1/12) do total da retribuição auferida durante o tempo em que exerceu a representação.

O profissional da área de representação trabalha no agenciamento de pedidos. Por esse trabalho, recebe comissões que deverão ser calculadas pelo valor total das mercadorias, de acordo com as alíquotas previamente acertadas pelas partes e os prazos de pagamento. Lembra-se que a comissão só será devida quando do pagamento da fatura pelo adquirente.

Um dos principais problemas hoje existentes nas relações que envolvem representação comercial, tendo por base o contrato de agência, está na prática abusiva das representadas de pagar as comissões sobre o valor líquido da mercadoria com o desconto dos tributos, e não sobre o valor da mercadoria. O assunto não é tratado diretamente pelo Código Civil de 2002, sendo expressamente regulado no artigo 32, § 4º, da Lei nº 4.886/65, modificada pela Lei nº 8.420/92, que segue: "As comissões deverão ser calculadas pelo valor total das mercadorias". Não constitui, portanto, apenas costume a incidência da comissão dos representantes sobre o preço das mercadorias, mas preceito legal, e deve ser obedecido. Por conseguinte, a empresa que não o observa incorre em mora e comete infração legal passível de requerimento de rescisão contratual, com pagamento das devidas perdas e danos fixadas em lei.

Sobre a questão tratada no parágrafo anterior Requião (1993, p. 202) comenta: "Alguns impostos e taxas são integrados no preço das mercadorias, como o IPI. Muito se discutiu sobre a integração do imposto sobre circulação de Mercadorias, tendo muitos representados persistido em incorporá-los ao preço. Agora essas dúvidas não prevalecem, pois as comissões deverão ser calculadas pelo valor total das mercadorias".

O termo rescisão será tratado neste estudo, segundo ensinamentos de Azevedo (2002, p. 111), como sendo a inexecução culposa da obrigação acarretando ruptura do negócio jurídico, descumprimento que poderá ser unilateral ou bilateral.

Um outro problema enfrentado pelo representante comercial é a modificação unilateral das cláusulas contratuais por parte das empresas representadas. Essa prática é comum e deve ser analisada com cuidado pelos operadores do Direito, já que o silêncio ganhou, em certos casos, status de anuência com a vigência do artigo 111 do novo Código Civil. Recentemente, o Superior Tribunal de Justiça, por intermédio do voto da Ministra Nancy Andrighi no REsp 1162985/RS, transcrito parcialmente na sequência, reconheceu, com fundamento no princípio da boa-fé objetiva, artigo 422 do Código Civil, que o representante/agente comercial não possui direito a

diferenças de comissões caso tenha tacitamente silenciado acerca do pagamento a menor.

CIVIL E PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COBRANÇA. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. REPRESENTAÇÃO COMERCIAL. REDUÇÃO PERCENTUAL. ANUÊNCIA TÁCITA DO REPRESENTANTE. COMISSÃO. INCIDÊNCIA. BASE DE CÁLCULO. TRIBUTOS. PREÇO DA MERCADORIA. 1. Discussão sobre a possibilidade de alteração em contrato de representação comercial, que implique redução da remuneração do representante, quando há sua anuência tácita. 2. Diante das peculiaridades da hipótese, verifica-se que não houve uma redução da comissão da representante, em relação à média dos resultados auferidos nos últimos seis meses de vigência do contrato, o que, de fato, seria proibido nos termos do art. 32, §7º, da Lei 4.886/65. Desde o início da relação contratual, a comissão foi paga no patamar de 2,5%, o que leva à conclusão de que a cláusula que previu o pagamento da comissão de 4%, na realidade, nunca chegou a vigor. 3. O princípio da boa-fé objetiva torna inviável a pretensão da recorrente, de exigir retroativamente valores a título da diferença, que sempre foram dispensados, frustrando uma expectativa legítima, construída e mantida ao longo de toda a relação contratual pela recorrida. 4. Discussão acerca da inclusão do valor dos tributos na base de cálculo da comissão do representante comercial. 5. A lei não faz distinção, para os fins de cálculo da comissão do representante, entre o preço líquido da mercadoria - excluídos os tributos -, e aquele pelo qual a mercadoria é efetivamente vendida e que consta na nota fiscal (grifo nosso). 6. O preço constante na nota fiscal é o que melhor reflete o resultado obtido pelas partes (representante e representado), sendo justo que sobre ele se apoie o cálculo da comissão. Precedentes. 7. Recurso especial de ILHÉUS COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA. desprovido. 8. Recurso especial de SHERWIN WILLIAMS DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA conhecido em parte e, nesta parte, desprovido (STJ. REsp nº 1162985/RS, 3ª Turma, 18/06/2013. Relator: Min. Nancy Andrighi. 25/06/2013, grifo nosso).

O comunicado da representada com modificações unilaterais no contrato sobre a redução da comissão, conforme o citado julgado, deve ser respondido de imediato pelo Representante, que deverá apor ou não seu “de acordo” à modificação. Sustenta-se, porém, com fundamento na lei que

regula a atividade de representação comercial, que qualquer modificação, sem a anuência expressa do representante, e que acarrete a diminuição da sua esfera de atuação, além de ser nula (§ 7º do artigo 31 da Lei nº 4.886/65), poderá ocasionar o pedido de rescisão de contrato por parte do representante, gerando-lhe o direito à devida indenização.

Até porque a argumentação contida no REsp 1162985/RS pode não traduzir, em alguns casos, a melhor aplicação do direito, por três motivos: a) a aceitação, mesmo que expressa, da diminuição da zona de atuação, em razão do estado de vulnerabilidade do representante, pode constituir vício de vontade, corporificado no tipo estado de perigo (artigo 156 do Código Civil), o que tornaria o ato jurídico anulável; b) a impossibilidade de restringir norma cogente-ordem pública: artigo 32, § 7º da Lei nº 4.886/65, modificada pela Lei nº 8.420/92; c) ao contrário do expresso no julgado, o princípio da boa-fé não pode ser considerado como violado pelo fato de o representante ter silenciado no momento da redução da comissão, em especial quando a insurgência pode significar perda por completo do contrato.

No entanto, a análise da citada decisão traduz, infelizmente, a mentalidade questionável do julgador pátrio, que demonstra não ter familiaridade com o contrato de representação comercial, ou melhor, com a escoreita dimensão econômica que separa as partes, tomador do serviço e prestador.

Ainda tratando sobre o contrato, afirma-se que ele pode ser firmado com prazo certo ou sem fixação de prazo, sendo este indeterminado. A análise dessa questão tem importância quando da rescisão contratual. Quando o contrato é firmado com prazo determinado, o seu término seguido do imediato pedido de rescisão não implica qualquer direito ao representante no tocante à indenização. Agora, se o contrato estiver vigente por prazo indeterminado, seja por prorrogação automática, seja pela não fixação originária de prazo certo e ocorrer a dissolução contratual a pedido da representada, sem justa causa, acarretar-lhe-á o dever de pagar a indenização fixada pela lei.

Em caso de rescisão injusta do contrato por parte da representada, a eventual retribuição pendente, gerada por pedidos em carteira ou em fase de execução e recebimento, terá vencimento na data da rescisão. O pedido de rescisão do contrato pelo representante não lhe dá direito a qualquer tipo de indenização, a não ser que demonstre que o seu pedido é fundado em alguma justa causa, enumerada no artigo 36 da Lei nº 4.886/65, ou caso a

representada tenha praticado alguma infração ao contrato de representação ou à legislação que regula a atividade.

Mas se a denúncia do contrato partir da empresa representada, e não sendo fundada nos itens do artigo 35, estar-se-á diante de um caso de rescisão, cabendo à representada, caso o contrato estiver vigente por prazo indeterminado, pagar a indenização devida, calculada na forma do artigo 27, alínea “j”, da Lei nº 4.886/65, como também conceder o aviso prévio, previsto no artigo 34 da Lei nº 4.886/65, com antecedência mínima de 90 dias, segundo o Código Civil.

Três aspectos importantes acerca dessa questão são dignos de nota. Primeiro, se o pedido de rescisão unilateral pela empresa representada tiver como fundamento o término do prazo contratual, não cabe a concessão de aviso prévio e verba indenizatória em conformidade com a legislação vigente. Para evitar, por via de consequência, a perda de direitos, é interessante ao agente comercial negociar contratos com prazo indeterminado, o que afastaria a possibilidade de a empresa representada, após tornar-se conhecida no mercado por obra do representante comercial, solicitar rescisão por decurso do prazo e se esquivar do pagamento de direitos indenizatórios.

Em segundo lugar, partindo-se do pressuposto de que o Código Civil de 2002 constitui a regra geral reguladora do contrato de agência, e que seu texto mais recente traz determinação específica acerca do aviso prévio ao estipular prazo mínimo de noventa dias no artigo 720, outra não é a conclusão: o prazo do artigo 34 da Lei nº 4.886/65, de trinta dias, apesar de não revogado expressamente, se encontra modificado pela nova determinação da citada Lei Substantiva.

Art. 720. Se o contrato for por tempo indeterminado, qualquer das partes poderá resolvê-lo, mediante aviso prévio de noventa dias, desde que transcorrido prazo compatível com a natureza e o vulto do investimento exigido do agente.

Parágrafo único. No caso de divergência entre as partes, o juiz decidirá da razoabilidade do prazo e do valor devido.

Agora, concentrando-se na falta de aviso pela empresa representada, é interessante discutir se a indenização prevista no artigo 34 da Lei nº 4.886/65 é aplicável, em face da conclusão de que o prazo de aviso prévio é

de noventa dias e não de trinta dias, como regula a Lei Especial. Será que todo o tipo do artigo 34 se encontra sem vigência?

Art. 34. A denúncia, por qualquer das partes, sem causa justificada, do contrato de representação, ajustado por tempo indeterminado e que haja vigorado por mais de seis meses, obriga o denunciante, salvo outra garantia prevista no contrato, à concessão de pré-aviso, com antecedência mínima de trinta dias, ou ao pagamento de importância igual a um terço (1/3) das comissões auferidas pelo representante, nos três meses anteriores.

Verifica-se que o artigo 720 do CC/2002 e o artigo 34 da Lei nº 4.886/65, apesar da aparente antinomia, são passíveis, parcialmente, de convivência mútua, embora parte do artigo 34 não possua mais vigência. É possível a coexistência de uma lei nova geral (Código Civil de 2002) com uma lei antiga especial (Lei dos Representantes Comerciais, nº 4.886/65), mediante a compatibilização das disposições gerais com as especiais. Sobre o assunto, veja-se o que tem a acrescentar Maria Helena Diniz (2012, p. 100):

[...] a) a coexistência da lei nova geral com a lei antiga especial e vice-versa será possível; b) a possibilidade de coexistência subordina-se ao fato de haver, ou não, alguma incompatibilidade; c) a existência de incompatibilidade conduz à possível revogação da lei geral pela lei especial, ou da lei especial pela geral. Todavia, poderá não haver incompatibilidade, p. ex., entre disposições especiais e gerais já existentes, caso em que a lei especial não revogará a geral, mas harmonizar-se-á com ela.

Existem métodos que são utilizados com o fim de sanar contradições aparentes, mantendo íntegro, assim, o ordenamento jurídico. São basicamente três: a) temporal (vide o artigo 2º e parágrafos da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro - Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942); b) hierárquico; e c) especial. Conforme o critério temporal, a lei posterior revoga a anterior, devendo aquela prevalecer sobre esta. De acordo com o critério hierárquico, a lei superior prevalece sobre a inferior (exemplo: Constituição Federal perante as demais disposições normativas). Já ao guiar-se pelo critério especial, a lei de conteúdo específico prevalece sobre a lei de conteúdo genérico.

Em síntese, em relação à vigência do artigo 34 da Lei nº 4.886/65, afirma-se que o único aspecto modificado foi o prazo, de modo que a indenização por falta de aviso (1/3 das três últimas comissões) contida na regra continua vigente. Para ilustrar o tema, transcreve-se a Ementa de decisão do Tribunal de Justiça de Minas Gerais sobre a aplicação do Código Civil (contrato de agência), na forma ora defendida, à atividade de representação comercial:

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR RESCISÃO DE CONTRATO DE REPRESENTAÇÃO COMERCIAL - RESILIÇÃO UNILATERAL SEM JUSTA CAUSA - AVISO PRÉVIO - AUSÊNCIA - PROVA DE QUITAÇÃO DE VALOR INDENIZATÓRIO - CONFISSÃO PRESUMIDA - INEXISTÊNCIA - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ NÃO CONFIGURADA. No caso de rescisão unilateral sem justa causa de contrato de representação comercial, se não for concedido aviso prévio de noventa dias fixado pelo artigo 720, do Código Civil de 2002, será devida a indenização a que alude o artigo 34, da Lei 4.886/1965. A indenização prevista no artigo 27, alínea j, da Lei 4.886/1965, deve ser paga no caso de rescisão do contrato de representação fora dos casos previstos no artigo 35, do mesmo diploma legal, independentemente da concessão de aviso prévio. A prova de pagamento realiza-se pelo instrumento de quitação, que pode ser público ou particular, sendo inadmissível prová-lo exclusivamente por testemunha se o valor do negócio jurídico não ultrapassar o décuplo do salário mínimo vigente no País ao tempo em que foi celebrado. A confissão presumida ocorre se a parte intimada para a colheita de depoimento pessoal não comparece em Juízo ou, comparecendo, se recusa a depor, deixando, injustificadamente, de responder ao que lhe for perguntado, ou empregando evasivas (artigos 342 e seguintes, do Código de Processo Civil). Não há se falar em litigância de má-fé se não restou violado o artigo 17, do Código de Processo Civil. Recurso não provido (TJ. AC nº 10699120080196001/MG, 10a CC, 18/03/2014. Relator: Des. Veiga de Oliveira, 2/04/2014).

Para concluir, ainda importa considerar, em face da revogação tácita de parte da regra do artigo 34 da Lei nº 4.866/65 pelo artigo 720 do Código Civil, que a última permite também a revisão da indenização prevista por falta de aviso, em conformidade com o princípio da razoabilidade.

Em terceiro lugar, nos contratos que estejam vigorando por prazo indeterminado e tenham sido firmados após a Lei Federal de 1992 (artigo 27, §1º), o valor da indenização será de no mínimo 1/12 avos do valor de todas as comissões atualizadas, auferidas pelo representante durante o prazo em que exerceu a representação, não obstante sejam as partes livres para estipularem cláusula penal compensatória de maior envergadura.

A empresa representada somente não pagará referidos valores se comprovar que a denúncia se deu por motivo justo (artigo 35 da Lei nº 4.886/65) ou por infração de algum dever contratual previamente assumido pelo agente comercial. Ressalta-se, entretanto, que não constitui motivo justo para rescisão contratual o impedimento temporário do representante comercial que estiver em gozo do benefício de auxílio-doença concedido pela Previdência Social (artigo 45 da Lei Federal nº 4.886/65).

Por fim, deve-se salientar que o representante/agente comercial possui cinco anos para pleitear retribuições devidas e não pagas pelas empresas representadas, para o que a legislação especial (Lei nº 4.886/65) escolheu o rito sumário, procedimento extinto no novo CPC. A falta de correspondência, ora relatada, leva à conclusão de que parte do artigo 39 encontra-se revogado, tacitamente, por força do silêncio do Código de Processo Civil de 2015, que não regulamentou o procedimento sumário.

Ainda sobre o aspecto procedimental, questão interessante surgiu após a vigência da EC nº 45/2004, com o acréscimo do inciso IX ao artigo 114, que trata da competência para o processamento de ações que envolvam o contrato de representação comercial, destinando-o à Justiça do Trabalho em face da expressão “outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho”. Em razão da eficácia característica da referida norma constitucional, seria de se concluir pela competência da Justiça do Trabalho para julgar a relação de trabalho entre o representante que seja pessoa natural e a empresa representante. Mas o Superior Tribunal de Justiça solidificou o entendimento de que a relação entre representante pessoa jurídica e empresa representada é de índole empresarial e ou mercantil, de maneira que se mostra por competente a Justiça Comum. Para ilustrar o exposto, remete-se o leitor aos votos proferidos nos processos CC 130392/MG e CC 96851/SC, ambos do STJ.

As questões até aqui tratadas servem para que melhor se sensibilize às peculiaridades do contrato de representação, hoje denominado de agência. Em especial, para chamar atenção ao fato de que o legislador

pressupõe a hipossuficiência do agente comercial, de maneira que regula a relação mediante o propósito da equalização das condições materiais: é essa a política legislativa. Não obstante, a essa política de equalização a jurisprudência não se mostrou sensível o suficiente – foi o que aconteceu no tocante à alteração unilateral e à competência judicial. A política judicial pendeu à perspectiva privatista do Direito em substituição à política legislativa de perfil protecionista.

Precisamente a partir dessas considerações e advertências, parte-se ao ponto nodal da pesquisa, que é a viabilidade de o representante/agente, ao ter seu contrato rescindido pela empresa representada, pleitear e obter suplementação, após a concessão de quitação dos valores recebidos a título de indenização, caso prove recebimento de quantia inferior ao mínimo indenizatório tratado na Lei.

4. A força liberatória do instrumento de quitação e a situação de vulnerabilidade

O objetivo do trabalho, além de tratar de aspectos atuais da relação contratual entre representante ou agente comercial e empresa representada, é responder acerca da relativização da quitação, no contexto em que é prática relativamente comum das empresas representadas a determinação unilateral do fim da relação de trabalho ou empresarial com o representante e a elaboração do instrumento de quitação de verbas rescisórias, com indicação de valores inferiores ao preconizado pela Lei especial, que fixa de forma expressa o valor das perdas e danos.

Tal aspecto supostamente inviabilizaria, após o pagamento e assinatura do instrumento de quitação, a obtenção de indenização suplementar. Para tratar desse assunto, faz-se necessário verificar o artigo 320 do Código Civil, transcrito na sequência, e outros, que incorporam os princípios da boa-fé objetiva e da função social do contrato. Mais: é preciso que se leve em consideração a situação de vulnerabilidade e hipossuficiência processual do representante comercial, já tratada no REsp nº 533.230/RS ao analisar-se a referida problemática sob os cânones da função social e boa-fé objetiva.

Art. 320. A quitação, que sempre poderá ser dada por instrumento particular, designará o valor e a espécie da dívida quitada, o nome do devedor, ou quem

por este pagou, o tempo e o lugar do pagamento, com a assinatura do credor, ou do seu representante.

Parágrafo único. Ainda sem os requisitos estabelecidos neste artigo valerá a quitação, se de seus termos ou das circunstâncias resultar haver sido paga a dívida.

Antes de continuar com o artigo, faz-se interessante concluir que não se deve confundir hipossuficiência com vulnerabilidade. No primeiro caso está-se no campo processual e de pagamento de custas processuais. A vulnerabilidade, por seu turno, possui sentido mais amplo de desigualdade de partes, o que implica a utilização de defesas constitucionais para igualar as posições entre os litigantes.

A quitação constitui prova do pagamento, consubstanciada na declaração do credor, por instrumento escrito que deve conter o valor, a espécie da dívida quitada, o nome do devedor ou terceiro que pagou, o tempo, o lugar do pagamento e a indicação e assinatura do credor ou do seu representante. O Código Civil de 2002, no entanto, abrandou as formalidades exigidas, ao determinar que a quitação valerá se os termos ou circunstância comprovarem a existência do pagamento da dívida.

A questão central é saber o alcance da quitação, principalmente quando o pagamento do devedor não é integral e no instrumento consta declaração de pagamento total. Há muito se vaticina que a quitação libera o devedor até o montante do que lhe foi pago, independente se a quitação é específica. O problema, no entanto, conforme o visto, ocorre quando o agente comercial recebe a verba indenizatória, prevista no artigo 27, alínea “j”, da Lei nº 4.886/65 e suas modificações, e declara a quitação plena, ou seja, que nada mais tem a reclamar acerca da relação obrigacional, não obstante o pagamento realizado não ter sido integral. A justificativa costumeira do distratado para tal comportamento é que se não concordasse com a assinatura da quitação integral nada receberia, o que lhe obrigaria à judicialização da rescisão, cujos custos e dilações temporais são conhecidos da maioria dos brasileiros que buscam a prestação de serviço jurisdicional.

Não resta dúvida de que o instrumento de quitação prova o pagamento da quantia recebida. O cerne da questão, no entanto, é se a declaração “nada a reclamar” é suficiente para afastar pedido de indenização suplementar e de encargos da mora devidos pelo não pagamento no momento da rescisão. A declaração de quitação total do valor supostamente

devido pode levar à conclusão, considerando-se a teoria da aparência jurídica, de que em face do *pacta sunt servanda*, o valor total indenizatório foi quitado e o Agente/Representante abriu mão de qualquer outra verba diante do estipulado no termo de quitação.

Jorge Pereira da Mota (2007, p. 218), ao tratar da teoria da aparência jurídica e suas consequências, anota: “A aparência de direito somente se dá quando um fenômeno manifestante faz aparecer como real aquilo que é irreal, ou seja, quando há uma *incoincidência* absoluta entre o fenômeno manifestante e a realidade manifestada”.

Mas será que a aparência, prova de suposta quitação total, deve prevalecer e se sedimentar, de maneira a impedir a relativização da declaração até o montante verdadeiramente quitado?

Por relativização entende-se a negação de caráter absoluto a algo. Em primeiro lugar, nada deve ser encarado preliminarmente como absoluto, visto que nem situações jurídicas são ontologicamente imutáveis. Em conformidade com o fato jurídico relatado, de caráter negocial, a questão não é validar suposto erro do representante comercial credor ao aceitar montante inferior ou aparência de que houve o completo pagamento do valor determinado pela Lei em caso de rescisão sem justa causa do contrato de agência. A jurisprudência nacional, ilustrada pelo REsp nº 1626681, aceita plenamente a quitação específica que formalmente mencione quitação na forma da lei. Ocorre que a empresa representada, ao oferecer a indenização, condiciona o pagamento à quitação geral, com a expressão mais nada a reclamar, o que dificulta a busca de indenização suplementar. O tópico é mais complexo, pois, na maioria das vezes, evidencia-se a vontade da empresa representada de usar o poder econômico para forçar indiretamente o representante a aceitar valor menor, em razão da necessidade imediata do capital rescisório.

A essência do *hard case* ora em análise não é a quitação como prova do pagamento, mas a relativização da declaração contida no instrumento de recibo que as partes se dão, de plena, rasa e geral quitação, com promessa de não mais fazer qualquer exigência, mesmo que exista resto a pagar ao representante que teve o contrato rescindido sem justa causa. Pode-se acreditar que tal declaração mútua constitui uma espécie de transação entre representante e representada, com base no artigo 840 do Código Civil, de maneira que não é possível sua desconsideração mesmo que o pagamento não tenha sido integral. O próprio Código Civil, no artigo 849, expõe a

determinação genérica de que a transação, que denota uma operação de concessões mútuas, só se anula mediante comprovação de vício de vontade.

Essa é uma possibilidade de enquadramento da problemática nos tipos de Direito Civil, de maneira a se sustentar a impossibilidade de reclamação de verbas adicionais em caso de quitação plena e total. Mas a questão - o que não se pode perder por perspectiva - deve ser resolvida não mediante esforço de subsunção do caso a modelos e conceitos preexistentes, mediante esforço de caráter, preferencialmente semântico. Antes, envolve questão principiológica, a abranger cânones axiológicos do liberalismo oitocentista, como a vontade e a segurança jurídica, assim como valores que se incorporaram ao Direito quando do final do século XIX e do começo do século XX, dos quais são exemplos a função social da propriedade e do contrato e a boa-fé objetiva.

5. Mudança de paradigma cultural e econômico: quitação, vícios e boa-fé objetiva

Para a resolução do problema, melhor se deter, ainda que por breves linhas, nas alterações pelas quais passaram a Economia, o Mercado e o Direito. A economia liberal, como reação ao mercantilismo, reivindicou o livre mercado. Adam Smith, ao sistematizar o pensamento econômico da época em sua obra *The wealth of Nations*, reivindicava que a busca individual pelos interesses econômicos levaria: a) à espontânea solução de conflitos, de forma mais eficiente do que qualquer planejamento estatal; b) ao investimento nas atividades econômicas, o que incrementaria a riqueza das nações (SMITH, 2003, p. 430-431):

The proportion between capital and revenue, therefore, seems everywhere to regulate the proportion between industry and idleness. Wherever capital predominates, industry prevails; wherever revenue, idleness. Every increase or diminution of capital, therefore, naturally tends to increase or diminish the real quantity of industry, the number of productive hands, and consequently the exchangeable value of the annual produce of the land and labour of the country, the real wealth and revenue of all its inhabitants.

Capitals are increased by parsimony, and diminished by prodigality and misconduct.

Whatever a person saves from his revenue he adds to his capital, and either employs it himself in maintaining an additional number of productive hands,

or enables some other person to do so, by lending it to him for an interest, that is, for a share of the profits. As the capital of an individual can be increased only by what he saves from his annual revenue or his annual gains, so the capital of a society, which is the same with that of all the individuals who compose it, can be increased only in the same manner.

[...].

Parsimony, by increasing the fund which is destined for the maintenance of productive hands, tends to increase the number of those hands whose labour adds to the value of the subject upon which it is bestowed. It tends, therefore, to increase the exchangeable value of the annual produce of the land and labour of the country. It puts into motion an additional quantity of industry, which gives an additional value to the annual produce.

O liberalismo econômico de Smith o levava à crença de que a liberdade de mercado propiciaria o ambiente adequado ao investimento e, portanto, à riqueza geral da nação, ao deixar o homem livre para perseguir os seus interesses individuais. O que propugnava Smith e seus contemporâneos estava absolutamente coerente com os desafios da economia do séc. XVIII, cuja técnica e dinâmica de produção decorrente da revolução industrial não mais cabia nos lindes do mercantilismo. Por esse período, não é de se estranhar, o Direito Privado estruturou-se sob o propósito, entre outros, de proteção da propriedade e dos meios de produção. Mantém a relação de antagonismo entre indivíduo e Estado, sob o entendimento de que a intervenção do Estado é economicamente ineficiente, dela se devendo resguardar a propriedade e iniciativa privada.

Mas, já no séc. XIX, o livre mercado encontrou seu grande rival: as reivindicações proletárias, que ganharam fundamento teórico na pena de filósofos já à época reconhecidos, como Karl Marx. Acrescenta-se a isso o esforço de reconstrução da estrutura urbana e econômica dos países atingidos pelo grande primeiro conflito mundial do séc. XX, tarefa que se evidenciava difícil de ser entregue à mão invisível do mercado, a mover-se ao sabor dos interesses pessoais na maior obtenção de riqueza individual. Não obstante, o principal golpe ao liberalismo econômico oitocentista ainda estava por vir: o *crash* da bolsa de Nova York, após o que vários países adotaram políticas intervencionais, desde a Alemanha nazista até os EUA, para a superação da crise.

A turbulência econômica e social convidou à reflexão quanto à contribuição da ausência de políticas distributivas para a sua deflagração, ponto que se considera importante. Hobsbawm (1995), em um relato da crise de 1929, fornece um quadro fático surpreendentemente semelhante ao que antecedeu a crise de 2008: superprodução, fragilidade da demanda, empréstimos irresponsáveis, hipotecas vencidas, inadimplência generalizada. Após o referido evento, a elaboração de políticas econômicas com o propósito de equalização entre produção e demanda adentrou na pauta de vários países.

Mais, o reconhecimento da eficiência econômica de políticas distributivas aliou-se à sensibilidade social, que se incorporou à cultura de várias democracias ocidentais, sobre a necessária superação da pobreza. Não apenas isto: apoderou-se de uma concepção da igualdade que não se limita à extinção de privilégios de direitos, mas que demanda justas oportunidades de desenvolvimento e realização.

Ainda importa enumerar como evento marcante à mudança de paradigma cultural do liberalismo oitocentista às democracias sociais do séc. XX, o julgamento de Nuremberg, que reintroduziu a moral ao direito, ao arrepio do positivismo prevalente no séc. XIX. Esse amálgama de fatores possibilitou que se superasse a perspectiva dicotômica entre Estado e Sociedade, para se buscar a síntese ou interação: o Estado não se justifica no indivíduo e nem o indivíduo é célula do Estado. Antes, são esferas autônomas, mas que se influenciam, mútua e reciprocamente, que se limitam e conformam, que se interpenetram, mas sem se absorverem.

O Direito Privado, por sua vez, vai sofrendo inúmeras modificações, ao ser trabalhado pela perspectiva de integração mediante a incorporação de uma ética diferente da individualista que marcou o liberalismo burguês: a busca pelos interesses individuais é limitada, condicionada e moldada pela exigência de se agir correta e honestamente. De outra sorte, o conceito do que seja agir de forma correta e honesta foi trabalhado sob inspiração da perspectiva de igualdade aristotélica (ARISTÓTELES, 2005), que já falava da justiça nas relações comutativas: entre pessoas.

Aristóteles (2005) tratou da justiça comutativa que se aplica às relações privadas, inclusive às de troca. Ele compreendia que referidas relações deveriam ser realizadas mediante a perspectiva da igualdade aritmética. Ou seja, ao trocarem bens, as partes não devem ficar significativamente mais ricas ou pobres do que anteriormente ao negócio,

porquanto “a injustiça é própria do excesso daquilo que é útil em geral, e da falta daquilo que é danoso” (p. 67). A troca implica uma relação de equilíbrio: deve haver simetria entre a posição das partes antes e depois da sua realização.

É preciso, portanto, que o arquiteto pegue com o sapateiro a obra deste último e que ele próprio, por sua vez, lhe dê sua própria obra. Destarte, antes de tudo, se houver uma proporção equitativa, e, portanto, verificar-se retribuição, acontecerá o que já foi dito. Em contrapartida, se não for assim, não haverá equidade, e a relação não subsistirá: nada impede, de fato, que a obra de um seja melhor do que a de outro. Nesse caso, é preciso nivelar a diferença. (ARISTÓTELES, 2005, p. 62).

O citado filósofo integrou ao conceito de justiça a igualdade: a relação entre as pessoas é justa à medida que informada pela igualdade. A concepção de igualdade de Aristóteles (2005), como simetria das partes antes e depois da relação de troca, de forma que um não fique em excesso com o que é útil e outro com o que é danoso, influenciou vários institutos do Código Civil de 2002, tais como estado de lesão e perigo, e mesmo os princípios por ele incorporados, função social e boa-fé objetiva. Aliás, a lesão e o estado de perigo podem mesmo ser justificados na boa-fé objetiva e na função social, que são informados pela perspectiva da igualdade como simetria, da qual ora se está a tratar. Mas ao invés de se visualizar a igualdade aristotélica como mandamento paternalista de equidade nas relações privadas, ela antes se mostra como instrumento útil no propósito de superação das grandes disparidades de informação, de poder e de riqueza, que prejudicam, mesmo, a eficiência ao mercado: alocação pelo menor custo do melhor produto que se pretenda adquirir.

Essa disparidade que se acentua no ciclo vicioso do abuso do poder econômico prejudica a alocação eficiente dos recursos sociais, que passam a responder à manipulação de segmento diminuto do mercado no seu interesse específico e prioritário: aqui, a eficiência econômica de Smith é mera fábula oitocentista, assim como a espontânea confluência entre interesse individual e geral. Durante as complexas experiências pelas quais o capitalismo passou durante os sécs. XIX e XX foram depurados elementos de condicionamento e controle da economia necessários ao desenvolvimento sustentável, dentre os quais a ética igualitária. A boa fé-objetiva, a função

social, os vícios de vontade, que sejam informados pela equidade, contribuem para a justa e equilibrada alocação de recursos, de maneira que a dinâmica do mercado passe a se dar pela lógica livre e informada da oferta e demanda e não por condicionamentos arbitrários por parte dos detentores do poder econômico e da informação.

Esta é a sistemática na qual o Direito Privado da atualidade tenta se enquadrar: se os interesses individuais e egoístas ainda são o motor propulsor da vontade e da economia, eles não são ilimitados e incondicionados. Mediante essa advertência, deve-se concluir a análise do problema que se levanta no presente trabalho.

Já no decorrer do séc. XIX, as reivindicações proletárias iniciaram a mudança do paradigma cultural, do liberalismo burguês ao Estado social: especialização de políticas governamentais com o propósito de redução da pobreza, de equalização de oportunidades e de distribuição de riqueza. Um dos mecanismos utilizado para tanto foi a especialização de um Direito voltado aos trabalhadores: um Direito que, embora informado pela liberdade contratual, assume o pressuposto de que à igualdade se faz necessário atribuir um *background* mínimo de direitos à parte considerada hipossuficiente.

Parte-se do típico e normal: a hipossuficiência que caracteriza determinada classe passa a ser apreendida como objeto do Direito, por razões de uma ética que não é mais, estrita e particularmente, individualista, e da eficiência do mercado. Em relação, propriamente, ao Direito do Trabalho, não apenas a lei passa a garantir o mínimo de direito aos trabalhadores, como peculiaridades procedimentais são estruturadas em razão da singular disparidade material entre as partes contratantes. Uma dessas regras é a referente ao valor probante das cláusulas de quitação, por exemplo, a relativização de declaração de quitação já vem sendo objeto de análise na seara do Direito do Trabalho, tanto que a sua jurisprudência, em casos análogos ao tratado neste artigo, decidiu-se pela relativização da declaração de quitação plena, tendo a Súmula nº 330 do Tribunal Superior do Trabalho determinado que a quitação tem eficácia liberatória apenas em relação às parcelas expressamente consignadas no recibo, dentro do limite dos valores efetivamente pagos. Dessa forma, a eficácia liberatória se refere apenas aos valores consignados no recibo, não havendo impedimento para que o Reclamante pleiteie valores restantes que entender devidos.

Não é de se estranhar que essa seja a posição adotada no Direito do Trabalho, que se norteia pela verdade material em razão da hipossuficiência do trabalhador. Mas ainda que o aspecto da hipossuficiência não se faça sentir com igual força nas relações de Direito Civil, não se pode perder por perspectiva que ela existe, e que o nivelamento de informações e poderes é condição para que o mercado realize a adequação de forma eficiente e mediante a ética que hoje se entenda própria às relações privadas de natureza civil ou empresarial. De maneira que ainda que se possa, mediante tipologia dos institutos do Direito Civil, justificar o caráter imutável da quitação, não é esse o entendimento que deve prevalecer.

A incursão no Direito do Trabalho não significa dizer que se está diante de um negócio jurídico ordenado pela CLT, sendo o contrato de agência nitidamente de natureza civil¹, regulado pelo Código Civil e legislação especial, conforme defendido nos itens anteriores. É verdade que importantes alterações ocorreram no ano de 2017, com a vigência da Lei Federal 13.467, que modificou substancialmente a CLT e acrescentou o artigo 507 B². A citada regra faculta as partes a concederem termo de quitação periódico de suas obrigações de dar e fazer cumpridas mensalmente na jornada de trabalho, possuindo o documento eficácia liberatória. Mesmo que tal estipulação não fosse uma faculdade ou que a norma em referência fosse aplicada direta ou subsidiariamente ao contrato de agência, não evitaria a problemática tratada neste artigo, diante da possibilidade de declarações que não condizem com a realidade, face hipossuficiência do agente ou representante.

Feito esse esclarecimento à luz da recente legislação trabalhista, é chegado, portanto, o momento de se fazer a seguinte afirmação: o instrumento de quitação, quando fornecido reciprocamente pelas partes, não pode ser por si só considerado uma transação, que no Código Civil de 2002 constitui uma espécie de contrato nominado. Até porque, mesmo que o pagamento da verba indenizatória seja derivado de um instrumento de transação, ele é passível de nulidade, considerada que seja a regra do citado artigo 849 do Código Civil, caso não atenda à norma da boa-fé objetiva. Esse princípio, que com o novo Código Civil ganha força de cláusula geral implícita nos contratos e nos consequentes distratos, serve de fundamento para

¹ Vide Pereira (2013, p. 360).

² Vide Garcia (2018, p.183). Na página 184 o citado autor inclusive disserta sobre a diferença entre o contrato de representação comercial e contrato de trabalho regulado pela CLT.

explicar não só a relativização do instrumento de quitação, mas até a nulidade da declaração de pagamento total em relação à verba devida e não paga.

Aqui, importa recordar que o argumento utilizado pelo representante para aceitar o pagamento e firmar declaração de quitação total é de que a recusa e busca do direito na justiça será provavelmente mais custosa em razão da lentidão do sistema judiciário e das despesas com honorários de advogado. Tal alegação é sempre de difícil comprovação judicial no caso concreto. Não obstante, a ideia de igualdade comutativa permeia a sensibilidade específica da doutrina que trata das relações privadas. Rosa Maria de Andrade Nery e Nelson Nery Junior (2015, p. 19), ao discorrerem sobre a evolução cultural do termo obrigação, ensinam que:

No direito romano antigo, a expressão *aes et libram* é conhecida e revela sentido técnico associado à idéia de obrigação que deve ser cumprida pelo devedor, nos limites exatos do equilíbrio entre aquilo que um pode exigir e aquilo que o outro se obriga a prestar, nos termos da solenidade do ato e de acordo com as garantias que decorrem em favor do credor, caso o cumprimento não seja como o esperado.

No caso em tela, tem-se uma empresa, cujos produtos eram representados pelo agente, que busca se liberar de sua obrigação reparatória mediante pagamento inferior ao determinado pela legislação, com fundamento na quitação obtida em suposto acordo e na declaração firmada pelo credor de que nada há mais a pagar. Ora, à luz dos princípios e dos elementos fáticos descritos, o caso tratado bem pode ser caracterizado como vício de vontade, de forma que o ato jurídico pode ser anulado em função de referido argumento ou ser considerado nulo por afronta ao princípio da boa-fé objetiva, de acordo com o artigo 422 do Código Civil de 2002.

Ainda, portanto, que a hipossuficiência não seja argumento tão forte nas relações de cunho empresarial como no Direito do Trabalho, também dela não se pode esquecer nos primeiros casos. O estado de vulnerabilidade do representante comercial em relação à empresa contratante é bastante comum nesses tipos de negócio jurídico, o que denota, de forma clara, a possível desigualdade entre as partes envolvidas. E quando um dos polos se mostra vulnerável, em respeito ao princípio constitucional da isonomia,

deve-se proceder a rearranjos que assegurem a simetria entre as partes, o que se explica, conforme o já dito, tanto na hipossuficiência *per si* como na simetria de poderes e informações necessários à perfeita eficiência do mercado.

A vulnerabilidade do representante não é absoluta, como também não se pode dizer que seja a do empregado nas relações de emprego. Mas a realidade típica do contrato de agência comercial é a da disparidade econômica entre as partes, e a perda do contrato de trabalho pelo representante aprofunda a desigualdade, levando muitas vezes o agente comercial ao “estado de necessidade” de ter de aceitar, sem maiores contestações, valores e dar quitação integral, mesmo sabendo que eles não são os estipulados no contrato ou na lei que estabelece valor mínimo (artigo 27, alínea “j”, da Lei nº 4.886/65, modificada pela Lei nº 8.420/92). Tal fato pode ser caracterizado como estado de perigo, regulado pelo artigo 156 do Código Civil, em face da necessidade de se lançar mão de imediato de uma verba necessária à sobrevivência do representante que teve o contrato rescindido, durante período nebuloso de busca de novas oportunidades.

Cláudia Lima Marques e Bruno Miragem (2012, p. 179), ao abordarem o futuro da proteção dos vulneráveis pelo Direito Privado, expõem que os diversos grupos devem ser analisados à luz de uma nova igualdade com “alma” e com “calma”, que exige atenção dos aplicadores da lei. Não pode o Judiciário, ao analisar o problema relatado, desconsiderar as diferenças entre as partes envolvidas e o diálogo das fontes, sob pena de proferir uma decisão injusta e tecnicamente condenável.

Faz-se de extrema importância a análise, ainda, da *Teoria do Diálogo das Fontes* (MARQUES, 2012), cujo tema é objeto de estudo de trabalho coordenado por Cláudia Lima Marques. Seu objetivo é romper com paradigmas tradicionais ao apresentar um modelo inovador, contemplando uma perspectiva diferente de como lidar com as fontes formais do Direito. Dessa feita, passa-se a privilegiar o diálogo entre as normas, sob a intermediação racional do intérprete e aplicador do Direito.

A vontade resta viciada pela pressão que sofre o contratante que seria prejudicado pela falta de uma indenização no momento da rescisão se não acordasse nos termos propostos pela empresa representada e não opusesse seu de acordo, declarando que nada mais há a reclamar da relação contratual rescindida. Mas além do vício de vontade, a questão pode ser resolvida sob o fundamento de que o negócio jurídico relatado, que trata de

rescisão de contrato de representação comercial e pagamento de verba indenizatória, apresenta nulidade por ofensa ao princípio da boa-fé objetiva.

O princípio da boa-fé objetiva, que traduz a necessidade de que as partes ajam com lealdade, constitui um princípio geral do Direito Civil, cláusula geral que acompanha todas as fases do negócio jurídico - dos pré-contratos à sua execução - à qual todos os atos jurídicos regulados pelo Código Civil devem guardar respeito. Esse princípio estabelece padrões éticos a serem seguidos pelas partes, guardando a relação jurídica um padrão de correção e equidade.

Cordeiro (1984, p. 1298), ao tratar da Redução da dogmática da Boa-fé, conclui: “Em termos positivos, surge, como conteúdo material da boa fé, o princípio da confiança; este teve uma evolução histórica e doutrinária conturbada, vindo a aproximar-se da boa fé”. Em passagem anterior defende a tese de que a boa-fé não se confunde com a equidade, “embora tenha, com ela, comunicações extensivas e intensivas”.

Mas a boa-fé objetiva não se sustenta quando não se guarda simetria na posição das partes antes e depois do negócio; quando uma das partes apresenta ganho desproporcional na troca em detrimento da outra. É o que acontece no presente caso: a empresa representada, considerando a suposta e quase sempre presente vulnerabilidade econômica do agente comercial, não age com lealdade ao distratar contrato de representação, pagar indenização incompleta e se valer da declaração de pagamento integral firmada pelo representante/agente para não ser importunada em momento posterior com cobrança de verba reparatória complementar. A lei já fixa a indenização em consideração à hipossuficiência do representante em face da empresa, de maneira que não haja perda significativa deste em relação àquela no momento de distrato, por razões de vulnerabilidade econômica.

O Judiciário, ao tratar a questão em estudo, deve ter em mente a máxima da boa-fé nos contratos privados, servindo seu conteúdo jurídico como elemento de natureza hermenêutica necessário à análise da validade do negócio jurídico em face do contexto do fato jurídico. Fernando Araújo (2007, p. 576), ao tratar da boa-fé e da teologia contratual, acrescenta:

[...] por outro lado, trata-se também de saber, mais especificamente, se o princípio da boa fé contratual representa um alicerce tão sólido que ele seja susceptível de apoiar até a integração de lacunas, já não nos termos mais

restritivos (e menos compagináveis com a discricionariedade judicial) da visão neo formalista; mas trata-se também de saber se, prosseguindo por uma metodologia contextualista, é possível ao intérprete lançar mão do princípio da boa fé contratual para desconsiderar o sentido explícito de estipulações e a vontade das partes, mormente quando não estejam em causa possibilidades de perversão iníqua das finalidades contratuais, quando não fique comprometido o fim comum das partes ou sejam feridas as legítimas expectativas da contraparte – e isto sobretudo se levarmos em conta que a boa fé pode ser interpretada como reflexo de uma contínuo de responsabilidade de uma parte para com a outra dentro de um contrato, numa espécie de intersecção entre egoísmo e altruísmo.

Apegar-se ao formalismo nesse caso ou a uma metodologia contextualista em detrimento do dever de lealdade e cooperação que deve existir entre as partes contratantes, constitui uma afronta ao princípio do artigo 422 do Código Civil de 2002.

Ressalta-se que a quitação plena conferida pelas partes possui natureza contratual, e como prova de pagamento não pode ser considerada como presunção *jure et jure*, isto é, o ato de quitação deve admitir prova em contrário, ou pode ser relativizado mediante alegação de vício de vontade, ou mesmo ser considerado nulo por afronta ao princípio da boa-fé objetiva. Em respeito ao princípio que veda o enriquecimento sem causa, do artigo 884 do Código Civil, a empresa representada, devedora da reparação, deverá completar o valor restante, ficando claro que o valor já pago constitui princípio de indenização, valendo a quitação até o montante efetivamente pago e recebido.

Julgados recentes do STJ, a exemplo dos contidos nos AgRg nos EDcl no Ag 1352532/ES e AgRg no Ag 515066/MG, ao tratarem da quitação plena em ações indenizatórias, determinam: “Aplica-se ao caso o entendimento prevalecente na Segunda Seção desta Corte, no sentido de que a quitação plena e geral passada por vítima de acidente está limitada ao valor nela registrado, não havendo óbice à propositura de ação, visando a reparação integral dos danos sofridos”. Essa interpretação, apesar de não tratar de rescisão de contrato de representação, valida o efeito da possibilidade de o agente comercial buscar o pagamento da verba complementar, mesmo tendo declarado a quitação total.

Já a decisão contida no REsp 809565/RJ, julgado pela terceira turma em 2011, traz conclusão diversa: “A quitação plena e geral, para nada mais reclamar a qualquer título, constante do acordo extrajudicial, é válida e eficaz, desautorizando investida judicial para ampliar a verba indenizatória aceita e recebida. Precedentes”. Em síntese, para a terceira turma do STJ, o termo de quitação total, quando não comprovado vício de vontade do representante declarante, implica a prova definitiva do pagamento integral da verba indenizatória pela empresa representada, não possibilitando ao primeiro buscar indenização suplementar.

A questão encontra-se em aberto nos tribunais. O que está em jogo é a sistematicidade do Direito a partir de seus elementos nucleares, de maneira que se apresente coerente e não arbitrário; por consequência, legítimo. A partir da dignidade humana, que se realiza em justas condições de participação no mercado, a relativização da quitação se justifica não apenas na hipossuficiência do representante, como na eficiência das relações mercadológicas, que demanda equidade de poder e informação, questão aprofundada por Zimmermann (2010) na obra *The New German Law of Obligations*. A partir daí, deve-se pensar elementos como boa fé-objetiva, função social do contrato e vícios da vontade, de maneira que se lhe construam uma jurisprudência sistêmica. Tal fato possibilita a conclusão de que a declaração de quitação total em contratos de representação comercial pode ser relativizada.

6. Conclusão

As conclusões obtidas com a pesquisa, que trata da possibilidade da relativização da quitação da verba indenizatória no contrato de agência, expostas neste artigo ao longo dos itens dissertados, podem ser sintetizadas nos seguintes pontos:

O Código Civil de 2002, conforme afirmado nos artigos 710 a 721, regulou o contrato de agência, ao qual se tem atribuído a natureza do contrato de representação. Considerando-se, por via de consequência, que o agente comercial desenvolve a atividade de representação comercial, conclui-se que a legislação aplicável ao contrato de agência ou representação é o Código Civil de 2002 e a Lei nº 4.886/65, modificada pelas Leis nºs 8.420/92 e 12.246/2010, aplicando-se as últimas, subsidiariamente, nos casos omissos do citado Código;

O contrato de representação comercial constitui acordo de vontades sinalagmático, que possui como objetivo criar direitos e deveres para ambas as partes, quais sejam: a representada possui o direito de exigir a atividade a ser desempenhada pela contratada, e o representante passa a ter o direito de exigir a remuneração por ela, em caso de agenciamento do negócio. Referido contrato não pode ser caracterizado como contrato típico de comissão ou mandato, visto possuir status próprio;

O representante/agente comercial possui cinco anos para pleitear retribuições devidas e não pagas pelas empresas representadas. Para tanto, o procedimento escolhido pela legislação especial (Lei nº 4.886/65) foi o rito sumário (artigo 275 do Código de Processo Civil de 1973, sem correspondência específica no Código de Processo Civil de 2015). A falta de correspondência leva, por sua vez, à conclusão de que parte do artigo 39 encontra-se revogado tacitamente por força do Código de Processo Civil de 2015. Ainda sobre aspectos processuais, o Superior Tribunal de Justiça, no entanto, já solidificou entendimento de que a relação entre representante pessoa jurídica e empresa representada é de índole empresarial e ou mercantil, sendo competente a Justiça Comum e não a do Trabalho para solucionar conflitos sobre a matéria;

O instrumento de quitação prova o pagamento da quantia recebida, mas persiste a problemática sobre se a declaração “nada a reclamar” é suficiente para afastar pedido de indenização suplementar e encargos da mora devidos pelo não pagamento da integralidade da indenização prevista em lei. A declaração de quitação total do valor supostamente devido pode levar à conclusão, considerando-se a teoria da aparência jurídica, de que em face do *pacta sunt servanda*, o valor total indenizatório foi quitado e o Agente/Representante abriu mão de qualquer outra verba diante do estipulado no termo de quitação;

Deve-se resolver o problema a partir de interpretação sistêmica do Direito. Para alcançar tal desiderato, a ideia da igualdade aristotélica nas relações privadas de troca, no sentido de que as partes não devem se encontrar em posição, material e significativamente, diferente antes e após a relação contratual, inspira os princípios da boa-fé objetiva e da função social da propriedade e do contrato, que se irradiam por todo o Direito Civil brasileiro e, inclusive, informam vícios de vontade;

No presente caso, a disparidade econômica entre as partes e a perda do contrato de trabalho aprofunda a desigualdade e leva muitas vezes o

agente comercial à situação de aceitar, sem maiores contestações, os valores e dar quitação integral, mesmo sabendo que eles não são os estipulados no contrato ou na lei que estabelece valor mínimo (artigo 27, letra J da Lei nº 4.886/65, modificada pela Lei nº 8.420/92). Tal fato pode ser caracterizado como estado de perigo, regulado pelo artigo 156 do Código Civil, em face da necessidade de lançar mão de imediato de uma verba necessária à subsistência do representante, que teve o contrato rescindido, durante período nebuloso de busca de novas oportunidades;

A empresa representada, considerando a quase sempre presente vulnerabilidade econômica do agente comercial, não age com lealdade ao distratar contrato de representação, pagar indenização incompleta e se valer da declaração de pagamento integral firmada pelo representante/agente para não ser importunada em momento posterior com cobrança de verba reparatória complementar. Mas a quitação plena, como prova de pagamento, não pode ser considerada como presunção *jure et jure*, de forma que admite prova em contrário e pode ser relativizada mediante alegação de vício de vontade ou mesmo anulada com justificativa direta no princípio da boa-fé objetiva.

Referências

- ARAÚJO, Fernando. **Teoria econômica do contrato**. Lisboa: Almedina, 2007.
- ARISTÓTELES. Ética a Nicômaco. In: MAFFETTONE, Sebastiano; VECA, Salvatore (Org.). **A idéia de justice de Platão a Rawls**. Tradução: Karina Jannini. São Paulo: Martins Fontes, 2005.
- AZEVEDO, Álvaro Villaça. **Teoria Geral dos contratos típicos e atípicos**. São Paulo: Atlas, 2002.
- CORDEIRO, Antônio Manuel da Rocha e Menezes. **Da boa fé no direito civil**. Lisboa: Almedina, 1984.
- DINIZ, Maria Helena. **Lei de introdução às normas do direito brasileiro interpretada**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
- GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Curso de Direito do Trabalho**. 12. ed. São Paulo: Forense, 2018.
- HOBBSAWM, Eric. **A era dos extremos: o breve século XX: 1914-1991**. Tradução Marcos Santarrita. 2. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1995.

LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes. **A indenização de clientela no contrato de agência**. Lisboa: Almedina, 2006.

MARQUES, Cláudia Lima. **Diálogo das Fontes: do conflito à coordenação de normas do direito brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

MARQUES, Cláudia Lima; MIRAGEM, Bruno. **O novo direito privado e a proteção dos vulneráveis**. São Paulo: RT, 2012.

MARTINS, Fran. **Contratos e obrigações comerciais**. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

MONTEIRO, Antônio Pinto. **Contrato de agência**. 7. ed. Lisboa: Almedina, 2010.

MOTA, Maurício Jorge Pereira da. A teoria da aparência jurídica. **Revista de Direito Privado**, São Paulo, v. 32, p. 218, out. 2007.

NERY, Rosa Maria de Andrade; NERY JUNIOR, Nelson. **Instituições de Direito Civil**. São Paulo: RT, 2015. Vol. 2.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. 17. ed. São Paulo: Forense, 2013, Vol.III.

REQUIÃO, Rubens. **Curso de Direito Comercial**. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. Vol. 1.

REQUIÃO, Rubens. **Do Representante Comercial**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1993.

SAAD, Ricardo Nacim. **Representação comercial**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

SMITH, Adam. **The wealth of nations**. New York: Bantam Dell, 2003.

ZIMMERMANN, Reinhard. **The new german Law of obligations**. New York: Oxford, 2010.