

# PRINCÍPIO DE PROIBIÇÃO AO COMPORTAMENTO CONTRADITÓRIO

**\* DAYANE DONATO BARROS**

Bacharela em Direito pela Fadipa

**\*\* JOSÉ EDUARDO CHERES**

Graduado em Direito pela Faculdade de Direito de Ipatinga, pós-graduado em Direito processu trabalhista pela Faculdade Pitágoras. Professor da Fadipa.

## RESUMO

Este trabalho desenvolveu o estudo dos principais aspectos inerentes às questões jurídicas que envolvem o princípio de proibição ao comportamento contraditório, vislumbrando sua evolução desde sua origem no Direito Romano até sua aplicação nos dias atuais. Assim, a pesquisa elaborada pretendeu enfatizar os requisitos jurídicos doutrinários, princípios basilares que norteiam o princípio de proibição ao comportamento contraditório, visto que o mesmo não possui expressa disposição legal, tornando necessário que os demais princípios consagrados pela Constituição lhe concedam juridicidade. O estudo ainda trouxe em uma pequena explanação da jurisprudência pátria, por um lado, demonstra que o mesmo não vem sendo aplicado de maneira efetiva e satisfatória, mas, por outro lado, também demonstrou que o princípio em estudo possui abrangência de aplicabilidade nos variados campos do Direito. Como princípio originário do Direito Civil, assim, possuindo natureza de direito privado, foi discutido no decorrer do estudo a possibilidade de aplicabilidade do mesmo na seara de direito público, especialmente, no campo do direito previdenciário.

**Palavras-chave:** Princípio de proibição do comportamento contraditório. Boa-fé. Segurança jurídica. Aplicabilidade. Quebra da confiança legítima.

## 1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho monográfico tem por finalidade analisar a possibilidade de aplicação do princípio de proibição ao comportamento contraditório nos variados campos do direito, em especial, ao campo do Direito Previdenciário.

A atenção especial dispensada quando ao Direito Previdenciário e o princípio em estudo, tem seu porque nas inúmeras ocorrências onde pode ser facilmente constatada a má-fé e a contrariedade dos segurados que expõe o Regime Geral de Previdência Social a riscos econômicos, talvez, irrecuperáveis.

Tais atos contraditórios e eivados de má-fé serão explorados a título de amostragem mais adiante no presente estudo, inicialmente a discursão ficará em torno de questões fundamentais para a aplicação do princípio, com a análise de todas suas

vertentes, princípios basilares, origem e desenvolvimento, e principalmente, os requisitos de aplicabilidade.

Se faz importante destacar, que o princípio em estudo é oriundo de um brocardo romano, que seria “*venire contra factum proprium*” e significa “*vir contra seus próprios atos*”. Desde os primórdios, o objetivo do princípio seria o de garantir a segurança jurídica mediante a frenagem da prática de comportamentos contraditórios nas relações jurídicas, inicialmente, seu campo de alcance estaria limitado para apenas o direito privado. Objetiva-se atualmente a abrangência deste campo de atuação, levando-o também para o campo do direito público, a qual, apenas será conquistada através do alcance de uma maior compreensão a respeito do tema, aqui em debate.

Com a análise do princípio, busca-se maior entendimento sobre o mesmo, suas características e requisitos de aplicabilidade e admissibilidade. Por se tratar de princípio não previsto em lei, é necessário que determinados requisitos estejam presentes para que exista a possibilidade de aplicabilidade.

Existem consequências danosas decorrentes da incompreensão deste princípio, que expõem a sociedade e o próprio Estado de Direito a uma situação de vulnerabilidade, dado que, os comportamentos contraditórios ferem a segurança jurídica e a dignidade da pessoa humana, princípios estes basilares em nossa Constituição Federal de 1988, expressos nos artigos 1º e 5º e ainda no preambulo da Carta Magna, onde assevera que a instituição de um Estado de Direito se destina a assegurar a segurança jurídica.

A maior compreensão e aplicabilidade deste princípio garante aos aplicadores da lei, maior segurança em suas decisões, posto que trabalharam na busca da verdade real, garantindo que ninguém modificará a verdade dos fatos conforme melhor lhe atenda.

Dessa maneira, a discursão proposta possui como intuito principal analisar a possibilidade ou não de aplicabilidade deste princípio tão antigo que ainda não possui disposição legal expressa, no âmbito do Direito Previdenciário.

Assim, o estudo é dividido em várias partes, onde preliminarmente cuida-se de forma sucinta de desvendar e elucidar o que é o princípio de proibição do comportamento contraditório, seus fundamentos normativos e ainda seus pressupostos de aplicabilidade, trazendo posteriormente uma abordagem sobre a aplicação do princípio nos variados campos do Direito, com enfoque especial no campo do Direito Previdenciário.

Por fim, serão expostas algumas considerações com o intuito de demonstrar a aplicabilidade do princípio de proibição do comportamento contraditório, mesmo na ausência de disposição legal expressa a respeito do tema, ainda, sua suma importância para garantir a segurança jurídica.

Para o desenvolvimento do presente trabalho foram utilizadas pesquisas, com coleta de informações em obras doutrinárias, legislação nacional, bem como jurisprudências e estudo de artigos científicos e monografias sobre o tema, com a adoção de métodos dedutivos indutivos.

## **2 DEFINIÇÃO DO PRINCÍPIO DE PROIBIÇÃO DO COMPORTAMENTO CONTRADITÓRIO (*VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM*).**

Incorre em “*venire*” aquele que pratica dois comportamentos, lícitos em si e deferidos no tempo, de tal forma que o primeiro (*factum proprium*) é contrariado pelo segundo (*venire contra*, ou *vir contra*).

Aldemiro Rezende Dantas Junior define com precisão o conceito do princípio de proibição ao comportamento contraditório:

(...) uma sequência de dois comportamentos que se mostram contraditórios entre si e que são independentes um do outro, cada um deles podendo ser omissivo ou comissivo, e sendo capaz de repercutir na esfera jurídica alheia, de modo tal que o primeiro se mostra suficiente para fazer surgir em uma pessoa mediana a confiança de que uma determinada situação jurídica será concluída ou mantida em certas condições, enquanto o segundo vem a frustrar a legítima e razoável expectativa que havia sido criada no outro sujeito”. (DANTAS, 2007, p.291)

Também nessa lógica, Judith Martins-Costa esclarece, verbis:

Na proibição do venire incorre quem exerce posição jurídica em contradição com o comportamento exercido anteriormente, verificando-se a ocorrência de dois comportamentos de uma mesma pessoa, diferidos no tempo, sendo o primeiro (o *factum proprium*) contrariado pelo segundo. Consiste, pois, numa vedação genérica à deslealdade. (MARTINS-COSTA, 2004, p.110)

Pois bem, como dito anteriormente, o conceito geral do “*venire*” é originário do Direito Romano, onde, não havia uma regra geral de proibição ao comportamento contraditório, conduto, o que se exigiam era uma coerência entre as ações praticadas por um indivíduo em relação a outro, que lhe depositou confiança legítima ou minimamente, proporcional. Entende-se que, através do princípio de proibição do comportamento contraditório busca-se a valorização da confiança depositada, valorizando-se o consentimento estabelecido entre as partes. Como ensina Anderson Schreiber, existe uma “vinculação direta entre a solidariedade social e o princípio de proibição ao comportamento contraditório”. (SCHREIBER, 2007, p. 107) Sob pena de infração ao princípio de proibição do comportamento contraditório, é necessário que os contratantes venham a operar em conformidade com a lealdade, coerência e boa-fé, não se admitindo que sejam frustradas expectativas legítimas, assim, por fim, garantindo segurança jurídica e proteção a dignidade da pessoa humana, não apenas aos contratantes, mas, também a terceiros.

Ou seja, espera-se dos contratantes que o negócio jurídico se resolva de acordo com um modelo social pré-estabelecido, ético, honesto, de tal forma que haja uma correspondência entre a confiança depositada e a conduta posterior do agente.

Portanto, para o enquadramento do *venire*, é necessário que a pessoa tenha se comportado de forma que seja esperável que seguira atuando daquela forma, criando um vínculo ao próprio ato inicial a expectativa criada no destinatário, o qual, acredita veementemente que a conduta inicialmente adotada será cumprida. Ou seja, apenas haverá a configuração do venire quando uma legítima e razoável expectativa for frustrada.

Nessa lógica, Anderson Schreiber assevera:

O objetivo não é a defesa cega e imutável da coerência, e sim demonstrar a necessidade de tutelar as legítimas expectativas e as fundadas esperanças daqueles sobre quem o comportamento repercute. (SCHEREIBER, 2007, p. 6)

Isto posto, o princípio de proibição do comportamento contraditório visa proteger as partes com base nas premissas da confiança e da boa-fé, declarando como inadmissível o comportamento contraditório.

Para a concreta aplicação do princípio de proibição ao comportamento contraditório, é preciso analisar os pressupostos de aplicação, para enfim tornar a decisão judicial segura e bem fundamentada para solucionar caso a caso. Sendo assim, unicamente com a análise dos pressupostos necessários haverá a utilização adequada do princípio, evitando-se o uso de forma indiscriminada.

Após o estudo de devida definição do princípio proposto, segue-se na apreciação dos pressupostos de admissibilidade do mesmo, com o fim de se definir uma aplicação correta e compatível com o sistema jurídico em vigor.

## **2.1 Pressupostos para aplicação do princípio de proibição ao comportamento contraditório.**

A aplicação do princípio de proibição do comportamento contraditório supõe a ocorrência de quatro fatores: a) a conduta inicial – factum proprium; b) a confiança legítima; c) o comportamento contraditório; d) dano potencial ou efetivo (SCHREIBER, 2007, p. 132).

A priori, se exige como finalidade da aplicação do princípio de proibição do comportamento contraditório é que haja um comportamento oriundo da vontade humana, resultantes da autonomia da vontade.

Não se trata, necessariamente, de uma conduta que se enquadraria no conceito de ato jurídico, pelo contrário, inicialmente, não são necessários efeitos jurídicos para garantir a aplicabilidade do princípio de proibição ao comportamento contraditório. O efeito jurídico que orbita próximo a conduta inicial, apenas se manifesta através da primordialidade de se proteger a confiança legítima e razoável depositada no agente.

Conforme bem fala Anderson Schreiber, o *factum proprium* “não é jurídico, torna-se jurídico”. (SCHREIBER, 2007, p. 134)

Dessa forma, a conduta inicial poderia ser um comportamento humano, decorrente da autonomia da vontade e totalmente irrelevante a esfera jurídica alheia, possivelmente não destinado a produzir efeitos de imediato. Contudo, quando da aplicabilidade do princípio de proibição ao comportamento contraditório, conta-se que o mesmo possui a destinação de efetivar a justiça, tornando aparentes princípios como da solidariedade social, segurança jurídica, boa-fé objetiva, tutela da confiança.

Não existe dúvidas que para o emprego do princípio da proibição do comportamento contraditório presume-se a existência da confiança legítima e razoável de outrem na preservação do objetivo da conduta inicial.

Com o objetivo de se confirmar que houve o preenchimento destes requisitos dispostos supra, se faz indispensável, portando, a averiguação de que o comportamento inicial se revelou de maneira que não restou dúvidas de que o negócio teria apenas uma forma de conclusão, pois, se o confiante, desde o início possuía motivos para desconfiar de que o agente agiria de modo discordante, não há que se falar em legítima confiança (SCHREIBER, 2007, p. 141-142).

Fala-se em confiança legítima. Isso significa que a mesma deve decorrer naturalmente, ser o mínimo esperado, neste ponto leva-se em consideração o homem médio, um mínimo ético socialmente esperado.

A aplicação do princípio de proibição ao comportamento contraditório supõe que sobrevenha a contrariedade em relação à conduta inicial, geradora de confiança legítima. Em outras palavras, é essencial que se analise se ocorreu a ruptura da confiança, bem essencialmente protegido pelo princípio em estudo.

Dentro da discordância entre a conduta inicial e a posterior é que se verifica a ocorrência da contradição, será notável a incompatibilidade, segundo ensina Jesús Gonzáles Pérez (1999):

O exame deve ser objetivo, considerando a intenção do agente das condutas: desde que a incompatibilidade gere a quebra da confiança legítima, estará atendido o pressuposto do comportamento contraditório para efeitos da aplicação do *venire contra factum proprium*. (PÉREZ, 1999, p.207)

O objetivo principal do princípio de proibição ao comportamento contraditório é a preservação da fidelidade entre as partes, entre agente e o confiante. Nesta sequência, afirma-se que consiste em uma vedação a deslealdade.

Além dos fatores já discutidos: conduta inicial, confiança legítima e do comportamento contraditório, mas um requisito deve ser preenchido para o emprego do princípio de proibição ao comportamento contraditório: o dano potencial ou efetivo. Sem danos, não haverá o que se impedir; sem prejuízo, nada haverá de ser reparado. Assim, a discordância entre comportamentos e a violação da confiança só justificam a atuação do princípio quando houver dano.

Quanto ao dano decorrente do comportamento incoerente dispõe Anderson Schreider:

Não se exige um dano efetivo; o mero potencial lesivo já é suficiente, porque, sendo bem-sucedido em seu efeito primordial, o *nemo potest venire contra factum proprium* impedirá mesmo a produção de qualquer prejuízo, obstando o comportamento contraditório. Se, todavia, o comportamento contraditório não puder ser obstando a tempo, e dano se verificar, assumirá o princípio um efeito reparatório, impondo o desfazimento da conduta posterior ou o ressarcimento pecuniário dos danos, conforme o caso (SCHREIDER, 2007, p. 135)

Evidencia-se que, diante de um dano material, onde houve redução patrimonial, ou mesmo diante de um dano moral, aquele de origem imaterial, derivada da psique, que fere a dignidade da pessoa humana, haverá a incidência do princípio de proibição ao comportamento contraditório.

Neste sentido, dispõe Anderson Schreider:

Embora a ruptura da legítima confiança não possa ser considerada por si só um dano moral, pode ela, em certas circunstâncias concretas, dar origem a um dano moral, como reflexo da frustração de relevantes expectativas sobre atributos da personalidade humana, como a honra e a integridade psicofísica. (SCHREIDER, 2007, p. 154)

É mister mencionar que, frente ao dano, são duas as formas de tutela operadas pelo princípio de proibição ao comportamento contraditório. A primeira e mais eficiente dessas formas de atuação, é a preventiva, que se manifesta perante a ameaça de dano, é mais eficaz no sentido que quando aplicada não houve qualquer prejuízo concreto. A segunda, não menos importante, é a forma repressiva, quando a conduta contraditória tiver provocado dano efetivo, não havendo o que impedir, serão implantadas as consequências decorrentes do princípio, isso é, o agente se sancionado de forma a corrigir os danos causados por sua conduta contraditória.

Por fim, restou demonstrado neste tópico, os requisitos para a utilização do princípio de proibição do comportamento contraditório, mesmo só deve ser aplicado quando caracterizados os requisitos indispensáveis, perante a falta de disposição legal, a sua utilização deve respeitar particularidades específicas e consolidadas pela doutrina e/ou jurisprudência, que exercem relevante papel na formulação de conceitos e definição de requisitos.

Assim, com a devida observância de parâmetros pré-estabelecidos será garantida a aplicação adequado do princípio de proibição ao comportamento contraditório, sendo por fim, valorizados os comportamentos baseados na boa-fé, garantindo além da segurança jurídica, ainda, eticidade nas relações sociais.

## **2.2 Evolução do princípio de proibição do comportamento contraditório.**

Para entender-se da melhor maneira a aplicação do princípio em estudo, é necessária uma esplanada sobre sua origem e evolução, não apenas não apenas no Brasil, mas também, nos países que influenciaram em seu ordenamento jurídico.

O sistema jurídico e a doutrina nacional, foram fortemente influenciados pelo Direito Romano, além Alemão, Frances e outros. Neste diapasão, ainda que os aperfeiçoamentos dos estudos do “*venire*” serem contemporâneos, sua origem remota a conjuntos jurídicos distantes no tempo.

Encontra-se bases e hipóteses do “*venire*” nos mais variados e diversos sistemas jurídicos, como no Direito Romano, Canônico, Alemão e, ainda, Português. Nos citados ordenamentos jurídicos, encontram-se normas com objetivos semelhantes a do *venire*, porém, com terminologias distintas.

### **2.2.1 A evolução do *venire* em diversos países.**

O princípio de proibição ao comportamento contraditório, embora não apresentada com essa terminologia, ou, mesmo sem força de princípio jurídico, já se constatava no Direito Romano, como o exemplo no *Corpus Iuris Civilis*, que vedava a contradição ao comportamento anterior.

Preleciona Menezes Almeida Cordeiro:

Apesar de não existir naquela época um regulamento onde proibisse o comportamento contraditório, diante da análise dos textos romanos pelos glosadores mostrou-se que em várias passagens havia previsões proibindo o comportamento contraditório, extraindo-se assim o referido ditado jurídico. (...) acredita-se ainda que o âmbito dessa manifestação intensa sobre a conduta contraditória, deriva da consagração no direito positivo do princípio da boa-fé objetiva, norma geral de conduta, a qual orienta de maneira geral as relações civis.” (CORDEIRO, 2001, p. 742).

Entretanto, é importante destacar o papel do alemão Riezler no desenvolvimento das teorias que orbitam o estudo do “*venire*”. Foi o autor que dizia não haver no Direito Romano uma regra geral que proíba o *venire contra factum proprium*, mas apenas uma vedação a tal conduta em casos particulares. Disse-se que o *venire* também estaria presente no Direito Canônico, mas, conforme o doutrinador Riezler, não existia um princípio protetor da lealdade, mas, unicamente, respeitos a valores católicos. (FERNANDES, 2008, p.9)

Em síntese, existem outros conjuntos jurídicos, com normas parecidas com o princípio de proibição ao comportamento contraditório, que se apresentam com terminologias distintas, porém, possuem o mesmo significado. Conforme se verifica nas doutrinas espanhola, italianas e francesa, que apresentam institutos que visa proteger a confiança, impedindo sua quebra por uma conduta diferente daquela legitimamente esperada. (FERNANDES, 2008, p. 13)

Evidencia-se, no entanto que a Grécia tem se destacado, ao utilizar o *venire* para refutar nulidades a contratos, após evidenciar que os instrumentos de disposição da autonomia da vontade vinham sendo utilizados de forma errônea, causando enorme insegurança entre os seus. (FERNANDES, 2008, p. 13)

Pelo demonstrado supra, é notório que em todo o mundo, nos mais diversos conjuntos jurídicos e doutrinas, existem referências ao princípio de proibição ao comportamento contraditório, mesmo que se apresentem com nomenclaturas distintas, como simples teoria ou princípio do Direito.

### ***2.2.2 A evolução do princípio de proibição ao comportamento contraditório no Brasil.***

Mesmo que não exista uma norma expressa no sistema jurídico nacional a respeito do princípio de proibição ao comportamento contraditório, é claro que desde o advento da Constituição Federal de 1988 a proteção a dignidade da pessoa humana em todas as suas peculiaridades, em especial, aos valores sociais, como a segurança jurídica, a solidariedade e a boa-fé, tem ganhado destaque. Desde então, o conjunto de normas pátrias tem apresentado institutos de proteção as relações jurídicas, em especial, a confiança legítima depositada.

Assim, ensina Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosendal (2010):

De mais a mais, é preciso observar que a solidariedade social, contemplada no artigo terceiro da carta constitucional, apresenta-se, por igual, como fundamento da proibição do comportamento contraditório por impor o respeito e consideração aos interesses de terceiros, impedindo comportamentos egoísticos.

Ademais, a promulgação do Código de Defesa do Consumidor é um grande exemplo quanto ao assunto avanços sociais ou inovações que trouxeram consigo valor a dignidade da pessoa humana, ressalta-se que os novos padrões à área contratual, impondo deveres de informação, segurança e cooperação, foram um avanço

louvável no sentido de se construir uma sociedade mais ética e coerente, valorando entre a sociedade o princípio da solidariedade.

Conforme ensina Sérgio Cavalieri (2014):

Com o advento do Código de Defesa do Consumidor, o termo boa-fé passou a ser utilizado com a nova e moderna significação, para indicar valores éticos que estão à base da sociedade organizada e desempenham função de sistematização da ordem jurídica. É a chamada boa-fé objetiva que, desvinculada das intenções íntimas do sujeito, indica o comportamento objetivamente adequado aos padrões de ética, lealdade, honestidade e colaboração exigíveis nas relações interpessoais.

Com a promulgação do Código Civil Brasileiro em 2002, houve mudanças significantes a respeito das relações privadas, todo o direito privado fora reformulado, ganhando novos parâmetros que valorizam a dignidade da pessoa humana.

Nessa mesma linha de pensamento, a obra de Aldemiro Rezende Dantas Júnior:

A proibição do venire, facilmente pode se identificar, refere-se à proteção da boa-fé, ou melhor, refere-se à necessidade de que cada um dos sujeitos do negócio jurídico adote conduta que seja consentânea com a boa-fé, o que, em última análise, como já vimos, retro, significa que cada um desses sujeitos deverá respeitar os deveres laterais que surgem em todos os negócios jurídicos e que são impostos exatamente em função da necessidade de observância da boa-fé. (DANTAS, 2007, p. 292)

A doutrina nacional é, até hoje limitada acerca de discursões em relação ao princípio de proibição ao comportamento contraditório, o que dificulta o entendimento sobre o assunto, e em consequência, prejudicando sua aplicação de modo efetiva e satisfatória.

### **3 POSSIBILIDADE JURÍDICA**

#### **3.1 Natureza jurídica do princípio de proibição do comportamento contraditório**

Mesmo que não exista previa disposição legal neste sentido, certo é que a natureza jurídica do tema em estudo é de princípio.

Perante a relevante necessidade de se proteger a confiança razoável, e ainda, frente a falta de legislação expressa a respeito do princípio de proibição ao comportamento contraditório, deve-se destacar que existem fundamentos jurídicos que lhe conferem juridicidade, dentre eles: a boa-fé, o princípio da confiança e a autonomia da vontade, todos decorrentes da dignidade da pessoa humana, fundamento que alicerça os direitos constitucionalmente consagrados.

Parte-se então, para o estudo separadamente de cada um destes fundamentos basilares, capazes de conferir juridicidade ao princípio em estudo.

### **3.2 Princípio da boa-fé objetiva**

O Código Civil atual traz em seu bojo conceitos que limitam a autonomia da vontade, trazendo para o direito privado noções de solidariedade, com atenção especial as relações contratuais, um de seus mais importantes instrumentos de limitação é a boa-fé objetiva. “Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, com em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé”. (Código Civil, art. 422)

Inicialmente se faz importante esclarecer a distinção entre boa-fé subjetiva e objetiva. A boa-fé subjetiva relaciona-se a elementos psicológicos, próprias do agente, isso é são ações que se fundamentam no que o sujeito intimamente acredita.

De outro modo, quanto a boa-fé objetiva, sendo esta a relevante para o princípio em estudo, analisam-se as ações e suas resultantes, deixando de lado qualquer ligação com as crenças do sujeito.

Esta, ao contrário daquela, assenta na análise dos comportamentos objetivamente considerados e das consequências de determinados atos ao invés de indagar sobre a intenção do sujeito que praticou. A boa-fé objetiva diz respeito a elementos externos à norma de conduta, que determinam como se deve agir e não como se agiu. Pode a boa-fé, assim considerada, ser definida como um dever de agir de acordo com determinados padrões, socialmente recomendados de lisura e honestidade. (FERNANDES, 2008, p.24)

Ainda neste sentido, Jorge Manuel Coutinho de Abreu assevera:

(...) No primeiro ela é essencialmente um estado ou situação de espírito que se traduz no convencimento da licitude de certo comportamento ou da ignorância da sua ilicitude, resultando de tal estado consequências favoráveis para o sujeito do comportamento. Neste sentido, a boa-fé insere-se nas normas jurídicas como elemento constitutivo da sua previsão, da hipótese. No segundo sentido, já se apresenta como princípio (normativo e/ou geral de direito) de atuação. A boa fé significa agora que as pessoas devem ter um comportamento honesto, correto, leal, nomeadamente no exercício dos direitos e deveres, não defraudando a legítima confiança ou expectativa dos outros (ABREU, 1999, p. 55).

A boa-fé é apontada como base da teoria contratualista vigente, ocorre o enquadramento da boa-fé quando a situação jurídica se resolve como esperado inicialmente, portanto, restou claro sua íntima relação com o princípio de proibição ao comportamento contraditório.

### **3.3. Princípio da confiança**

O princípio da confiança tem por finalidade a proteção da fé nas palavras dadas na permanência de uma relação jurídica, é princípio diverso do proposto no presente trabalho, que porem, possui o mesmo objetivo final, garantir que a fé nas palavras dada não seja infundada.

“Poder confiar” é um bem juridicamente protegido, com a finalidade exclusiva de se construir uma convivência pacífica e segura. Busca-se que a maneira de agir das partes seja conciliável com o minimamente esperado sobre a ótica da moralidade social.

Nas precisas palavras do doutrinador Anderson Schreiber (2005):

A confiança, inserida no amplo movimento de solidarização do direito, vem justamente valorizar a dimensão social do exercício dos direitos, ou seja, o reflexo das condutas individuais sobre terceiros. [...] em outras palavras, o reconhecimento da necessidade da tutela da confiança desloca a atenção do direito, que deixa de se centrar exclusivamente sobre a fonte das condutas para observar também os efeitos fáticos da sua adoção. [...] Daí o aviso lançado também entre nós, segundo o qual a ‘revalorização da

confiança como valor preferencialmente tutelável no trânsito jurídico corresponde a uma alavanca para repensar o direito civil brasileiro contemporâneo e suas categorias fundamentais'. [...] A tutela da confiança revela-se, em um plano axiológico-normativo, não apenas como principal integrante do conteúdo da boa-fé objetiva, mas também como forte expressão da solidariedade social, e importante instrumento de reação ao voluntarismo e ao liberalismo ainda amalgamados ao direito privado como um todo (SCHREIBER, 2005, p. 88-89)

Também nesta continuidade, o ilustre Menezes Cordeiro (1984):

A confiança permite um critério de decisão: um comportamento não pode ser contraditado quando ele seja de molde a suscitar a confiança das pessoas. A confiança contorna, ainda, o problema dogmático, de solução intrincada, emergente da impossibilidade jurídica de vincular, permanentemente, as pessoas aos comportamentos uma vez assumidos. [...] A confiança dá um critério para a proibição do venire contra factum proprium. [...].(CORDEIRO, 1984, p.756)

O princípio da boa-fé revela-se primordial para a consumação da proteção da confiança; nas relações interpessoais é necessário se ter certeza que existe verdade nas ações das partes.

### **3.4. A tutela da confiança e a autonomia da vontade**

Ainda que a autonomia da vontade seja de grande importância para a concepção dos negócios jurídicos, o princípio da autonomia da vontade é, por vezes, utilizado de formas que causam prejuízos ao confiante ou a terceiros, afetados de forma direta ou indireta. Sendo assim, deve haver limitações para seu exercício.

Neste sentido, dispõe Carlos Roberto Gonçalves sobre o tema:

Pelo princípio da autonomia da vontade, ninguém é obrigado a contratar. Os que o fizerem, porém, sendo o contrato válido e eficaz, devem cumpri-lo, não podendo se forrarem às suas consequências, a não ser com a anuência do outro contraente (GONÇALVES, 2010, p.48)

Contudo, a autonomia da vontade não deve ser anulada, entretanto, o agente da conduta inicial geradora de confiança legítima não pode operar de forma contraditória, utilizando-se da autonomia da vontade ou da liberdade de contratar para lesar direitos alheios.

No ponto de vista da doutrinadora Maria Helena Diniz (2011):

É preciso não olvidar que a liberdade contratual não é ilimitada ou absoluta, pois está limitada pela supremacia da ordem pública, que veda convenções que lhe sejam contrárias e aos bons costumes, de forma que a vontade dos contraentes está subordinada ao interesse coletivo. (DINIZ, 2011, p. 42)

Ao contradizer a conduta inicial o agente não traz para si a extinção do direito da autonomia da vontade, senão a oportunidade de responsabilizar-se com as consequências de sua mudança repentina de atitude.

Logo, ocorrendo a contradição o agente traz para si as consequências da responsabilidade civil, devendo reparar o dano causado ou reconstituir o cenário anterior, ou ainda, uma indenização com fins reparatórios.

### 3.5. Teoria do abuso do direito

A doutrina pátria traz alguns conceitos a respeito de tema, neste sentido, Francisco Amaral preleciona que:

O abuso de direito consiste no uso imoderado do direito subjetivo, de modo a causar dano a outrem. Em princípio, aquele que age dentro do seu direito a ninguém prejudica (*neminem laedit qui iure suo utitur*). No entanto, o titular do direito subjetivo, no uso desse direito, pode prejudicar terceiros, configurando ato ilícito e sendo obrigado a reparar o dano (AMARAL, 2003, p. 550)

Caio Mário da Silva Pereira (2007, p. 673) esclarece que

Não se pode, na atualidade, admitir que o indivíduo conduza a utilização de seu direito até o ponto de transformá-lo em causa de prejuízo alheio. Não é que o exercício do direito, feito com toda regularidade, não seja razão de um mal a outrem. Às vezes é, e mesmo com frequência. Não será inócua a ação de cobrança de uma dívida, o protesto de um título cambial, o interdito possessório que desaloja da gleba um ocupante. Em todos esses casos, o exercício do direito, regular, normal, é gerador de um dano, mas nem por isso deixa de ser lícito o comportamento do titular, além de moralmente defensável. Não pode, portanto, caracterizar o abuso de direito no fato de seu exercício causar eventualmente um dano ou motivá-lo normalmente, porque o dano pode ser o resultado inevitável do exercício, a tal ponto que este se esvaziaria de conteúdo se a sua utilização tivesse de fazer-se dentro do critério da inocuidade". (PEREIRA, 2007, p. 673)

Observa-se que caráter objetivo-finalístico da teoria de abuso de direito está preconizado no enunciado 37 das Jornadas de Direito Civil do Conselho de Justiça

Federal: “A responsabilidade civil decorrente do abuso de direito independe da culpa, e fundamenta-se somente no critério objetivo-finalístico”.

A ideia inicial dessa teoria é a relativização dos direitos subjetivos, evitando-se assim que os indivíduos os utilize de forma abusiva, garantindo, por fim, harmonia social.

Com isso, restou clara a correspondência da teoria do abuso de direito com o princípio de proibição do comportamento contraditório, como já estudado em capítulos anteriores, tem-se que a conduta inicial não se caracteriza como ato ilícito, pelo contrário, a mesma decorre de uma ação irrelevante ao mundo jurídico a princípio, mas a partir da legítima confiança frustrada, o agente não pode se esconder atrás da autonomia da vontade para garantir-se ileso de uma ação que gerou danos materiais ou morais ao destinatário ou a coletividade.

Sendo assim, é de suma importância que o princípio de proibição do comportamento contraditório seja analisado e aplicado juntamente com a teoria do abuso de direito, fortificando as consequências daquele que incorreu em contradição.

Aquilo que se busca, é que seus resultados sejam reais e efetivos a ponto de desmotivar que outros pratiquem tais condutas tão nocivas a sociedade, construindo, por fim, uma sociedade mais ética.

#### **4 SANÇÕES DECORRENTES DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DE PROIBIÇÃO DO COMPORTAMENTO CONTRADITÓRIO**

Anteriormente, fora exaustivamente estudado e demonstrado a origem do princípio de proibição ao comportamento contraditório, suas fundamentações jurídicas, sua natureza principiológica.

Por fim, serão explorados quais seus prováveis resultados práticos. Dado que, nas belas palavras da doutrinadora Heloísa Carpena, litteris:

Ao condicionar o seu exercício a parâmetros de boa-fé, bons costumes e à finalidade sócio-econômica, o legislador submeteu os direitos – individuais e coletivos – aos valores sociais que estes conceitos exprimem. [...] todo e qualquer ato jurídico que desrespeite tais valores, ainda que não seja ilícito por falta de previsão legal, pode ser qualificado como abusivo, ensejando a correspondente responsabilização. (CARPENA, 2002, p. 394)

#### **4.1 O impedimento do comportamento contraditório.**

Na oportunidade em que foi tratado o requisito dano no presente trabalho, foram expostas as duas formas de aplicação do princípio, lembrando, forma preventiva e repressiva.

Contudo, verifica-se que a aplicação do princípio de proibição ao comportamento contraditório deve ser apontada no caso concreto, através da ocorrência cumulativa dos pressupostos de admissibilidade, que seriam eles, conduta inicial, confiança legítima, ruptura da confiança legítima e ainda, o dano potencial ou efetivo.

Votando a conduta inicial, do qual extraísse a ideia que o comportamento contraditório transforma em ilícito uma ação que, inicialmente, seria irrelevante ao mundo jurídico. Trazendo assim, a eminente imposição de indenizar a parte prejudicada, pode ser dizer ainda, que o princípio de proibição ao comportamento contraditório, poderá configurar o estabelecimento de uma obrigação não pecuniária, podendo caracterizar obrigações de fazer ou não fazer.

Nesta perspectiva, Magda Mendonça Fernandes esclarece:

Altamente penoso e legalmente injustificado obrigar o agente dos comportamentos em contradição a aceitara inibição de certo comportamento, que é lícito, e não admitir uma certa flexibilização da tutela de quem confiou, atribuindo-lhe um direito a ser indenizado. (FERNANDES, 2008, p.59)

Portanto, o confiante terá direito a pedir a indenização dos prejuízos sofridos, ou a configuração de uma obrigação não pecuniária, obrigações de fazer ou não fazer, cabendo ao julgador usar da ponderabilidade a fim de solucionar e resolver a lide da melhor maneira possível.

## 4.2 Obrigação de indenizar a parte prejudicada

O Código Civil aponta que “aquele que, por ato ilícito, causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo” (art. 927). Pelo abordado no presente trabalho monográfico, o ato contraditório, ainda que inicialmente lícito, ao romper a legítima expectativa de alguém, torna ilícita a ação, e, portanto, suscetível ao dever de reparar o dano material ou moral ocasionado.

Existem julgados seguindo a perspectiva de indenizar o confiante prejudicado pelo comportamento contraditório do sujeito:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - SAQUE, TRANSFERÊNCIA E CONTRATAÇÃO DE EMPRÉSTIMOS BANCÁRIOS VIA TERMINAL ELETRÔNICO - FORNECIMENTO ESPONTÂNEO DE CARTÃO BANCÁRIO AO FRAUDADOR - CULPA EXCLUSIVA DO CONSUMIDOR - ATO ILÍCITO E DEVER DE INDENIZAR - CONDUTAS CONTRADITÓRIAS E INCOMPATÍVEIS - VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM - VEDAÇÃO - RECURSO PROVIDO. -Aquele que fornece cartão bancário e documentos pessoais a terceiro, permitindo a este a contratação de empréstimos, possui culpa exclusiva pela concretização do evento danoso. -Tendo o consumidor dado causa a negativação, é de ser afastado o dever de indenizar nos termos do art. 14, § 3º, II do CDC. -O ordenamento jurídico não tutela a atuação contraditória das partes por implicar venire contra factum proprium. -Recurso provido. (TJ-MG - Apelação Cível AC 10024096596200001 MG (TJ-MG))

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZAÇÃO. CONTRATO DE FINANCIAMENTO QUITADO. BAIXA DE GRAVAME DO VEÍCULO NÃO REALIZADA. OBRIGAÇÃO DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. EMISSÃO DE CARTA DE LIBERAÇÃO E MANUTENÇÃO DO ÔNUS NO SISTEMA DO DETRAN/DF. VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM. DANO MORAL. DEVER DE INDENIZAR. VALOR. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. 1. Cumpre a instituição financeira promover a regularização do gravame junto ao DETRAN após a quitação do contrato de financiamento, nos termos do art. 9º da Resolução 320/2009 do CONTRAN. 2. No caso dos autos, o autor não conseguiu repassar o automóvel a terceiros porque a apelante não procedeu à devida baixa do gravame, fazendo constar no sistema do DETRAN/DF pendência referente a contrato já quitado para o qual já havia inclusive emitido carta de liberação. 2.1. Configura venire contra factum proprium a manutenção do gravame após a expedição de carta de quitação, vez que feriu expectativa gerada no autor em ter seu bem livre de qualquer ônus. 3. Diante da quitação da dívida, a inércia injustificada da instituição apelante em proceder à baixa do gravame gerou prejuízo ao apelado, impedindo-o de dispor livremente de seu bem, qualifica-se como ato ilícito, passível de indenização. 4. Esta e. Corte tem arestos no sentido de que “o quantum da indenização por danos morais deve ser arbitrado considerando-se as circunstâncias específicas do fato, a condição financeira das partes e a gravidade da repercussão da

ofensa” (20080111271350APC, Relator Nívio Geraldo Gonçalves, 1ª Turma Cível, DJ 28/09/2010 p. 100). 4.1. A indenização por danos morais fixada na sentença mostra-se adequadamente proporcional ao evento lesivo, por não se tratar de valor tão alto, a ponto de proporcionar o enriquecimento sem causa, nem tão baixo, a ponto de tornar ínfima a reparação. 5. Recurso improvido. (TJ-DF - Apelacao Civel APC 20131010058039 DF 0005630-84.2013.8.07.0010 (TJ-DF)

Também nesta linha, segue o entendimento de Carlos Alberto Bittar:

O lesionamento a elementos integrantes da esfera jurídica alheia acarreta ao agente a necessidade de reparação dos danos provocados. É a responsabilidade civil, ou obrigação de indenizar, que compele o causador a arcar com as consequências advindas da ação violadora, ressarcindo os prejuízos de ordem moral ou patrimonial, decorrente de fato ilícito próprio, ou de outrem a ele relacionado” (BITTAR, 1994, p. 561).

Por esse ângulo, Sílvio de Salvo Venosa afirma que:

Somente haverá possibilidade de indenização se o ato ilícito ocasionar dano. Cuida-se, portanto, do dano injusto. Em concepção mais moderna, pode-se entender que a expressão dano injusto traduz a mesma noção de lesão a um interesse, expressão que se torna mais própria modernamente, tendo em vista ao vultu que tomou a responsabilidade civil. [...] trata-se, em última análise, de interesse que são atingidos injustamente. O dano ou interesse deve ser atual e certo; não sendo indenizáveis, a principio, danos hipotéticos. Sem dano ou sem interesse violado, patrimonial ou moral, não se corporifica a indenização. A materialização do dano acorre com a definição do efetivo prejuízo suportado pela vítima (VENOSA, 2003, p.28)

O que deve restar esclarecido são as resultantes cabíveis através da aplicação do princípio de proibição do comportamento contraditório, que poderá acarretar o dever de reparar os danos ocasionados pela ação contraditória.

## **5 A APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DE PROIBIÇÃO AO COMPORTAMENTO CONTRADITÓRIO NOS VÁRIOS RAMOS DO DIREITO.**

Ricardo Utrabo Pereira, em seu artigo VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM: SUA APLICABILIDADE, AMPLITUDE E DELIMITAÇÕES, descreve que “o campo mais fértil para aplicação do princípio de proibição ao comportamento contraditório, aparentemente, é o Direito Civil, sendo, inclusive, de origem civilista o princípio da boa-fé, que se configura como principal princípio vinculado ao princípio de proibição

ao comportamento contraditório, e foi neste ramo que foram traçados os estudos iniciais a respeito do tema”. (PEREIRA, 2012, p.16)

O ilustre autor cita a primeira aplicação do princípio de proibição ao comportamento contraditório no Brasil, que se deu em 1978, onde o Supremo Tribunal Federal pronunciou-se sobre questões atinentes ao Direito de Família, tratando mais especificamente do tema casamento. (PEREIRA, 2012, p.16)

O mesmo autor ainda descreve no referido caso, uma pessoa se casou no Uruguai, e alegou, posteriormente, a nulidade do matrimônio, sem a existência de impedimento legal para casar no Brasil (inexistia na época previsão para o divórcio), sendo esta a emenda do referido julgado:

CASAMENTO. REGIME DE BENS. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 7. PAR-4. DA LEI DE INTRODUÇÃO AO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO. 1) NUBENTES QUE, SEM IMPEDIMENTO PARA CASAR, CONTRAEM MATRIMONIO NO URUGUAI, DEPOIS DE PREENCHER PELA LEI URUGUAIANA, OS REQUISITOS EXIGIDOS PARA A FIXAÇÃO DE DOMICILIO NESSE PAÍS. DECISÃO ONDE SE RECONHECEU QUE O DOMICILIO SE ESTABELECEU NO LUGAR DO CASAMENTO TAMBÉM SEGUNDO A LEI BRASILEIRA. CONCLUSÃO QUE ASSENTOU, NESTE PONTO, NO EXAME DE PROVA, SENDO, POIS, IRREVERSÍVEL EM SEDE DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO (SUMULA 279). INEXISTÊNCIA, POIS, DE OFENSA AO ARTIGO 7., PAR-4., DA LEI DE INTRODUÇÃO AO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO. 2) DA INTERPRETAÇÃO RAZOÁVEL, POR OUTRO LADO, A ESSE DISPOSITIVO LEGAL, O ÁRESTO IMPUGNADO, QUANDO SUSTENTA QUE NÃO IMPORTA OFENSA AO ALUDIDO PRECEITO DA LEI DE INTRODUÇÃO, NO QUE TOCA O REGIME DE BENS, QUANTO ESTE É ADMITIDO TAMBÉM, PELA LEI BRASILEIRA. NO CASO, O MATRIMONIO EFETUOU-SE NO URUGUAI, ONDE O REGIME COMUM É O DA SEPARAÇÃO DE BENS, PARA QUE ESTE FOSSE O REGIME DO CASAMENTO, REGIME TAMBÉM ADMITIDO PELO NOSSO DIREITO. 3) INFRAÇÃO AO PRINCIPIO GERAL DO DIREITO SEGUNDO O QUAL NÃO PODE A PARTE “VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM”. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO.” (PEREIRA, 2012, p. 17)

Como princípio originário do direito civil, resta claro que o Direito das Obrigações também irá comportar a aplicabilidade do princípio de proibição ao comportamento contraditório, mas, primeiramente, se faz importante frisar que já existindo soluções expressas em lei ou no contrato para as condutas contraditórias, não será possível/necessário a aplicação do princípio, tem-se que, o princípio de proibição ao comportamento contraditório possui natureza complementar.

Colecionado, a título de amostragem, segue um julgado que demonstra a aplicabilidade em meio ao Direito Obrigacional:

Anulatória. Negócio Jurídico. Cessão de direitos hereditários. Possibilidade. Segurança Jurídica. Boa-fé objetiva. Indução a erro. Direito de preferência. Cláusula inalienabilidade. Vedação do venire contra factum proprium. Não há dúvida de que os cedentes manifestaram vontade de ceder/transferir seus direitos sobre o imóvel rural ao cessionário, não podendo, após a realização da escritura pública, alegando a própria torpeza, pretender a anulação do negócio jurídico, por ser analfabeto, por ter sido induzido a erro, ou pela existência de cláusula de inalienabilidade. Os princípios da segurança jurídica e da boa-fé devem permear todas as relações obrigacionais, uma vez que a conduta dos estipulantes deve ser sempre honesta, leal e correta, ou seja, tanto o credor quanto o devedor devem agir de forma proba, decorrendo deste princípio, portanto, o dever de não agir contra o ato próprio (venire contra factum proprium). (TJ-RO - Apelação APL 00099274920108220002 RO 0009927-49.2010.822.0002 (TJ-RO)

Quanto ao Direito do Consumidor, o princípio merece destaque, posto que, o próprio Código de Defesa do Consumidor já traz em seu bojo o dever de informação, segurança e valor a dignidade da pessoa humana, portanto, é inquestionável a aplicação do princípio de proibição ao comportamento contraditório, quando ocorrer a frustração da legítima expectativa.

Bom, são inúmeros os exemplos que aqui poderiam ser elencados para demonstrar a aplicabilidade do princípio em estudo na esfera do Direito do Consumidor, todos estão familiarizados com casos de empresas que costumeiramente desrespeitam seus clientes, como é o caso das empresas que fornecem serviços de internet, que prometem fornecer internet com determinada velocidade por determinado preço e, posteriormente, fornecem serviço de baixa qualidade, quando questionada sobre o modo como vem sendo prestado o serviço, o cliente geralmente recebe a proposta de trocar de pacote e conseqüentemente, aumentando o valor do serviço em questão.

No exemplo supra, restou claro que a confiança que existia no instante da contratação fora frustrada, logo, gerou ao confiante o direito de exigir o estabelecimento dos termos iniciais do contrato, ou, a rescisão do mesmo, podendo ainda, perante a existência de dano, requerer indenização.

Inerente a aplicabilidade do princípio, colecionado, a título de amostragem, alguns julgados para ilustrar o assunto:

APELAÇÃO CÍVEL. CONSUMIDOR. CARTÃO DE CRÉDITO. CONVÊNIO COM POLÍCIA MILITAR DE PERNAMBUCO. DESCONTOS EM CONTRACHEQUE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE EXPRESSA AUTORIZAÇÃO PARA A REALIZAÇÃO DOS DESCONTOS PELO BANCO. UTILIZAÇÃO DO CARTÃO POR MAIS DE SEIS ANOS PELO USUÁRIO. CONFIGURAÇÃO DE ANUÊNCIA TÁCITA. APLICAÇÃO DO VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM NON POTEST. APELO PROVIDO. DECISÃO UNÂNIME. 1. In casu, o Banco apelante não trouxe o contrato com a expressa autorização do servidor para a realização de descontos em seus vencimentos, referentes à utilização do cartão de crédito contratado. Contudo, constata-se, pelos documentos apresentados pelo autor, que o cartão de crédito vem sendo utilizado desde outubro de 2004, tendo ele entrado com esta ação apenas em 06/10/2010, seis anos depois. 2. Embora não tenha restado comprovada a existência de autorização expressa do usuário do cartão, é incontroversa a existência de convênio entre a instituição da Polícia Militar de Pernambuco e o banco, e a sua concordância durante mais de 06 (seis) anos com o desconto que vinha sendo efetuado mensalmente em seu contracheque. Isso gerou no Banco a legítima expectativa de que a realização da consignação fora permitida, configurando uma anuência tácita. 3. Aplica-se ao caso a máxima do venire contra factum proprium non potest (vedação ao comportamento contraditório), segundo a qual determinada pessoa não pode exercer um direito próprio contrariando um comportamento anterior. 4. Repreensível a conduta do usuário que se utiliza de um serviço de cartão de crédito durante todo esse tempo sem pagar regularmente as faturas e que se volta contra o contrato quando se vê impossibilitado de pagá-lo, utilizando como escudo a necessidade de autorização expressa para o desconto em folha. 5. Recurso de apelação provido. Decisão unânime. (TJ-PE - Apelação APL 3991939 PE (TJ-PE))

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - REVENDA DE VEÍCULO OBJETO DE FINANCIAMENTO ALEGAÇÃO DE RESPONSABILIDADE DA CONCESSIONÁRIA POR CONDUTA DO SEU PREPOSTO APLICAÇÃO DO VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM BO A-FÉ OBJETIVA TRANSFERÊNCIA DA TITULARIDADE DO FINANCIAMENTO NÃO PROMOVIDA NEGATIVAÇÃO DO NOME DO CONSUMIDOR DANO MORAL DEVIDO. - A concessionária que realiza, através de seu preposto, revenda de veículo objeto de financiamento, sem a anuência do credor fiduciário, deve ser responsabilizada solidariamente com o terceiro adquirente do bem pelos prejuízos decorrentes da negativação do nome do consumidor em virtude do inadimplemento das prestações alusivas ao contrato cuja titularidade não foi alterada perante o agente financeiro. - Incabível determinar à concessionária que promova a transferência do veículo objeto do financiamento para o seu nome ou de terceiro adquirente, eis que referida providência deve ser precedida de anuência da financeira, parte estranha ao presente feito. - Os danos morais arbitrados em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), foram fixados de forma correta, já que este valor se mostra suficiente para desestimular a reiteração da prática da conduta negligente pelo causador do dano, de forma a proporcionar ao indenizado uma reparação, sem constituir, contudo, meio de enriquecimento sem causa - Recurso a que se dá parcial provimento. (TJ-PA - APELAÇÃO APL 201330242334 PA (TJ-PA))

O princípio de proibição ao comportamento contraditório também encontra fácil aplicabilidade no Direito do Trabalho, dada a não rara ocorrência de casos cujos os candidatos a vagas de emprego, passam por todos os critérios de contratação, inclusive realizando abertura de conta bancária a pedido da empresa promitente, gerando neles a legítima confiança da contratação iminente, posteriormente, sem justificativa plausível, não obtém o emprego. A partir daí, tem-se as despesas oriundas da abertura da conta, a possível perda da chance de ser contratado por outra empresa enquanto o candidato dedica tempo aos tramites e processos de contratação,

Nestes termos, é inegável possibilidade de aplicação do princípio em estudo como poder ser visto nas sentenças a seguir:

DANOS MORAIS. CONTRATO DE TRABALHO. DISPENSA IMOTIVADA. BOA-FÉ OBJETIVA. PROIBIÇÃO DO COMPORTAMENTO CONTRADITÓRIO ("VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM"). ABUSO DE DIREITO. ATO ILÍCITO. A boa-fé objetiva, dentro da concepção moderna de contrato, tem o importante papel de limitar o exercício de direitos subjetivos. Assim, há que se reconhecer que o exercício de direitos, tais como o de dispensa, há que ser exercido com limites e não de forma abusiva, em especial diante dos princípios da Dignidade da Pessoa Humana edos Valores Sociais do Trabalho (art. 1º , III e IV , CF/88 ), fundamentos do Estado Democrático de Direito. Pelo provimento do recurso.( TRT-2 - RECURSO ORDINÁRIO RO 17339520115020 SP 00017339520115020046 A28)

AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO. PERCEPÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SUSPENSÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. MANUTENÇÃO. VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM. Embora tenha se portado de determinada maneira ao fornecer o auxílio alimentação à sua empregada beneficiária do auxílio doença, gerando expectativas de que seu comportamento permaneceria inalterado, posteriormente a empresa acarretou uma quebra da boa-fé objetiva ao manifestar um comportamento contrário ao inicial. Assim, sendo vedado pelo ordenamento jurídico o venire contra factum proprium, é devido à obreira a quitação das parcelas vencidas e vincendas do auxílio-alimentação. (TRT-5 - Recurso Ordinário RecOrd 00006774420125050196 BA 0000677-44.2012.5.05.0196 (TRT-5)

Mesmo oriundo do direito privado, o princípio de proibição ao comportamento contraditório, comporta aplicabilidade na seara de direito público, especialmente, por corriqueiramente o Estado se aproveitar da sua premissa de soberania, e ainda, da pressuposição de legalidade dos atos administrativos e cause prejuízo aos particulares.

O já citado autor Ricardo Utrabo Pereira também cita um caso em que o Superior Tribunal de Justiça, julgou um caso de imenso embate, que envolve um Município que ajuizou ações anulatória de contratos de compromisso de compra e venda celebrado com os cidadãos, pois, após pôr à venda determinado loteamento, o município desejava ver desfeito o negócio acordado. (PEREIRA, 2012, p.17)

No caso em questão, tem-se que o loteamento era considerado ilegal, em razão de sua proximidade com o aeroporto municipal, também por não ter sido registrado nos termos exigidos pela Lei 6.766/79, em seu artigo 37. Assim, o Município frustrou justa expectativa criada nos compradores, pois implantou o loteamento, e em momento posterior revogou a licença, visando anular os contratos. Tal julgado foi emendado nos seguintes termos: (PEREIRA, 2012, p.17)

LOTEAMENTO. MUNICÍPIO. PRETENSÃO DE ANULAÇÃO DE CONTRATO. BOA-FÉ. ATOS PRÓPRIOS – TENDO O MUNICÍPIO CELEBRADO CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE LOTE LOCALIZADO EM IMÓVEL DE SUA PROPRIEDADE, DESCABE O PEDIDO DE ANULAÇÃO DOS ATOS, SE POSSÍVEL A REGULAMENTAÇÃO DO LOTEAMENTO QUE ELE MESMO ESTÁ PROMOVENDO. ART.40 DA LEI 6.766/79. – A TEORIA DOS ATOS PRÓPRIOS IMPEDE QUE A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA RETORNE SOBRE OS PRÓPRIOS PASSOS, PREJUDICANDO OS TERCEIROS QUE CONFIARAM NA REGULARIDADE DE SEU PROCEDIMENTO. RECURSO NÃO CONHECIDO”. (PEREIRA, 2012, p.17)

Em caráter processual, o princípio de proibição ao comportamento contraditório possui importante papel, delimitando condutas a serem praticadas pelas partes, como se observa no artigo 5º do Novo Código de Processo Civil: “Art. 5º. Aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé”.

Nesse sentido, é a lição de José Carlos Barbosa Moreira, *verbis*:

a ninguém é dado usar as vias recursais para perseguir determinado fim, se o obstáculo se originou de ato praticado por aquele mesmo que pretende impugná-lo; no fundo, trata-se de aspecto particular do princípio que proíbe o *venire contra factum proprium*, e o impedimento ao recurso, em perspectiva dogmática, subsume-se na figura denominada *preclusão lógica*, que consiste, como é sabido, na perda de um direito ou de uma faculdade processual pelo fato de se haver realizado atividade incompatível com o respectivo exercício. (MOREIRA, 2002, p. 340)

Essa proibição de comportamento contraditório está estreitamente relacionada com os princípios da segurança jurídica, e classificada por inúmeros autores como uma das vertentes da boa-fé.

Pelo exaustivamente demonstrado supra, o princípio de proibição do comportamento contraditório, é cabível na solução de lides dos mais variados campos do Direito, desde que presentes seus pressupostos de aplicabilidade.

Restando claro ainda, que sua origem civilista, e, contudo, privada, não impede que o mesmo seja aplicado na seara do Direito Público, o que será objeto do capítulo seguinte do presente estudo, com a finalidade de se demonstrar a importância de uma aplicação mais efetiva do princípio de proibição do comportamento contraditório no campo do Direito Previdenciário, evitando prejuízos incalculáveis ao erário público, e assim, garantindo a continuidade do Regime Geral de Previdência Social.

## **6 O PRINCÍPIO DE PROIBIÇÃO AO COMPORTAMENTO CONTRADITÓRIO E O DIREITO PREVIDENCIÁRIO**

Os estudos a respeito do princípio de proibição ao comportamento contraditório em sua maior parte são desenvolvidos segundo uma ótica civilista, designado a dissolver problemas gerados nas relações particulares, porém, não cabem dúvidas que se irradia no sistema jurídico, aplicando-se também aos ramos de direito público, inclusive e especialmente, ao Direito Previdenciário.

Contudo, é incontestável sua aplicação na esfera do Direito Público, especialmente, sua aplicação no campo do Direito Previdenciário, diante da não rara ocorrência de atos contraditórios entre si, praticados por segurados do Regime Geral de Previdência Social – RGPS, que quebram a confiança legítima que determinada situação jurídica seria mantida.

O princípio de proibição ao comportamento contraditório tem como seus principais fundamentos a boa-fé, a segurança jurídica, a igualdade e, especialmente no espaço das relações de Direito Público, a moralidade administrativa.

Em sede de Direito Previdenciário, o princípio comporta cabimento incontestável, desde que estejam presentes os pressupostos de aplicabilidade já estudados em capítulo anterior.

Relembrando: desde que, haja a ruptura de uma legítima confiança despertada em terceiros, através de um comportamento posterior que vá contra os objetivos do comportamento inicial, estará clara a possibilidade de aplicação do princípio em qualquer ramo do Direito, seja de natureza privada ou pública.

Já atualmente, conta-se com alguma jurisprudência a respeito do tema, a aplicação do princípio não ocorre de forma satisfatória, mas dada a inércia da doutrina em se discutir o assunto, já é um começo.

A conscientização dos riscos da não observância da proibição de comportamentos contraditórios deve ser demasiadamente destacada, uma vez que a segurança jurídica é princípio básico das relações administrativas. Permitir ou ignorar a incoerência praticada pelos segurados, sem uma repressão ativa, expõe o sistema previdenciário brasileiro uma possível ruptura, perante o latente risco do equilíbrio econômico.

A administração pública, em regra, age em observância a limites expressos na legislação, dado o princípio da legalidade. O que se espera dos particulares em contrapartida, é que no mínimo, estes venham agir de acordo com a boa-fé, com coerência dos atos perante a administração pública.

Não se pode permitir que a incoerência dos atos praticados pelos segurados, afetem e lesem o RGPS, como no caso da pensionista que, após ter contraído novas núpcias, solicitou cancelamento da pensão em sede administrativa, e cerca de seis meses depois, ajuíza ação judicial para o fim de restabelecer a pensão cancelada, alegando ter havido redução de sua renda, caso julgado no Tribunal de Justiça do Estado do Paraná:

APELAÇÃO CÍVEL. **PREVIDÊNCIA PÚBLICA**. PENSÃO POR MORTE. DECISÃO LIMINAR NÃO REVOGADA DE FORMA EXPRESSA. SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO E POSTERIOR RESTABELECIMENTO EM

MOMENTO ALEATÓRIO. **VENIRE** CONTRA FACTUM PROPRIUM. DIREITO AO RECEBIMENTO DOS VALORES REFERENTES AOS MESES EM QUE INDEVIDAMENTE SUSPENSO O PENSIONAMENTO. DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL A AMPARAR O BENEFÍCIO SONEGADO AO AUTOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. DESCABIMENTO. APELO DESPROVIDO. (Apelação Cível Nº 70049422314, Segunda Câmara Cível - Serviço de Apoio Jurisdição, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ricardo Torres Hermann, Julgado em 25/09/2013)

Tem-se ainda o exemplo daquele segurado que requer inúmeros benefícios de auxílio-doença, finalmente ao conseguir e gozar do benefício pelo tempo razoável a melhora do quadro clínico, nota-se que o beneficiário abandonou o tratamento médico regular, com o fim de se manter em gozo de benefício previdenciário. Tal conduta, incoerente e contraditória, eivada de má-fé, deve ser coibida, pelo rombo causado ao erário público.

A título de demonstração:

APELAÇÃO CÍVEL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - QUITAÇÃO DO FINANCIAMENTO DE IMÓVEL - RECUSA PELA EMPRESA CONTRATANTE - PRESCRIÇÃO - ARTIGO 178, § 6º, CÓDIGO CIVIL DE 1916 - AFASTADA - DOENÇA PREEXISTENTE - CIÊNCIA PELOS CONTRATANTES NO MOMENTO DA CELEBRAÇÃO DO NEGÓCIO - MÁ-FÉ DO SEGURADO PROVADA - VENIRECONTRA FACTUM PROPRIUM - SENTENÇA REFORMADA - RECURSO PROVIDO( TJ-MS - Apelação Cível AC 6591 MS 2005.006591-5 (TJ-MS)

São inúmeros os exemplos da ocorrência de comportamentos contraditórios nas relações travadas com particulares e a Administração-pública.

Ainda quanto o tema, tem-se o exemplo da “Dona Maria”, que ao requerer benefício Assistencial a Pessoa Idosa – LOAS, cujos requisitos, além da idade, a renda per capita que deve ser inferior a  $\frac{1}{4}$  do salário mínimo vigente a época do requerimento administrativo. Com o fim de burlar o requisito da renda, “Dona Maria” alega perante a autarquia previdenciária que reside sozinha, sem companheiro e sem ajuda dos filhos. Num momento posterior, a mesma retorna a agência previdenciária requerendo Pensão por Morte em razão do falecimento de seu companheiro, onde agora alega que viveram juntos por mais de quinze anos, informação omitida para a obtenção do LOAS. Seria razoável a concessão de novo benefício? É razoável, permitir que a veracidade dos fatos seja manipulada pelos segurados de forma que melhor lhe atende? Permitir a prática de comportamentos contraditórios abalam a segurança jurídica das relações entre a administração e os administrados.

Sobre a estabilidade das relações jurídicas, transcrevendo a lição de Celso Antônio Bandeira de Mello, litteris:

É sabido e ressabido que a ordem jurídica corresponde a um quadro normativo proposto precisamente para que as pessoas possam se orientar, sabendo, pois, de antemão, o que devem ou o que podem fazer, tendo em vista as ulteriores consequências imutáveis a seus atos. O Direito propõe-se a ensejar uma certa estabilidade, um mínimo de certeza na regência da vida social, daí o chamado princípio da "segurança jurídica". (MELLO, 2007, p. 93-94)

Não se pode permitir que o particular omita a verdade ou manipule os fatos para que melhor lhe atenda, expondo todo o regime de previdência social a riscos econômicos, talvez, irreversíveis.

Enquanto, a administração age limitada por princípios como da legalidade e da teoria dos atos próprios, os particulares devem ser coibidos a agirem pelo menos em observância da probidade e da boa-fé. A vedação do comportamento contraditório visa, assim, resguardar a segurança jurídica, ao garantir a vigência dos atos anteriormente praticados, geradores de confiança legítima.

Fato é que todo recurso é escasso, a concessão de benefícios indevidos, limita a possibilidade de concessão de benefício previdenciário para alguém que realmente está em estado de necessidade.

Nestes termos, em que pese não ter sido demonstrado toda amplitude que o princípio de proibição ao comportamento contraditório comporta, foram indicados exemplos visando demonstrar a grande abrangência do mesmo, propiciando a possibilidade de um uso técnico e propício do princípio em estudo na seara presidencialista.

## **7 CONCLUSÃO**

A prática de condutas contraditórias pela sociedade geral, infelizmente, tem se demonstrado como uma conduta usual, e que se confrontam com princípios do

direito em geral, ameaçam a segurança jurídica e a efetividade das relações entre as partes.

Foi demonstrado, que ao longo dos tempos, nas mais distintas culturas, tal princípio sempre esteve ativo, muitas vezes se apresentando com outras nomenclaturas que possuíam o mesmo sentido, e ainda, tem-se o fato de que nunca esteve expressamente previsto nos sistemas jurídicos, porém, o que realmente importa, é que todas as civilizações, desde os primórdios dos tempos, já se preocupavam com direitos muito difundidos atualmente, quais sejam: a solidariedade, a segurança jurídica, a boa-fé e da eticidade.

Por ser um princípio terminantemente expresso em lei, se fez necessário explanar princípios consagrados pela Constituição Federal de 1988, com o fim de se garantir juridicidade ao princípio em discursão, a linha tênue entre a boa-fé e o princípio de proibição do comportamento contraditório fora trabalhado de modo que possibilita a compreensão da distinção dos mesmos.

Fora demonstrado, através de exemplos e da jurisprudência, que o princípio tem cabimento e aplicabilidade nos vários ramos do Direito, seja no campo privado ou público.

Quanto a sua aplicabilidade no Direito Previdenciário, foram apresentados inúmeros fatores que demonstraram a grande importância de uma aplicação efetiva do mesmo, de forma a inibir que os comportamentos incoerentes descritos continuem a causar prejuízos ao patrimônio público.

Pois bem, o intuito do presente discursão que relaciona o Direito Previdenciário ao princípio de proibição ao comportamento contraditório é gerar nos operadores do direito a consciência que atos aparentemente inofensivos causam inúmeros prejuízos ao erário público e devem ser coibidos de maneira efetiva.

Ao ler os exemplos que foram citados a título de ilustração, certo é que de imediato o leitor lembrará de um ou vários casos semelhantes, a partir daí é fácil imaginar o dia a dia das agências previdenciárias em todo o território nacional. Um caso ou outro

parece inofensivo, certo? Porém, se não houver mecanismos de coerção, instrumentos que desmotivem os segurados de manterem tais comportamentos, em breve, haverá apenas uma história de como era o Regime Geral de Previdência Social, uma vez que não é novidade que de ano a ano o déficit só aumenta. Em 2016, a Previdência Social registrou um déficit 59,7% maior em relação ao ano de 2015.

Para garantir a continuidade da existência do Regime Geral da Previdência Social, fatores como o equilíbrio econômico devem ser protegidos por toda a sociedade, em especial pelos operadores do direito. Como o princípio de proibição ao comportamento contraditório de revela um instrumento de grande valia, o mínimo esperado é que seja concedida ao mesmo a atenção que lhe é devida, quanto mais difundido no meio acadêmico, maior será sua aplicabilidade no futuro.

Neste ponto, o princípio abordado revela-se fundamental no sentido de efetivar essa proteção, conclui-se que, apenas através da compreensão e discursão do princípio em estudo, que por vezes tem sido deixado de lado pela jurisprudência e doutrina pátria é que seria alcançada uma aplicabilidade plena do mesmo, como visto, o princípio tem potencial para dirimir conflitos, e, por que não dizer, evitar os mesmos, dado o seu caráter preventivo.

## REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. In: ANGHER, Anne Joyce (Org.) **Vade Mecum acadêmico de direito Rideel**. 24. ed. São Paulo; Rideel, 2017, p. 19-120.

BRASIL. Código Civil: lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. In: ANGHER, Anne Joyce (Org.) **Vade mecum acadêmico de direito Rideel**. 24. ed. São Paulo; Rideel, 2017, p. 149-236.

BRASIL. Código de Processo Civil: lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. In: ANGHER, Anne Joyce (Org.) **Vade mecum acadêmico de direito Rideel**. 24. ed. São Paulo; Rideel, 2017, p. 254-334.

ABREU, Jorge Manuel Coutinho de. **Do abuso de Direito.** – 1ª Edição – Coimbra; Almedina, 1999.

AMARAL, Francisco. **Direito Civil:** introdução. 5 ed.rev.,atual. e aum. – Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 550.

BITTAR, Carlos Alberto. **Curso de direito civil.** 1 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1994.

CAVALIERI, Sérgio. **Programa de Direito do Consumidor.** 4ªEd. São Paulo: editora Atlas, 2014.

CHAVES, Lucio Picaço. **A proibição de comportamento contraditório no âmbito da administração pública: a tutela da confiança nas relações jurídico-administrativas.** AGU. Disponível em: <http://www.agu.gov.br/page/download/index/id/7450652>. Acesso em: 24 ago.2015.

DANTAS JUNIOR, Aldemiro Rezende. **Teoria dos Atos Proprios no Princípio da Boa-fé.** Curitiba: Juruá, 2008. p. 223.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil: Contratos e Atos Unilaterais.** 7ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2010 p. 48- 49.

MELLO, Celso Antonio Bandeira. **Curso de Direito Administrativo.** São Paulo: Editora Malheiros, 22ª Edição, 2007.

MENEZES CORDEIRO, Antônio Manuel da Rocha. **Da Boa-fé no Direito Civil.** Coimbra: Almedina, 2001. P. 41.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao Código de Processo Civil.** Rio de Janeiro. Editora Forense, v. 10, 2002.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil.** vol.1. Introdução ao direito civil; teoria geral do direito civil. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 673.

PEREIRA. Ricardo Utrado. **Venire contra factum: sua aplicabilidade e delimitações.** Publica Direito. Disponível em:

<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=ac9edbe0533cef1>. Acesso em 26 ago.2015.

SCHERAIBER, Anderson. **A Proibição do Comportamento Contraditório**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.