

O Princípio da Boa-Fé e sua repercussão nos contratos – algumas reflexões

EDUARDO DE OLIVEIRA GOUVÊA*

I. ABORDAGEM INTERDISCIPLINAR E DIREITO COMPARADO. II. A DICOTOMIA CLÁSSICA DA BOA-FÉ. III. O LIAME CONTRATUAL E O PARADIGMA DA BOA-FÉ: SUA EXTENSÃO E ALCANCE. IV. A HERMENÊUTICA CONTRATUAL SOB O PRISMA DA BOA-FÉ. V. DEVERES CONTRATUAIS INDIRETOS, DESDOBRAMENTOS DO PRINCÍPIO DA BOA-FÉ. VI. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ COMO ESPINHA DORSAL DA CONDUTA DAS PARTES CONTRATANTES. VII. A BOA-FÉ COMO MÓVEL PARA O PERECIMENTO DO ENCARGO OBRIGACIONAL. VIII. CONCLUSÃO. BIBLIOGRAFIA.

I. ABORDAGEM INTERDISCIPLINAR E DIREITO COMPARADO

Dentre os vetores principiológicos que norteiam o direito exsurge a indelével relevância da boa-fé, que sobrepairá às partes compelindo-as a ajustarem suas condutas com retidão e lealdade mútua, num genuíno sinalagma comportamental.^{1,2}

* *Mestrando em Direito (UNESA); Especialista em Direito (UNESA); Professor dos Cursos de Pós-Graduação Lato Sensu da UNESA; Professor da Faculdade de Direito Veiga de Almeida — RJ; Procurador do Município do Rio de Janeiro.*

1 A Prof.^a Maria Tereza Negreiros apregoa que o princípio da boa-fé teria adargas no texto matriz republicano, como uma especificação do princípio da dignidade da pessoa humana. Em apertada síntese, a ilustre tratadista invoca em prol de sua these o art. 1.º, incisos II, III e IV, combinado com o art. 3.º, inciso I, da Carta Política, onde

Sendo um princípio geral do direito, a boa-fé vem espraiando fundamento na história da civilização e, portanto, está umbilicalmente ligada à historicidade humana, que, por sua vez, transcende os umbrais da Ciência do Direito.³

Como asseverado, sua matriz (da boa-fé) tem fincas em outras áreas do conhecimento humano, daí ser considerado seu perfil dinâmico e polifacético.

Prova indelével do que se intenta asseverar se encontra na oportuna alusão perfectibilizada por André Comte-Sponville, em seu *Pequeno tratado das grandes virtudes*, que não nos furtamos de reproduzir:

*Como a fidelidade ou a coragem, a boa-fé tampouco é uma virtude suficiente ou completa. Ela não substitui a justiça nem a generosidade, nem o amor. Mas que seria uma injustiça de má-fé? Não seriam justiça, nem amor, nem generosidade, a não ser que corrompidos à força da hipocrisia, de cegueira, de mentira. Nenhuma virtude é verdadeira, ou não é verdadeiramente virtuosa sem essa virtude da verdade. **Virtude sem boa-fé é má-fé, não é virtude.** (p. 215; grifos nossos.)*

são erigidas as finalidades fundamentais do novel Estado brasileiro, vale dizer, a construção de uma sociedade livre, justa e solidária. A solidariedade, portanto, em sede constitucional, daria esteio ao primado da boa-fé em plagas brasileiras. (NEGREIROS, Maria Tereza. Fundamentos para uma interpretação constitucional do princípio da boa-fé. Rio de Janeiro: Renovar, 1998. p. 282 e ss.)

2 *Negando tal desiderato, sem no entanto subtrair sua importância como pilar estrutural do ordenamento jurídico pátrio, o lecionário do Prof. Régis Fichtner Pereira:*

“Não se pode extrair dessas regras, contudo, que o princípio da boa-fé esteja positivado em sede constitucional, corroborando a correção da assertiva, não parece possível apontar a violação da constituição federal e se provocar a intervenção do Supremo Tribunal Federal em uma decisão judicial que negue a aplicação ao princípio da boa-fé.

O princípio da boa-fé encontra a sua sede em nível infraconstitucional, mas com uma peculiaridade. É que constitui ele o que se denomina de cláusula geral, o que quer dizer que encontra tal princípio aplicação em todas as relações jurídicas, com maior ou menor grau de influência (...). (A responsabilidade civil pré-contratual. Rio: Renovar, 2001. p. 64-65; os grifos não são do original.)

3 *CORDEIRO, Antonio Manuel da Rocha e Menezes. Da boa-fé no direito civil, vol. I.*

Deveras, o lanço doutrinário trazido à ribalta faz nascer na alma do cultor do direito que a boa-fé é a pedra de toque da conduta humana, e tão importantes e amplos são os seus domínios que não se pode conceber qualquer virtude descartando sua preciosa presença.

A boa-fé assume maior relevância na prática jurídica a partir das transformações advindas da Revolução Industrial, que estabelecem um novo padrão frenético de realização das transações civis e comerciais. Tal frenesi obriga os contraentes a se relacionarem, cada vez mais, dentro de estreitas relações de confiança e lealdade, dada a multiplicidade de operações a serem realizadas num mundo em incessante mudança.^{4,5}

No direito tedesco, o BGB (*Bürgerliches Gesetzbuch*), em vigor a partir de 1900, consagra o novel princípio, ao dispor em seu § 242: “O devedor é obrigado a cumprir sua obrigação de boa-fé, atendendo às exigências dos usos do tráfico jurídico”.

Calha à fiveleta o esclarecimento ofertado pelo Prof. Regis Fichtner Pereira, o que nos convida a reproduzir diminuto excerto:

No Direito Alemão, como já dito, existe regra geral escrita consagrando o princípio da boa-fé no campo do direito das obrigações (§ 242 BGB). Não obstante, a doutrina e a jurisprudência reconhecem a aplicação do princípio a todos os campos do direito. (Op. cit. p. 65.)

Afinada no mesmo diapasão, anote-se a visão de Karl Larenz:

A defesa da fidelidade e a manutenção da confiança formam o fundamento do tráfico jurídico e especialmente das relações jurídicas especiais. Em razão disso, o princípio (da boa-fé) não é limitado às relações

4 *Hodiernamente, com o desenfreado ritmo da vida, onde não há tempo para nada, nem para si próprio, a negociação entre as partes evoluiu para a consecução de formulários com preceitos adrede estipulados, restando ao contraente, anuir ou não aos seus termos e nada além.*

5 *Concordamos com Débora Lacs Sichel, quando diz que “o contrato se desnatura, na medida em que não existe mais a sua prévia negociação. Passa a ser um instrumento predeterminado que, em alguns países, independe da assinatura do contrato, na medida em que, ao aderir a um estabelecimento, aceita tacitamente as suas regras gerais de trabalho”. (Juris Poiesis. Revista dos cursos de Direito da Universidade Estácio de Sá. Ano 2, n.º 4, 2000. p. 185.)*

jurídicas obrigacionais, mas se aplica segundo entendimento hoje pacífico, como um princípio geral do direito, aplicável sempre onde exista ou esteja preparada na relação jurídica especial. Diante desses requisitos, assim, também no Direito das Coisas, no Processo Civil e no Direito Público. (Sehrbuch Des Schuldrechts, Band I. Allgemeiner Teil. 14. Auflage. München. Verlag C.H. Beck. 1987. p. 127.)

Ao depois, é possível inventariar multifárias codificações alienígenas que estabeleceram, cada uma de seu turno, princípios verossimilhanes ao ora estudado.⁶

No Brasil, o anteprojeto do Código Civil de Augusto Teixeira de Freitas já previa, em 1864, a interpretação dos contratos segundo a boa-fé:

*Art. 1954 – Os contratos devem ser cumpridos de boa-fé, pena de art. 881. Eles obrigam não só ao que expressamente se tiver convencionado, como a tudo que, segundo a natureza do contrato, for de lei, equidade, ou costume.*⁷

6 *Codice Civile d'Italia — 1942 — art. 1175: “il debitore e il creditore devono comportarsi secondo le regole della correttezza”.*

Art. 1337 — “le parti, nello svolgimento delle trattative e nella formazione del contratto, devono comportarsi secondo buona fé”.

Código Civil Português — 1966 — art. 227/1: “Quem negocia com outrem para 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”.

Art. 762/2: “No cumprimento da obrigação, assim como no exercício do direito correspondente, devem as partes proceder de boa-fé”.

Código Civil Argentino, modificado pela Lei n.º 17.711, de 22-4-1968 — art. 1198: “Los contratos deben celebrarse, interpretarse y ejecutarse de buena fé y de acuerdo com lo que verosíblemente las partes entendieron o pudieron entender, obrando com cuidado y previsión”.

7 FREITAS, Augusto Teixeira de. eEsboço do código civil, vol. II, Brasília: Ministério da Justiça; Universidade de Brasília, 1983. p. 364.

O Código Civil de 1916 não contemplou expressamente o princípio da boa-fé, embora este possa ser desvelado em diversos dispositivos esparsos.⁸

A reforma do Código Civil, o sabido e consabido Projeto de Lei n.º 634-B, de 1975, consagra diversos preceitos ao princípio da boa-fé:

Art. 113 – Os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração.

(...)

Art. 187 – Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

(...)

Art. 422 – Os contraentes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios da probidade e boa-fé.

Hodiernamente, o Código de Proteção e Defesa do Consumidor veio a prestigiar especificamente o princípio da boa-fé, em seus arts. 4.º, inciso III, e 51, inciso IV:⁹

8 *Cumprе aludir à completa pesquisa levada a cabo pelo Prof. Régis Fichtner Pereira: “A boa-fé (incluindo o seu contraposto, a má-fé) é referida de forma específica e pontual em diversas regras do código, a saber: arts. 109; 111; 112; 191, parágrafo único; 221; 285; 255; parágrafo único; 295; 490; 491; 492; 500; 513; 515; 517; 546; 547; 548; 549; 551; 612; 613; 616; 618; 619; 622; 935; 967; 968; 1.002; 1.073; 1.272; 1.318; 1.382; 1.404; 1.405; 1.438; 1.443; 1.444; 1.445; 1.446; 1.447 e 1.507. (Op. cit. p. 57.)*

9 *“Art. 4.º A Política Nacional de Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito a sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transferência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios:*

(...)

III — Harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios nos quais se funda a ordem econômica (art. 170, da Constituição Federal), sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores;

(...)

Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais ao fornecimento de produtos e serviços que:

(...)

IV — estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade.”

De todo o exposto, é possível concluir que o princípio da boa-fé tem crucial importância nos ordenamentos mais desenvolvidos, não sendo demasiado afirmar que o estágio de um determinado sistema jurídico pode ser aferido pelo grau de importância que o mesmo confere à lealdade, transparência, enfim, à conduta revestida de probidade.

II. A DICOTOMIA CLÁSSICA DA BOA-FÉ

Existem duas concepções de boa-fé no sentido jurídico. A primeira é a boa-fé subjetiva, que os alemães definem como *guter Glauben* (boa crença), e a segunda, a boa-fé referida por *Treu und Glauben* (lealdade e crença).¹⁰

A boa-fé subjetiva, ou boa-fé crença,¹¹ diz respeito a dados internos, de jaez psicológico, atinentes ao sujeito. É o estado de ignorância acerca das características da situação jurídica que se apresenta suscetível de conduzir à lesão de direitos de outrem. Na situação de boa-fé subjetiva, uma pessoa acredita ser titular de um direito, malgrado incorra na irrealidade empírica, porque só existente na aparência. A situação de aparência gera um estado de confiança subjetiva, relativa à confiabilidade da situação jurídica, que permite ao titular alimentar expectativas que vislumbra, com ensanchas no mosaico fático, serem fidedignas.¹²

10 *Nesse sentido, registre-se a dicção de Américo Plá Rodrigues, que, no respeitante à boa-fé crença, diz: “(...) a posição de quem ignora determinados fatos e pensa, portanto, que sua conduta é perfeitamente legítima e não causa prejuízo a ninguém. É o sentido que se empresta quando se fala do possuidor de boa-fé (...) ou do cônjuge que contrai um matrimônio putativo, pois ignora o impedimento ou erro essencial (...); a segunda se refere à conduta da pessoa que considera cumprir realmente seu dever. Pressupõe uma posição de honestidade e honradez no comércio jurídico, portanto contém implícita a plena consciência de não enganar, não prejudicar, nem causar danos. Mais ainda: implica a convicção de que as transações são cumpridas normalmente, sem trapaças, sem abusos, nem desvirtuamentos”.* (Princípios do direito do trabalho, São Paulo: LTR, 1978. p. 273.)

11 “Sempre se teve boa-fé no sentido de expressar a intenção pura, isenta de dolo ou engano, com que a pessoa realiza o negócio ou executa o ato, certa de que está agindo na conformidade do Direito, conseqüentemente, protegida pelos preceitos legais. Desta forma, quem age de boa-fé está capacitado de que o ato de que é agente, ou do qual participa, está sendo executado dentro do justo e do legal.” (SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico, 27. ed., Rio de Janeiro: Forense. p. 131.)

12 NORONHA, Fernando. Op. cit. p. 132.

Discute-se na doutrina os elementos que dão azo ao surgimento da boa-fé subjetiva: se a simples ignorância do interessado acerca da situação jurídica que caracteriza a boa-fé psicológica, ou se seria exigível um estado de ignorância desculpável no chamado entendimento ético da boa-fé.

A primeira concepção remonta ao vetusto Código de Napoleão,¹³ que apenas exige o simples desconhecimento do fato para a configuração da boa-fé. Nessa concepção volitiva, a boa-fé contrapõe-se à má-fé, ou seja, a pessoa ignora os fatos, desde que sem incorrer em erro crasso, e está de boa-fé, ou não ignora, e está de má-fé.

Na concepção idônea de boa-fé subjetiva exige-se uma ignorância que seja desculpável da situação de lesão do direito alheio. A ignorância seria indesculpável quando a pessoa houvesse desrespeitado deveres de cautela; ela estaria de má-fé mesmo quando se pudesse atribuir-lhe um desconhecimento meramente culposo.^{14, 15}

A boa-fé objetiva, ou boa-fé lealdade, é um dever — dever de agir de acordo com determinados padrões, socialmente recomendados, de correção, lisura e honestidade, para não frustrar a confiança da outra parte.

Referido dever contém em suas entranhas indelével nota identificadora, qual seja, aquela referente ao comportamento exigível do bom cida-

13 *Code Civil Français*. Art. 550. “Le possesseur est de bonne foi quand il possède comme propriétaire, em vertu d’un titre translatif de propriété dont il ignore les vices.”

14 NORONHA, Fernando. Op. cit. p. 134.

15 *Nos arraiais da responsabilidade civil, cumpre obter-se que o art. 1.060 contempla a teoria da causa adequada, e que, o julgador, no afã de estabelecer o vínculo lógico entre a conduta e o dano, deverá se entregar a uma abstração mental, de molde a, despiando-se da toga, projetar-se no cenário fático, portando em suas mãos a seguinte indagação: qual dos fatos ou culpas foi o adequado para que o evento danoso sobreviesse. Referida busca deve ser perfectibilizada considerando o padrão normal, mediano, de prudência, o arquétipo denominado homo medius. Assim, se no caso concreto a ignorância for indesculpável, considerando a possibilidade de percepção de um cidadão mediano, exsurge fulgurante a má-fé, que desmerece ser incensada pelo ordenamento jurídico, antes, reclama sua repulsa e reprovação.*

ção, do profissional competente, enfim, de uma pessoa diligente, comportamento plasmado na velha noção do *homo medius*.¹⁶

Visando à correta apreensão da matéria, é possível catalogar o entendimento do Prof. Régis Fichtner Pereira, assim esgrimado:

A experiência demonstra, como já referido, que não há como se exigir do homem médio um padrão de conduta absolutamente escoreito. O homem é um ser que por sua própria natureza possui defeitos. O Direito existe justamente para impedir que o homem extrapole de certos limites, pois, se assim não fosse, se instalaria o caos absoluto e a lei do mais forte ou do mais malicioso. A exigência de comportamento de boa-fé, de que se está aqui tratando é a exigência jurídica e não a ética. (Op. cit. p. 92.)

Deve-se observar também se a situação criada produziu na contraparte um estado de confiança no negócio celebrado, quando então se deverá tutelar essa expectativa. Desde que a contraparte tenha legitimamente confiado na estabilidade e segurança do negócio jurídico que celebrava, impõe-se a tutela dessa confiança pelo princípio da boa-fé objetiva.¹⁷

III. O LIAME CONTRATUAL E O PARADIGMA DA BOA-FÉ: SUA EXTENSÃO E ALCANCE

A boa-fé contratual está abrangida em tudo e por tudo pela boa-fé objetiva. Ela traduz-se no dever de cada parte agir de forma a não lesar a confiança da outra. Como bem preleciona a doutrina, impõe-se

¹⁶ Instigante questionamento a respeito, vislumbra-se na oportuna inteligência do Prof. Régis Fichtner, que nos faz pensar... “A questão em discussão no estudo da responsabilidade civil pré-contratual está exatamente em se saber até que ponto as partes que negociam tem o dever de prestar informações à parte contrária. Existindo o dever de informar, até que ponto se admite que a parte possa faltar com a verdade? Existe um dever absoluto de dizer a verdade? Existe o direito de mentir? Voltando ao exemplo da pessoa que vende o seu automóvel, caberia aqui perguntar se atenta contra o dever de informar o vendedor que deixa de dar ciência à parte contrária do fato de o carro Ter-se envolvido em um acidente; se vai de encontro ao dever de dizer a verdade a omissão da preferência a algum defeito recorrente diante da pergunta sobre o estado do motor do automóvel; se é considerada mentira juridicamente apreciável o fato de o vendedor atribuir ao automóvel qualidades que ele não tem, ou exagerar nas qualidades que possui.” (Op. cit. p. 91-92.)

¹⁷ NORONHA, Fernando. Op. cit. p. 137-138.

em primeiro lugar ao devedor e ao credor mas espraia corolários a outros participantes da relação jurídica:

Tal dever em primeiro lugar dirige-se ao devedor, com o mandado de cumprir a sua obrigação, atendo-se não só à letra, mas também ao espírito da relação obrigacional correspondente e na forma que o credor possa razoavelmente esperar dele. Em segundo lugar dirige-se ao credor, com o mandado de exercer o direito que lhe corresponde, atuando segundo a confiança depositada pela outra parte e a consideração altruísta que essa outra parte possa pretender segundo a classe de vinculação especial existente. Em terceiro lugar dirige-se a todos os participantes da relação jurídica em questão, com o mandado de se conduzirem conforme responder em geral ao sentido e à finalidade desta especial vinculação e a uma consciência honrada.¹⁸

A tutela da confiança que fundamenta a boa-fé está ligada àquele espectro da realidade que não comporta exaurimento na *verga legis*, que não pode a tudo prever e regular, ferindo de morte, uma vez por todas, a falácia do pensamento positivista, com sua prepotente intenção de esgotar a realidade social. Referida adequação está em fina sintonia com a realidade, e a norma legislada é realizada pelos princípios gerais de direito e, particularmente, pela boa-fé.

A boa-fé contratual pode ser entendida, portanto, como um dever de agir objetivamente de boa-fé, com o perdão pelo truísmo. Essa boa-fé preconiza constituir no campo contratual um processo que deve ser seguido nas várias fases das relações entre as partes. Assim, na fase pré-contratual, das negociações preliminares à declaração de oferta, os contraentes devem agir com lealdade recíproca, dando as informações necessárias, evitando criar expectativas que sabem destinadas ao fracasso, impedindo a revelação de dados obtidos em confiança, não realizando rupturas abruptas e inesperadas das conversações, etc.

¹⁸ LARENZ, Karl. Derecho de obligaciones, *Madrid: Revista de Derecho Privado*, 1958. p. 148.

O Prof. Desembargador Luiz Roldão de Freitas Gomes, sob o influxo das idéias de Karl Larenz, ajuda-nos a compreender o instituto ao grafar:

*O princípio da boa-fé significa que todos devem guardar **fidelidade** à palavra dada e não frustrar ou abusar daquela confiança que constitui a base imprescindível das **relações humanas, sendo, pois, mister que procedam tal como deve esperar-se que o faça qualquer pessoa que participe honesta e corretamente ao tráfico jurídico, no quadro de uma vinculação jurídica especial.** (Curso de direito civil. *Contratos, 1. ed., Renovar, 2000. p. 49. Grifos nossos.*)*

Na fase contratual, a conduta leal implica¹⁹ vários deveres acessórios à obrigação principal, e, na fase pós-contratual, exsurtem deveres posteriores ao término do contrato — deveres *post pactum finitum* —, como o de guarda de documentos ou fornecimento de material de reposição ou informações a terceiros sobre os negócios realizados.

A boa-fé contratual, definida, assim, como um *iter* dogmático, desdobra-se em diferentes acepções: a função integrativa da boa-fé, a função de controle da boa-fé e a resolução dos contratos com fundamento na boa-fé, como veremos a seguir.

IV. A HERMENÊUTICA CONTRATUAL SOB O PRISMA DA BOA-FÉ

A idéia de que os negócios jurídicos devem ser interpretados de acordo com a boa-fé significa que os contratos e os negócios jurídicos unilaterais devem ser compreendidos de conformidade com o seu senbem como a

¹⁹ Uma vez mais, cumpre trazer à colação o ministério oportuno do Prof. Régis Fichtner Pereira, que, por sua precisão, dispensa qualquer comentário adicional:

“A indeterminação de seu conceito possui certo grau de subjetividade de abstração, o que demanda a fixação do seu conteúdo específico no julgamento do caso concreto, a partir de diretrizes traçadas pela lei, pela doutrina e pela jurisprudência.

Não há, portanto, um conteúdo único para o princípio da boa-fé, nem tão pouco é possível lhe atribuir um significado específico, válido para todas as espécies de relações jurídicas. O conceito de boa-fé varia de acordo com a natureza da relação jurídica existente entre as partes”. (Op. cit. p. 71.)

assegurar o valor real da aparência, sendo tais elementos essenciais ao intercâmbio de bens e serviços e à segurança das transações.

Outra acepção do mister interpretativo da boa-fé é o que diz respeito à significação a atribuir ao contrato quando contenha cláusulas dúbias, isto é, cláusulas cujo próprio sentido objetivo seja obscuro.

Deveras, o exegeta, quando em presença de cláusulas ambíguas, deve dar a primazia ao significado que a boa-fé aponte como o mais razoável, lançando mão dos paradigmas já consagrados pela jurisprudência pátria, a saber:

- 1) prestigiando a aplicação do princípio da conservação do contrato, pelo qual se deve escolher sempre, entre os diversos sentidos possíveis, o que assegure sua manutenção;
- 2) pela reverência ao princípio do menor sacrifício, ou seja, pela idéia de que o contrato deve ser interpretado no sentido mais favorável à parte que assume obrigações;
- 3) pela aplicação do princípio da interpretação contra o predisponente, pelo qual se deve interpretar o contrato sempre no sentido menos favorável a quem redigiu, disposição esta particularmente relevante no que se refere aos contratos padronizados e de adesão;²⁰
- 4) na dúvida sobre a gratuidade ou onerosidade do contrato, presumir-se-á esta e não aquela;
- 5) no contrato seguido de outro, que o modifica parcialmente, a interpretação deverá considerar ambos como um todo orgânico;
- 6) interpreta-se o contrato de acordo com a conduta dos contratantes, ou seja, pelo modo como vinha sendo executado de comum acordo;
- 7) sobrevindo dúvida entre cláusula datilografada ou impressa, prevalecerá a primeira;
- 8) nos contratos que contiverem expressões que de modo algum possam ter qualquer sentido, estas deverão ser rejeitadas como se nunca tivessem sido escritas;

20 NORONHA, Fernando. Op. cit. p. 155-156.

9) deve-se interpretar a cláusula do contrato atentando para os usos e costumes do local de sua celebração;

10) nos contratos plurilaterais, devem-se interpretar a cláusula ambígua contra o estipulante, que poderia, mas não foi claro em sua redação.

V. DEVERES CONTRATUAIS INDIRETOS. DESDOBRAMENTOS DO PRINCÍPIO DA BOA-FÉ.

Por função integrativa da boa-fé entende-se a idéia de que os deveres das partes não são, para cada uma, apenas o de realizar a prestação estipulada no contrato ou no negócio jurídico unilateral, mas que impõe também outros deveres corolários, oriundos da convenção, a partir da análise da obrigação de uma perspectiva que quase pode-se denominar sistemática.²¹

O princípio da boa-fé regula não apenas o pacto contratual adrede invocado mas ainda o reconhecimento desses deveres secundários (não diretamente pactuados) derivados mediatamente do princípio, independentemente da vontade manifestada pelas partes, a serem observados durante a fase de formação e de cumprimento da obrigação. São deveres que excedem o dever de prestação. Assim, são os de esclarecimento (informações sobre o uso do bem alienado, capacitações e limites), de proteção (evitar situações de perigo), de conservação (coisa recebida para experiência), de lealdade (não exigir o cumprimento de contrato com insuportável perda de equivalência entre as prestações), de cooperação (prática dos atos necessários à realização dos fins ple-nos visados pela outra parte), dentre outros.

Deste modo, nos contratos onde se caracterizar a superioridade intelectual, econômica ou profissional de uma parte, e principalmente nos contratos de adesão, com suas condições gerais de negócios, deve-se invocar tal idéia de boa-fé para a eventual suspensão da eficácia do primado da autonomia da vontade, a fim de rejeitar-se cláusula viola-

21 DINIZ, Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro, 3. vol., 14. ed., São Paulo: Saraiva, 1999. p. 66-68.

dora ou imposta sem o devido esclarecimento de seus efeitos, principalmente no tocante à isenção de responsabilidade do estipulante ou limitação de vantagens do aderente.²²

Esses deveres laterais de conduta, como acima considerados, podem ser definidos como deveres que, não interessando à obrigação principal, são todavia essenciais ao correto processamento da relação obrigacional em que a prestação se integra. São usualmente divididos em deveres de correção e lealdade de informação, de proteção e cuidado e de sigilo.

VI. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ COMO ESPINHA DORSAL DA CONDUTA DAS PARTES CONTRATANTES

A função de controle da boa-fé é limitativa: ela estabelece que o credor, no exercício do seu direito, não pode exceder os limites impostos pela citada cláusula, sob pena de proceder antijuridicamente.

O exemplo mais significativo é da possibilidade do exercício de resolver o contrato por inadimplemento, ou de suscitar a exceção do contrato não cumprido, quando o cumprimento é insignificante em relação ao pacto em voga.

Essa idéia do abuso de direito desdobrou-se, doutrinariamente, em duas concepções: a primeira, subjetiva, define que só há abuso de direito quando a pessoa age com a intenção de prejudicar outrem. A segunda, objetiva, estabelece que para que o ato seja abusivo basta que ele tenha o propósito de realizar objetivos diversos daqueles para os quais o direito subjetivo em questão foi preordenado, contrariando o fim do instituto, seu espírito ou finalidade.

Quatro são as modalidades principais que assume o abuso de direito dentro de uma perspectiva objetivista da boa-fé: as situações *de venire contra factum proprium*, *supressio*, *surrectio*, *tu quoque*.

A teoria dos atos próprios, ou a proibição de *venire contra factum proprium*, protege a parte contra aquela que pretenda exercer um *status*

22 AGUIAR JUNIOR, Ruy Rosado. Extinção dos contratos por inadimplemento do devedor, Rio de Janeiro: Aide, 1991. p. 246

jurídico em contradição com o comportamento assumido anteriormente. Depois de criar uma certa expectativa, em razão de conduta seguramente indicativa de determinado comportamento futuro, há quebra dos princípios de lealdade e de confiança se vier a ser praticado ato contrário ao previsto, com surpresa e prejuízo à contraparte. O credor que concordou, durante a execução do contrato de prestações periódicas, com o pagamento em tempo e lugar diverso do convencionado, não pode surpreender o devedor com a exigência literal do contrato. Para o reconhecimento da proibição, é preciso que haja univocidade de comportamento do credor e real consciência do devedor quanto à conduta esperada.²³

Nesse prisma, exsurge fulgurante a proibição da cláusula *venire contra factum proprium*, ou, como denomina a doutrina especializada, teoria dos atos próprios, assim enunciada:

A teoria dos atos próprios parte do princípio de que, se uma das partes agiu de determinada forma durante qualquer das fases do contrato, não é admissível que em momento posterior aja em total contradição com a sua própria conduta anterior. Sob o aspecto negativo, trata-se de proibir atitudes contraditórias da parte integrante de determinada relação jurídica. Sob o aspecto positivo, trata-se de exigência de atuação com coerência, uma vertente do imperativo de observar a palavra dada, contida na cláusula geral da boa-fé. (In: PEREIRA, Régis Fichtner. Op. cit. p. 84.)

Na *supsressio*, um direito não exercido durante um determinado lapso de tempo não poderá mais sê-lo, por contrariar a boa-fé. O contrato de prestação duradoura, que tenha passado sem cumprimento durante longo tempo, por falta de iniciativa do credor, não pode ser exigido se o devedor teve motivo para pensar extinta a obrigação e

²³ Interessante aplicação da cláusula *venire contra factum proprium* encontramos na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, versando sobre o instituto da *accessio temporis*, nas hipóteses de acolhimento da denominada ação renovatória, como se deduz do seguinte aresto: “É pacífico o entendimento desta corte no sentido de que se breve interregno entre os contratos escritos; é permitida a “*accessio temporis*” para viabilizar o perfazimento do prazo mínimo letal; exigido na lei de luvas para a renovação da locação”. (STJ — 4.ª Turma, resp. N.º 14.540 — SP. Rel. Ministro Cesar Rocha, J. 20.2.97, DJU 14.4.97, 1.12.747.)

programou sua vida nessa perspectiva. Enquanto a prescrição encobre a pretensão pela só fluência do tempo, a *supressio* exige, para ser reconhecida, a demonstração de que o comportamento da parte era inadmissível segundo o princípio da boa-fé.

A *surrectio* consiste no nascimento de um direito conseqüente à pratica continuada de certos atos. A duradoura distribuição de lucros de sociedade comercial, em desacordo com os estatutos, pode gerar o direito de recebê-los do mesmo modo, para o futuro.

Por fim, aquele que descumpriu norma legal ou contratual, atingindo com isso determinada posição jurídica, não pode exigir do outro o cumprimento do preceito que ele próprio já descumprira (*tu quoque*). O condômino que viola a regra do condomínio e deposita móveis em área comum, ou a destina para uso próprio, não pode exigir do outro comportamento obediente ao preceito. Quem já está em mora, ao tempo em que sobrevêm circunstâncias modificadoras da base do negócio, não pode pretender a revisão ou a resolução judicial.²⁴

VII. A BOA-FÉ COMO MÓVEL PARA O PERECIMENTO DO ENCARGO OBRIGACIONAL

A doutrina alienígena aduz que existem certas situações onde a prevalência do princípio da boa-fé chega a justificar a extinção de obrigações e a resolução de contratos: é a denominada frustração do fim contratual objetivo. A boa-fé exige que se dê o contrato por sem efeito quando a finalidade que as partes tinham em vista, e nele pressuposta, se torna definitivamente irrealizável, não obstante as prestações a que ambas se obrigaram, em si mesmas, continuarem objetivamente possíveis.²⁵

É de bom tom referir o paradigma que o art. 1198 do Código Civil da Argentina consagrou, na redação dada pela Lei n.º 17.711, de 1968: a possibilidade de resolução do contrato, fundada na boa-fé, se uma das prestações se torna excessivamente onerosa para uma das partes.²⁶

24 AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado. Op. cit. p. 249-250.

25 LARENZ, Karl. Op. cit. vol. 1, p. 318.

26 “Art. 1198. Los contratos deben celebrarse, interpretarse y ejecutarse de buena fe y de acuerdo com lo que verosísimilmente las partes entendieron o puderion entender, obrando com cuidado y prevision. Em los contratos bilaterales commutativos y em unilaterales onerosos y commutativos de ejecucion diferida o continuada, si la prestacion a cargo de

O dever de agir de acordo com a boa-fé justifica a extinção da relação obrigacional com base na impossibilidade econômica da relação. Surgem obstáculos tais à realização da prestação devida que esta, sem chegar a se tornar irrealizável, fica extremamente difícil ou onerosa para o devedor. Diz-se então que, segundo a boa-fé objetiva, o devedor não está obrigado a gastos ou esforços que vão além do limite do sacrifício que seria dele exigível.

Conquanto o fundamento doutrinário para que referido fenômeno ocorra, parece ainda distante de ser inconsútil;²⁷ permitimo-nos perfilhar o entendimento de que presente está a figura do abuso de direito.

Nesse flanco, haveria inequívoco abuso de direito quando o credor, diante da real e concreta possibilidade de levar o devedor à ruína, buscase auferir o cumprimento da obrigação avençada, atraindo para si vantagem desproporcional, com proveito excessivo, daí o abuso de direito perpetrado.

Com plinto na boa-fé e na equidade, o princípio da força obrigatória dos contratos irá ceder, permitindo o reequilíbrio da avença pactuada, ou, quiçá, sua extinção, em sendo o caso de se tornar absolutamente impossível o atendimento da prestação dado fato superveniente que tenha propiciado a ruptura do anteriormente firmado entre os contratantes.

uma de las partes se tornara excesivamente onerosa, por acontecimientos extraordinarios e imprivisibles, la parte perjudicada podrá demandar la resolución del contrato. El mismo principio se aplicará a los contratos aleatorios cuando la excesiva onerosidad se produzca por causas extrañas al riesgo propio del contrato. Em los contratos de ejecución continuada la resolución no alcanzará a los erectos ya cumplidos. No procederá la resolución, si el perjudicado hubiese obrado com culpa o estuviese em mora. La otra parte podrá impedir la resolución mejorar equitativamente los efectos del contrato.” — *Código Civil Argentino Modificado pela Lei 17.711, de 22-4-1968.*

27 *Para uma facção da doutrina, a revisão contratual (cláusula rebus sic stantibus) teria como lastro o desaparecimento da vontade contratual, que, em seus primórdios, levou as partes a pactuarem; outros, de seu turno, indicam a falta parcial/total de causa do contrato, salientando, primordialmente, seu aspecto funcional. (Conforme Orlando Gomes, **Contratos**, 21.ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2000, pp. 39-40.) Para maior aprofundamento, vale visitar os escritos de Aroldo Medeiros da Fonseca: *Caso fortuito e teoria da imprevisão*, n. 153, in: Transformações gerais do direito das obrigações.*

VIII. CONCLUSÃO

À guisa de desfecho, é crível asseverar que no atual estágio em que o direito se encontra, a boa-fé deixou de ser um mero paradigma interpretativo de cláusulas do contrato para desfrutar do justo *status* de vetor que orienta a postura dos negociadores desde o embrião da avença, atravessando a fase de sua celebração e, ainda, presente na execução do objeto contratado.

Desde os primórdios das tratativas, observa-se o primado da boa-fé objetiva, ao impor às partes agir com lealdade, dando origem, assim, a deveres corolários (informação, sigilo, etc.)

De igual tom, temos que a boa-fé objetiva tem escopo como parâmetro de exegese contratual, sua integração espraia efeitos no cumprimento das prestações avençadas, determinando sua revisão, extinção ou surgimento.

Do vocábulo boa-fé emerge o sentido de fidelidade, ou seja, confiança, enfim, fé, virtude nobre, que nos tempos modernos se encontra cada vez mais ausente do relacionamento humano, e que o autor das presentes linhas ainda deposita na humanidade, acalentando o sonho de sua transformação.

BIBLIOGRAFIA

AGUIAR JUNIOR, Ruy Rosado. *Extinção dos contratos por inadimplemento do devedor*, Rio de Janeiro: AIDE, 1991.

BARROSO, Luis Roberto. *Interpretação e aplicação da constituição*, 1. ed., Rio de Janeiro: Saraiva, 1996.

CARMO, Jairo Vasconcelos do. *Apontamentos de classe*. Aulas Ministradas para o Curso de Pós-Graduação em Direito Civil e Processual Civil da Universidade Estácio de Sá.

CORDEIRO, Antonio Manuel da Rocha e Menezes. *Da boa-fé no direito civil*, vol. I.

FREITAS, Augusto Teixeira de. *Esboço do código civil*, vol. II, Brasília: Ministério da Justiça. Universidade de Brasília, 1983.

- DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro*, 14. ed., Rio de Janeiro: Saraiva, 1999.
- FREITAS GOMES, Luis Roldão de. *Curso de direito civil. Contratos*, 1. ed., Rio de Janeiro: Renovar, 2000.
- GOMES, Orlando. *Contratos*, 21. ed., Forense, 2000.
- GUERREIRO, Marcelo da Fonseca. *Legislação de seguros anotada e explicada*, 1. ed., Idéia Jurídica, 2000.
- Juris Poiesis*. Revista dos Cursos de Direito da Universidade Estácio de Sá, Ano 2, n.º 4, 2000.
- LARENZ, Karl. *Metodologia da ciência do direito*, 2. ed., Calouste Gulbekian, 1989.
- _____. *Derecho de obligaciones*, Madri: Revista de Direito Privado, 1958.
- NEGREIROS, Teresa. *Fundamentos para uma interpretação constitucional do princípio da boa-fé*, Rio de Janeiro: Renovar, 1998.
- NORONHA, Fernando. *O direito dos contratos e seus princípios fundamentais: a autonomia privada, boa-fé, justiça contratual*, São Paulo: Saraiva, 1994.
- OLIVEIRA JÚNIOR, José Alcebíades de. *Teoria jurídica e novos direitos*, 1. ed., Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2000.
- PEREIRA, Régis Fichtner. *A responsabilidade civil pré-contratual*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.
- PLÁ RODRIGUES, Américo. *Princípios de direito do trabalho*, São Paulo: LTR, 1978.