

A FINALIDADE DA BOA-FÉ OBJETIVA E SEUS DESDOBRAMENTOS NO DIREITO CIVIL

THE OBJECTIVE OF GOOD FAITH AND ITS IMPLICATIONS IN CIVIL LAW.

Amanda de Oliveira Valadares¹

Maria Lívia Moreira Carvalho²

RESUMO

O problema principal do presente artigo consiste em analisar como a boa-fé objetiva influencia o direito civil. A hipótese principal baseia-se em afirmar que é ampla a interferência da boa-fé objetiva no direito civil, de modo a atingir outros institutos legais brasileiros, como o Código de Processo Civil de 2015 e o Código de Defesa do Consumidor. O objetivo geral baseia-se em discorrer sobre a boa-fé objetiva no direito, tanto suas finalidades quanto seus desdobramentos. Adotar-se-á o método jurídico-teórico, ligado aos aspectos filosóficos do direito e possui foco nos aspectos conceituais, ideológicos e doutrinários usados no artigo, assim como um raciocínio dedutivo, no qual será analisado preceitos gerais, e uma investigação histórico-jurídico, que visa analisar a evolução de determinado instituto jurídico em seu aspecto espaço-temporal, como evolução da boa-fé objetiva e sua utilização.

PALAVRAS-CHAVE: Desdobramentos da boa-fé objetiva. Boa-fé objetiva. Direito Civil.

ABSTRACT

The main question of this article revolves around analyzing how objective good faith influences civil law. The primary hypothesis is based in asserting that the interference of objective good faith in civil law is so extensive, that encompassing other Brazilian legal institutes such as the 2015 Code of Civil Procedure and the Consumer Protection Code. The main goal is to expound upon objective good faith in law, describing both its purposes and ramifications. The legal- theoretical method will be adopted, closely tied to the philosophical aspects of law, with a focus on the conceptual, ideological, and doctrinal elements employed in the article. A deductive reasoning approach will be employed, scrutinizing general precepts, alongside a historical- legal investigation aiming to analyze the evolution of a specific legal institute in its spatiotemporal aspect, such as the evolution of objective good faith and its utilization.

KEYWORDS: Developments of objective good faith. Objective good faith. Civil law.

1 Mestra em Ciências Jurídicas Jurídico-Civilísticas pela Universidade de Lisboa (ULisboa). Pós- graduada em Direito Médico e da Saúde. Graduada em Direito pela Universidade Federal de Lavras (UFLA). Professora dos cursos de Direito, Administração e Ciências Contábeis na Faculdade de Filosofia, Ciências e Letras do Alto São Francisco (FASF/UNISA). Pesquisadora do Laboratório de Bioética e Direito - Cátedra de Bioética da UNESCO (LABB/CNPq/UFLA). Email: aovalad@gmail.com

2 Bacharel em Relações Internacionais pelo Centro Universitário Internacional UNINTER. Graduada em Direito pela faculdade de Filosofia, Ciências e Letras do Alto São Francisco – FASF (Luz/MG). Email: liviacarvalhomoreira@hotmail.com.

1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Como a grande maioria dos institutos civilistas, a boa-fé também tem suas raízes no Direito Romano e no Direito Germânico. Tal instituto é de suma importância, especialmente a objetiva, quando se trata de estudos voltados à moral e o direito, que dependem intrinsecamente de ações dos indivíduos dentro de uma sociedade.

O Direito Civil está presente na vida de um indivíduo antes mesmo de seu nascimento, de modo que basicamente toda a sua existência é positivada no Código. Na seara contratual, percebe-se a grande influência da boa-fé objetiva em negociações, de modo que é esperado que as partes atuem de modo ético e não visem prejudicar a outra parte da relação negocial.

Com base nisso, o objetivo principal do trabalho é, preponderantemente, esclarecer o que é a boa-fé objetiva, de modo a examinar e discorrer acerca de suas finalidades e desdobramentos dentro do Direito Civil. Quanto aos objetivos específicos, para uma melhor compreensão do presente artigo, serão desenvolvidos conceitos seu contexto histórico, evolução no direito brasileiro, natureza jurídica, sentidos, desdobramentos e funções da boa-fé objetiva.

Quanto ao referencial teórico, conceitos fundamentais serão determinados por diversos autores, a título de exemplo exemplificativo, Gustavo Tepedino, Anderson Schreiber e Judith Martins Costa, doutrinadores estudiosos do Direito Civil Constitucional, Flávio Rubinstein, Cristiano Chaves de Farias, Nelson Rosendal e Flávio Tartuce.

Tais perspectivas e conceitos fundamentais serão analisadas pelo método jurídico-teórico, possuindo foco em aspectos conceituais, ideológicos e doutrinários, de modo a utilizar um raciocínio dedutivo. Por meio da análise de preceitos gerais, além de uma investigação histórica-jurídica, analisa-se a evolução e o uso da boa-fé objetiva em seu aspecto espaço-temporal.

2. HISTÓRICO

A boa-fé é uma criação do direito e não é um conceito inovador, já que fazia parte do Direito Romano. Estudar sua história é uma tarefa difícil, tendo em vista que os documentos históricos são escassos, o que impede a realização de uma interpretação suficiente do contexto sociocultural do ramo supracitado em seus períodos Arcaico e Pré-clássico. (CORDEIRO, 2013, p.18).

Apesar disso, há diversas manifestações do princípio da boa-fé nas legislações históricas que são impossíveis de serem catalogadas em sua totalidade, mas que auxiliam na interpretação da boa-fé aplicada ao Código Civil. (USTARROZ, 2012, p.17). A título exemplificativo, temos o Código de Hamurabi, que foi criado por volta de 1750 a.C na Mesopotâmia, onde atualmente está situado o Iraque. Em sua 11ª sentença, estava disposto que o proprietário de coisa perdida deveria providenciar que testemunhas que conheçam o bem comparecessem em juízo, caso contrário, seria presumida sua má-fé, o que o levaria a pena de morte.

A expressão “boa-fé” originou-se da expressão “*fides*”, que também tem origem no Direito Romano. Em latim, significa fé, confiança, honestidade e lealdade, o que na linguagem do direito pode ser traduzida como “lealdade à palavra dada”. (TABORDA, 2001). De início, foi concebido em caráter subjetivo, representando um estado psicológico e interno do sujeito, qualificado pela ignorância ou falta de malícia, em que acredita estar agindo de forma lícita, ou seja, de acordo com a lei. (SCHREIBER, 2019, p.423). Nesse sentido, a averiguação dá-se por meio da apuração das reais intenções que o indivíduo possuía, para que se pudesse apreciar se ele agiu de boa ou má-fé.

É no Direito Germânico, no século XX, que a boa-fé se desenvolveu com caráter objetivo, como se verifica em sua conotação contemporânea. (SCHREIBER; PEREIRA, 2006). A partir do §242 do Código Civil Alemão

(BGB/1990)³, juntamente com o §157⁴, instituiu-se a boa-fé como regra de interpretação das tradicionais cláusulas contratuais. A partir disso, as soluções dadas pelas cortes aos conflitos contratuais foram alteradas significativamente em todo o mundo. (SCHREIBER; PEREIRA, 2006).

Nota-se que com o surgimento de teorias jusnaturalistas e o avanço das relações comerciais, a boa-fé passou de subjetiva para objetiva ao analisar a conduta dos comerciantes, de modo que com a expansão comercial influenciara o direito comparado, trazendo novas codificações europeias. (TARTUCE, 2021). Sobre o tema, discorre Tartuce (TARTUCE, 2021, p. 588). que “alguns códigos da era moderna fazem menção a essa nova faceta da boa-fé, como o Código Civil português de 1966, do Código Civil italiano de 1942 e do BGB alemão, normas que serviram como marco teórico para o Código Civil Brasileiro de 2002.”

Com isso, é aferível que a boa-fé objetiva surgiu e se desenvolveu em um contexto puramente negocial. É em sua versão original germânica uma cláusula geral que, assumindo diferentes feições, impõe às partes o dever de colaborar mutuamente para a consecução dos fins perseguidos com a celebração do contrato. (TEPEDINO; SCHREIBER, 2005).

No que tange à legislação brasileira, o Código Civil de 1916 não codificou a boa-fé objetiva nas relações contratuais. O termo veio a ser cunhado inicialmente no Código de Defesa do Consumidor (CDC), lei nº 8.078/90, art.4º, III, *in verbis*:

Art. 4º A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência 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

3Em tradução livre §242 BGB: “O devedor está adstrito a realizar a prestação tal como o exija a boa-fé, com consideração pelos costumes do tráfico”.

4Em tradução livre §157 BGB: “Os contratos interpretam-se como o exija a boa-fé, com consideração pelos costumes do tráfico”.

e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores. (BRASIL, 1990).

Quanto a confrontação necessária entre o Código Civil de 2002 e o CDC, o Enunciado n. 27 do Conselho da Justiça Federal (CJF)/Superior Tribunal de Justiça (STJ) determina que “na interpretação da cláusula geral da boa-fé objetiva, deve-se levar em conta o sistema do CC e as conexões sistemáticas com outros estatutos

normativos e fatores metajurídicos”. Um desses estatutos normativos é justamente a Lei 8.078/90, ou seja, deve ser preservado o tratamento dado à boa-fé objetiva pelo CDC. (TARTUCE, 2021, p. 588).

A amplitude da boa-fé objetiva é notória no direito brasileiro, tanto que também foi utilizada no Código de Processo Civil de 2015. É codificada no art. 5º da referida legislação processual, que “aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé.” (BRASIL, 2015).

3. CONCEITUAÇÃO

A boa-fé objetiva é um conceito aberto, em construção pela doutrina e pela jurisprudência. (MARTINS-COSTA, 2000, p. 544). Encontra sua razão para existir em uma sociedade complexa e plural, em constante transformação social, cujas situações controvertidas não podem ser todas estabelecidas em lei, tampouco decididas pelo livre arbítrio dos particulares. Nesse sentido, não há definição precisa de boa-fé objetiva nos ordenamentos jurídicos. De forma geral, a lei apenas dispõe que os indivíduos devem proceder de acordo com a boa-fé. Isso porque, esta, em seu sentido jurídico, tem vinculações profundas com a eticidade e a moralidade, o que dificulta as tentativas de uma boa definição para o termo. (RUBINSTEIN, 2009, p. 51).

Apesar de ser uma tarefa complexa, a doutrina tem se manifestado no sentido de entender a boa-fé objetiva como uma representação de um padrão ético, ou seja, um princípio que requer que as partes ajam com

lealdade e honestidade no trato das questões avençadas. A boa-fé impõe um dever de cooperação, o que faz com que as partes ajam de acordo com o que se espera, tendo como medida basilar o padrão de comportamento do “homem médio”, ou seja, agir segundo um critério de retidão. (RUBINSTEIN, 2009, p. 51).

Uma parte da doutrina entende que a partir de tal princípio, infere-se dois deveres: o I) positivo; e II) o negativo. O primeiro dispõe sobre o dever de lealdade,

que tem o objetivo de impedir que as partes tenham comportamentos desleais. Já o segundo, dispõe sobre o dever que as partes têm de cooperar. (AMARAL NETO, 1995).

A partir do exposto, entende-se que a boa-fé objetiva é a busca pelo equilíbrio. Constitui-se, a um só tempo, na estipulação de deveres anexos, a imposição de probidade, honestidade, ética, honradez e informação, mesmo não estando previstos expressamente na declaração negocial. Além disso, limita o exercício dos direitos subjetivos, evitando o abuso de direito e servindo como fonte de interpretação dos negócios jurídicos. O ilícito contratual, portanto, não se caracteriza apenas pelo descumprimento de regras expressamente convencionadas, mas também pela violação de determinados princípios que são considerados encartados no negócio. (FARIAS; ROSENVALD, 2014, p. 549).

No âmbito do Direito Processual Civil, Humberto Theodoro Júnior (THEODORO JÚNIOR, 2021, p.84) interliga a “boa-fé objetiva e a lealdade ao cumprimento de preceitos éticos de notável valor no desempenho da jurisdição, se justificam como mandamentos derivados imediatamente da dignidade da pessoa humana”. De certo modo, esse respeito ético à dignidade da pessoa humana se refere aos litigantes e à própria justiça, exigindo o comportamento honesto durante o deslinde processual. (THEODORO JÚNIOR, 2021).

O homem, na visão kantiana do imperativo categórico, existe como fim em si mesmo, de sorte que, no processo, haverá sempre de ser considerado como fim e nunca como meio. E se é um ser que é fim em si mesmo, há de haver “um princípio que demonstre esta finalidade”. É o que Kant procura sintetizar na

fórmula racional do imperativo categórico, segundo o qual toda pessoa tem de usar a humanidade, tanto em sua própria pessoa como na pessoa de qualquer outro, “sempre e simultaneamente como fim e nunca simplesmente como meio”. (THEODORO JÚNIOR, 2021, p.84).

É nessa perspectiva que no processo, se deve entrever no princípio da boa-fé e da lealdade uma emanção, do imperativo categórico do respeito à dignidade humana. (THEODORO JÚNIOR, 2021, p.84). Na seara processualista, o dever de agir com boa-fé é intrinsecamente coligado a tal princípio, a fim de que as partes não sejam instrumentalizadas, lesadas e tratadas de maneira antiética.

4. NATUREZA E SENTIDOS DE BOA-FÉ OBJETIVA

A boa-fé objetiva é uma edição de conceitos abertos. A ordem jurídica incumbe ao juiz adequar a aplicação judicial às modificações sociais. Isso se deve ao fato de que os comportamentos leais exigidos pela boa-fé objetiva não são pré-definidos pelo legislador e têm natureza mutável. Portanto, o limite dos fatos previstos pelas cláusulas gerais de tal princípio tem natureza móvel. (SILVA; FRADERA, 1997).

A boa-fé subjetiva diz respeito a um aspecto psicológico, designa um estado em que um sujeito crê que está agindo de acordo com a lei, há ausência de malícia. (TEPEDINO; SCHREIBER, 2005). O direito reconhece especialmente no campo dos direitos reais, por exemplo: em situações de usucapião, encurta os prazos e sobre frutos e dá direito ao possuidor sobre eles. (AZEVEDO, 1999). Já a boa-fé objetiva não trata sobre as intenções, mas sim sobre a exigência de agir em conformidade aos parâmetros de lealdade e honestidade. Traduz-se na necessidade de que as partes tenham comportamentos objetivamente adequados para alcançar os devidos fins de uma relação obrigacional. (TEPEDINO; SCHREIBER, 2005).

Pela influência germânica, os conceitos de boa-fé foram descritos nos termos *Guten Glauben* e *Treu und Glauben*. *Guten Glauben*, que se referem, literalmente, ao conceito de bom pensamento ou boa crença,

constituindo a boa-fé subjetiva. Por outro lado, o conceito de *Treu und Glauben* determina a ideia de fidelidade e crença, conotando-se à boa-fé objetiva. (TARTUCE, 2021).

5. LIMITES E FUNÇÕES DA BOA-FÉ OBJETIVA

A boa-fé não deve servir para qualquer fim. Segundo Judith Martins Costa, (MARTINS-COSTA, 2005, p. 9) a objetiva tem função tripla: I) atuar como cânone hermenêutico integrativo; II) ser procedência de deveres jurídicos e; III) limitar o exercício de direitos subjetivos. (MARTINS-COSTA, 2008). Na prática, tal instituto atua como otimização do equilíbrio contratual. (SILVA; FRADERA, 1997).

Para Gustavo Tepedino e Anderson Schreiber, as três funções poderiam ser reduzidas a apenas a duas: I) a função interpretativa dos contratos e a II) função criadora de deveres anexos. Segundo os autores, estes deveres anexos regem o núcleo da cláusula geral de boa-fé e se impõem de forma positiva, exigindo que os contratantes adotem certos comportamentos. Quanto à sua imposição de forma negativa, há a restrição ou condicionamento da prática de um direito previsto em lei ou no contrato. (TEPEDINO; SCHREIBER, 2005). A função interpretativa indica a maneira como o intérprete deve pautar-se na busca do sentido adequado, ao examinar o conteúdo do negócio jurídico celebrado em conformidade com a boa-fé. Atua como critério hermenêutico, exigindo que a interpretação das cláusulas contratuais siga o entendimento que seja mais conforme a lealdade e a honestidade entre as partes. Dessa forma, é vedado que a interpretação de uma disposição contratual seja feita em um sentido malicioso, ou de uma maneira que iluda ou prejudique uma das partes em benefício da outra. (TEPEDINO; SCHREIBER, 2005).

Por obra de jurisprudências, a boa-fé objetiva gerou uma subversão no direito das obrigações, que trouxe reflexões sobre a responsabilidade pré-contratual, ou pré- negocial. A partir disso, entende-se que esta é um processo, o que evidencia sua ligação com a boa-fé objetiva e faz com que haja a necessidade de adequar os institutos jurídicos às necessidades

sociais. (MARTINS-COSTA, 2005, p. 93). Assim, a boa-fé exerce o papel de fonte criadora de deveres anexos à prestação principal. (MARTINS-COSTA, 2011, p. 293).

É na própria função social e econômica do contrato que a boa-fé objetiva encontra seu limite. Assim, conforme expõem Gustavo Tepedino e Anderson Schreiber, “os deveres anexos impostos pela boa-fé objetiva se aplicam às relações contratuais independentemente de previsão expressa no contrato, mas seu conteúdo está indissociavelmente vinculado e limitado pela função socioeconômica do negócio celebrado.” (TEPEDINO; SCHREIBER, 2005).

Por fim, a função de controle impõe limites ao exercício abusivo do direito subjetivo dos contratantes, limitando a liberdade de atuação das partes. Para isso, utilizam-se alguns institutos: I) *Surrectio*; II) *Supressio*; III) *Venire contra factum proprium*; IV) *Tu quoque*; V) novos institutos no direito brasileiro.

DESDOBRAMENTOS DA BOA-FÉ OBJETIVA

7.1. SUPRESSIO

Supressio tem origem jurisprudencial e é um termo criado pela doutrina portuguesa. O termo decorre da expressão *Verwirkung*, termo alemão, que em português significa perda. A partir disso, é possível conceitua-lo como em respeito à boa-fé, a supressão de direitos devido a uma demora desleal para exercê-los. (MARTINS, 2013).

Devido à inatividade ou omissão do titular do direito em questão, há a construção de uma expectativa causada no outro agente, por este ter indícios suficientes de que o direito não mais seria exercido. Quando as expectativas da parte são rompidas, há também um rompimento com o princípio da boa-fé objetiva. Este visa evitar que os direitos sejam exercidos de forma abusiva. Por isso, podemos afirmar que a *supressio* objetiva proteger o agente que criou as expectativas e, também, que há uma tendência em equilibrar o direito das partes. (MARTINS, 2013).

Para que a situação envolva a *supressio*, devem ser observados os seguintes requisitos: I) a inatividade em relação ao exercício do direito e a presunção, com base em indícios objetivos, que não haverá atuação posterior; II) o decurso de tempo não razoável, ou seja, desleal, é variável e deve ser analisado de acordo com as peculiaridades do caso; III) o inadmissibilidade do exercício posterior do direito devido à contrariedade da boa fé.

Não há que se discutir sobre a presença de culpa ou dolo nas situações em que envolvem tal instituto, já que a demora desleal para o exercício do direito em questão só será analisada de forma objetiva. (MARTINS, 2013). A conjuntura, em si, deve ter gerado uma crença justificável a uma das partes de que a outra, devido a sua inércia, não atuaria. (MARTINS, 2013).

Além disso, a *supressio* tem caráter subsidiário, só é aplicada quando as demais opções jurídicas não puderem ser. Como afirma Antônio Menezes Cordeiro (CORDEIRO, 2013. p. 812): “A *supressio* é apontada como saída extraordinária insusceptível de aplicação sempre que a ordem jurídica prescreva qualquer outra solução”.

7.2. SURRECTIO

Surrectio decorre do termo alemão *Erwirkung*, criado por Claus Wilhelm Canarise. É a visão contrária da *supressio*, porém de um mesmo fenômeno, como afirma Nelson Rosenvald (FARIAS; ROSENVALD, 2014, p. 639), são dois lados da mesma moeda. Enquanto *supressio* se refere à proibição do exercício de um direito devido ao decurso não justificável do tempo, a *surrectio* significa a instituição de novos direitos subjetivos que são exigíveis à parte que criou expectativas, devido à inatividade da outra.

É correto afirmar que os requisitos da *surrectio* são praticamente iguais aos da *supressio*, pois

[...] exige-se um certo lapso de tempo, por excelência variável, durante o qual se atua uma situação jurídica em tudo semelhante ao direito subjetivo que vai surgir; requer-se uma conjunção

objetiva de fatores que concitem, em nome do Direito, a constituição do novo direito; impõe-se a ausência de previsões negativas que impeçam a *surrectio* (SCHMIDT; CORDEIRO, 2013, p. 812)

7.3. *VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM*

A expressão *venire contra factum proprium* tem origem canônica, e é entendida como uma reprovação moral e social sobre indivíduos que têm comportamentos contraditórios. (CORDEIRO, 2013, p. 750). Em português, significa agir contra fato próprio.

Não há um princípio geral de vedação ao comportamento contraditório no Direito Civil, porém há um instituto que regula o abuso de direito. O *venire contra factum proprium* é uma modalidade deste, que representa uma derivação da boa-fé objetiva (SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PORTUGAL, 2007) e baseia-se na regra *pacta sunt servanda*. (CORDEIRO, 2013, p. 751)⁵. Nesse sentido, é vedado que as partes de uma relação jurídica contrariem seus próprios comportamentos, a fim de evitar que tais sujeitos ajam a partir de diferentes padrões de conduta, de acordo com os proveitos que as situações possam lhe oferecer. (PEREIRA, 2001, p. 85).

Segundo Anderson Schreiber, (SCHREIBER, 2016, p. 124) há 4 requisitos que caracterizam o instituto do *venire contra factum proprium*, são eles: I) *factum proprium*; II) legítima confiança de outrem; III) contradição ao *factum proprium* em sentido objetivo; IV) ocorrência de dano real ou potencial.

O *factum proprium* diz respeito ao ato primário, a conduta em si. Notadamente, ele não deve apenas servir para atingir a esfera jurídica, mas sim o mundo dos fatos que não necessariamente seriam relevantes ao direito. A transcendência da conduta meramente irrelevante para objeto de análise jurídica é feita pelo instituto do *venire contra factum proprium*.

⁵*Pacta sunt servanda* é um princípio base do Direito Civil e do Direito Internacional que significa "os contratos assinados devem ser cumpridos" ou "os pactos assumidos devem ser respeitados."

O aspecto da legítima confiança é derivado do *factum proprium* e deve ser analisado pelo magistrado diante de um caso concreto. Apesar de não exigir critérios rigorosos para a constatação da mútua confiança em uma relação negocial, denota-se que a legítima confiança é razoavelmente derivada do comportamento inicial. Esta não denota uma crença incontestável entre as partes, apenas serve como princípio básico que veda comportamentos contraditórios.

A contradição ao *factum proprium* em sentido objetivo, é a incompatibilidade de atos anteriores em relação aos atos posteriores. Este comportamento contraditório deve necessariamente ocorrer posteriormente ao inicial, e ser analisado sob o prisma da confiança. Alguns doutrinadores acreditam que o instituto deve ser aplicado a comportamentos contraditórios simultâneos, e não sucessores, afastando a incidência da confiança nesses casos. Por exemplo, para Anderson Schreiber, (SCHREIBER, 2016, p. 99) o aspecto da confiança seria diferente em comportamentos contraditórios simultâneos, “comportamentos contraditórios simultâneos podem ensejar confiança legítima e atrair a aplicação do *nemo potest venire contra factum proprium* desde que tenham repercutido em momentos diferenciados sobre o titular da confiança.”

A ocorrência de dano real ou potencial denota a pretensão originária *no venire contra factum proprium*, que é a prevenção e reparação de danos, tutelando aqueles que se utilizaram da confiança legítima. Importante ressaltar que a simples existência de um mero potencial lesivo já configura para a atuação da vedação de comportamentos contraditórios, não sendo necessário a materialização do dano efetivo. (SCHREIBER, 2016).

Tartuce, (TARTUCE, 2021) sobre a vedação aos comportamentos contraditórios, que “a relação com o respeito à confiança depositada, um dos deveres anexos à boa-fé objetiva, é muito clara, conforme consta no Enunciado n.362 da IV Jornada de Direito Civil”. O Enunciado determina a vedação do comportamento contraditório com o fundamento de proteger a confiança das partes.

7.4. TU QUOQUE

A expressão *tu quoque* ficou conhecida por ter sido utilizada por Julio César, em 44 a.C., no momento em que percebeu que seu filho Brutus atentou contra a sua vida: “*Tu quoque, Brute, tu quoque fili mi?*” (Até tu, Brutus, até tu, filho meu). (GARCIA GARCIA, 2015). A partir desse marco histórico, reconhece-se que *tuquoque* era utilizado num contexto de surpresa e decepção após uma traição, pela falta de lealdade entre as pessoas.

O instituto baseia-se na ideia de que não é justo que uma parte cumpra sua prestação se a outro não cumpriu a própria, (CORDEIRO, 2005) pois os envolvidos não podem se beneficiar a partir de ações irregulares, sendo assim, é vedado que normas jurídicas sejam invocadas após seu descumprimento. (GARCIA, 2015). Se assim ocorresse, haveria um desequilíbrio na negociação, que, conseqüentemente, acarretaria em uma substancial desigualdade entre as partes. (LÊDO; MARQUESI, 2017).

De acordo com Menezes Cordeiro, (CORDEIRO, 2005) o *tu quoque* não desfruta de grande um suporte doutrinário quando comparado aos demais tipos de abuso de direito. Apesar de tal carência doutrinária, a jurisprudência portuguesa, por exemplo, tem mostrado soluções justas frente à aplicação do instituto em questão.

Para exemplificar, o Tribunal da Relação do Porto, julgou um caso em 03 de fevereiro de 1981, que tratava de uma situação em que um armazém necessitava de obras que não foram realizadas pelo senhorio. Após episódios de chuvas, a construção tornou-se inutilizável. Antes disso, o locatário solicitou ao senhorio que as obras fossem feitas, porém este se negou a fazer algo a respeito. Com isso, o locatário desocupou o local e o senhorio moveu um despejo, como consequência do encerramento. O Tribunal entendeu que houve abuso de direito na situação e recusou o despejo. (CORDEIRO, 2005).

No Brasil, ocorreu um julgado no TJMG que acatou o instituto *Tu quoque*:

A jurisprudência de Minas Gerais, em situação envolvendo o compromisso de compra e venda de imóvel, entendeu que o “contratante não pode deixar de cumprir o contrato, com base na exceção do contrato não cumprido (*exceptio non adimpleti contractus*), se dá causa ao inadimplemento da parte contrária. Inteligência do princípio da boa-fé objetiva, na dimensão do tu quoque” (TARTUCE, 2021, p. 600).

O preceito constitui um contexto genérico, utilizado muitas vezes em circunstâncias em que uma das partes visa prejudicar a outra em benefício próprio. (TARTUCE, 2021, p. 607). Sendo assim, está mais próximo da filosofia, à inconsistência reprovada pela filosofia moral. A ideia principal do instituto é a proibição de agir como o outro de modo que não faria contra si mesmo. (PEREIRA, 2012).

NOVOS INSTITUTOS NO DIREITO BRASILEIRO

Um conceito relativamente recente nas discussões brasileiras sobre a boa-fé objetiva é a extensão de prazo, chamado de *Nachfrist*. O instituto alemão é ajustado no art. 47 da Convenção de Viena sobre Compra e Venda. Notadamente, “trata-se da concessão de um prazo adicional ou período de carência pelo comprador para que o vendedor cumpra a obrigação, o que tem o intuito de conservar a avença”. (TARTUCE, 2021, p. 607).

Em um julgado do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (TJRS), em 2017, (TJRS, 2017) houve a tentativa de aplicar o instituto em um contrato de compra e venda internacional. No caso em tela, Anexo Comercial Importação e Distribuição LTDA, empresa brasileira, celebrou um contrato de compra e venda de 162 toneladas de pés de galinha com Noridane Food's SA, de origem dinamarquesa. Porém, houve o inadimplemento da prestação, de modo que mesmo com a concessão da extensão do prazo, o *Nachfrist*, o contrato fora rescindido.

A inclusão de tal instituto na legislação brasileira visaria moderar a exigência de perda do interesse do credor no negócio jurídico a ponto de chegar à resolução contratual. (GIANNOTTI, 2023). Porém, o assunto ainda é alvo de debates e, para Tartuce, não há nenhuma figura jurídica semelhante à *Nachfrist* em nosso ordenamento. (TARTUCE, 2021).

A *exceptio doli* ou “exceção dolosa” tem o intuito de que vedar condutas em que, apesar de a parte ser titular do direito, seu exercício tenha sido realizado com o intuito de prejudicar a outra parte e não de preservar seus próprios e legítimos

interesses. (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2012). Na legislação cível brasileira, o instituto consta no art. 476 do Código Civil: “Nos contratos bilaterais, nenhum dos contratantes, antes de cumprida a sua obrigação, pode exigir o implemento da do outro.” (BRASIL, 2002).

No âmbito comercial, fora aprovado o Enunciado n. 24 na 1ª Jornada de Direito Comercial, realizada pelo Conselho de Justiça Federal em, 2012, no qual o instituto possui destaque: “os contratos empresariais coligados, concretamente formados por unidade de interesses econômicos, permitem a arguição da exceção de contrato não cumprido, salvo quando a obrigação inadimplida for de escassa importância”. (TARTUCE, 2022).

A *exceptio non adimpleti contractus, exceptio doli*, é um instituto típico dos contratos bilaterais em que há deveres recíprocos. A partir disso, denota o sentido de que ninguém poderá exigir que a outra parte cumpra com a sua prestação se não cumprir com a própria primeira. (TERRA, 2021). É importante ressaltar, também, que o Código Civil de 2002 determina ocasiões em que não se usará a *exceptio doli*, como ocasiões de cumprimento parcial da obrigação, obrigações solidárias, casos de fiança, entre outros.

Outro instituto é o *duty to mitigate the loss*, um dever imposto ao credor para mitigar seus próprios danos. O conceito foi debatido e aprovado no Enunciado n. 169 do CJP/STJ na IIIª Jornada de Direito Civil, segundo “o princípio da boa-fé objetiva deve levar o credor a evitar o agravamento do próprio prejuízo”. (TARTUCE, 2021).

O Enunciado é inspirado no art. 77 da Convenção de Viena de 1980, sobre a venda internacional de mercadorias, segundo o qual a parte que realiza a quebra do contrato deve se precaver com medidas para limitar a perda. Nota-se que o instituto visa valorizar o dever de colaboração entre as partes em quaisquer das fases contratuais. Ele não possui o condão de que haja prejuízo ao credor na tentativa de atenuar os danos, mas tão somente a ideia de razoabilidade perante o caso concreto. (TARTUCE, 2021).

8. DEVERES QUE DECORREM DA BOA-FÉ OBJETIVA

O princípio da boa-fé objetiva é uma fonte autônoma de deveres jurídicos ou laterais (*rectio gerais*). (OLIVEIRA, 2015). Isso faz com que deveres anexos sejam impostos aos contratantes, exigindo que estes se comportem de forma que a obrigação seja plenamente satisfeita. Nesse sentido, o instituto tem como uma de suas funções a otimização do comportamento contratual. (MARTINS-COSTA, 2004). Porém, os deveres anexos não são taxativos e devem ser avaliados contextualmente. (GARCIA, 2015). De acordo com Menezes Cordeiro, (CORDEIRO, 2013, p. 585) que adota uma visão tripartite dos deveres laterais, são deveres anexos da boa-fé objetiva: I) deveres de proteção; II) de esclarecimento e; III) de lealdade.

8.1. DEVERES DE PROTEÇÃO

Os deveres de proteção impõem que as partes adotem condutas que preservem a integridade pessoal (dano físico ou extrapatrimonial) e patrimonial um do outro. (MARQUES, 2006, p. 35). Caso tais comportamentos não sejam observados, gera-se danos morais e materiais. (GARCIA, 2015). Nesse sentido, Menezes Cordeiro entende que “por força dos deveres anexos de proteção, os contratantes devem dispensar uns aos outros, no curso de todas as etapas da obrigação, cuidados que lhes evitem a percepção de danos.” (CORDEIRO, 2013, p. 585).

Judith Martins vai além das etapas da obrigação, dispondo que:



esses interesses e deveres podem surgir mesmo depois de satisfeita a prestação, pelo adimplemento, no caso da *culpa post pactum finitum* e, frequentemente, se apresentam no curso da relação obrigacional, de forma negativa ou de modo positivo, como o dever de informar sobre as formas de evitar potenciais danos que poderiam surgir a *latere* do contrato. (COSTA, 2018, p. 245).

A título de exemplo, os tribunais brasileiros entendem que a parte que disponibiliza estacionamento gratuito no estabelecimento, a fim de que os clientes sejam atraídos pelo conforto e segurança, não podem se negar a arcar com possíveis danos que possam ocorrer aos veículos⁶. A parte que oferece o estacionamento assume o dever, que deriva da boa-fé objetiva, de assegurar a proteção dos bens e a pessoa do cliente. (GARCIA, 2015).

8.2. DEVERES DE ESCLARECIMENTO

Os deveres de esclarecimento impõem às partes a obrigação de informarem-se, de forma mútua, sobre todos os aspectos relativos ao vínculo, no que se refere às consequências que possam advir da execução contratual. Nesse sentido, entende-se que a relação contratual necessariamente deve ser clara para as partes, sobre seus encargos e oferecer descrição e informações precisas sobre o produto ou o serviço a ser prestado. (GARCIA, 2015). É importante salientar que tal conduta deve ser respeitada em todas as etapas do negócio jurídico, ou seja, nos âmbitos pré-negocial, negocial e pós-negocial. (CORDEIRO, 2013).

8.3. DEVERES DE LEALDADE

Também chamado de deveres de cooperação recíproca, os deveres de lealdade determinam que as partes devem cooperar entre si, com o objetivo de alcançar as expectativas contratuais. (GARCIA, 2015). As partes

⁶Nesse sentido, dispõe a Súmula n. 130 do Superior Tribunal de Justiça: “A empresa responde, perante o cliente, pela reparação de dano ou furto de veículo ocorrido em seu estacionamento”.

têm que atuar em intensa colaboração intersubjetiva, (MARTINS-COSTA, 1999) a fim de aumentar a possibilidade de adimplemento contratual. Segundo Nelson Rosenvald (ROSENVALD, 2007) também cabe salientar que eles impõem às partes o dever de não adotar condutas que atinjam a dignidade uma da outra.

Nota-se que há uma conexão entre os deveres da boa-fé objetiva, que denotam segurança jurídica aos indivíduos. O autor supracitado exemplifica os deveres de lealdade e esclarecimento com um julgado, afirmando que para além de constituir direito básico do consumidor, a prestação de informações revela-se consectário da lealdade inerente à boa-fé objetiva e constitui o ponto a partir do qual é possível determinar a perfeita coincidência entre o serviço oferecido e o efetivamente prestado. (ROSENVALD; NETTO; FARIA, 2019).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

De modo conclusivo, denota-se a confirmação da hipótese apresentada, comprovando a vasta influência da boa-fé objetiva no direito, assim como suas finalidades e desdobramentos. Ao analisar especificamente alguns ramos, como o Direito Civil, o Processual Civil e o Consumerista, tem-se que estas áreas possuem uma maior influência de tal instituto. A boa-fé objetiva possui raízes no direito romano e germânico, que influenciaram diretamente o direito brasileiro. Com isso, é inegável que aspectos tão basilares não sejam inseridos tanto na legislação, jurisprudência e doutrinas nacionais.

Por ser um instituto prestigiado no direito brasileiro e por outros países, como Portugal, nota-se que além de conceitos próprios e já bem determinados, como os desdobramentos e deveres da boa-fé objetiva presentes no Código Civil, há a criação de novos institutos que derivam de tal modalidade de boa-fé, também inspirados no direito comparado. Isso porque, a fim de proteger as partes em todas as etapas do negócio jurídico, a constante e rápida evolução social afetará diretamente o surgimento de novos institutos derivados da boa-fé objetiva.

Por fim, é compreensível a vasta influência da boa-fé objetiva no direito brasileiro, especialmente em matérias que tratam do direito privado e constituem relações horizontais. O que gera segurança jurídica aos particulares é justamente o tratamento deste instituto como norma geral, fazendo com que haja uma consolidação da boa-fé objetiva em nosso ordenamento pátrio.

REFERÊNCIAS

- AMARAL NETO, Francisco dos Santos. **A boa fé no processo romano**. Revista Jurídica. Rio de Janeiro. v. 1, n. 1, 1995, p. 49-64.
- AZEVEDO, Antônio Junqueira de. **O princípio da boa-fé nos contratos**. Revista CEJ, n.9, 1999, p. 79-90.
- BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. **Diário Oficial da União**. 17 mar. 2015.
- BRASIL, lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. **Diário Oficial da União**. 11 de jan. 2002.
- BRASIL. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. **Diário Oficial da União**. 12 set. 1990.
- CORDEIRO, Antônio Menezes. **Da Boa Fé no Direito Civil**. 7ª ed. Lisboa: Almedina, 2013.
- CORDEIRO, Antônio Menezes. **Do abuso do direito: estado das questões e perspectivas**. Ordem dos advogados portugueses, a.65, v.2, p. 327-385, 2005.
- COSTA, Judith M. **A boa-fé no direito privado: critérios para a sua aplicação**. 2ª ed. São Paulo. Editora Saraiva, 2018.
- FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: Parte Geral e LINDB**. 17ª ed. Salvador: Juspodivm, 2014.
- GARCIA, Leonardo de Medeiros. **Deveres de consideração nas relações contratuais**. Direito UNIFACS. *Salvador*, n. 176, 2015, p. 1-20.
- GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de Direito Civil: contratos**. 8. ed. v. 4, tomo 1. São Paulo: Saraiva, 2012.
- GIANNOTTI, Luca. Prazo suplementar, prudencial ou notificação premonitória (*Nachfrist*): contornos do instituto à luz da resolução por inadimplemento. **Civilistica**, a. 12, n. 3, 2023.
- JÚNIOR, Humberto Theodoro. **Curso de Direito Processual Civil**. 62ª. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. volume 1.

LÊDO, Ana Paula Ruiz Siqueira; MARQUESI, Roberto Wagner. O princípio da boa-fé objetiva como densificador da dignidade humana nas relações negociais. **Scientia Iuris**, v. 21, n. 3, 2017, p.248-286.

MARQUES, Cláudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor**. 5ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

MARTINS, Guilherme Magalhães. A função de controle da boa-fé objetiva e o retardamento desleal no exercício de direitos patrimoniais (*suppressio*). **Civilistica**, a.2, n.4, 2013, p 5-25.

MARTINS-COSTA, Judith. A boa-fé como modelo (uma aplicação da Teoria dos Modelos, de Miguel Reale). **PPGDIR UFRGS**, v.2, n.4, 2004, p. 347-373.

MARTINS-COSTA, Judith. **A boa-fé no Direito Privado – Sistema e tópica no processo obrigacional**. 1ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

MARTINS-COSTA, Judith. **A boa-fé no direito privado: critérios para sua aplicação**. 1ª ed. São Paulo: Marcial Pons, 2005.

MARTINS-COSTA, Judith. Os campos normativos da boa-fé objetiva: as três perspectivas do direito privado brasileiro. In AZEVEDO, Antônio Junqueira de; TORRES, Heleno Taveira; CARBONO, Paolo (org). **Princípios do Novo Código Civil Brasileiro e outros temas: homenagem a Tullio Ascarellia**. 1ª ed. São Paulo: Quartier Latin, 2008, p. 388-421.

OLIVEIRA, Julio Moraes. O princípio da boa-fé objetiva e abuso de direito nas relações de consumo. **LexMagister**, v. 2667, p. 1-6. 2015.

PEREIRA, Regis Fichtner. **A Responsabilidade civil pré-contratual**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

PEREIRA, Vitor. A fórmula tu quoque: origem, conceito, fundamentos e alcance na doutrina e jurisprudência. **Quaestio Iuris**, v. 5, n. 1, p. 360-402, 2012.

ROSENVALD, Nelson. **Dignidade humana e boa-fé no Código Civil**. 1ª ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

ROSENVALD, Nelson; NETTO, Felipe Peixoto Braga; FARIA, Cristiano Chaves de. **Novo tratado de responsabilidade civil**. 4ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

RUBINSTEIN, Flávio. **Boa-fé objetiva no Direito Financeiro e Tributário**. 1ª ed. São Paulo: Quartier Latin, 2009.

SCHREIBER, Anderson. **A Proibição de Comportamento Contraditório**. 4ª edição. São Paulo: Atlas, 2016.

SCHREIBER, Anderson. **A proibição de comportamento contraditório: tutela da confiança e venire contra factum proprium**. 4ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2016.

SCHREIBER, Anderson. **Manual de Direito Civil Contemporâneo**. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

SCHREIBER, Anderson. O princípio da boa-fé objetiva no direito de família. In PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Família e Dignidade Humana**. 1ª ed. Belo Horizonte: Ibdfam, 2006, p. 20-39.

SILVA, Clóvis Couto. O princípio da boa-fé no direito brasileiro e português. In: FRADERA, Vera (org). **O direito privado brasileiro na visão de Clóvis Couto Silva**. 2ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997, p. 40-55.

TABORDA, Maren Guimarães. A jurisprudência clássica romana e a construção de um direito negocial fundado na *fides*. **Estudos Jurídicos**, v.34, n. 91, 2001, p. 5-36.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil - Volume Único**. 13ª ed. Rio de Janeiro: Método, 2022.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. 11ª. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

TJRS. Apelação Civil 0000409-73.2017.8.21.7000, 12ª Câmara Cível, relator Desembargador Umberto Guaspari Sudbrack, julgado em: 14/02/2017.

TERRA, Aline; NANNI, Giovanni. Exceção de contrato não cumprido na coligação contratual. **Civilistica**, a. 10, n. 2, 2021.

TEPEDINO, Gustavo; SCHREIBER, Anderson. A boa-fé objetiva no Código de Defesa do Consumidor e no novo Código Civil. In TEPEDINO, Gustavo (Org.). **Obrigações: estudos na perspectiva civil-constitucional**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 20-32.

USTARROZ, Daniel. **Direito dos Contratos**. 3ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.