

OS DEVERES DE CONDUTA E AS FIGURAS PARCELARES DERIVADAS DA BOA-FÉ OBJETIVA

***MATHEUS DE SOUSA COSTA**

Graduando em Direito pela Faculdade de Direito de Ipatinga – Minas Gerais.

****REGIANE BERGAMI ROCHA**

Graduanda em Direito pela Faculdade de Direito de Ipatinga – Minas Gerais.

*****JAQUELINE OTONE BRANDIÃO**

Graduanda em Direito pela Faculdade de Direito de Ipatinga – Minas Gerais.

RESUMO

Este artigo propõe uma análise acerca dos deveres de conduta e das figuras parcelares derivadas do princípio da boa-fé objetiva. Isso é feito por meio de uma abordagem autônoma dos institutos e das situações fáticas que delas decorrem. Pretende-se, assim, demonstrar a importância da aplicabilidade do referido princípio, bem como seus desdobramentos dentro das relações obrigacionais e contratuais. Objetiva-se, assim, demonstrar que o adimplemento não deve ser apenas em relação ao objeto pactuado, mas que condutas devem ser observadas para atingir o bem comum e o elemento moral do contrato, preservando a coerência e estabilizando expectativas nos comportamentos sociais.

PALAVRAS-CHAVE: Boa-fé objetiva. Conduta. Figuras Parcelares. Deveres anexos. Contratos.

1 INTRODUÇÃO

A boa-fé objetiva foi incluída no direito positivo de grande parte dos países ocidentais e transformou-se em cláusula geral de boa-fé objetiva. Nesse sentido, as relações obrigacionais foram transformadas em relações de cooperação, impondo a ambas as partes um comportamento ético de acordo com o objetivo ou escopo contratual.

Por essa razão, busca-se com o presente artigo uma abordagem específica em relação aos deveres de conduta e os desdobramentos da boa-fé objetiva, a fim de elucidar situações que, não obstante o objeto da relação obrigacional, também devem as partes assumir uma posição colaboracionista rumo ao adimplemento e

ao bem comum.

Adiante, ficará demonstrado uma abordagem acerca do princípio da boa-fé objetiva, correlacionando com os seus deveres de conduta derivados e sua tríplice função no ordenamento jurídico. Além disso, as figuras parcelares, que configuram efetivos desdobramentos da boa-fé objetiva a serem observados.

O princípio da boa-fé objetiva atua como grande alicerce de conduta ético-jurídica. Doravante, teceremos considerações acerca dos institutos da boa-fé objetiva que dela decorre.

2 O PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA

2.1 Breve histórico

O princípio balizador de condutas que é adotado pelo atual Código Civil, de acordo com estudos históricos a respeito de legislações antigas, teve sua gênese no direito romano, qual tinha o sentido de fidelidade a palavra dada, com o dever de cumprimento da promessa efetivada.

Desta forma, a boa-fé neste contexto tinha a função que consistia em exigir uma postura adequada dos contratantes que formavam determinada relação, para que não atuem com dolo a prejudicar a outra parte e que tenham um comportamento positivo, fundado nas relações leais.

A boa-fé, além de estar presente em variados ordenamentos jurídicos ao longo da história, também está contida como elemento importante no direito canônico. Neste panorama, de acordo com o pensamento jurídico da Igreja, tal princípio apresenta-se na ausência de pecado, de acordo com os valores adotados pelo cristianismo, não sendo assim, aplicado apenas a relações de posses e obrigações, como no direito romano, mas também compreende acordos

meramente consensuais.

Nesta etapa, a boa-fé atinge um patamar maior que apenas um princípio de adequação de atos da vida civil, pois passa a situar-se na concretização da lei considerada divina, adquirindo assim uma dimensão ética.

Já no direito francês, a boa-fé não possuiu uma grande relevância em sua aplicação prática, mesmo trazendo conceitualmente o que entendemos nos tempos atuais de tal princípio, pois, apesar deste estar expresso no Código Napoleônico, o rigor do método da exegese adotado no ordenamento jurídico francês, impedia a interpretação do magistrado do caso concreto, exigindo que o exercício do direito fosse um diálogo rígido com a norma legal positivada. (CRISTIANO CHAVES E NELSON ROSENVALD, 2014).

Neste sentido, partindo da via histórica da boa-fé como norma jurídica, deparamo-nos com sua influência nos tempos atuais, qual atua como uma regra comportamental, principalmente nos contratos e nas obrigações, para assim, adequar os comportamentos dos indivíduos aos padrões de honestidade e retidão determinados socialmente.

Diante disso, a boa-fé exigida nas relações contemporâneas deve estar presente em relações que liguem duas ou mais pessoas, impondo a cada um deveres mútuos de conduta, para que desta maneira enseje na outra parte um estado de confiança para a realização do negócio que está sendo celebrado.

Desta forma, a boa-fé apresenta-se como um modelo de comportamento qual a conduta dos componentes da sociedade devem acompanhar, para que os negócios celebrados possuam a eficácia esperada pelas partes e a segurança necessária para sua concretização, qual deve estar presente em todas as etapas das relações contratuais, desde o início das tratativas até a fase de conclusão dos efeitos do contrato celebrado.

Tal perspectiva de valorar-se a boa-fé a ponto da mesma ser adotada como um

princípio jurídico, provem da modulação histórica do ato de diferentes sociedades aproximarem-se através de relações comerciais, além do fato de na atualidade o sistema socioeconômico adotado em grande parte do planeta privilegiar a livre iniciativa.

Diante de tal perspectiva, a boa-fé foi modulada através dos tempos até atingir a dimensão qual é tratada atualmente, pois apresenta-se como fundamental para que os componentes da relações estabelecidas na sociedade civil tenham condutas adequadas de acordo com os bons costumes do tempo e lugar que atuam, e para que tais relações sejam efetivadas de maneira satisfatória para ambas as partes.

Consequentemente, com esta postura no trato das relações estabelecidas em sociedade, é disseminada uma determinada moral na forma de proceder, que gera uma maior segurança jurídica. Neste sentido, aponta Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2014):

Indubitavelmente a boa-fé objetiva promove o princípio da segurança jurídica, afinal ela preserva a coerência e estabiliza expectativas nos comportamentos sociais, evidenciando o elemento moral do contrato. Em outras palavras, conforme os tribunais proferem decisões indicando os comportamentos esperados para as relações econômicas, naturalmente o mercado e os particulares tenderão conformar a condução de seus usos e negócios as expectativas sociais, propiciando estabilidade no tráfego. (p. 162)

O referido princípio, apesar de apresentar-se como essencial nas relações cotidianas que ocorrem no meio social, não possui uma definição que permite avaliar se o indivíduo agiu ou não de boa-fé na situação concreta. Para ter tal ciência, é necessário observar aspectos que compõe o caso concreto, avaliando suas peculiaridades, para que possa auferir se os polos que formam a relação agem ou não munidos desta concepção.

Ademais, no estudo da boa-fé, deparamo-nos com duas espécies deste princípio que são adotados atualmente de forma expressa no Código Civil, qual seja, uma objetiva e uma subjetiva. Nesta via, alude Fernando de Noronha (1994) a respeito

da distinção entre boa-fé subjetiva e objetiva:

A primeira diz respeito a dados internos, fundamentalmente psicológicos, atinentes diretamente ao sujeito, a segunda a elementos externos, a normas de conduta que determinam como ele deve agir. Num caso, está de boa-fé quem ignora a real situação jurídica, no outro, está de boa-fé quem tem motivos para confiar na contraparte. Uma é boa-fé estado, a outra, boa-fé princípio. (p.132)

A boa-fé objetiva, como já expressa anteriormente, trata-se de uma regra de conduta, para que seja parâmetro das ações dos indivíduos componentes das relações contratuais a lisura e a honestidade proveniente das convenções sociais.

Por outro lado, a boa-fé subjetiva não trata-se de um princípio, nem de uma determinação quanto a forma de proceder, mas refere-se a um estágio psicológico de ignorância do agente, qual possui a íntima convicção que está atuando de maneira correta, de acordo com a lei e os bons costumes de determinado espaço e tempo, porém, a regra que existe no mundo real é distinta daquela que o indivíduo crê ser a correta para proceder sua conduta.

A boa-fé nesta perspectiva sofreu diversas formas de tratamentos em diversas épocas, qual atualmente possui duas espécies de sua concepção tratadas de maneira expressa no Código Civil vigente, com aplicabilidades distintas, mas ambas com ampla relevância para a análise do desenrolar de casos práticos de negociações entre indivíduos que compõe a sociedade.

2.2 O abuso do direito e a boa-fé

No tratamento conferido ao princípio da boa-fé no atual Código Civil, pode-se verificar como componente desta seara também o instituto do abuso de direito, qual é retratado como um ilícito, conforme descreve o artigo 187 do referido código.

Nesta via, o abuso de direito é concretizado a partir de uma prática ilegal do titular de determinada prerrogativa que não persegue de forma adequada a função

social de seu ato, e desta forma, excede o limites conferidos ao exercício legítimo de seus direitos, e conseqüentemente acaba por prejudicar a outra parte que compõe a relação.

Para configurar o abuso no exercício de determinado direito, não é necessário analisar se o titular do mesmo agiu com dolo ou culpa, ou seja, não há a necessidade de auferir se houve vontade manifesta de se causar dano, mas para configurar-se o abuso apenas é necessário que haja o comportamento excessivo que cause uma ruptura no equilíbrio da relação, conferindo uma vantagem excessiva para uma das partes e sendo a outra obrigada a suportar um prejuízo que não estava intrinsecamente contido na legitimidade da relação.

Esta modalidade de infração legal ocorre não pelo fato do agente desrespeitar a estrutura normativa contida no ordenamento jurídico, pois no abuso de direito o titular está exercendo um direito conferido em lei, mas o abuso refere-se a uma conduta contrária a princípios considerados essenciais na lei civil, como o da boa-fé e da solidariedade, não havendo assim um desrespeito a legalidade, mas a legitimidade da conduta conferida ao indivíduo.

Diante disso, pode-se concluir que o abuso de direito é um instituto que tem por objetivo limitar a autonomia privada, pois ao perseguirem seus direitos, os componentes da sociedade, por vezes, colocam em patamar elevado seus interesses e ignoram direitos alheios, extrapolando deste modo as prerrogativas que podem exercer em sua conduta em determinada relação.

Dessa forma, quando presente o abuso de direito não há correspondência entre o interesse que move os agentes e a vantagem que o caso concreto proporciona para ambos, situação que configura uma infração ao Código Civil vigente pelo manifesto desequilíbrio que este tipo de relação contém em seus resultados práticos.

Assim, verifica-se que boa-fé e abuso do direito complementam-se (TERESA NEGREIROS, 2003). Todavia, é necessário separar os dois institutos, bem como

autonomizar seus princípios, uma vez que é o verdadeiro intuito do Código Civil de 2002.

3 OS DEVERES DE CONDUTA

Partindo do princípio que a boa-fé objetiva constitui uma norma jurídica fundada em um princípio geral do direito, e também especificamente um princípio geral das relações contratuais e obrigacionais, pode ser então classificada como uma regra geral de conduta a ser observada.

Nesse sentido, destaca-se que a boa-fé é tanto uma forma de conduta, sendo subjetiva ou psicológica, como uma norma de comportamento, nesse último caso objetiva.

Considerando-se a boa-fé objetiva, como uma conduta esperada entre as relações obrigacionais, seus fundamentos estão pautados na honestidade, confiança, lealdade e na consideração em relação ao interesse da outra parte envolvida. Assim, espera-se que não sejam omitidas ou sonegadas informações relevantes notadamente ao negócio pactuado.

Assim, passou-se a caracterizar a boa-fé objetiva como um modelo jurídico, uma vez que se constitui de várias formas, ainda que não se possa taxativamente fixar seu conteúdo. As normas de conduta deverão ser observadas a depender das circunstâncias concretas do caso. No entanto, essa imprecisão se mostra necessária, a fim de que o interprete tenha liberdade de estabelecer o seu sentido e alcance em cada caso (JUDITH MARTINS-COSTA, 2015).

Segundo Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2014), o cumprimento da prestação deve ser observado de maneira ampla, vejamos:

Ao contrário do exposto na orientação clássica, devemos recusar a perspectiva da obrigação que se esgota com o dever de prestar e no correlato direito de exigir ou pretender a prestação. Compreendemos a

situação fática de forma globalizante, acrescida de direitos potestativos, sujeições, ônus jurídicos e expectativas jurídicas. Todos os aludidos elementos se coligam em atenção a uma identidade finalística: a relação obrigacional complexa (p. 166).

Portanto, o entendimento acerca dos deveres de conduta, parte da compreensão de que a relação jurídica é uma totalidade de obrigações além daquelas constantes no negócio, ou seja, as partes devem assumir uma postura de colaboração tendo em vista o adimplemento e o bem comum.

4 TRIPLICE FUNÇÃO DA BOA-FÉ OBJETIVA

Não obstante a aproximação entre a boa-fé objetiva e os deveres de conduta a serem observados dentro de uma relação obrigacional, cumpre destacar além das classificações desses princípios anteriormente abordadas, a tríplice função da boa-fé objetiva.

Inicialmente, a função integrativa impõe em uma relação obrigacional, deveres diversos da vontade de seus participantes. Trata-se dos deveres conhecidos pela doutrina como anexos, laterais, acessórios, instrumentais ou deveres de tutela e de proteção. Esses deveres de conduta são concedidos pela boa-fé objetiva ao negócio realizado entre as partes, visando atingir o fiel adimplemento obrigacional em que a prestação se integra.

Assim, estamos diante de uma função que impõe tanto sobre o devedor como sobre o credor, além do resguardo dos seus direitos fundamentais, uma ordem de cooperação, informação, proteção e confiança tendo em vista o adimplemento. Dessa forma, permite-se que se alcance um equilíbrio, de modo que o credor obtém a prestação e o devedor libera-se da obrigação sem deixar de observar o cumprimento da função social externa da relação perante a sociedade.

Logo, visa-se proteger e reforçar a vontade de modo real e equilibrado, e não apenas a vontade do credor. Vale citar na íntegra a afirmação de Clóvis Do Couto e Silva:

A dogmática do século passado tinha por centro a vontade, de forma que, para os juristas daquela época, todos os deveres dela resultavam. Em movimento dialético e polêmico, poder-se-ia chegar à conclusão oposta, isto é, a de que todos os deveres resultassem do princípio da boa-fé. Mas a verdade está no centro: há deveres que promanam da vontade e outros que decorrem da incidência do princípio da boa-fé e da proteção jurídica de interesses. (p. 36)

Cumpre salientar que a função integrativa da boa-fé está presente em relações obrigacionais duradouras, e não naquelas instantâneas. Karl Larenz (1958) adverte que:

nas obrigações duradouras exige-se uma execução com confiança recíproca e especial observância de diligência no cumprimento da atividade assumida, pois em uma vinculação de grande período cada uma das partes depende, mais do que em nenhum outro caso, da boa-fé no cumprimento do convencionado. (p. 44)

Por fim, em relação a função integrativa, o Código Civil de 2002 dispõe: “Art. 422. Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios da probidade e boa-fé”. Portanto, confirma-se a cláusula geral em favor de ambos os contratantes, igualmente, estende-se a todas as fases da obrigação complexa.

De outro lado, destaca-se a função interpretativa da boa-fé, caracterizada como forma de aclarar o sentido das estipulações contratuais. Pode ser definida como o senso ético das cláusulas contratuais. Também localizada de forma expressa no Código Civil de 2002, vejamos: “Art. 113. Os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração”. Uma vez que é norma cogente, não poderão as partes afastar sua aplicabilidade.

Nota-se ainda que o interprete deverá buscar o sentido adequado do conteúdo contratual baseado na observância da boa-fé. Dessa forma, não ficara sujeito apenas a interpretação literal do contrato firmado, mas deverá pautar-se da interpretação fundada na boa-fé objetiva e seus deveres correlatos.

Ademais, a terceira função é definida como limitadora ou de controle. Nesse sentido, busca-se impedir o exercício abusivo de direitos subjetivos e potestativos

nas relações obrigacionais (FERNANDO NORONHA, 1994). Está prevista no Código Civil de 2002:

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.

Diante desse preceito, verifica-se que é necessário impor limites ao exercício abusivo do direito subjetivo das partes, de modo que deve ser observado o princípio da boa-fé objetiva, visando-se cumprir a sua função social.

Ainda assim, a tridimensionalidade das funções da boa-fé não pode ser observada apenas de forma isolada. Portanto, não há que se falar em definição exata da aplicabilidade de determinada função no caso concreto. Apesar disso, a boa-fé é suporte eficiente dentro das relações obrigacionais, e somente com a eventualidade do caso concreto podemos ditar sua aplicação.

5 FIGURAS PARCELARES

5.1 Os desdobramentos da boa-fé objetiva

Conforme a lição de Regis Fichtner (2001), o princípio da boa-fé não admite que os meios sejam transformados em fins em si mesmos. Nesse sentido, não se admite a conduta que tenha por objetivo prejudicar a parte contrária.

Há casos em que o titular de um direito adota atitudes desleais ou contraditórias. Nessa categoria, inserem-se as figuras denominadas: *venire contra factum proprium*, *supressio*, *surrectio* e *tu quoque*.

Também conhecida como teoria dos atos próprios, a proibição da *venire contra factum proprium*, consiste na vedação de um comportamento contraditório, em relação com a conduta assumida anteriormente na relação obrigacional. Como bem aponta Humberto Theodoro Júnior (1999):

Um dos grandes efeitos da teoria da boa-fé, no campo dos contratos, traduz-se na vedação de que a parte venha a observar conduta incoerente com seus próprios atos anteriores. A ninguém é lícito fazer valer um direito em contradição com a sua anterior conduta interpretada objetivamente segundo a lei, segundo os bons costumes e a boa-fé, ou quando o exercício posterior se choque com a lei, os bons costumes e a boa-fé. (p.87)

Não obstante, a jurisprudência do Superior Tribunal Federal aduz:

havendo real contradição entre dois comportamentos, significando o segundo quebra injustificada da confiança gerada pela prática do primeiro, em prejuízo da contraparte, não é admissível dar eficácia à conduta posterior. (STJ, REsp 95.539-SP, 4º T., rel. Min. Rosado de Aguiar, DJU, 14.10.1996)

Como mencionado, a proibição do comportamento contraditório é um desdobramento da boa-fé objetiva através de uma sequencia logica de dois comportamentos distintos. Digamos que o contratante inicialmente se omite em exercer um direito e em seguida, resolve, supreendentemente exerce-lo. Resta claro a violação da confiança causada à parte contrária. Dessa forma, cada conduta analisada separadamente poderá ser considerada lícita, contudo, a segunda conduta se torna ilícita pela expectativa gerada pela primeira.

As figuras *supressio* e *surrectio* estão ligadas ao aspecto temporal. Constituem-se pela violação da boa-fé objetiva caracterizada pela sequencia de dois atos que se contradizem como omissivo e comissivo. Neste caso, a conduta é reiterada no tempo.

A distinção verificada entre *supressio*, *surrectio* e *venire contra factum proprium* é que neste ultimo o elemento tempo é irrelevante.

Decorrente de expressão alemã, a *supressio* caracteriza-se pela perda (supressão) de um direito pela falta de seu exercício por razoável lapso temporal (PABLO STOLZE, 2012). Nesse sentido, ocorre um comportamento omissivo, de modo que seu posterior exercício torna-se incompatível com a expectativa obrigacional gerada.

Observa-se no artigo 330 do Código Civil de 2002 um exemplo clássico da ocorrência da *supressio*: “O pagamento reiteradamente feito em outro local faz presumir renúncia do credor relativamente ao previsto no contrato”. Isto é, o fato do credor se abster não constituindo em mora o devedor, gera uma confiança no devedor, de modo que este poderá efetuar os pagamentos sucessivos no local escolhido.

De outro lado, porém na mesma moeda, a *surrectio* é surgimento de um direito em razão da prática sucessiva de certos atos na relação obrigacional. Implica em nova fonte de direito subjetivo. O mencionado exemplo do artigo 330 do Código Civil de 2002 também se enquadra na *surrectio*, de modo que enquanto ocorre a *supressio* no direito do credor em exigir a obrigação, ocorrerá a *surrectio* para o devedor em exigir que, agora, a obrigação seja cumprida da nova forma tolerada.

Por fim, se faz necessária a análise da figura do *tu quoque*. Historicamente, a frase “*Tu quoque, Brutus, fili mi?*” remete-se ao grito de dor de Júlio César, ao descobrir a traição de seu filho adotivo Brutus, por estar entre os seus assassinos.

Pode se dizer que o *tu quoque* veda que alguém faça contra o outro aquilo que não quer que lhe façam. Portanto, quem não cumpre suas obrigações também não pode exigir os seus direitos com base na norma violada, sob pena de caracterização de abuso.

O *tu quoque* atua diretamente sobre os princípios contratuais da boa-fé e da isonomia contratual. Pretende-se evitar que uma parte se beneficie da sua própria falta, bem como garantir o equilíbrio da relação obrigacional de forma justa.

Notadamente, os desdobramentos da boa-fé objetiva, estão além das figuras até aqui abordadas, uma vez que em matéria contratual, a sua aplicação gera importantes efeitos, nos mais diferentes campos (PABLO STOLZE, 2012).

6 CONCLUSÃO

O presente artigo teve por objetivo central analisar a aplicação prática do princípio da boa-fé, bem como seus deveres de conduta e seus desdobramentos, qual possui atualmente uma grande relevância jurídica e doutrinária, pois apresenta-se como essencial para o equilíbrio entre relações firmadas por indivíduos componentes da sociedade.

Diante disso, percebe-se que a depender do tempo e do espaço qual a boa-fé é tratada, é atribuída a ela diferentes concepções, mas apesar de ser conceito mutável, esta apresenta-se como imprescindível para as relações sociais modernas, para que indivíduos que não possuem nenhum vínculo específico possam negociar para satisfazer suas necessidades e concluírem de maneira satisfatória.

O referido estudo a respeito do instituto, traduz a real aplicabilidade do mesmo no meio social, compreendendo seu desenvolvimento histórico e atual, para chegar até a elucidação dos desdobramentos específicos qual a boa-fé é compreendida no meio jurídico e aplicado na prática, qual apresentam-se como institutos jurídicos autônomos.

Desta maneira, sendo um balizador de condutas com ampla relevância jurídica, o referido princípio faz por jus a grande relevância técnica qual é atribuída atualmente, sendo necessária a sua consolidação nas relações cotidianas estabelecidas, pois na análise dos casos levados para a do judiciário em forma de lide, o magistrado analisa de forma sistemática aqueles que atuaram munidos de boa-fé no caso prático, pois esta é uma figura indispensável nas relações obrigacionais.

REFERENCIAS

COUTO E SILVA, Clóvis do. O princípio da boa-fé no direito brasileiro e português. In: FRADERA, Vera Maria Jacob de (Org.). **O direito privado na**

visão de Clóvis do Couto e Silva. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil** volume 4. São Paulo: Saraiva, 2012.

LARENZ, Karl. **Derecho de obligaciones.** Trad. Jaime Santos Briz. Madrid: Revista de Derecho Privado, 1958.

MARTINS-COSTA, Judith. **A boa-fé no direito privado:** critérios para a sua aplicação. São Paulo: Marcial Pons, 2015.

NEGREIROS, Teresa. **Teoria do contrato:** novos paradigmas. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

NORONHA, Fernando. **O direito dos contratos e seus princípios fundamentais.** São Paulo: Saraiva, 1994.

PEREIRA, Régis Fichtner. **A responsabilidade civil pré-contratual.** Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

ROSENVALD, Nelson e FARIAS, Cristiano Chaves de. **Curso de Direito Civil – Volume 4.** Salvador: Editora Juspodivm, 2014.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **O contrato e seus princípios.** 2. ed. Rio de Janeiro: AIDE, 1999.