



**UNIVERSIDADE FEDERAL DO CEARÁ
FACULDADE DE DIREITO
PROGRAMA DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

LAÍS BATISTA ARAÚJO

**O PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA COMO PARÂMETRO INFORMATIVO NOS
CONTRATOS CONSUMERISTAS**

**FORTALEZA
2016**

LAÍS BATISTA ARAÚJO

O PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA COMO PARÂMETRO INFORMATIVO NOS
CONTRATOS CONSUMERISTAS

Monografia apresentada à Coordenação do
Curso de Direito da Universidade Federal do
Ceará, como requisito para a obtenção do título
de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. William Paiva Marques
Júnior.

FORTALEZA

2016

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação
Universidade Federal do Ceará
Biblioteca Universitária
Gerada automaticamente pelo módulo Catalog, mediante os dados fornecidos pelo(a) autor(a)

A1p

ARAÚJO, Laís Batista.

O PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA COMO PARÂMETRO INFORMATIVO NOS
CONTRATOS CONSUMERISTAS / Laís Batista ARAÚJO. – 2016.
71 f.

Trabalho de Conclusão de Curso (graduação) – Universidade Federal do Ceará, Faculdade de
Direito, Curso de Direito, Fortaleza, 2016.

Orientação: Prof. Dr. William Paiva Marques Júnior.

1. Boa-fé objetiva. 2. Código de Defesa do Consumidor. 3. Princípios norteadores. 4.
Harmonia e transparência nas relações contratuais. I. Título.

CDD 340

LAÍS BATISTA ARAÚJO

O PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA COMO PARÂMETRO INFORMATIVO NOS
CONTRATOS CONSUMERISTAS

Monografia apresentada à Coordenação do
Curso de Direito da Universidade Federal do
Ceará, como requisito para a obtenção do título
de Bacharel em Direito.

Aprovada em: ____/____/____.

BANCA EXAMINADORA

Prof. Dr. William Paiva Marques Júnior (Orientador)
Universidade Federal do Ceará (UFC)

Prof. Dr. Sidney Guerra Reginaldo
Universidade Federal do Ceará (UFC)

Profª. Ma. Fernanda Cláudia Araújo da Silva
Universidade Federal do Ceará (UFC)

A Deus, aos meus pais, à minha irmã, e ao meu
namorado, pelo apoio e amor incondicionais.

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus pela sua bondade e seu amor infinitos, por ter me guiado pelo caminho certo, permitindo a concretização do sonho de ser graduanda, futura graduada, em Direito pela Universidade Federal do Ceará.

A minha mãe, Ana Mary, por seu apoio incondicional, por fazer o impossível para que eu realize meus sonhos; pela paciência, me tranquilizando nos momentos de dificuldades. Pelo apoio diário, fazendo-se sempre presente, pelo amor e pelas palavras de conselho, fazendo com que eu me torne alguém mais virtuosa. Por acreditar no meu sucesso e por ter uma fé inabalável.

Ao meu pai, Araújo, pelo seu amor e dedicação, por sempre ter me proporcionado conforto, não medindo esforços para investir na minha educação. Pela sua felicidade infinita com as minhas vitórias e pelo seu apoio nas dificuldades.

A minha irmã, Larissa, pelo companheirismo, apoio, amor e amizade.

Ao meu namorado, Marcelo, pelo seu amor, pela paciência de sempre me tranquilizar, não deixando que ansiedade prevaleça, por se fazer presente em todos os momentos, sempre me apoiando. Principalmente, por manter a calma e o bom humor, mesmo nos momentos mais difíceis, fazendo com que a felicidade prevaleça sempre.

A minha amiga da vida, Marina Accyoly, por sempre se fazer presente, desde o colégio até a graduação, compartilhando todos os momentos.

Ao meu amigo jurídico, civilista e inseparável, Leudo Melo, pelo ombro amigo, pelo companheirismo durante toda a graduação, no exame da Ordem dos Advogados do Brasil e nesse trabalho de conclusão de curso. Por ter tornado a graduação bem mais leve, tranquila e feliz.

A todos os amigos queridos da Faculdade de Direito, entre eles Karline Nayane, Lucas e, em especial, a Bruna Farias, por todo apoio, por sempre estarem dispostos a ajudar.

À Defensoria Pública Geral do Estado do Ceará, local que me proporcionou grande crescimento pessoal e profissional, onde desenvolvi o meu amor pelo Direito Civil e pelo Direito do Consumidor. Em especial, a defensora pública Dra. Manoella de Queiroz, pela paciência em compartilhar seus conhecimentos, pela dedicação aos assistidos da Defensoria Pública e pela sua grandiosa fé e amor em Deus e em Maria.

A todos os professores desta faculdade, por todos os ensinamentos e vivências transmitidas.

Ao meu orientador, Prof. Dr. William Paiva Marques Júnior, por toda disponibilidade e ajuda nessa caminhada, por ser um exemplo de professor, pelos seus conselhos sempre sábios e por tornar a Faculdade de Direito um local extremamente agradável.

Aos professores participantes da banca examinadora, o Prof. Dr. Sidney Guerra Reginaldo, por ter despertado meu interesse pela temática contratual na disciplina de Contratos II e pela disponibilidade em sempre ajudar e esclarecer dúvidas, e a Profa. Ma. Fernanda Cláudia Araújo da Silva, pelo tempo e pela disponibilidade de agregar valor à essa banca examinadora.

“As leis não bastam. Os lírios não nascem da lei. ”

(Carlos Drummond de Andrade)

RESUMO

Perquirem-se os aspectos gerais da boa-fé objetiva, seu conceito, suas funções, sua atuação nas relações contratuais de consumo, buscando identificar se esse princípio atua como elemento de promoção da harmonia e da justiça contratual. Para tanto, será demonstrado como se deu seu aparecimento no ordenamento jurídico brasileiro. No atual contexto econômico social, as relações contratuais de consumo, definidas como firmadas entre consumidores e fornecedores, tornaram-se massificadas e impessoais, o que acarretou a necessidade da adoção de medidas que promovessem o reequilíbrio contratual. Sob essa ótica, o Código de Defesa do Consumidor, com o fim precípua de estabelecer a justiça contratual, trouxe uma série de princípios que passaram a nortear as relações contratuais de consumo, tais como o princípio da boa-fé objetiva, da transparência, da confiança e da equidade. Assim, a partir da análise do Código de Defesa do Consumidor sob a perspectiva principiológica, abordando quais são seus princípios norteadores, pretende-se demonstrar o fim precípua dessa lei. Por fim, com o intuito de verificar se a boa-fé objetiva atua como parâmetro informativo nos contratos de consumo, será realizada a análise da sua atuação refletida do em toda legislação consumerista, para então concluir se de fato esse é o princípio norteador máximo do Código de Defesa do Consumidor, se atua como elemento de equilíbrio entre as partes integrantes da relação contratual.

Palavras-chave: Boa-fé objetiva. Código de Defesa do Consumidor. Princípios norteadores. Harmonia e transparência nas relações contratuais.

ABSTRACT

Analyzing the general aspect of the objective good faith, its concept, functions, its performance in the contractual relations of consumption, searching to identify if this principle acts as an element that promotes harmony and contractual justice. Therefore, it shall be demonstrated how It came to be in the Brazilian legal system. In the current, social economical context, the contractual relation of consumption defined as firm between consumer and provider, became abundant and non-personal, that brought the necessity of the adoption of measures that promoted the contractual rebalance. By this view, the consumer protection code with the purpose of establishing contractual justice brought a series of principles that started to guide the contractual relations of consumption, such as the principle of objective good faith, transparency, trust and equity. Therefore, analyzing the consumer protection code on the perspective of the principles approaching its guiding principles, intend to demonstrate the principle end of this law. Lastly, with the intention of analyzing the objective good faith as a informative parameter on the consumer contracts, it will be analyzed its performance in all the consumer legislation, to then complete if indeed this maximum guiding principle of the consumer protection code, performs as an element of balance the parts in the contractual relation.

Keywords: Objective Good Faith. Consumer Protection Code. Guiding Principles. Harmony and transparency in contractual relations.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	13
2	BOA-FÉ: DELIMITAÇÃO CONCEITUAL, FUNÇÕES DA BOA-FÉ OBJETIVA E POSITIVAÇÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO	16
2.1	Delimitação conceitual	16
2.2	Funções da boa-fé objetiva	19
2.2.1	<i>Função hermenêutico-integrativo do contrato</i>	19
2.2.2	<i>Função de norma de criação de deveres jurídicos</i>	20
2.2.3	<i>Função de limitação ao exercício de direitos subjetivos</i>	22
2.3	Positivação da boa-fé objetiva no ordenamento jurídico brasileiro	26
3	CONTRATOS DE CONSUMO NA PERSPECTIVA PRINCÍPIOLÓGICA	31
3.1	Princípio da transparência	33
3.1.1	<i>Noção de oferta (art. 30 do CDC)</i>	35
3.1.2	<i>Dever de informar</i>	38
3.2	Princípio da equidade (equilíbrio) contratual	42
3.2.1	<i>Interpretação pró-consumidor</i>	43
3.2.2	<i>Proibição e invalidade de cláusulas abusivas</i>	45
3.3	Princípio da confiança	48
4	PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA NOS CONTRATOS CONSUMERISTAS: HARMONIA E TRANSPARÊNCIA NAS RELAÇÕES CONTRATUAIS	51
4.1	Atuação do princípio da boa-fé objetiva na fase de formação dos contratos	53
4.1.1	<i>Princípio da transparência como reflexo da boa-fé</i>	53
4.1.2	<i>Publicidade abusiva e enganosa</i>	54
4.1.3	<i>Práticas comerciais abusivas</i>	56
4.2	Atuação do princípio da boa-fé objetiva na execução dos contratos	60
4.2.1	<i>Direito de arrependimento (art. 49 do CDC)</i>	60
4.2.2	<i>Atuação simbiótica entre os princípios da equidade contratual e da boa-fé objetiva</i>	63

4.2.3	<i>Princípio da confiança como reflexo da boa-fé</i>	65
4.3	Atuação refletida do princípio da boa-fé objetiva no Código de Defesa do Consumidor	65
5	CONSIDERAÇÕES FINAIS	67
	REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	70

1 INTRODUÇÃO

O princípio da boa-fé objetiva não é inovador no mundo jurídico, tanto que é tido como parâmetro para relações contratuais desde o Direito Romano. Esse princípio, portanto, não é oriundo da transição do Estado Liberal para o Social, como muitos imaginam.

No Brasil, apesar de ter sido positivado tardiamente, no Código de Defesa do Consumidor - Lei nº 8.078 de 1990, o princípio da boa-fé objetiva sempre esteve mencionando, implicitamente, como regra interpretativa no ordenamento jurídico brasileiro, desde as Ordenações Filipinas, passando pelo Código Comercial de 1850 e pelos diversos projetos de Código Civil, estando positivado expressamente no Código de Defesa do Consumidor e no Código Civil de 2002.

Dessa forma, apesar de sua positivação tardia, esse princípio sempre esteve presente no ordenamento jurídico brasileiro, servindo, principalmente, como parâmetro para as relações contratuais, no âmbito do Direito Civil (Arts. 112, 113 e 422 do CC/02, por exemplo) e do Direito do Consumidor.

Destaca-se que, foi na atual conjuntura econômica da sociedade de consumo, com predomínio do consumo massificado pós-industrial, a concentração de capitais e de força econômica, os monopólios, a massificação dos contratos de consumo, que passaram a ser pré-elaborados unilateralmente pelas empresas e pelo Estado, que o princípio da boa-fé objetiva passou a ter uma atuação predominante nas relações contratuais consumeristas.

Esse contexto levou a um verdadeiro desequilíbrio nas relações contratuais entre consumidores e fornecedores, exigindo uma atuação positiva do Estado para com os consumidores, parceiros contratuais mais fracos e vulneráveis. Sob essa perspectiva, o direito deu margem para que princípios, como o da boa-fé objetiva, se desenvolvessem, mitigando a autonomia da vontade e adequando o contrato aos anseios da sociedade.

Assim, o Código de Defesa do Consumidor, com o fim precípua de reequilibrar as relações de consumo, introduziu no ordenamento jurídico brasileiro uma série de princípios que visam a harmonização das relações de consumo e a concretização da função social dos contratos, impondo parâmetros de transparência e boa-fé, a fim de resguardar os interesses do consumidor vulnerável durante todas as fases contratuais. Dessa forma, os princípios da transparência, da equidade, da confiança, juntamente com o princípio da boa-fé objetiva, positivados no Código de Defesa do Consumidor, vêm resguardar os interesses do consumidor vulnerável nas relações de consumo, frente aos produtores, fornecedores e empresários.

O presente estudo verifica como o princípio da boa-fé objetiva, positivado expressamente nos arts. 4, III e 51, IV do CDC, destaca-se entre todos esses princípios, atuando de maneira refletida em todo o Código de Defesa do Consumidor, servindo como parâmetro para os contratos consumeristas, sendo um verdadeiro norte para elaboração e execução desses.

Logo, o objetivo geral do presente trabalho é analisar a atuação do princípio da boa-fé objetiva como parâmetro para os contratos consumeristas, almejando resguardar os direitos e interesses dos consumidores, harmonizar as relações de consumo e estabelecer a justiça contratual. Demonstrar-se-á, para tanto, sua presença em todas as fases contratuais.

Os objetivos específicos desta pesquisa são descrever o princípio da boa-fé objetiva de maneira geral, abordando sua delimitação conceitual e suas funções; demonstrar como se deu seu surgimento no ordenamento jurídico brasileiro; expor todos os princípios que, juntamente com o princípio da boa-fé objetiva, regem as atuais relações contratuais consumeristas, analisando cada um individualmente; e demonstrar a atuação do princípio da boa-fé objetiva como parâmetro informativo dos contratos de consumo, protegendo o consumidor em todas as fases contratuais da relação consumerista.

A presente monografia é desenvolvida baseando-se em pesquisa amparada em análise bibliográfica, legal e documental, abordando as seguintes técnicas: levantamento bibliográfico, seleção e análise das bibliografias, leitura e análise dos textos legais. A coleta do material bibliográfico ocorreu mediante a consulta bibliográfica junto à biblioteca da Faculdade de Direito, bem como de outras bibliotecas físicas de universidades pátrias, além das aquisições realizadas de forma particular e acesso à sítios virtuais.

O primeiro capítulo trata do princípio da boa-fé objetivo de maneira geral. Inicialmente, discorre-se acerca da delimitação conceitual da boa-fé, incluindo-se, nesse tópico, a distinção entre a boa-fé objetiva e a subjetiva. Posteriormente, analisar-se-á as funções da boa-fé objetiva, utilizando-se a classificação trazida por Judith Martins-Costa (2000), distinguindo-se as funções de: (1) cânone hermenêutico-integrativo do contrato; (2) norma de criação de deveres jurídicos e (3) norma de limitação ao exercício de direitos subjetivos. Ao final deste capítulo, tratar-se de como se deu a positivação do princípio da boa-fé objetiva no ordenamento jurídico brasileiro.

O segundo capítulo trata dos contratos de consumo na perspectiva principiológica, incluindo-se neste capítulo os princípios da transparência, da equidade contratual e da confiança. Todavia, o princípio da boa-fé objetiva, apesar de ser um princípio dos contratos de consumo, não foi descrito no capítulo 3, haja vista ser o tema central desta monografia, de

forma que é mais oportuno tratá-lo, de modo isolado, apenas no quarto capítulo. De todo modo, acerca dos três outros princípios, tece-se comentários acerca de seus conceitos, atuação e efeitos, dentre outros aspectos.

Por fim, no terceiro capítulo, aborda-se o princípio da boa-fé objetiva nos contratos regidos pelo Código de Defesa do Consumidor de uma maneira geral. Demonstra-se a sua atuação refletida em todas as fases contratuais, protegendo o consumidor desde a formação do contrato, até sua execução. Aborda-se, outrossim, o princípio da boa-fé objetiva como princípio máximo orientador do Código de Defesa do Consumidor.

2 BOA-FÉ: DELIMITAÇÃO CONCEITUAL, FUNÇÕES DA BOA-FÉ OBJETIVA E POSITIVAÇÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

O conceito da boa-fé não é inovador no mundo jurídico, seu primeiro aparecimento remonta ao Direito no mundo romano, na Lei das Dozes Tábuas surgindo a norma segundo a qual “*patronus si clienti fraudem fecerit, sacer esto*”, traduzindo “se um patrono tiver cometido alguma fraude contra o seu cliente, que seja condenado”. (MARTINS-COSTA, 2015, p. 49).

Foi a partir da ideia de *fides*, no Direito Romano, que se desenvolveu o conceito de boa-fé. A expressão polissêmica *fides* remete a “confiança”, “colaboração de auxílio mútuo”, “lealdade”, “respeito a palavra dada” e “fundamento da justiça e da virtude cívica”. (MARTINS-COSTA, 2015, p. 49 e 50).

Assim, o conceito da boa-fé não advém da transição do Estado Liberal para o Social como muitos imaginam, mas sua origem remonta ao Direito Romano. O estudo da evolução histórica da boa-fé, desde a *fides* romana até as codificações francesa e alemã não é relevante para esse trabalho, sendo mais importante tratar de sua delimitação conceitual, trazendo a distinção entre a boa-fé objetiva e a subjetiva, suas funções e seu aparecimento no ordenamento jurídico brasileiro.

2.1 Delimitação conceitual

A boa-fé é uma expressão com várias acepções, sendo difícil chegar a uma única conceituação, Tereza Negreiros (1998, p. 10 *apud* GONTIJO, 2009, p. 56) traduz bem isso ao afirmar que: “A boa-fé é uma noção jurídica tão antiga quanto obscura.”

Nesse primeiro momento, faz-se necessário abordar as vertentes distintas da boa-fé, como dever de conduta exigido no Direito das Obrigações e como elemento psicológico. Essas vertentes surgiram no Direito Romano, a partir da distinção entre a *fides bona* dos *bonae fidei iudicia* (sentido objetivo - como norma de comportamento no tráfego negocial) e a *bona fides* do *bonae fidei possessio* (sentido subjetivo - como elemento psicológico consistente na ignorância ou desconhecimento de vícios). (GONTIJO, 2009, p. 56).

Clóvis do Couto e Silva (2006, p. 33) traduz bem essas vertentes ao afirmar:

A boa-fé possui múltiplas significações dentro do direito. Refere-se, por vezes, a um estado subjetivo decorrente do conhecimento de certas circunstâncias, em outras, diz respeito à aquisição de determinados direitos, como o de perceber frutos. Seria

fastidioso enumerar as diferentes formas de operar desse princípio nos diversos setores do direito. Com relação ao das obrigações, manifesta-se como máxima objetiva que determina aumento de deveres, além daqueles que a convenção explicitamente constitui. Endereça-se a todos os partícipes do vínculo e pode, inclusive, criar deveres para o credor, o qual, tradicionalmente, era apenas considerado titular de direitos.

Assim, tem-se a boa-fé posta sobre a vertente subjetiva e a objetiva. Ressalta-se que a boa-fé subjetiva se tornou mais conhecida no ordenamento jurídico brasileiro, tendo seu sentido permanecido o mesmo do Direito Romano (*boane fidei possessio*).

A boa-fé subjetiva, como elemento psicológico, relaciona-se com a intenção do sujeito de direito, com a íntima convicção de cada um, ou seja, contrapõe-se à má-fé, a intenção de lesar outrem. Pode-se afirmar que boa-fé subjetiva é o comportamento do sujeito na relação jurídica, isento de espírito lesivo, de dolo ou engano.

Judith Martins-Costa (2000, p. 411-412) delimita bem o conceito de boa-fé subjetiva ao afirmar que:

A boa-fé subjetiva denota, portanto, primariamente, a idéia de ignorância, de crença errônea, ainda que escusável, acerca da existência de uma situação regular, crença (e ignorância escusável) que repousam seja no próprio estado (subjetivo) da ignorância (as hipóteses do casamento putativo, da aquisição da propriedade alheia mediante a usucapião), seja numa errônea aparência de certo ato (mandato aparente, herdeiro aparente etc.). Pode denotar, ainda, secundariamente, a idéia de vinculação ao pactuado, no campo específico do direito contratual, nada mais aí significando do que um reforço ao princípio da obrigatoriedade do pactuado, de modo a se poder afirmar, em síntese, que a boa-fé subjetiva tem o sentido de uma condição psicológica que normalmente se concretiza no convencimento do próprio direito, ou na ignorância de se estar lesando o direito alheio, ou na adstrição “egoística” à literalidade do pactuado.

No campo contratual, a boa-fé subjetiva é vista como a crença do manifestante de que sua conduta é correta, em conformidade com seu grau de conhecimento. Entretanto, o que interessa realmente ao direito contratual é a boa-fé objetiva como regra de conduta social, um dever de agir com lealdade, de acordo com determinados padrões sociais estabelecidos, independentemente de qualquer intenção. (VENOSA, 2013, p. 396).

Assim, a boa-fé objetiva, independe da intenção, não diz respeito ao elemento subjetivo do sujeito da relação jurídica, tem por pressuposto que ninguém contrata para se prejudicar, ou prejudicar outrem, e que as partes têm de usufruir as vantagens do contrato, ou seja impõe um comportamento ético, probo, reto e honesto a todos os participantes em uma relação contratual, lastreada pela confiança. Nessa concepção, a boa-fé se contrapõe a ausência de boa-fé, a não à má-fé propriamente dita. (GONTIJO, 2009, p. 57).

Nesse sentido lecionam Farias e Rosenvald (2012, p. 164):

Esse dado distintivo é crucial: a boa-fé objetiva é examinada externamente, vale dizer, a aferição dirige-se à correção da conduta do indivíduo, pouco importando a sua convicção. Não devemos observar se a pessoa agiu de boa-fé, porém de acordo com a boa-fé. Ou seja: há de avaliar-se qualquer comportamento em conformidade com padrões sociais vigentes, pouco importando o sentimento que animou o agente. O contrário da boa-fé objetiva não é a má-fé, mas a ausência de boa-fé. De fato, o princípio da boa-fé encontra sua justificação no interesse coletivo de que as pessoas pautem o seu agir pela cooperação e lealdade, incentivando-se o sentimento de justiça social, com repressão a todas as condutas que importem desvio dos parâmetros sedimentados de honestidade e retidão.

A boa-fé objetiva é um princípio jurídico cujo conteúdo só pode ser fixado diante de uma situação concreta. Traduz-se em uma regra de conduta, de caráter “técnico-jurídico, porque enseja a solução dos casos particulares no quadro dos demais modelos jurídicos postos em cada ordenamento, à vista de suas particulares circunstâncias”. (MARTINS-COSTA, 2000, p. 413). Embora dotada de abstração, a boa-fé objetiva é atribuída de exigibilidade jurídica, impondo verdadeiros padrões comportamentais leais entre os contratantes.

No dizer de Judith Martins-Costa (2000), a boa-fé objetiva é uma “norma proteifórmica”, convive com um sistema poroso e aberto, razão pela qual seu conteúdo e alcance podem ser dos mais variados, a depender do caso concreto. A boa-fé objetiva consiste em uma cláusula geral, cujo conteúdo é vago propositalmente, devendo seu sentido e alcance serem preenchidos de acordo com as circunstâncias concretas de cada caso. Por isso, não se pode catalogar exhaustivamente, de maneira prévia e taxativa, todos os campos de atuação da boa-fé objetiva.

Judith Martins-Costa (2000) chega a citar alguns exemplos de campos de atuação: norma ordinatória de consideração aos interesses alheios, norma ordinatória da atenção ao fim econômico-social do negócio, norma que consubstancia os requisitos impostos à justa oposição da exceção de contrato não cumprido pelo desequilíbrio entre a prestação e a contraprestação.

A boa-fé objetiva é aferida externamente, referindo-se à conduta do contratante em concreto, independentemente de sua convicção. Por ser aferida em concreto, são os padrões culturais do lugar e do tempo da celebração do contrato que vão definir qual conduta é leal e honesta, e não a convicção da parte. Diante disso, exige-se da boa-fé objetiva um comportamento negativo, como não frustrar o interesse do outro, e um positivo, como tentar fazer tudo o que for possível para a consecução dos objetivos contratuais. (GONTIJO, 2009, p. 58).

Dessa forma, para a concretização da boa-fé objetiva, é necessário se desprender da intenção das partes, não importando a consciência individual de não estar violando a regra

jurídica ou o direito de outrem, o que importa é conduta objetiva, o comportamento externo, que deve ser lastreado pela honestidade e retidão estabelecidas pelos padrões culturais da época.

Nesse sentido, Cláudia Lima Marques (2016, p. 221-222) traz a delimitação conceitual da boa-fé objetiva necessária para o desenvolvimento desse trabalho:

Inicialmente é necessário afirmar que a boa-fé objetiva é um *standard*, um parâmetro objetivo, genérico, que não está a depender da má-fé subjetiva do fornecedor A ou B, mas de um patamar geral de atuação, do homem médio, do bom pai de família que agiria de maneira normal e razoável naquela situação analisada [...]. Boa-fé objetiva significa, portanto, uma atuação “refletida”, uma atuação refletindo, pensando no outro, no parceiro contratual, respeitando-o, respeitando seus interesses legítimos, suas expectativas razoáveis, seus direitos, agindo com lealdade, sem abuso, sem obstrução, sem causar lesão ou desvantagem excessiva, cooperando para atingir o bom fim das obrigações: o cumprimento do objetivo contratual e a realização dos interesses das partes.

Portanto, ponto crucial para a análise ora efetivada é a boa-fé objetiva como parâmetro de cooperação, de respeito, de conduta esperada e leal, tutelada em todas as relações sociais.

2.2 Funções da boa-fé objetiva

A respeito dessa temática, optou-se por apresentar as funções da boa-fé objetiva previstas por Judith Martins-Costa (2000, p. 427) em sua obra, que são: (1) cânone hermenêutico-integrativo do contrato; (2) norma de criação de deveres jurídicos e (3) norma de limitação ao exercício de direitos subjetivos. Essas funções são conhecidas também como interpretativa, integrativa e limitativa, respectivamente.

2.2.1 Função hermenêutico-integrativo do contrato

Essa função é a mais conhecida da boa-fé objetiva, segundo Judith Martins-Costa (2000, p. 428) é nessa função que a boa-fé objetiva surge como solução ao aparecimento de lacunas, pois nas relações contratuais existem eventos e situações, fenomênicos e jurídicos, que nem sempre são previstos pelos contratantes. Para Cláudia Lima Marques (2016, p.221) o princípio da boa-fé objetiva é a melhor linha de interpretação para uma relação contratual, pois permite uma visão completa e realista do contrato sob exame.

Assim, é possível confundir a atuação do princípio da boa-fé objetiva com a interpretação integradora. Clóvis Couto e Silva (2006, p. 36) distingue esses institutos,

servindo a atuação da interpretação integradora para ampliar o conteúdo do negócio jurídico, mas se limitando à pesquisa e explicação volitiva das partes no momento de formação do contrato. Já a atuação do princípio da boa-fé objetiva é bem mais ampla, funcionando como limitadora de direitos, alcançando todas as fases da relação contratual, determinando o comportamento devido que deve ser adotado pelos contratantes. Dessa forma, boa-fé não serve apenas para interpretar a vontade das partes de maneira mais flexível, mas também atua no preenchimento das lacunas que se originam dessa vontade.

Judith Martins-Costa (2000, p. 432) resume bem isso ao afirmar que “a boa-fé não se limita ao papel de regra de flexibilização de eventual rigidez de norma contratual, possuindo, para além, caráter marcadamente integrativo, por forma a inserir no complexo contratual o dever de atendimento aos legítimos interesses da contraparte.”

Assim, como cânone hermenêutico-integrativo, a boa-fé permite a sistematização das decisões judiciais, desempenhando exponencial papel no campo metodológico, indo além do apelo à ética, agindo como o “dever do juiz de tornar concreto o mandamento de respeito à recíproca confiança incumbente às partes contratantes, por forma a não permitir que o contrato atinja finalidade oposta ou divergente daquela para o qual foi criado”. (MARTINS-COSTA, 2000, p. 437).

2.2.2 Função de criação de deveres jurídicos

Para análise dessa função, faz-se necessário compreender os deveres de prestação existentes nas relações contratuais, que, segundo Judith Martins-Costa (2000), se dividem em deveres de prestação primários, secundários e laterais (anexos ou instrumentais). Os deveres principais ou primários de prestação definem o tipo contratual, constituindo o núcleo da relação obrigacional, como a obrigação de dar, restituir, fazer e não fazer.

Os deveres secundários se subdividem em deveres secundários meramente acessórios da obrigação principal, que se destinam a preparar ou assegurar o cumprimento da prestação principal, e os deveres secundários com prestação autônoma, que são prestações autônomas ou coexistentes com a principal, podendo até mesmo vir a substituí-la.

Os deveres laterais (anexos ou instrumentais), são impostos tanto ao credor quanto ao devedor, estando relacionados ao processamento da relação obrigacional como um todo, indicando que a relação contratual não diz respeito somente ao cumprimento da obrigação principal, mas também ao cumprimento dos deveres anexos ao contrato e a várias obrigações acessórias, tidos como deveres de cooperação e proteção aos interesses recíprocos

(MARQUES, 2016, p. 225). Segundo Judith Martins-Costa, os deveres anexos “caracterizam-se por uma função auxiliar da realização positiva do fim contratual e de proteção à pessoa e aos bens da outra parte contra os riscos de danos concomitantes”. (MARTINS-COSTA, 2000, p. 440).

Os deveres anexos possuem um caráter proteifórmico, não podendo ser enumerados exhaustivamente, sendo apenas exemplificativos e aferidos na concretização da relação contratual. Judith Martins-Costa (2000, p. 439) exemplifica esses deveres como: deveres de cuidado, previdência e segurança; deveres de aviso e esclarecimento; deveres de informação; dever de prestar contas; deveres de colaboração e cooperação; deveres de proteção e cuidado com a pessoa e o patrimônio da contraparte e deveres de omissão e segredo.

Cláudia Lima Marques (2016), com enfoque no Código de Defesa do Consumidor, Lei nº 8.078/1990, enumera três deveres anexos às relações contratuais: dever de informar, dever de cooperação e dever de cuidado.

O dever de informar é o mais conhecido dos deveres anexos, estando presente desde a fase pré-contratual (“*pactum de contrahendo*”), quando é possível o consumidor escolher qual produto lhe é mais agradável, até a fase execução do contrato, uma vez que as informações prestadas integram a relação contratual. Sendo “anexo” a toda relação contratual, desde seu nascimento até a extinção.

A informação tem de ser correta, clara, precisa, ostensiva e em língua portuguesa, consoante já foi consagrado jurisprudencialmente pelo Superior Tribunal de Justiça¹, configurando a nova transparência obrigatória nas relações de consumo. O Código de Defesa do Consumidor impõe como direito básico do consumidor, em seu artigo 6º, III: “a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade, tributos incidentes e preço, bem como sobre os riscos que apresentem. ”

A doutrina alemã e a francesa visualizam um desdobramento do dever de informar em dever de “conselho” ou aconselhamento e dever de esclarecimento simples. O dever de esclarecimento consiste na obrigação do fornecedor de serviços em informar os riscos do serviço, sua forma de utilização e sua qualidade. Já o dever de aconselhamento, existente apenas nas relações entre um profissional, especialista, e um não especialista, espécie mais forte e exigente do dever de informar, consiste em fornecer ao consumidor as informações

¹ Veja-se nesse sentido: REsp 586.316/MG, rel. Min Herman Benjamin, 2ª T., j. 17.04.2007, DJe 19.03.2009.

necessárias para que ele opte por um entre os vários caminhos que possa escolher, é o dever de informar de maneira clara e suficiente os leigos-consumidores.

O dever de cooperação consiste em agir com lealdade e com cooperação, de acordo com a boa-fé objetiva, durante a execução do contrato. Segundo Cláudia Lima Marques (2016, p. 236) “cooperar é agir com lealdade e não obstruir ou impedir”. Esse dever deve ser cumprido de forma passiva e ativa pelo fornecedor, passivamente quando se mantém fiel a finalidade contratual e as expectativas reais da parte mais fraca, evitando dificultar a atuação da outra parte, e ativamente, devendo o fornecedor sair de sua inércia, notificando, informando e cumprindo com suas obrigações, não impondo dificuldades ao acesso do consumidor aos seus direitos. Destaca-se que a doutrina germânica atual traz o dever de renegociar as dívidas do parceiro mais fraco como dever de cooperar positivamente, objetivando a manutenção do vínculo e do equilíbrio contratual, evitando a ruína de uma das partes e a possível frustração do contrato.

Dessa forma, o dever anexo de cooperação busca o adimplemento da obrigação contratual, pressupondo ações recíprocas de lealdade, mantendo os contratantes fiéis à finalidade contratual e às expectativas da outra parte.

Por último, o dever de cuidado que tem como finalidade a preservação da integridade pessoal, moral ou física, e patrimonial do cocontratante, tanto que a violação desse dever resulta em dano material e moral ao consumidor.

Assim, a partir da função de criação e imposição de obediência aos deveres anexos, como os de informação, de cooperação e de cuidado, o princípio da boa-fé objetiva atua como limitador ao princípio da autonomia da vontade, protegendo as expectativas das partes contratantes e limitando as condutas abusivas, sendo o “[...] descumprimento dos deveres de conduta de boa-fé um inadimplemento do contrato de consumo”. (MARQUES, 2016, p.247).

2.2.3 Função de limitação ao exercício dos direitos subjetivos

Sob essa perspectiva a boa-fé objetiva guia a conduta dos contratantes, vedando qualquer comportamento que contrarie o agir com lealdade e a correção, limitando a liberdade de atuação e definindo como abusivas algumas condutas e cláusulas, buscando atingir a função social do contrato. (MARTINS-COSTA, 2000, p. 457).

Assim, a boa-fé atua limitando a autonomia privada, exercendo uma função de controle. Nessa ótica é que se encontra a figura do abuso de direito, presente no art. 187 do

Código Civil Brasileiro de 2002, preceituando que: “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. ”

Antônio Menezes Cordeiro (2013, p. 670) traz em sua obra a origem da expressão “abuso do direito”, criada pelo autor belga Laurent para “[...] nominar uma série de situações jurídicas, ocorridas em França, nas quais o tribunal, reconhecendo embora, na questão de fundo, a excelência do direito do réu, veio a condenar, perante irregularidades no exercício desse direito. ”

Nesse sentido, o princípio da boa-fé objetiva e a teoria do abuso de direito possuem como ponto convergente a imposição de limites ao exercício de direitos subjetivos, devido ao fato de que a violação ao dever de agir consoante a boa-fé, a lealdade e a confiança, é um ato abusivo. A boa-fé objetiva conecta-se com abuso de direito quando atua com a função de limitadora ao exercício de direito subjetivos.

Segundo Maurício Jorge Mota (2001 *apud* GONTIJO, 2009, p. 75), a ideia de abuso de direito se desdobrou em duas concepções, a subjetivista e a objetiva. Na subjetivista, o abuso de direito é configurado quando a pessoa, sem exercitar seu direito, age com a intenção de prejudicar. Na objetiva o abuso é configurado pelo simples exercício anormal do direito, contrariando sua função social ou finalidade econômica, bastando a intenção de realizar objetivo diferente do qual o direito subjetivo foi preordenado.

A boa-fé objetiva se une com a teoria do abuso de direito sob a ótica da concepção objetiva, bastando que a pessoa, no exercício do seu direito, exceda seus limites, independentemente da sua intenção. Nessa concepção objetivista do abuso da boa-fé tem-se como modalidades específicas de atos abusivos, com características próprias, as figuras de *venire contra factum proprium*, *supressio*, *surrectio* e *tu quoque*. Essas figuras serão analisadas apenas de maneira conceitual, sem serem abordadas detalhadamente, por não constituírem o objeto central do presente trabalho de conclusão de curso.

Aldemiro Rezende Dantas Júnior (2006, p. 393) traz a conceituação de *venire contra factum proprium* (proibição de comportamentos contraditórios) em sua tese ao lecionar:

[...] o venire pode ser conceituado como sendo 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 pessoa mediana a confiança de que um determinado negócio jurídico será concluído ou mantido em determinadas condições, enquanto o segundo vem a frustrar a legítima e razoável expectativa que havia sido criada no outro

sujeito, sem que exista justificativa fática ou amparo legal que possa justificar a contradição entre os comportamentos e a consequente frustração da expectativa, sendo em tal caso irrelevante averiguar se houve dolo ou culpa do que agiu de modo contraditório.

Segundo Dantas Júnior (2006), a *supressio* é a supressão, a inadmissibilidade, do exercício de um direito, por seu titular ter deixado de exercê-lo durante determinado lapso de tempo, tendo essa omissão gerado na outra parte a confiança de que esse direito não seria mais exercido. Segundo António Menezes Cordeiro (2013, p. 797) *supressio* é a “a situação do direito que, não tendo sido, em certas circunstâncias, exercido durante um determinado lapso de tempo, não possa mais sê-lo, por de outra forma, se contrariar a boa-fé.”

A partir dessas definições, infere-se que a *supressio* se trata dos efeitos do tempo sobre a relação jurídica, não sendo suficiente o simples retardamento no exercício do direito para caracterizá-la, sendo necessário que em virtude dessa demora tenha surgido na outra parte a confiança de que não haveria mais o exercício desse referido direito. Dessa forma, o lapso temporal, juntamente com outras circunstâncias objetivas, deve ser capaz de fazer surgir essa confiança, de tal forma que se o direito vier a ser exercido posteriormente, venha contrariar a boa-fé.

Dessa forma, segundo Dantas Júnior (2006, p. 425) a *supressio* é um caso particular de *venire contra factum proprium*, sendo:

[...] caracterizado pelo fato de que o primeiro dos comportamentos contraditórios sempre se apresentará como sendo uma omissão (acompanhada de um prazo), ou seja, sempre consistirá na abstenção, por parte do titular do direito, em relação ao seu exercício, e a contradição ocorre porque o segundo comportamento se refere ao exercício desse mesmo direito do qual até então se abstivera, quebrando a confiança que havia surgido no outro sujeito quanto ao seu não exercício.

Esses institutos se diferenciam no fato de que a confiança no comportamento da parte, na *supressio*, a expectativa é projetada pelo não exercício do direito por um lapso temporal e pelos indícios de que ele não seria mais exercido, e na *venire*, a confiança é delimitada pela conduta anterior.

Segundo Dantas Júnior (2006), a *supressio* visa à proteção da boa-fé da contraparte, protegendo a confiança desta de que não haverá mais o exercício do referido direito, não visa a repressão da inércia do titular do direito, a partir disso passa-se a falar da *surrectio*, ou seja, da aquisição de direitos da contraparte, cuja proteção se constrói a partir do objetivo da *supressio*.

Dessa forma, a *surrectio* é o surgimento de direitos para contraparte a partir na inatividade do exercício, posterior exercício tardio e desleal do direito pela parte, ou seja,

pode-se dizer que “a *surrectio* corresponde ao exame da *supressio* sob a ótica da parte cuja confiança está sendo protegida.”. (DANTAS JÚNIOR, 2006, p. 440).

Nesse sentido preceitua a lição de António Menezes Cordeiro (2013, p.824):

O fenômeno da *suppressio*, traduzido no desaparecimento de posições jurídicas que, não sendo exercidas, em certas condições, durante determinado lapso de tempo, não mais podem sê-lo, sob pena de contrariar a boa-fé, corresponde a uma forma invertida de apresentar a realidade. A *suppressio* é, apenas, o subproduto da formação, na esfera do beneficiário, seja de um espaço de liberdade onde antes havia adstrição, seja de um direito incompatível com o do titular preterido, seja, finalmente, de um direito que vai adstringir outra pessoa por, a esse mesmo beneficiário, se ter permitido actuar desse modo, em circunstâncias tais que a cessação superveniente da vantagem atentaria contra a boa-fé. O verdadeiro fenômeno em jogo é o da *surrectio*, entendida em sentido amplo. É nesta que devem ser procurados requisitos [...]. Assim, o beneficiário tem de integrar uma previsão de confiança, ou seja, deve encontrar-se numa conjuntura tal que, objectivamente, um sujeito normal acreditaria quer no não exercício superveniente do direito da contraparte, quer na excelência do seu próprio direito.

Tu quoque, segundo Dantas Júnior (2006), está relacionado ao mesmo vetor axiológico que orienta o brocardo segundo o qual ninguém pode se beneficiar de sua própria torpeza, ou seja, se um sujeito violar determinada norma jurídica, não pode, sem abuso, exercer a mesma situação que essa norma lhe havia atribuído.

Dessa forma, aquele que violou uma norma ou determinado dever jurídico não pode se beneficiar dessa violação, não pode valorizar essa mesma norma que havia violado, buscando se proteger nas suas regras. Logo, o sujeito não pode invocar a violação por ele cometida, para pretender se beneficiar do negócio viciado, se a parte não cumpriu seu dever, não pode exigir que outro o faça.

O *tu quoque* também se assemelha ao *venire* pelo “dever de se adotar uma linha de conduta uniforme e por haver duplicidade de comportamento.” (GONTIJO, 2009, p. 77). Entretanto, a diferença reside no fato da essência do *venire* repousar na proteção à boa-fé, as condutas de maneira geral não são irregulares, apenas se forem tomadas em conjunto, havendo quebra de confiança como consequência das condutas opostas, enquanto o *tu quoque* repousa na repressão má-fé, a primeira conduta por si só já incompatível com a segunda.

Enquadra-se na figura do *tu quoque* a chamada exceção do contrato não cumprido (*exceptio non adimpleti contractus*), ou seja, no contrato sinalagmático, onde há dependência recíproca das obrigações, quem não cumpriu a sua prestação não poderá exigir da parte contrária o cumprimento de sua contraprestação. Dessa forma, coíbe-se o abuso de direito, a contrariedade, o aproveitamento da própria torpeza ou ilicitude.

A exceção do contrato não cumprido é, segundo Máisa Conceição Gomes Gontijo (2009), uma concretização histórica da boa-fé, que, neste caso, teria o papel de determinar os

deveres de cada parte ao firmar um contrato sinalagmático, e de exigir que a exceção seja movida apenas diante de modificações sinalagmáticas materiais, sob pena de abuso.

De maneira conceitual, foram delineadas nesse trabalho as figuras decorrentes do abuso de direito, fundamentadas na confiança entre os parceiros contratuais, sendo elemento caracterizador da boa-fé objetiva.

2.3 Positivação da boa-fé objetiva no ordenamento jurídico brasileiro

Ao analisar-se o processo de construção histórica do ordenamento jurídico brasileiro encontramos referência a boa-fé objetiva muito antes dela vir positivada, pela primeira vez no ordenamento pátrio, no Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078 de 1990). A título de exemplificação, a boa-fé já se encontrava presente no nosso ordenamento em projetos e anteprojetos, apenas como cânone hermenêutico, no âmbito da legislação civil anterior ao Código Civil de 1916. Ou seja, muito antes de vir positivado no Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078 de 1990), e no Código Civil de 2002 (Lei nº 10.406 de 2002) a boa-fé objetiva já atuava como um princípio implícito, norteador das relações contratuais.

Célia Barbosa Abreu Slawinski (2002), em seu trabalho intitulado “A trajetória da boa-fé objetiva no direito brasileiro”, faz um levantamento histórico da presença da boa-fé objetiva nos projetos de Código Civil anteriores e posteriores ao de Clóvis Beviláqua, demonstrando que muito antes de vir positivado no CDC ou no Código Civil de 2002, tal princípio já era conhecido.

Segundo Slawinski (2002) a primeira referência do princípio da boa-fé objetiva na legislação brasileira pode ser verificada nas Ordenações Filipinas de 1160, no Livro I, Título LXII, § 53, e posteriormente no Código Comercial de 1850, no artigo 131, I, “cujo potencial não foi aproveitado nem mesmo por nossos melhores comentaristas, os quais não fizeram qualquer consideração acerca da possibilidade de sua utilização, como fonte autônoma de direitos e obrigações. ”.

O art. 131, I do Código Comercial Brasileiro estabelecia que:

Art. 131 – Sendo necessário interpretar as cláusulas do contrato, a interpretação, além das regras sobreditas, será regulada sobre as seguintes bases:
I – a inteligência simples e adequada, que for mais conforme à boa-fé, e ao verdadeiro espírito e natureza do contrato, deverá sempre prevalecer à rigorosa e restrita significação das palavras;

A boa-fé como regra interpretativa também estava presente no Projeto de Código Comercial de 1911, organizado por Herculano Marcos Inglez de Souza, nos artigos 714 e 715, este último retrata o artigo 131 do Código de 1850 supramencionado. Vejamos:

Art. 714 – As palavras do contrato devem entender-se segundo o uso do lugar em que foi celebrado o mesmo contrato e no sentido em que as costumam empregar as pessoas da profissão ou indústria a que disser respeito o ato, posto que, entendidas as palavras doutro modo, possam significar coisa diversa.

Art. 715 – Sendo necessário interpretar as cláusulas do contrato, a interpretação, além da regra do artigo antecedente, será regulada da maneira seguinte:

I – a inteligência, simples e adequada, que for mais conforme à boa-fé e o verdadeiro espírito e a natureza do contrato, deverá sempre prevalecer à rigorosa e restrita significação das palavras; "

No âmbito do Direito Civil, no Esboço do Código de Teixeira de Freitas de 1855 que se deu a primeira referência à boa-fé, tanto que na Parte Geral, Livro Primeiro, Seção II, alguns artigos se destinam “ao tratamento da boa-fé dos atos jurídicos, tendo-a identificado como elemento inerente à própria substância destes atos. ” (SLAWINSKI, 2002).

Do Esboço de Teixeira de Freitas, merecem destaque especial os seguintes dispositivos:

Art. 504 – Haverá **vício de substância nos atos jurídicos, quando seus agentes** não os praticaram com intenção, ou liberdade; ou quando **não os praticaram de boa-fé**.

Art. 505 – **São vícios de substância**, nos termos do artigo antecedente:

1º Por falta de intenção, a ignorância ou erro, e o dolo (art. 450).

2º Por falta de liberdade, a violência (art. 451).

3º **Por falta de boa-fé**, a simulação e a fraude.

(...)

Art. 517 – Consiste a boa-fé dos atos jurídicos na intenção de seus agentes relativamente a terceiros, quando procedem sem simulação ou fraude.

Art. 518 – Reputar-se-á ter havido boa-fé nos atos jurídicos, ou nas suas disposições, enquanto não se provar que seus agentes procederam de má-fé, isto é, como um dos vícios do artigo antecedente (arts 504 e 505, nº 3).

(...)

Art. 1954 – **Os contratos devem ser cumpridos de boa-fé, pena de responsabilidade por faltas (arts 844 a 847) segundo as regras do art. 881. Eles obrigam não só ao que expressamente se tiver convencionado, como a tudo que, segundo a natureza do contrato, for de lei, eqüidade, ou costume.** (Grifou-se)

Além disso Slawinski (2002) destaca em seu trabalho uma série de outros dispositivos com teor próximo a boa-fé que podem ser encontrados no Projeto do Código Civil Brasileiro e Comentário de Joaquim Felício Santos, de 1881, no Projeto de Código Civil

Brasileiro de A. Coelho Rodrigues, de 1893, e na obra intitulada *Direito Civil Brasileiro Recopilado ou Nova Consolidação das Leis Civis* vigentes em 11 de agosto de 1899, do advogado Carlos Augusto de Carvalho.

Mesmo com todos esses antecedentes históricos, o Código Civil de 1916 apenas mencionou, excepcionalmente, boa-fé objetiva nos artigos 1443 e 1444, não havendo uma regra geral acerca da necessidade de observância da boa-fé no campo obrigacional. Vejamos:

Art. 1443 – O segurado e o segurador são obrigados a guardar, no contrato, a estrita boa-fé e veracidade, assim a respeito do objeto, como das circunstâncias e declarações a ele concernentes.

Art. 1444 – Se o segurado não fizer declarações verdadeiras e completas, omitindo circunstâncias que possam influir na aceitação da proposta ou na taxa do prêmio, perderá o direito ao valor do seguro, e pagará o prêmio vencido.

Sobre tais artigos, Clóvis Beviláqua (*Código Civil Comentado*, vol.V, 1943, p.573) tece os seguintes comentários:

Diz-se que o seguro é um contracto de boa-fé. Aliás todos os contractos devem ser de boa-fé. No seguro, porém, este requisito se exige com maior energia, porque é indispensável que as partes confiem nos dizeres uma da outra. Pela mesma razão, é posto, em relevo, no seguro, o dever comum de dizer-se a verdade.

Nos dizeres de Slawinski (2002), a ausência dessa regra geral acabou por dificultar a compreensão de todas as funções e do alcance da boa-fé no nosso ordenamento jurídico e, para suprir essa ausência, os teóricos e a jurisprudência à época buscaram apoio nos artigos 85 do Código Civil e 4.º da L.I.C.C (atual Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro – LINDB).

Nos projetos subsequentes ao Código das Obrigações de 1941 e ao Código Civil, também houve alusão expressa à boa-fé, mas as previsões ainda foram pouco expressivas, se limitando basicamente a sua função interpretativa. Como se infere do Anteprojeto de Código das Obrigações de 1941, onde havia três dispositivos acerca da boa-fé: os dois primeiros (art. 65 e 66) tratava apenas de sua função interpretativa, enquanto o terceiro (art. 156) apresenta sua função de controle ou limitação dos direitos subjetivos.

Art. 65 – Nas declarações de vontade se atenderá mais à intenção do que ao sentido literal da linguagem.

Art. 66 – As declarações devem ser interpretadas conforme a boa-fé e o uso dos negócios.

(...)

Art. 156 – Fica obrigado a reparar o dano quem o causou por exceder no exercício do direito os limites do interesse por este protegido ou os decorrentes da boa-fé.

Já o Anteprojeto de Código das Obrigações de 1963 também trouxe previsão da boa-fé em dois artigos (art. 21 e 22). Por último, o Anteprojeto de Código Civil de 1972, trouxe inserido duas disposições acerca da boa-fé (art. 111 e 112). Vide as disposições na aludida ordem:

Art. 21 – Nas declarações de vontade se atenderá mais à sua intenção do que ao sentido literal da linguagem.

Art. 22 – As declarações de vontade devem ser interpretadas conforme a boa-fé e os usos dos negócios, presumindo-se, no silêncio ou ambigüidade das cláusulas, que se sujeitaram as partes ao que é usual no lugar do cumprimento da obrigação.

(...)

Art. 111 – Nas declarações de vontade se atenderá mais à intenção nelas consubstanciada do que ao sentido literal da linguagem.

Art. 112 – Os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração.

Na redação final do Projeto de Código Civil, nº 118 de 1984, na Câmara dos Deputados, foi trazida a previsão da boa-fé interpretativa (art. 112) e outros dois dispositivos, que trouxeram a boa-fé e a probidade como valores primordiais e também condicionaram a liberdade contratual ao atendimento dos fins sociais do contrato (art. 420 e 421).

Entretanto, segundo Slawinski (2002), o referido artigo foi duplamente atropelado. Primeiramente, pela Constituição de 1988, que trouxe em seu art. 1º, IV, a consagração da ideia de função social do contrato, ao trazer como fundamentos da República a fixação do valor social da livre iniciativa. O *status* constitucional da função social do contrato veio reforçar o que já estava sendo consagrado, em nível de legislação ordinária, o comportamento que deve ser adotado pelos terceiros diante do contrato vigente entre as partes.

Em segundo lugar, o Código de Defesa do Consumidor, Lei 8.078 de 1990, que, em consonância com a Constituição de 1988, trouxe o instituto da boa-fé objetiva, expressamente positivada, em dois dos seus artigos:

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

(...)

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

(...)

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

(...)

IV - estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a **boa-fé** ou a equidade; (Grifou-se).

Dessa forma, a boa-fé sempre esteve presente no ordenamento jurídico brasileiro, mesmo que sua positivação tenha acontecido apenas com a edição do Código de Defesa do Consumidor. Nesse sentido Clóvis Couto e Silva (1988, p. 69, *apud* SILVA e ADAMS, 2015, p. 168):

Quando um código não abre espaço para um princípio fundamental, como se fez com o nosso CC com o da boa-fé, para que seja enunciado com a extensão que pretendem, ocorre, ainda assim, a sua aplicação por ser o resultado de necessidades éticas essenciais, que se impõem ainda quando falte disposição legislativa expressa.

Tanto que no campo do direito contratual, o Código Civil trouxe previsão do princípio da boa-fé objetiva nos seus artigos, entre eles o art. 422 que melhor expõe esse princípio, prevendo que os contratantes são obrigados a guardar os princípios da probidade e da boa-fé, tanto na execução do contrato, quanto na sua conclusão.

Logo, o Código Civil de 2002 é permeado de uma estrutura principiológica proveniente da constitucionalização das relações privada, prevê a adoção de postulados gerais da boa-fé, cooperação e solidariedade. (MARQUES JÚNIOR, 2013, p.318).

Em suma, conclui-se que, apesar de estar sempre presente no ordenamento jurídico brasileiro, a positivação expressa do princípio da boa-fé objetiva ocorreu primordialmente no Código de Defesa do Consumidor, influenciando diretamente toda relação contratual consumerista, trazendo consigo uma série de outros princípios, também positivados, que visam resguardar o equilíbrio dos contratos consumeristas, desde a sua formação até a sua execução.

3 CONTRATOS DE CONSUMO NA PERSPECTIVA PRINCÍPIOLÓGICA.

Faz-se necessária a compreensão do que seriam contratos de consumos. Nos dizeres de Cláudia Lima Marques (2016, p. 303):

Atualmente, denominam-se contratos de consumo todas aquelas relações contratuais ligando um consumidor a um profissional, fornecedor de produtos ou serviços. Esta terminologia tem como mérito englobar todos os contratos civis e mesmo mercantis, nos quais, por estar presente em um dos polos da relação um consumidor, existe um provável desequilíbrio entre os contratantes. Este desequilíbrio estrutural teria reflexos no conteúdo do contrato, daí nascendo a necessidade de o direito regular estas relações contratuais de maneira a assegurar o justo equilíbrio dos direitos e obrigações das partes, harmonizando as forças do contrato através de uma regulamentação especial.

Dessa forma, conceitua-se contrato de consumo, a partir do que consta nos arts. 2.º e 3.º do Código de Defesa do Consumidor², como sendo o contrato em que um profissional, comerciante, empresário ou profissional liberal fornece ou presta serviços, mediante remuneração direta ou vantagens indiretas, a um destinatário final fático e econômico, não profissional, denominado consumidor. Destaca-se que o CDC traz três disposições conceituando os agentes que são considerados consumidores por equiparação: art. 2.º, parágrafo único (coletividade de pessoa, ainda que indetermináveis, que haja intervindo na relação de consumo); art. 17 (todas as vítimas dos fatos do serviço ou produto) e art. 29 (todas as pessoas, determináveis ou não, expostas às práticas comerciais de oferta, publicidade, prêmios, jogos, gincanas promocionais, correntes de compras e etc.).

Nota-se que o Código de Defesa do Consumidor adotou a teoria finalista, na qual o consumidor é o destinatário final, fático e econômico, do bem ou serviço, seja ele pessoa jurídica ou física. Assim, não basta ser o destinatário final fático do produto, aquele que o retira da cadeia de produção, também é necessário ser o destinatário final econômico do bem, não o adquirindo para revenda ou para uso profissional. (TARTURCE, 2007, p. 107).

² Art. 2º - Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final. Parágrafo único. Equipara-se a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo.

Art. 3º - Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços. § 1º Produto é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial. § 2º Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista.

Segundo Cláudia Lima Marques (2016, p. 307), essa interpretação “restringe a figura do consumidor àquele que adquire (utiliza) um produto para uso próprio e de sua família, consumidor seria o não profissional, pois o fim do CDC é tutelar de maneira especial um grupo da sociedade que é mais vulnerável.”

Ademais, a jurisprudência também reconhece a teoria maximalista, que amplia o conceito de relação jurídica de consumo. Entretanto, a distinção entre as diversas teorias que circundam o CDC não é relevante para a compreensão do trabalho, sendo necessário apenas a indicação da teoria predominante, ora indicada.

A atual conjuntura econômica da sociedade de consumo, com o consumo massificado pós-industrial, a concentração de capitais e de força econômica, os monopólios e o crescimento dos serviços, levaram a uma verdadeira massificação dos contratos de consumo, que passaram a ser pré-elaborados unilateralmente pelas empresas e pelo Estado. Essa conjuntura conduz a um verdadeiro desequilíbrio nas relações contratuais entre consumidores e fornecedores, levando, conseqüentemente, a uma série de perigos ao consumidor vulnerável (art. 4.º, I do CDC³), como os fenômenos atuais de superendividamento, de práticas comerciais abusivas, de falhas na concorrência, na informação, no mercado e na liberdade material do contratante mais fraco na elaboração e conclusão dos contratos.

Dessa forma, esse desequilíbrio faz com que seja necessária uma ação protetora do Estado para com os consumidores, parceiros contratuais mais fracos e vulneráveis. O Código de Defesa do Consumidor tem como finalidade, justamente, reequilibrar essas relações, “harmonizando e dando maior transparências às relações contratuais no mercado brasileiro (art. 4.º).” (MARQUES, 2016, p. 811).

Sob essa perspectiva, o CDC introduz no ordenamento jurídico brasileiro princípios que visam a concretização da função social dos contratos (art. 421 CC/02⁴), impondo parâmetros de transparência e boa-fé, resguardando os interesses do consumidor vulnerável. Dessa forma, o Código estará equilibrando as relações contratuais consumeristas, protegendo o equilíbrio contratual, a equidade de distribuição de direitos e deveres contratuais, garantindo a proteção do consumidor também na fase pós-contratual.

³ Art. 4º - A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios:

I - reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo;

⁴ Art. 421. A liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato.

Assim, para compreender melhor os contratos de consumo na perspectiva principiológica, é necessário analisar os princípios informativos que regem os contratos de consumo em dois momentos distintos. Essa divisão é apenas doutrinária, trazida na obra de Cláudia Lima Marques (2016), a fim de facilitar o estudo.

Primeiramente, analisar-se-ão os princípios que protegem consumidor quando da formação dos contratos: o princípio da transparência, que será analisado nesse capítulo, e o princípio da boa-fé objetiva, que, por tratar-se do enfoque central do trabalho, será analisado no capítulo seguinte.

Em seguida, analisar-se-ão os princípios que protegem o consumidor quando da execução do contrato: o princípio da equidade (equilíbrio) contratual e o princípio da proteção da confiança, que serão analisados nesse capítulo.

3.1. Princípio da transparência

O princípio da transparência é consagrado no art. 4.º, *caput*, do Código de Defesa do Consumidor, que prevê:

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

Dessa forma, objetiva-se uma relação contratual mais transparente, sincera e menos danosa entre consumidor e fornecedor. Nos dizeres de Cláudia Lima Marques (2016, p. 815): “Transparência significa informação clara e correta sobre o produto a ser vendido, sobre o contrato a ser firmado, significa lealdade e respeito nas relações entre fornecedor e consumidor, mesmo na fase pré-contratual, isto é, na fase negocial dos contratos de consumo.”

Portanto, o Código de Defesa do Consumidor regula o princípio da transparência de maneira dúplice, prevendo o dever de informar e o direito de ser informado, de modo a estabelecer “um regime próprio em relação aos meios de propagação da informação, tendente a assegurar que a comunicação do fornecedor e a do produto ou serviço se façam de acordo com regras preestabelecidas, adequadas aos ditames éticos e jurídicos que regulam a matéria.” (TARTUCE, 2007, p. 142).

O dever de informar relaciona-se com as manifestações do fornecedor que oferece o seu produto ou serviço ao mercado, regulando a oferta e a publicidade feita por ele. Já o

direito de ser informado relaciona-se com o consumidor vulnerável, de maneira que ele tenha todo conhecimento necessário para a total satisfação e aproveitamento do produto ou serviço adquirido.

Assim, o CDC instituiu um novo e amplo dever de informar para o fornecedor sobre as características do produto ou do serviço, bem como sobre o conteúdo do contrato. Evitando, dessa forma, qualquer lesão ao consumidor que, conhecendo o conteúdo do contrato, das obrigações que está assumindo, poderá optar por vincular-se ou não. Da mesma forma, conhecendo o produto que está adquirindo, suas qualidades e características, poderá optar por adquiri-lo ou não. (MARQUES, 2016, p. 815-816.).

Nesse sentido leciona Benjamin (2013, p. 248) que: “A informação deve ser correta (verdadeira), clara (de fácil entendimento), precisa (sem prolixidade), ostensiva (de fácil percepção) e em língua portuguesa. O consumidor bem informado é um ser apto a ocupar seu espaço na sociedade de consumo. ”

Segundo Cláudia Lima Marques (2016, p. 817), na prática, o princípio da transparência acaba invertendo os papéis tradicionais, pois o consumidor que se encontrava na posição ativa de buscar informações para realizar um bom negócio, passou para posição confortável de detentor de um direito subjetivo de informação (art. 6.º, III do CDC), enquanto o fornecedor, que se encontrava na posição passiva, passou a ser sujeito de um novo dever ativo de informar.

No atual contexto econômico, nem todos os contatos entre consumidor e fornecedor induzem à formação de um contrato, por isso o princípio da transparência deve se fazer presente na manifestação pré-contratual do fornecedor, sendo característica nos anúncios publicitários, no *marketing*, nas vitrines, nas publicidades em geral.

Dessa forma, o princípio da transparência rege o negócio jurídico em todas as suas fases, desde o momento pré-contratual, até a conclusão do contrato, “[...] afeta a essência do negócio, pois toda informação repassada ou requerida integra o conteúdo do contrato ou, se falha, representa falha na qualidade do produto ou serviço oferecido. ” (MARQUES, 2016, p. 820).

Em suma, o aludido princípio objetiva o reequilíbrio das forças nas relações contratuais, trazendo o novo dever de informar o consumidor sobre as qualidades do produto ou serviço e sobre as condições impostas pelo contrato, de maneira que o fornecedor venha sofrer sanções, previstas no CDC, caso não aja de acordo com a diretriz traçada pelo princípio da transparência.

3.1.1 Noção de oferta (art. 30 do Código de Defesa do Consumidor)

Na conceituação clássica de Clóvis Beviláqua (1984, p. 244 *apud* MARQUES, 2016, p. 821), “a oferta ou *proposta* é a declaração inicial de vontade direcionada à realização de um contrato. ”. Assim, a oferta é o elemento que dá início ao contrato, que nasce a partir da convergência entre a proposta e aceitação.

Segundo Cláudia Lima Marques (2016, p. 824-825), na visão tradicional, o consumidor, determinado a adquirir determinado bem ou serviço, em virtude oferta transmitida pelos meios de comunicação, adentrava o estabelecimento comercial e fazia uma oferta ao fornecedor para adquirir o bem pelo preço e pelas condições anunciadas, agindo ativamente. Já o fornecedor, ou seu preposto, agindo passivamente, verificava se determinado bem estava disponível, e, caso estivesse, levava o consumidor ao local onde o contrato seria fechado, deixando claro que se tratava de uma “proposta de contrato”, ou seja, uma oferta vinda do consumidor, a qual o fornecedor não estaria vinculado por suas informações prestadas inicialmente.

Nesse mesmo sentido, Benjamin (2007, p. 265-267) afirma que a oferta clássica exige uma série de requisitos para sua validade, como precisar a coisa vendida e o seu preço, ser dirigida ao seu destinatário final e ser firme. Sem esses requisitos não existiria a oferta, mas sim um mero convite a fazer a oferta. Dessa forma, a formulação clássica de oferta, refém do pensamento jurídico oitocentista, não condizia com a realidade da sociedade de consumo alicerçada no anonimato dos seus sujeitos. Hoje, na conjuntura contemporânea do consumo massificado, estrutura-se um novo conceito de oferta, onde há uma maior abrangência do seu conceito, reconhecendo um valor contratual ao documento publicitário, mesmo que seja apenas como um valor indicativo.

Nesse mesmo sentido, sob essa visão tradicional, afirma Cláudia Lima Marques (2016, p. 824) que:

[...] nos contratos de massa a oferta não é dirigida a pessoas determinadas, mas a todos os indivíduos, como integrantes da coletividade. Essa oferta genérica e, principalmente, a publicidade e outras informações prestadas não vinculavam a empresa, sendo consideradas apenas umas *invitatio* ou um convite para a oferta por parte do consumidor (*invitatio ad offerendum*).

O art. 30 do CDC, entretanto, modificou essa visão, trazendo um conceito amplo a noção de oferta no direito brasileiro, dispondo que:

Art. 30. Toda informação ou publicidade, suficientemente precisa, veiculada por qualquer forma ou meio de comunicação com relação a produtos e serviços

oferecidos ou apresentados, obriga o fornecedor que a fizer veicular ou dela se utilizar e integra o contrato que vier a ser celebrado.

Consoante menciona Flávio Tarturce (2007, p. 143), através da interpretação principiológica desse dispositivo legal, “[...] haveria vinculação do produto, serviço e contrato ao meio de oferta, publicidade ou propaganda”.

Dessa forma, toda informação suficientemente precisa prestada pelo fornecedor, mesmo que só publicitária, constitui uma oferta, uma proposta contratual, que o vincula. Nesse mesmo sentido leciona Flávio Tarturce (2007, p. 143):

Assim, o produto ou serviço deverá estar na exata medida como previsto no meio de oferta, sob pena de o fornecedor ou prestador responder pelos vícios ou danos causados, devendo também, se for o caso, substituir o produto ou executar novamente o serviço segundo previsões dos arts. 19, 20 e 35 do mesmo diploma legal.

Ao ampliar a noção de oferta e ao afirmar que as informações prestadas integram o contrato, o art. 30 CDC revolucionou a ideia de *invitatio ad offerendum* da visão tradicional. Agora, toda informação ou publicidade veiculada, suficientemente precisa, que precisar os elementos essenciais da compra e venda, como objeto ou preço, passa a ser considerada uma oferta vinculante, faltando apenas a aceitação do consumidor ou consumidores para haver a formação do contrato. Uma vez aceita a oferta, o contrato estará formado, não podendo o proponente retirá-la por vontade unilateral. Agora, o fornecedor é sempre presumido ofertante e o consumidor é aquele que aceita a oferta posta no mercado.

Assim, oferta passa a ser conceituada como:

[...] uma declaração de vontade lançada no mundo, à qual o direito anexa um efeito jurídico, o da sua vinculabilidade, da sua condicional irrevogabilidade, para proteger a segurança dos negócios. Essa irrevogabilidade principal só pode ser afastada, segundo dispões o art. 427 do CC/2002, por declaração em contrário na própria oferta ou em função da “natureza do contrato” ou das “circunstâncias do caso”. (MARQUES, 2016, p. 823).

Segundo Cláudia Lima Marques (2016, p. 824), ser irrevogável no sistema do Código de Defesa do Consumidor significa que o ato criado não desaparecerá do mundo jurídico por vontade unilateral do fornecedor, pois há uma vinculação. Dessa forma, aquele que fez uma oferta pública e não cumpriu ou voltou atrás, sem usar a forma prevista em lei, não faz desaparecer a sua declaração de vontade, ao invés disso, sofrerá os efeitos do estado de vinculação que criou através de sua declaração de vontade inicial.

Nesse mesmo sentido leciona Antônio Junqueira de Azevedo (1995, p. 130), ao afirmar que:

[...] dada a informação, ou feita a publicidade, desde que “suficientemente precisa”, ou apresentada a oferta, o fornecedor cria um direito potestativo para o consumidor; este pode aceitar, ou não, o negócio que se propõe; o fornecedor está em pura situação de sujeição. Se houver aceitação pelo oblato, o contrato está concluído e o consumidor pode *"exigir o cumprimento forçado da obrigação, nos termos da oferta, apresentação ou publicidade"* (art. 35,1).

Destaca-se que a vinculação atua de duas maneiras. Inicialmente, obrigando o fornecedor, mesmo que se recuse a contratar. Posteriormente, introduzindo-se e prevalecendo no contrato celebrado, mesmo quando seu texto o diga de maneira diversa objetivando afastar o caráter vinculante. (BENJAMIN, 2007, p. 269-270).

Conclui-se que dois pressupostos básicos devem estar presentes para que a vinculação atue: a veiculação e a precisão da informação. Dessa forma, se não houver a veiculação da informação, não operará a força obrigatória, pois uma proposta que não chega ao consumidor, não vincula o fornecedor. Também não é qualquer informação veiculada que vincula o fornecedor, tem de ser suficientemente precisa, não reclamando uma precisão absoluta.

Nesse contexto, com as mudanças trazidas pelo CDC, a publicidade passa a ter uma maior relevância, pois, quando suficientemente precisa, passa a ser fonte de vinculação para o fornecedor, influenciando diretamente o comportamento contratual do consumidor. Isso significa que o fornecedor brasileiro deve prestar mais atenção nas informações que veicula, seja por meio de propagandas nos rádios e na televisão, de impressos, porque elas criam para ele um vínculo, que será considerado uma obrigação pré-contratual, obrigando-o a manter a sua oferta nos termos em que ela foi veiculada, cumprindo os deveres anexos de informação, lealdade e cuidado.

Em linhas gerais, a partir da nova noção de oferta de consumo, instaurada pelo art. 30 do CDC, passou-se a proteger as expectativas legítimas do consumidor criadas a partir da atuação negocial do fornecedor, de maneira que a confiança que ele depositou nas informações veiculadas sejam respeitadas. Caso o fornecedor descumpra ou recuse a eventual a oferta, apresentação ou publicidade, desrespeitando a promessa de qualidade do produto ou do serviço, sofrerá sanção prevista no art. 35 do CDC.

Art. 35. Se o fornecedor de produtos ou serviços recusar cumprimento à oferta, apresentação ou publicidade, o consumidor poderá, alternativamente e à sua livre escolha:

- I - exigir o cumprimento forçado da obrigação, nos termos da oferta, apresentação ou publicidade;
- II - aceitar outro produto ou prestação de serviço equivalente;
- III - rescindir o contrato, com direito à restituição de quantia eventualmente antecipada, monetariamente atualizada, e a perdas e danos.

O Código de Defesa do Consumidor, no âmbito da nova concepção de oferta, traz em seu art. 36 e art. 38 o princípio geral da veracidade das informações veiculadas:

Art. 36. A publicidade deve ser veiculada de tal forma que o consumidor, fácil e imediatamente, a identifique como tal.

(...)

Art. 38. O ônus da prova da veracidade e correção da informação ou comunicação publicitária cabe a quem as patrocina.

Essas disposições se encontram na seção dedicada à publicidade, no capítulo das práticas comerciais, e reforçam o dever de veracidade da publicidade, como informação do consumidor, independentemente de vínculo contratual entre ele e o fornecedor, vedando a publicidade simulada (aquela que não parece ser publicidade, disfarçada de notícia ou comunicação ao público de mera informação, quando na verdade é meio de oferta), e prevendo que cabe ao fornecedor o ônus de provar a veracidade das informações prestadas pela oferta e publicidade.

Em suma, o princípio da transparência representa a maior clareza, veracidade e respeito nas trocas de informações entre o fornecedor e consumidor, estando presente nas relações de consumo desde a fase pré-contratual, exigindo veracidade nas informações que são repassadas ou ofertadas aos consumidores.

3.1.2 Dever de informar

Consoante observado, o dever de informar é reflexo do princípio da transparência imposto ao fornecedor pelo CDC, sendo um verdadeiro dever essencial, básico, para a harmonia e transparência das relações de consumo. Vide previsão no CDC:

Art. 6º São direitos básicos do consumidor

(...)

III - a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade, tributos incidentes e preço, bem como sobre os riscos que apresentem;

Cláudia Lima Marques (2016, p. 875) traz o conceito de informar em sua obra, de maneira bem clara:

Como vimos, informar é comunicar, é compartilhar o que sabe de boa-fé, é cooperar com o outro, é tornar ‘comum’ o que era sabido apenas por um. Informar é dar

‘forma’, é exteriorizar o que estava interno, é compartilhar, é ‘comunico-are’, é chegar ao outro, é aproximar-se. [...]. A informação é, ao mesmo tempo, um estado subjetivo, é o saber ou não saber, informação é um processo interativo, que se denomina normalmente de comunicação; informação é um conteúdo, são os dados, saberes, conhecimentos, imagens, sons, formas, palavras, símbolos ou (in)formações organizadas, e – acima de tudo, informação é um direito.

O dever de informar imposto ao fornecedor pela lei, passa a representar no sistema do CDC, um verdadeiro dever básico para harmonia e transparência das relações de consumo, sendo natural na atividade de fomento ao consumo, constituindo verdadeiro ônus proativo aos fornecedores, parceiros contratuais ou não do consumidor.

Assim, nas relações entre consumidores e fornecedor, leigos ou *experts*, o agente econômico detentor da informação pode comunicá-la ao outro ou omiti-la. Ou seja, pode informar de boa-fé e lealmente, de forma completa e suficiente, informando sobre os riscos, os perigos e os efeitos, ou não informar, não compartilhar a informação que detém, guardando-a apenas consigo. Neste ponto é que fica evidenciado que o dever de informar é oriundo da boa-fé, sendo altamente valorado na complexa sociedade de consumo contemporânea, sendo uma verdadeira forma de reequilibrar a relação de consumo. Em síntese, atualmente, existe uma verdadeira necessidade de informação nos contratos complexos contemporâneos de consumo, sendo o dever de informar imposto pelo CDC, uma verdadeira compensação em relação a essa necessidade. (MARQUES, 2016, p.875).

Nesse sentido, o CDC traz, em um dos seus relevantes artigos sobre esse tema, essa compensação de necessidade informação positivando verdadeiros requisitos informativos mínimos:

Art. 31. A oferta e apresentação de produtos ou serviços devem assegurar informações corretas, claras, precisas, ostensivas e em língua portuguesa sobre suas características, qualidades, quantidade, composição, preço, garantia, prazos de validade e origem, entre outros dados, bem como sobre os riscos que apresentam à saúde e segurança dos consumidores.

Assim, o art. 31 do CDC traz a amplitude do dever de informar, devendo a informação ser oferecida em dois momentos distintos. Há, de início, a informação pré-contratual, que precede (publicidade, por exemplo) ou acompanha (embalagem, por exemplo) o bem de consumo. Existe, ainda, a informação contratual, passada no momento da contratação, no instante em que há a formalização do ato de consumo. Mesmo sendo estágios distintos, ambos possuem o mesmo objetivo, qual seja, preparar o consumidor para um ato de consumo totalmente sem vícios, sendo o ato verdadeiramente livre e consentido, pois foi devidamente fundamentado em informações corretas. É como se o primeiro momento, pré-

contratual, fosse preparatório para o segundo, porque sem a informação adequada através da oferta, a informação contratual poderá chegar tarde. (BENJAMIN, 2007, p. 282-283).

Destaca-se que o art. 31 do CDC cuida, de maneira geral, do dever de informar do fornecedor, aplicando-se as ofertas não publicitárias. Dessa forma, o Código da grande ênfase a proteção do consumidor, nessa linha a informação preambular, a comunicação pré-contratual, é o mecanismo mais eficiente de prevenção. Entretanto, não é qualquer modalidade de informação que se presta a atender os ditames do Código, a jurisprudência deixa isso bem nítido brasileira ao ensinar:

“A informação deve ser correta (= verdadeira), clara (= fácil entendimento), precisa (= não prolixa ou escassa), ostensiva (= de fácil constatação ou percepção) e, por óbvio, em língua portuguesa. A obrigação de informação trazida é desdobrada, pelo art. 31 do CDC, em quatro categorias principais, imbricadas entre si: a) informação-conteúdo (= características intrínsecas do produto e serviço), b) informação-utilização (= como se usa o produto ou serviço), c) informação-preço (= custo, formas e condições de pagamento) e d) informação-advertência (= riscos do produto ou serviço).” (STJ, 2ª T., REsp 586.316/MG, rel. Min Herman Benjamin, j. 17.04.2007, *Dje* 19.03.2009, n. 10 e 11 da ementa)

Assim, o fornecedor deve cuidar para que sua oferta, bem como a apresentação de seu produto ou nome de seu serviço, veiculem informações claras, precisas e ostensivas, que assegurem ao consumidor o conhecimento sobre as características principais do produto.

Nesse sentido leciona Cláudia Lima Marques (2016, p. 877):

O rol de características destacado pelo art. 31 é meramente exemplificativo, preocupando-se com as características físicas do produto (quantidade, qualidade, composição), com a sua repercussão econômica (preço e garantia), com a saúde do consumidor (prazo de validade e origem do produtor) e com a segurança do consumidor (informação sobre os riscos que podem advir do produto).

É relevante destacar que, em relação à produtos perigosos ou que tragam algum risco à saúde e segurança do consumidor, o CDC traz em seu art. 9.^o uma complementação ao dever de informar previsto no seu art. 31, afirmando que o fornecedor desses produtos possui o dever de informar de maneira ostensiva e adequada, a respeito na nocividade ou periculosidade do produto.

A fim de assegurar o cumprimento do novo dever de informar a respeito das qualidades e característica, o CDC inclui a falta ou falha na informação como vício do produto ou do serviço, dispondo em artigo específico:

⁵ Art. 9º - O fornecedor de produtos e serviços potencialmente nocivos ou perigosos à saúde ou segurança deverá informar, de maneira ostensiva e adequada, a respeito da sua nocividade ou periculosidade, sem prejuízo da adoção de outras medidas cabíveis em cada caso concreto.

Art. 18. *Caput*. Os fornecedores de produtos de consumo duráveis ou não duráveis respondem solidariamente pelos vícios de qualidade ou quantidade que os tornem impróprios ou inadequados ao consumo a que se destinam ou lhes diminuam o valor, assim como por aqueles decorrentes da disparidade, com a indicações constantes do recipiente, da embalagem, rotulagem ou mensagem publicitária, respeitadas as variações decorrentes de sua natureza, podendo o consumidor exigir a substituição das partes viciadas.

Dessa forma, o CDC regula em seu art. 18 e seguintes, os chamados vícios por inadequação, que “concentra-se na relação econômica equilibrada entre o objeto do contrato e a contraprestação feita consumidor. Nesse sentido, assegura o art. 18 que o consumidor terá direito, alternativamente, ao conserto do bem, à substituição do produto, ao abatimento do preço, ou mesmo à rescisão do contrato, com restituição da quantia paga ”. (MARQUES, 2016, p. 892).

Regra semelhante, quanto aos serviços, está presente no art. 20 do CDC⁶, que inova o ordenamento jurídico brasileiro ao trazer uma noção de vício do serviço. Por último, é relevante destacar o dever de oportunizar a informação sobre o conteúdo do contrato, dando redação clara aos seus termos, previsto no art. 46 do CDC.

Art. 46. Os contratos que regulam as relações de consumo não obrigarão os consumidores, se não lhes for dada a oportunidade de tomar conhecimento prévio de seu conteúdo, ou se os respectivos instrumentos forem redigidos de modo a dificultar a compreensão de seu sentido e alcance.

Esse artigo agrega ao dever de informar a exigência de redação clara e precisa, especialmente nos contratos de adesão (art. 54, §3º do CDC⁷) e àqueles submetidos às condições gerais dos contratos, quanto aos contratos paritários. Assim, caso o fornecedor descumpra esse dever de oportunizar o conhecimento do conteúdo do contrato ao consumidor, não dando redação clara e precisa aos seus termos, o contrato não terá seu efeito mínimo, seu

⁶ Art. 20 - O fornecedor de serviços responde pelos vícios de qualidade que os tornem impróprios ao consumo ou lhes diminuam o valor, assim como por aqueles decorrentes da disparidade com as indicações constantes da oferta ou mensagem publicitária, podendo o consumidor exigir, alternativamente e à sua escolha:

I - a reexecução dos serviços, sem custo adicional e quando cabível;

II - a restituição imediata da quantia paga, monetariamente atualizada, sem prejuízo de eventuais perdas e danos;

III - o abatimento proporcional do preço.

§ 1º A reexecução dos serviços poderá ser confiada a terceiros devidamente capacitados, por conta e risco do fornecedor.

§ 2º São impróprios os serviços que se mostrem inadequados para os fins que razoavelmente deles se esperam, bem como aqueles que não atendam as normas regulamentares de prestabilidade.

⁷ Art. 54. Contrato de adesão é aquele cujas cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente ou estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços, sem que o consumidor possa discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo.

(...)

§ 3º Os contratos de adesão escritos serão redigidos em termos claros e com caracteres ostensivos e legíveis, cujo tamanho da fonte não será inferior ao corpo doze, de modo a facilitar sua compreensão pelo consumidor.

efeito principal e nuclear, que é vincular as partes, obrigando-as. Dessa forma, se não há vínculo, não há contrato, o contrato de consumo é inexistente por força do art. 46 do CDC, enquanto a oferta continua obrigando o fornecedor, por força do art. 30 do mesmo diploma legal.

A finalidade desse dispositivo é assegurar a informação ao consumidor, evitando dificuldades na compreensão das normas dos instrumentos contratuais, pois a terminologia jurídica traz termos técnicos que dificultam a compreensão de quem não atua no ramo, e a utilização de termos atécnicos pode levar a incertezas e ambiguidades no contrato. Tanto que, “os tribunais brasileiros vêm interpretando a norma em função do nível de conhecimento jurídico do consumidor médio, isto é, do homem atento, mas sem formação jurídica específica.” (MARQUES, 2016, p. 900).

A partir do explanado, compreende-se que transparência significa informação e lealdade na fase pré-contratual. Logo, o princípio da transparência impõe uma nova conduta mais leal e aberta na fase contratual (antiga fase de negociações preliminares entre os futuros parceiros contratuais), possibilitando uma aproximação e uma futura relação mais sincera e menos danosa para o consumidor

3.2 Princípio da equidade (equilíbrio) contratual

Para explicar melhor a presença do princípio da equidade contratual no Código de Defesa do Consumidor, faz-se necessária a leitura do art. 4, III, e do art. 51, VI do mesmo Estatuto.

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

(...)

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

(...)

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

(...)

IV - estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a **equidade**; (Grifou-se)

A partir da análise dos referidos dispositivos, conclui-se que princípio da equidade contratual surge quando concluído o contrato entre fornecedor e consumidor, quando o pacto começa a surtir seus efeitos. Esse princípio, também conhecido como do equilíbrio contratual, almeja manter o equilíbrio dos direitos e deveres nos contratos, de maneira tal que se alcance a justiça contratual, o preço justo. Dessa forma, “o CDC institui normas imperativas, que proíbem a utilização de qualquer cláusula abusiva, definida como a que assegure vantagens unilaterais ou exageradas para o fornecedor de bens e serviços, ou que seja incompatível com a boa-fé e a equidade.” (MARQUES, 2016, p. 1004).

3.2.1 Interpretação pró-consumidor

A fim de garantir a equidade, almejando a justiça contratual, o CDC trouxe a interpretação favorável ao consumidor prevista em seu art. 47: “As cláusulas contratuais serão interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor.”

Segundo Cláudia Lima Marques (2016, p. 1005), o art. 47 do CDC é iluminado pelo princípio da boa-fé objetiva (art. 4.º, III do CDC), pois todo contrato de consumo deve sempre ser interpretado consoante as imposições da boa-fé objetiva e do imperativo constitucional de promoção dos interesses dos consumidores. Ademais, o Código Civil de 2002 prevê em seu art. 113 que todos os contratos civis e comerciais, os negócios jurídicos como um todo, devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar em que foi celebrado. Logo, a interpretação será conforme a boa-fé.

Em correspondência ao art. 47 do CDC, o Código Civil de 2002 também prevê, em seu art. 423 o recurso à interpretação *contra proferentem*, ou seja, a interpretação mais favorável ao aderente nos contratos de adesão e em cláusulas ambíguas ou contraditórias. Além disso, também prevê em seu art. 112 que nas declarações de vontade “se atenderá mais à intenção nelas substanciadas do que ao sentido literal da linguagem”.

Assim, percebe-se que o art. 47 do CDC representa uma evolução em relação a todos esses dispositivos do Código Civil de 2002, pois beneficia a todos os consumidores, todos os tipos contratuais e suas normas, mesmo nos contratos que as cláusulas são claras e não contraditórias. Porém, agora, a vontade interna, a intenção não declarada, nem sempre prevalecerá. Em outras palavras, exatamente nos dizeres de Cláudia Lima Marques (2016, p.

1014), “[...] é da interpretação ativa do magistrado a favor do consumidor que virá a ‘clareza’ da cláusula e que será estabelecido se a cláusula, assim interpretada a favor do consumidor, é ou não contraditória com outras cláusulas do contrato. ”

Destaca-se que o intérprete do contrato não deve observar apenas a norma do art. 47, mas sim todas as normas do Código de Defesa do Consumidor que dispõem e acrescentam novos direitos e deveres para o consumidor e para o fornecedor. Assim, todo o contexto da formação do vínculo contratual deve ser interpretado (oferta, publicidade veiculada, informações prestadas ao consumidor), não apenas o conteúdo das cláusulas do contrato pré-redigidas unilateralmente pelo fornecedor.

Conclui-se que, é durante o exercício da interpretação, consoante a boa-fé, que o magistrado verifica quais são os limites à liberdade de contratar. É justamente no momento da interpretação que se observará quais cláusulas ferem a boa-fé, quais são nulas, abusivas ou quais ofendem a ordem pública.

Em suma, a boa-fé limita a liberdade contratual. Nesse sentido, ensina o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

“Proteger a boa-fé significa preservar os contratantes das artimanhas e subterfúgios. Como o contrato é lei entre as partes, e uma delas pode – por sua vulnerabilidade ou hipossuficiência diante da outra – ter assinado o instrumento sem compreender por completo tudo que nele se dispôs ou mesmo por vício, o direito ampara os interesses desse contratante fazendo prevalecer sobre a literalidade do contrato os reais objetivos pretendidos na contratação. ” (TJRS, 16ª. Câm. Civ., ApCiv 70000037408, rel. Des. Paulo Augusto Montes Lopes, j. 18.10.2000).

Nelson Nery Júnior (2007, p. 547-548), em um esquema resolutivo, indica os princípios específicos da interpretação dos contratos de consumo, quais são: (1) a interpretação é sempre mais favorável ao consumidor; (2) deve-se atender mais à intenção das partes do que à literalidade da manifestação de vontade, consoante o art. 112 do Código Civil; (3) a cláusula geral de boa-fé deve reputa-se efetiva em toda relação jurídica de consumo, ainda que não conste do instrumento do contrato, consoante o art. 4.º, III, e art. 51, IV do CDC; (4) as cláusulas negociadas individualmente prevalecem sobre as cláusulas estipuladas unilateralmente pelo fornecedor; (5) no contrato de adesão, a interpretação de cláusulas ambíguas ou contraditórias se faz contra *stipulatorem*, em favor do aderente (consumidor) e (6) o contrato de consumo, como um todo, deve ser sempre interpretado a favor do consumidor, consoante o art. 47 do CDC.

Portanto, o direito optou por proteger o consumidor, a partir da consideração da

sua vulnerabilidade na relação de consumo (art. 4.º, I do CDC⁸). Dessa forma, protege-se as suas expectativas legítimas, oriundas da confiança no vínculo contratual e na proteção do direito.

3.2.2 Proibição e invalidade de cláusulas abusivas

Nos dizeres de Nelson Nery Júnior (2007, p. 567), “cláusula abusiva é aquela que é notoriamente desfavorável à parte mais fraca na relação contratual, que, no caso de nossa análise, é o consumidor, aliás, por expressa definição do art. 4º, nº I, do CDC.”.

Segundo Bricks (1982, p.8 *apud* MARQUES, 2016, p. 1045):

[...] todas as cláusulas abusivas apresentam como características ou pontos em comum justamente o seu fim, que seria melhorar a situação contratual daquele que redige o contrato ou detém posição preponderante, o fornecedor, transferindo ricos ao consumidor, e o seu efeito, que é o desequilíbrio do contrato em razão da falta de reciprocidade e unilateralidade dos direitos assegurados ao fornecedor.

Logo, as cláusulas abusivas (opressivas, onerosas, vexatórias ou excessivas) são aquelas que ocasionam desequilíbrio contratual, por estabelecerem vantagens ao fornecedor, em detrimento do consumidor, ofendendo os princípios fundamentais do sistema jurídico. Esse desequilíbrio gerado pela existência de cláusula abusiva no contrato de consumo, torna inválida toda a relação contratual, conforme será analisado.

A proteção contra cláusulas abusivas é direito básico do consumidor. Esse direito se estende a todos os contratos de consumo, escritos ou verbais, de “comum acordo” ou de adesão, pois o desequilíbrio contratual pode ocorrer em qualquer vínculo.

Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

(...)

IV - a proteção contra a publicidade enganosa e abusiva, métodos comerciais coercitivos ou desleais, bem como contra práticas e **cláusulas abusivas** ou impostas no fornecimento de produtos e serviços; (Grifou-se)

Destaca-se que tais cláusulas podem ser facilmente verificadas em contratos de adesão, nos quais “[...] o estipulante se outorga todas as vantagens em detrimento do aderente,

⁸ Art. 4º - A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios:

I - reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo;

de quem são retiradas as vantagens e a quem são carreados todos os ônus derivados do contrato. ” (NERY JÚNIOR, 2007, p. 569).

O próprio Código de Defesa do Consumidor se absteve de definir legalmente quais cláusulas seriam abusivas, optando apenas por indicar a abusividade em casos expressos (art. 53, por exemplo), deixar a sua determinação para a jurisprudência, a depender do caso concreto (através de cláusulas gerais, art. 51, IV, por exemplo), ou presumi-la em algumas práticas e casos, listando-as exemplificativamente (arts. 39 e 51). (MARQUES, 2016, p. 1039). De maneira a não estender esse tema, que não é o enfoque central desse trabalho, optou-se por se analisar, de maneira geral, apenas as cláusulas abusivas apresentadas no art. 51 do CDC.

O CDC enumerou uma série de cláusulas consideradas abusivas, em rol exemplificativo, declarando-as nulas de pleno direito no art. 51. Esse rol não exaustivo, apresenta apenas um diretriz a ser seguida, permitindo que, diante das circunstâncias do caso concreto, possa o juiz reconhecer e declarar a nulidade de determinada cláusula contratual que entenda ser lesiva, atendendo os princípios da boa-fé e da equidade contratual. Além disso, o inciso XV do referido artigo “contém norma de encerramento, que dá possibilidade ao juiz de considerar abusiva a cláusula que ‘esteja em desacordo com o sistema de proteção ao consumidor’.” (NERY JÚNIOR, 2007, p. 529).

O inciso IV do art. 51 combinado o §1º do mesmo artigo, constitui verdadeira cláusula geral proibitória da utilização de qualquer cláusula abusiva nos contratos de consumo, em observância a boa-fé, a equidade e ao equilíbrio contratual, pois proíbe todos os tipos de abuso. (MARQUES, 2016, p. 1080).

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

(...)

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

Segundo Nelson Nery Júnior (2007, p. 580), os conceitos dos termos “obrigações iníquas” e “vantagens exageradas” são indeterminados, devendo ser preenchidos, pelo juiz, diante as circunstâncias que envolvem o caso concreto. Nesse mesmo sentido, o Código estabelece, no §1º do referido art. 51, alguns casos de presunção de vantagem exagerada. Essas hipóteses são apenas exemplificativas, poderão outras ser redutíveis aos conceitos de vantagem exagerada e obrigação iníqua.

Quanto às cláusulas incompatíveis com a boa-fé e com a equidade, o seu conceito amplo e subjetivo por natureza, deixam larga margem para a atuação do magistrado, cabendo a ele pesquisar se as partes agiram com boa-fé para a conclusão do contrato, verificando, diante o caso concreto, se a cláusula sob exame é ou não contrária a esses preceitos. Ademais, o juiz não julgará por equidade, mas procurará dizer o que está de acordo com a equidade no contrato que está examinando, almejando chegar ao equilíbrio contratual.

A sanção para as cláusulas consideradas abusivas é a nulidade absoluta. As nulidades têm sistema próprio no sistema do Código de Defesa do Consumidor, não sendo inteiramente aplicáveis às relações de consumo as normas sobre nulidades escritas no Código Civil, Código de Processo Civil ou demais leis extravagantes. Tanto que o CDC se afastou do sistema de nulidades do Código Civil, restando, pois, superada a dicotomia existente entre nulidade absoluta e relativa no Direito Civil, não existindo graus de invalidade entre elas. (NERY JÚNIOR, 2007, p. 571).

A legislação consumerista optou por só reconhecer as nulidades de pleno direito, por que ofendem a ordem pública de proteção do consumidor. Nesse sentido, Cláudia Lima Marques (2016, p.1047):

As normas do CDC são de ordem pública e origem constitucional, de onde se retira que a nulidade de pleno direito deve ser interpretada como nulidade absoluta comida (art. 166, VI e VII, do CC/2002), proibindo o CDC expressamente estes abusos (arts. 51 e 53). Esta conclusão é de suma importância para permitir a atuação eficaz do Judiciário brasileiro de identificar de ofício tais cláusulas, apesar da passividade e submissão dos consumidores individualmente considerados.

A nulidade da cláusula abusiva deve ser reconhecida judicialmente, a pedido do consumidor, do Ministério Público, de suas entidades de proteção e ainda, incidentalmente, por ato *ex officio* do juiz. A sentença que reconhece a nulidade é constitutiva negativa, não é declaratória, sendo seus feitos *ex tunc*, pois “desde a conclusão do negócio jurídico de consumo já preexistia essa situação de invalidade, de sorte que o magistrado somente faz reconhecer essa circunstância fática anterior à propositura da ação.” (NERY JÚNIOR, 2007, 572).

Sendo matéria de ordem pública (art. 1.º CDC⁹), a nulidade absoluta das cláusulas abusivas nos contratos de consumo não é atingida pela preclusão, podendo ser alegada em qualquer tempo e grau de jurisdição, possuindo o juiz o dever de pronunciá-la de ofício. Além

⁹ Art. 1º - O presente código estabelece normas de proteção e defesa do consumidor, de ordem pública e interesse social, nos termos dos arts. 5º, inciso XXXII, 170, inciso V, da Constituição Federal e art. 48 de suas Disposições Transitórias.

disso, o Código não fixou nenhum prazo prescricional a respeito do direito de pleitear em juízo a nulidade de cláusula abusiva, sendo tal direito de ação imprescritível.

Em suma, nos dizeres de Cláudia Lima Marques (2016, p. 1004-1005):

O princípio da equidade, do equilíbrio contratual é cogente; a lei brasileira, como veremos, não exige que a cláusula abusiva tenha sido incluída no contrato por ‘abuso do poderio econômico’ do fornecedor, ao contrário, o CDC sanciona e afasta apenas o resultado, o desequilíbrio, não exige um ato reprovável do fornecedor; a cláusula pode ter sido aceita conscientemente pelo consumidor, mas se traz vantagem excessiva para o fornecedor, se é abusiva, o resultado é contrário à ordem pública, contrário às novas normas de ordem pública de proteção do CDC, e a autonomia de vontade não prevalecerá.

Logo, o princípio da equidade contratual representa, na sociedade de consumo de massa, a necessidade de restabelecimento de um patamar mínimo de equilíbrio de direitos e deveres nos contratos, intervindo o Estado de forma a estabelecer a justiça contratual, compensando o desequilíbrio fático existente pelas normas impostas unilateralmente pelo parceiro contratual mais forte. Para isso, o CDC institui normas imperativas, de aplicação *ex officio*, que proíbem cláusulas tidas como abusivas nos contratos de consumo e possibilitam um controle do conteúdo desses contratos, a fim de alcançar a tal almejada justiça contratual.

3.3 Princípio da confiança

Segundo Cláudia Lima Marques (2016, p. 1343) a nova teoria contratual, a partir da conceituação de função social do contrato, transformou o contrato de consumo em verdadeiro instrumento jurídico de satisfação dos legítimos interesses do consumidor, exigindo um regramento legal imperativo e rigoroso em seus efeitos. Assim, as relações de consumo não podem violar a confiança legítima depositada pelo consumidor, criadas a partir da ação dos fornecedores, da publicidade e da oferta.

A fim de entender como se deu a consolidação do princípio da confiança nos contratos de consumo, faz-se necessário compreender como se deu o seu aparecimento no sistema atual do Código de Defesa do Consumidor, a partir da hipercomplexidade das relações de consumo atuais, que passaram a exigir uma série de deveres anexos ao consumidor, entre eles o da confiança. No sistema tradicional, anterior ao CDC, o fornecedor elaborava unilateralmente o contrato, redigindo de maneira mais favorável para si, de maneira que os consumidores não tinham garantias, podendo ter suas expectativas frustradas a qualquer momento.

Com o advento do CDC essa realidade mudou, a lei passou a proteger a confiança

que o consumidor deposita no vínculo contratual, garantindo que a prestação contratual seja adequada ao que dela se espera, e a protegendo também a confiança do consumidor de que o produto ou serviço adquiridos serão seguros. Calmes (2001, p. 18 *apud* MARQUES, 2016, p. 1344) resume bem isso ao afirmar: “A ideia de proteção da confiança legítima do mais fraco é hoje um princípio geral do direito privado. ”

Logo, conclui-se que a proteção da confiança está intimamente ligada com a massificação, a despersonalização, o anonimato das relações de consumo, onde nas relações contratuais e pré-contratuais não há a identificação clara de quem são os beneficiários, os consumidores. Assim, foi necessário a criação de um novo paradigma, no qual houvesse um conceito mais objetivo do que a subjetiva vontade do fornecedor, de modo que existisse um *standart* de qualidade e segurança a ser seguido por todos, contratantes, usuários atuais e futuros.

Segundo Cláudia Lima Marques (2016, p. 1344), para se proteger essa confiança que é despertada nos consumidores pela atuação dos fornecedores, é necessário superar a divisão entre responsabilidade contratual e extracontratual, fazendo com que os deveres anexos de conduta (cuidado, informação, segurança e cooperação) e de boa-fé, presentes em todas as fases contratuais, sejam revigorados.

Logo, na atual conjuntura da sociedade de consumo, onde há o anonimato e a massificação, o fornecedor passou a ter uma função de garantidor das expectativas geradas nos consumidores.

É o princípio básico da confiança, instituído pelo CDC para garantir ao consumidor a adequação do produto e do serviço, para evitar riscos e prejuízos oriundos dos produtos e serviços, para assegurar o ressarcimento do consumidor em caso de insolvência, de abuso, desvio da pessoa jurídica-fornecedora, para regular também alguns aspectos da inexecução contratual do próprio consumidor e sua continuação no tempo. (MARQUES, 2016, p. 1346).

Dessa forma, tem-se como resultado jurídico uma mudança nas expectativas do consumidor na sua relação contratual com o empresário. Tanto que, quando o consumidor realiza alguma compra, está implícito que alguém responderá caso haja algum dano à saúde ou à segurança. A pretensão contratual de responsabilização é ampla, pois ocorre a reponsabilidade solidária de toda cadeia de fornecedores, diretos e indiretos, ultrapassando-se a barreira de culpa e a distinção entre responsabilidade contratual e extracontratual, buscando-se a efetiva reparação dos danos sofridos.

Essa responsabilização ampla é claramente verificada nos casos de responsabilização por vícios do produto previstos no CDC, sendo esses por inadequação (art.

18) e por insegurança (art. 12), onde há a imputação da responsabilidade dos danos (contratuais, extracontratuais, patrimoniais ou morais) ao fornecedor. O art. 18 do CDC prevê a responsabilização de todos os fornecedores da cadeia de produção, portanto, a noção de culpa resta ultrapassada.

Nesse mesmo sentido, leciona Cláudia Lima Marques (2016, p. 1348):

O princípio da proteção da confiança, confiança esta despertada pelos produtos e serviços colocados no mercado pela atividade dos fornecedores, exige que se impute, que se responsabilize um maior número de agentes da cadeia de produção, visando à efetiva reparação da vítima/consumidor, como ordena o art. 6.º, VI, do CDC.

Nesse sentido, o princípio da confiança está posto no CDC a fim de resguardar as expectativas legítimas dos consumidores despertada pela ação dos fornecedores, protegendo a confiança que o consumidor deposita no vínculo contratual, de que a prestação contratual será adequada ao fim que razoavelmente se pode esperar dos serviços e dos produtos postos no mercado pelos fornecedores. Dessa forma, garante-se a adequação, a qualidade e a segurança dos produtos e dos serviços de forma a evitar a ocorrência de possíveis danos à saúde e ao patrimônio do consumidor, evitando riscos, prejuízos e assegurando o ressarcimento integral do consumidor.

A finalidade precípua do princípio da confiança é assegurar a qualidade de vida dos consumidores brasileiros, de maneira que os produtos e os serviços postos a sua disposição no mercado possuam a qualidade que deles se esperam.

4 O PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA NOS CONTRATOS CONSUMERISTAS: HARMONIA E TRANSPARÊNCIA NAS RELAÇÕES CONTRATUAIS

O desenvolver da sociedade de consumo, com a massificação dos contratos, que passaram a ser desenvolvidos unilateralmente pelos fornecedores e pelo Estado, os monopólios, a concentração de força econômica e de capitais, e o crescimento dos serviços, levaram a um verdadeiro desequilíbrio nas relações contratuais entre consumidores e fornecedores, exigindo uma atuação positiva do Estado para com os consumidores, parceiros contratuais mais fracos e vulneráveis.

O Código de Defesa do Consumidor possui como fim precípua o reequilíbrio das relações de consumo, buscando, com sua política nacional (art. 4.º), a harmonização e a transparências nas relações contratuais consumeristas brasileiras, “[...] harmonia essa não apenas fundada no tratamento das partes envolvidas, como também na adoção de parâmetros de ordem prática.” (FILOMENO, 2007, p. 75).

A fim de alcançar esse equilíbrio contratual, a harmonia nas relações de consumo, o CDC regula uma série de aspectos da formação do contrato, impondo deveres aos fornecedores e assegurando direitos aos consumidores, tanto da formação do contrato, quanto da sua execução.

Neste sentido, Humberto Theodoro Júnior (2009, p. 25):

A intervenção da ordem jurídica nesse tipo de contrato não se dá para sanar vontade defeituosamente formulada, mas para restaurar o equilíbrio econômico que não se estabeleceu pela fraqueza de uma das partes na discussão de formação do negócio jurídico. Daí falar-se na boa-fé objetiva como causa justificadora de reequacionamento da fórmula contratual.

Sob essa ótica, o CDC trouxe, como grande contribuição à exegese das relações contratuais, o princípio da boa-fé objetiva como norma expressa no ordenamento jurídico brasileiro, de observância obrigatória e cogente, almejando concretizar a função social dos contratos. Dessa forma, a partir da legislação consumerista, a boa-fé objetiva passou a ser responsável por estabelecer um comportamento padrão, pautado na lealdade, na retidão e na honestidade, de forma que as relações contratuais possuam harmonia e transparência.

Destaca-se que o princípio da boa-fé objetiva atua tanto na proteção do consumidor, como também, na do fornecedor, evitando que o CDC sirva de escudo para consumidores, que agiram contrário ao referido princípio, buscarem a reparação por prejuízos que eles tiveram participação na produção do dano.

Em suma, para alcançar o equilíbrio de forças nas relações contratuais atuais, o

CDC resolveu regular alguns aspectos do contrato, impondo novos deveres para o fornecedor (elaborador do texto contratual) e assegurando novos direitos para o consumidor (aderente), quando da formação e da execução das relações contratuais consumeristas.

Cláudia Lima Marques (2016, p. 812) traduz bem isso ao afirmar que:

A boa-fé assim concretizada significa transparência obrigatória em relação ao parceiro contratual, um respeito obrigatório aos normais interesses do outro contratante, uma ação positiva do parceiro contratual mais forte para permitir ao parceiro contratual mais fraco as condições necessárias para a formação de uma vontade liberta e racional. Assegurar informação, segurança nas contratações a distância, proteção contra as pressões (Zwang) dos métodos de venda hoje usuais na sociedade de consumo e tempo para reflexão são objetivos legais nesta procura de uma decisão racional do consumidor. A *ratio legis* do Código de Defesa do Consumidor é justamente valorizar este momento de formação do contrato de consumo, que passamos a analisar. A tendência atual é de examinar a ‘qualidade’ da vontade manifestada pelo contratante mais fraco, mais do que a sua simples manifestação: somente a vontade racional, a vontade realmente livre (autônoma) e informada, legítima, isto é, tem o poder de ditar a formação e, por consequência, os efeitos dos contratos entre consumidor e fornecedor.

Assim, o princípio da boa-fé objetiva, consubstanciado em uma norma de conduta, impõe aos integrantes da relação de consumo uma conduta honesta, reta, leal e correta, visando a realização das justas expectativas surgidas no decorrer da relação contratual.

O CDC trouxe a positivação do princípio da boa-fé objetiva em dois de seus artigos: no art. 4.º, III, estabelecendo-o como Política Nacional de Relações de Consumo; e no art. 51, IV, como cláusula geral, prevendo a nulidade das cláusulas contratuais, relativas ao fornecimento de produtos e serviços, que estabeleçam obrigações consideradas abusivas, iníquas, que coloquem o consumidor em desvantagem, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade.

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

(...)

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

(...)

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

(...)

IV - estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a **boa-fé** ou a equidade; (Grifou-se)

Ademais, o princípio da boa-fé objetiva, a partir de sua função criadora de deveres jurídicos, positiva em todo o ordenamento jurídico do CDC uma série de deveres anexos às relações contratuais, como o dever de informação, de cooperação e de cuidado, influenciando diretamente o comportamento das partes integrantes da relação contratual.

Dessa forma, a boa-fé está refletida em todo o referido dispositivo legal, sendo um eixo norteador das relações de consumo, seja prevendo direitos e deveres acessórios, ou elencando as obrigações dos fornecedores perante os consumidores. Em suma, a boa-fé é o princípio máximo orientador do CDC, interferindo tanto nos aspectos pré-contratuais como nos de formação e execução dos contratos de consumo, atuando os demais princípios da transparência, da confiança e da equidade, como reflexos da boa-fé.

A fim de compreender melhor a atuação do princípio da boa-fé objetiva como parâmetro informativo nos contratos consumeristas, usar-se-á a classificação adotada por Cláudia Lima Marques (2016), na qual se estuda o aludido princípio através de seus reflexos, quanto a proteção do consumidor, na fase de formação e de execução dos contratos de consumo.

4.1 Atuação do princípio da boa-fé objetiva na fase de formação dos contratos

Analisar-se-á a atuação do princípio da boa-fé objetiva na proteção do consumidor quando da formação dos contratos, sob três aspectos: (1) princípio da transparência; (2) publicidade enganosa e abusiva e (3) práticas comerciais abusivas.

4.1.1 Princípio da transparência como reflexo da boa-fé

O princípio da transparência, previsto no art. 4.º, *caput*, do CDC, não deixa de ser um reflexo da boa-fé exigida aos contratantes. Examinou-se, anteriormente, o princípio da transparência, oriundo do dever anexo de informar imposto pela boa-fé objetiva, e o efeito vinculativo que a publicidade passou a ter, seja contratualmente, como oferta (art. 30 do CDC), seja como informação obrigatoriamente correta, precisa e clara (art. 31), responsabilizando quem a veicula (art. 35) e, solidariamente, toda a cadeia de fornecedores

(art. 18).

O princípio da boa-fé objetiva se faz presente nos pontos acima citados. Quanto aos meios de oferta, o referido princípio faz-se sentir no art. 30, “[...] que veicula o produto, serviço e contrato ao meio de proposta e à publicidade, demonstrando mais uma vez que a conduta proba também deve estar presente na fase pré-contratual. ” (TARTURCE, 2007, p. 119).

Da mesma forma, o art. 31 do CDC, que prevê o dever de informar do fornecedor, devendo prestar informações precisas quanto à essência, quantidade e qualidade do produto ou do serviço, também é reflexo do princípio da boa-fé objetiva, com a imposição de sanções específicas aos fornecedores que agem de má-fé nessa fase de oferta (art. 35 do CDC).

Destaca-se que nos casos de responsabilidade objetiva, previstas arts. 12, 14 e 18 do CDC, “[...] a boa-fé objetiva é determinante para apontar a responsabilidade pré-contratual, decorrente da má informação, da publicidade enganosa e abusiva. ” (TARTURCE, 2007, p.119)

Em suma, o princípio da transparência, oriundo do dever anexo de informar da boa-fé, está diretamente ligado à lealdade, à honestidade, ao respeito no tratamento entre parceiros, sendo verdadeira exigência do princípio boa-fé objetiva quando da aproximação entre fornecedor e consumidor.

4.1.2 Publicidade abusiva e enganosa

A valorização da boa-fé objetiva também pode ser vista na proibição de publicidade simulada, abusiva e enganosa, prevista nos arts. 36 a 38 do CDC.

Art. 36. A publicidade deve ser veiculada de tal forma que o consumidor, fácil e imediatamente, a identifique como tal.

Parágrafo único. O fornecedor, na publicidade de seus produtos ou serviços, manterá, em seu poder, para informação dos legítimos interessados, os dados fáticos, técnicos e científicos que dão sustentação à mensagem.

Art. 37. É proibida toda publicidade enganosa ou abusiva.

§ 1º É enganosa qualquer modalidade de informação ou comunicação de caráter publicitário, inteira ou parcialmente falsa, ou, por qualquer outro modo, mesmo por omissão, capaz de induzir em erro o consumidor a respeito da natureza, características, qualidade, quantidade, propriedades, origem, preço e quaisquer outros dados sobre produtos e serviços.

§ 2º É abusiva, dentre outras a publicidade discriminatória de qualquer natureza, a que incite à violência, explore o medo ou a superstição, se aproveite da deficiência de julgamento e experiência da criança, desrespeite valores ambientais, ou que seja capaz de induzir o consumidor a se comportar de forma prejudicial ou perigosa à sua saúde ou segurança.

§ 3º Para os efeitos deste código, a publicidade é enganosa por omissão quando deixar de informar sobre dado essencial do produto ou serviço.

§ 4º (Vetado).

Art. 38. O ônus da prova da veracidade e correção da informação ou comunicação publicitária cabe a quem as patrocina.

A informação publicitária, portanto, obriga o fornecedor que dela se utilizar a respeitar os princípios de transparência e boa-fé nas relações de consumo¹⁰. Ademais, o CDC ainda prevê efeitos e sanções administrativas e penais correlacionados a publicidade, que não serão explanadas, por não serem o enfoque principal desse trabalho.

Nos dizeres de Cláudia Lima Marques (2016, p. 907), publicidade, vocábulo derivado do latim *publicus* (tornar público, publicar de forma geral, vulgarizar, divulgar), no sistema do CDC, é “[...] toda informação ou comunicação difundida com o fim direto ou indireto de promover junto aos consumidores a aquisição de um produto ou a utilização de um serviço, qualquer que seja o local ou meio de comunicação utilizado.”

Dessa forma, a publicidade tem clara feição e finalidade empresarial, sendo necessária sua identificação como tal (art. 36), de maneira que o consumidor esteja consciente de que ele é o destinatário final da mensagem comercial patrocinada pelo fornecedor. Os consumidores, na atividade publicitária, são todos os que são expostos a ela, não apenas o consumidor potencial.

Cláudia Lima Marques (2016, p. 908), sintetiza bem a atuação dos princípios da boa-fé e da transparência quanto às práticas publicitárias, ao afirmar que:

Os princípios que regem o CDC no que se refere à vinculação através da oferta publicitária, à proibição da publicidade enganosa e abusiva, transformaram o mercado. Podemos afirmar que os princípios da boa-fé, transparência e proteção da confiança despertada dominam o regime da publicidade no Brasil. As novas exigências desse paradigma objetivo de boa-fé, deste pensar refletido no outro que recebe a informação, naquele cujos desejos e impulsos de consumo são despertados, teve consequências importantes também no relacionamento entre empresas (fornecedores diretos) e anunciantes, que viram aumentada sua responsabilidade de bem orientar e servir seus clientes, como já previa o Código brasileiro de Autorregulamentação Publicitária.

Nesse sentido, o CDC proíbe a publicidade enganosa (art. 37, §§ 1.º e 3.º) e publicidade abusiva (art. 37, §2.º). Publicidade enganosa é aquela suscetível de induzir o consumidor ao erro, a formar falsa noção da realidade, mesmo que por omissões. Logo, o fornecedor que fizer veicular publicidade enganosa, estará cometendo um ato ilícito, em virtude do descumprimento do art. 37 do CDC. Destaca-se que esse artigo do CDC não

¹⁰ Constante dispões o art. 6º, IV, do CDC, é direito básico do consumidor “a proteção contra publicidade enganosa e abusiva.”

perquire dolo ou culpa do fornecedor, portanto, não se preocupa com a vontade daquele que fez veicular a mensagem publicitária, mas proíbe apenas o resultado, proíbe que a publicidade induza o consumidor a formar uma falsa noção da realidade. Consoante ensina a jurisprudência brasileira: “A configuração da publicidade enganosa, para fins civis, não exige a intenção (dolo) de iludir, disfarçar ou tapear, nem mesmo culpa, pois se está em terreno no qual imperam juízos alicerçados no princípio da boa-fé objetiva”¹¹. Dessa forma, existe, portanto, uma presunção quase absoluta de culpa, que inverte o ônus da prova (art. 38 do CDC), cabendo a quem patrocinou a mensagem publicitária o ônus de provar que a publicidade não é enganosa.

Publicidade abusiva, prevista no art. 37, § 2.º do CDC, é aquela ofensiva aos parâmetros de respeito e de boa-fé que devem guiar as relações de consumo, é “[...] a publicidade antiética, que fere a vulnerabilidade do consumidor, que fere valores sociais básicos, que fere a própria sociedade como um todo.” (MARQUES, 2016, p. 913).

Logo, a defesa do consumidor contra publicidade abusiva será coletiva, cabendo ao Ministério Público Estadual e Federal e as Associações de Defesa dos Consumidores fazerem uso de ações civis públicas para coibir este tipo de publicidade no mercado brasileiro. O fornecedor que veicular publicidade abusiva para promover os seus produtos ou serviços também comete ilícito civil por descumprimento ao art. 37 do CDC, sendo aplicável ao caso o art. 38 do CDC, da mesma maneira que ocorre na publicidade abusiva.

4.1.3 Práticas comerciais abusivas

O Código de Defesa do Consumidor, em suas normas sobre contratos, impôs a adaptação das práticas empresariais do fornecedor e dos textos dos contratos aos novos princípios defendidos por ele (transparência, boa-fé, confiança e equidade). Dessa forma, foram impostas aos empresários normas de prudência e boa-fé, devendo o seu agir ser todo nesse sentido.

Para isso, o CDC trouxe em seus arts. 39, 40 e 41 uma série de práticas consideradas abusivas, que, portanto, são vedadas. A realização dessas práticas proibidas é um ato antijurídico, que causa dano ao consumidor, podendo ele requerer perdas e danos compensatórios normais dos arts. 186 e 187 c/c o art. 927 do CC/2002, beneficiando-se com a inversão do ônus da prova previsto no art. 6.º, VIII do CDC.

¹¹ Vide ementa do AgRg no REsp 1.261.824/SP, rel. Min. Herman Benjamin, 2.ª, T., j. 14.02.2012, DJe 09.05.2013.

Ademais, o sistema do CDC prevê, em seu art. 6.º, VI¹², o direito a efetiva reparação tanto do dano patrimonial, como moral do consumidor. Percebe-se que os efeitos civis da prática comercial abusiva não elidem a aplicação de outras sanções cabíveis, como as administrativas e penais, que não serão analisadas, por não serem enfoque desse trabalho. (MARQUES, 2016, p. 918).

O art. 39 do CDC estabelece uma lista das práticas comerciais consideradas abusivas:

Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas:

I - condicionar o fornecimento de produto ou de serviço ao fornecimento de outro produto ou serviço, bem como, sem justa causa, a limites quantitativos;

II - recusar atendimento às demandas dos consumidores, na exata medida de suas disponibilidades de estoque, e, ainda, de conformidade com os usos e costumes;

III - enviar ou entregar ao consumidor, sem solicitação prévia, qualquer produto, ou fornecer qualquer serviço;

IV - prevalecer-se da fraqueza ou ignorância do consumidor, tendo em vista sua idade, saúde, conhecimento ou condição social, para impingir-lhe seus produtos ou serviços;

V - exigir do consumidor vantagem manifestamente excessiva;

VI - executar serviços sem a prévia elaboração de orçamento e autorização expressa do consumidor, ressalvadas as decorrentes de práticas anteriores entre as partes;

VII - repassar informação depreciativa, referente a ato praticado pelo consumidor no exercício de seus direitos;

VIII - colocar, no mercado de consumo, qualquer produto ou serviço em desacordo com as normas expedidas pelos órgãos oficiais competentes ou, se normas específicas não existirem, pela Associação Brasileira de Normas Técnicas ou outra entidade credenciada pelo Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial (Conmetro);

IX - recusar a venda de bens ou a prestação de serviços, diretamente a quem se disponha a adquiri-los mediante pronto pagamento, ressalvados os casos de intermediação regulados em leis especiais;

X - elevar sem justa causa o preço de produtos ou serviços.

XI - Dispositivo incluído pela MPV nº 1.890-67, de 22.10.1999, transformado em inciso XIII, quando da conversão na Lei nº 9.870, de 23.11.1999

XII - deixar de estipular prazo para o cumprimento de sua obrigação ou deixar a fixação de seu termo inicial a seu exclusivo critério.

XIII - aplicar fórmula ou índice de reajuste diverso do legal ou contratualmente estabelecido.

Parágrafo único. Os serviços prestados e os produtos remetidos ou entregues ao consumidor, na hipótese prevista no inciso III, equiparam-se às amostras grátis, inexistindo obrigação de pagamento.

A lista do art. 39 é apenas exemplificativa. Em suma, tem-se por prática abusiva “[...] aquela que tenta pressionar o consumidor de forma a influenciar (paralisar ou impor) sua decisão de consumo, explorando emoções, medos, confiança em relação a terceiros, explorando a posição de expert do fornecedor e as circunstâncias especiais do consumidor. ”

¹² Constante dispões o art. 6º, VI, do CDC, é direito básico do consumidor “a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos. ”

(MARQUES, 2016, p. 938).

O art. 39 relaciona-se com o princípio da boa-fé objetiva na medida em que “[...] traz o conceito de abuso de direito com precursor da ilicitude do ato, em rol exemplificativo de situações, com a penalização civil de condutas cometidas pelos prestadores e fornecedores que não agem de acordo com a boa-fé esperada nas relações pessoais. ” (TARTURCE, 2007, p. 120)

Finda a análise do art. 39 do CDC, observar-se-ão os arts. 40 e 41 do mesmo diploma legal, que instituem ao fornecedor a obrigação de fornecer orçamento prévio discriminado e de respeitar normas técnicas e o tabelamento de preços, e a sua relação com o princípio da boa-fé objetiva.

Art. 40. O fornecedor de serviço será obrigado a entregar ao consumidor orçamento prévio discriminando o valor da mão-de-obra, dos materiais e equipamentos a serem empregados, as condições de pagamento, bem como as datas de início e término dos serviços.

§ 1º Salvo estipulação em contrário, o valor orçado terá validade pelo prazo de dez dias, contado de seu recebimento pelo consumidor.

§ 2º Uma vez aprovado pelo consumidor, o orçamento obriga os contraentes e somente pode ser alterado mediante livre negociação das partes.

§ 3º O consumidor não responde por quaisquer ônus ou acréscimos decorrentes da contratação de serviços de terceiros não previstos no orçamento prévio.

Art. 41. No caso de fornecimento de produtos ou de serviços sujeitos ao regime de controle ou de tabelamento de preços, os fornecedores deverão respeitar os limites oficiais sob pena de não o fazendo, responderem pela restituição da quantia recebida em excesso, monetariamente atualizada, podendo o consumidor exigir à sua escolha, o desfazimento do negócio, sem prejuízo de outras sanções cabíveis.

O art. 40 do CDC impõe ao fornecedor a obrigação de entregar ao consumidor orçamento prévio e discriminado. Esse artigo relaciona-se com o art. 39, VI do mesmo Código, verificado anteriormente. Em suma, o fornecedor não pode executar um serviço antes da expressa autorização do consumidor, tendo a obrigação de entregar a ele um orçamento prévio discriminado. Logo, depreende-se desse dispositivo, que o princípio da boa-fé objetiva também deve refletir nas práticas de vendas dos fornecedores, estabelecendo padrões de lealdade e honestidade, de maneira a estimular o fornecedor a cumprir de maneira voluntária as normas legais. (MARQUES, 2016, p. 961).

Dessa forma, o fornecedor deve cumprir as normas expedidas por órgãos oficiais, ou pela Associação Brasileira de Normas Técnicas ou outra entidade credenciada do Inmetro, mesmo que não sejam obrigatórias, tanto que o CDC (art. 39, VIII) considera prática comercial abusiva colocar no mercado de consumo, qualquer produto ou serviço que esteja em desacordo com essas normas. Assim, almeja-se melhorar a qualidade de vida do

consumidor nacional, agindo o fornecedor com boa-fé ao cumprir essas normas, melhorando, assim, a qualidade dos produtos e serviços e colocados no mercado.

Postura igual deve ter o fornecedor em relação ao consumidor quando seus produtos ou serviços estejam submetidos ao regime de controle de preços ou de tabelamento, consoante o disposto no art. 41 do CDC. Logo, os fornecedores que não cumprirem essa norma, estarão agindo contrário ao princípio da boa-fé objetiva, devendo ser sancionados civilmente.

Nesse mesmo sentido, o art. 42 do CDC¹³ também está em sintonia com o princípio boa-fé objetiva, pois veda as práticas de coação, que constriam o consumidor na cobrança de dívidas, trazendo como punição (§ único), no caso de cobrança indevida, a condenação a restituição em dobro do valor indevidamente cobrado e desembolsado pelo consumidor.

Em síntese, o princípio da boa-fé objetiva atua como parâmetro informativo durante toda a fase pré-contratual, fazendo-se presente desde a oferta, impondo o dever de informar do fornecedor, através do princípio da transparência, que é reflexo da boa-fé exigida aos agentes contratuais; passando pela publicidade, coibindo qualquer publicidade abusiva e enganosa; até as práticas comerciais, que também devem estar de acordo com as diretrizes da boa-fé objetiva, de maneira que coíbam-se as práticas comerciais abusivas.

Antes de adentrar no próximo tópico, entretanto, é necessário fazer uma análise do art. 48 do CDC: “Art. 48. As declarações de vontade constantes de escritos particulares, recibos e pré-contratos relativos às relações de consumo vinculam o fornecedor, ensejando inclusive execução específica, nos termos do art. 84 e parágrafos. ”

O aludido dispositivo regula especificamente as responsabilidades pré-contratual e pós-contratual do negócio de consumo, conceitos que se relacionam com o princípio da boa-fé objetiva (art. 4.º, III), pois estabelece-se que todas declarações constantes nos escritos particulares, recibos e pré-contratos, relativos às relações de consumo, vinculam o fornecedor, ensejando, em caso de descumprimento, a execução específica prevista no art. 84 do CDC.

Logo, o fornecedor é responsável em todas as fases do negócio. Assim, o princípio da boa-fé objetiva impõe uma série de deveres aos fornecedores, de maneira que eles ajam conforme os padrões de lealdade, honestidade e probidade estabelecidos pelo Código de

¹³ Art. 42. Na cobrança de débitos, o consumidor inadimplente não será exposto a ridículo, nem será submetido a qualquer tipo de constrangimento ou ameaça.

Parágrafo único. O consumidor cobrado em quantia indevida tem direito à repetição do indébito, por valor igual ao dobro do que pagou em excesso, acrescido de correção monetária e juros legais, salvo hipótese de engano justificável.

Defesa do Consumidor, harmonizando as relações de consumo.

4.2 Atuação do princípio da boa-fé objetiva na execução dos contratos

Analisar-se-á a atuação do princípio da boa-fé objetiva na proteção do consumidor quando da execução dos contratos, sob três aspectos: (1) direito de arrependimento (art. 49 do CDC); (2) princípio da equidade contratual e (3) princípio da confiança.

4.2.1 Direito de arrependimento (art. 49 do CDC)

O art. 49 do CDC inova o ordenamento jurídico brasileiro, na medida em que protege a declaração de vontade do consumidor, permitindo que ele possa refletir e decidir com calma, protegendo-o das técnicas agressivas de vendas em domicílio, pois institui um prazo de reflexão obrigatório e um direito de arrependimento. (MARQUES, 2016, p. 962-963).

Art. 49. O consumidor pode desistir do contrato, no prazo de 7 dias a contar de sua assinatura ou do ato de recebimento do produto ou serviço, sempre que a contratação de fornecimento de produtos e serviços ocorrer fora do estabelecimento comercial, especialmente por telefone ou a domicílio.

Parágrafo único. Se o consumidor exercer o direito de arrependimento previsto neste artigo, os valores eventualmente pagos, a qualquer título, durante o prazo de reflexão, serão devolvidos, de imediato, monetariamente atualizados.

Dessa forma, qualquer fornecedor que realize a técnica de “venda em domicílio”, seja na residência dos consumidores, em seu local de trabalho, ou mesmo por malote postal ou telefone, para oferecer seus produtos ou serviços, ou concluir contratos de compra e venda, passa a estar submetido ao regime firmado pelo art. 49 do CDC, “[...] para que seja assegurada a boa-fé, a lealdade nas relações contratuais entre consumidor e fornecedor”. (MARQUES, 2016, p. 963).

A venda de porta em porta, fora do estabelecimento comercial, é uma técnica empresarial de vendas pioneiras e amplamente difundida nas sociedades de consumo, entretanto, expõe o consumidor a uma situação de extrema vulnerabilidade. O consumidor perturbado em seu lar ou em seu local de trabalho, não possui o necessário tempo para refletir se deseja realmente contrair uma obrigação e se o contrato ofertado lhe é favorável, também não tem chance de fazer uma pesquisa de preço no mercado, nem de examinar com cautela o bem que está adquirindo. Logo, se o produto adquirido tiver algum defeito ou vício de

qualidade, o consumidor não terá a possibilidade de reclamar, pois não o vendedor não retornará e a fábrica fica em outra localidade, dificuldades que obstam qualquer reclamação.

Essa vulnerabilidade a que o consumidor fica exposta, nas contratações fora do estabelecimento comercial, levaram o CDC a editar norma específica (art. 49), assegurando um mínimo de boa-fé nessas relações consumeristas. Dessa forma, nesse tipo de venda é concedido um verdadeiro direito de reflexão aos consumidores, dando-os o prazo legal de sete dias para manifestar a sua vontade no sentido de desistir, sem qualquer ônus, do contrato que já foi concluído. Esse prazo conta da assinatura do contrato ou do ato de recebimento do produto ou do serviço.

Existe uma indagação prática de como se deve considerar o vínculo contratual durante esse prazo de sete dias, o sistema brasileiro pressupõe a existência do contrato, existindo apenas a discussão sobre sua eficácia ou validade, que será tratado de forma resumida, por não ser o enfoque desse trabalho. Quanto à eficácia, pode-se imaginar três hipóteses: (1) o contrato tem sua eficácia suspensa durante o prazo de reflexão, o fornecedor só poderá exigir o pagamento quando findo o prazo e não ocorrido o evento futuro e incerto da desistência do consumidor; (2) o contrato é imediatamente eficaz, surtindo efeitos até a ocorrência do evento futuro e incerto que resolve o vínculo contratual: a desistência no prazo de reflexão; e (3) o contrato firmado seria, por lei, resolúvel, operando a resolução de pleno direito, não necessitando de manifestação do Judiciário, bastando a simples manifestação do consumidor no sentido de desistir.

Consoante Cláudia Lima Marques (2016, p. 969), a terceira hipótese é a que mais se aproxima do sistema criado pelo art. 49 do CDC, estando de acordo com seu § único, pois o contrato seria resolvido por essa cláusula resolutiva tácita, “[...] presente em todas as vendas em domicílio, liberando os contratantes sem apagar todos os efeitos produzidos com o contrato, mas operando retroativamente para estabelecer o *status quo ante*. ”

Ressalta-se que, se o consumidor não conseguir devolver o produto nas condições que o recebeu, terá de ressarcir o fornecedor pela perda do produto ou pela desvalorização que ocorreu durante o prazo de reflexão de sete dias, tudo com base no enriquecimento ilícito. O art. 39, III, c/c parágrafo único do CDC é a única hipótese em que é permitido o enriquecimento sem causa, pois equipara a amostras grátis os produtos e serviços enviados ao consumidor sem prévia solicitação. Tal hipótese também se aplica aos contratos de serviço, tendo o consumidor de ressarcir o fornecedor pelo serviço já prestado, devido a impossibilidade física da volta do *statu quo ante*. (MARQUES, 2016, p. 970-971).

Outro reflexo de atuação do princípio da boa-fé objetiva quanto às vendas fora do

estabelecimento comercial, é a imposição do dever geral de informação para o fornecedor que se utilizar dessas técnicas de venda, previsto no art. 33 do CDC: “Em caso de oferta ou venda por telefone ou reembolso postal, deve constar o nome do fabricante e endereço na embalagem, publicidade e em todos os impressos utilizados na transação comercial. ”

Esse prazo de arrependimento do art. 49 do CDC também tem sido aplicado em caso de vendas emocionais de *time-sharing* ou multipropriedade que são, conforme definição trazida por Cláudia Lima Marques (2016, p. 975):

[...] vendas emocionais de *time-sharing* ou multipropriedade, interpretando-se, como tem reconhecido a jurisprudência brasileira, que tais vendas ocorrem “fora” do estabelecimento comercial normal, uma vez que o consumidor é convidado (por telefonemas, com sortes e premiações) a comparecer ao estabelecimento comercial do vendedor ou representante, especialmente organizado para tal, onde então, em uma festa, coquetel ou recepção, em que se servem mesmo bebidas alcoólicas, e num clima de sucesso, realização e prazer, é oferecido o produto traves de vídeos, aplausos, brincadeiras e jogos, quando o consumidor é (des)informado sobre o contrato e o assina, assim como o seu pagamento, garantindo com a assinatura de vários boletos de cartão de crédito, tudo em clima “emocional” de consumo e prazer que costuma arrefecer até mesmo advogados e juízes.

A jurisprudência brasileira tem sido clara em suas decisões, ao considerar que o consumidor sujeito à métodos emocionais de vendas tem direito ao arrependimento previsto no art. 49 do CDC, bem como são nulas as cláusulas que tentem barrar o exercício desse direito¹⁴. Da mesma forma, tem a jurisprudência também aplicado o prazo de reflexão aos contratos de multipropriedade¹⁵.

Nesse mesmo sentido, destaca-se que o art. 49 do CDC aplica-se também a contratação a distância em geral e no comércio eletrônico. Nesse sentido leciona Cláudia

¹⁴ “Direitos do consumidor - Uso compartilhado de propriedade imobiliária – Nulidade - Devolução de parcelas. Se o vendedor utilizou-se de técnicas de cooptação do consumidor e de vendas, que retiraram deste a possibilidade concreta de tomar conhecimento integral do negócio e de refletir sobre a sua conveniência e oportunidade, máxime quando subscrita proposta em língua espanhola, de natureza adesiva, nulas são as cláusulas impeditivas do arrependimento e limitadoras da devolução integral das parcelas eventualmente adimplidas [...] não poderia obstar o direito prevalente oriundo da legislação consumerista.” (Apelação Cível Nº 70001354034, Décima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Des. Luiz Ary Vessini de Lima, Julgado em 23/11/2000).

¹⁵ “Contrato de multipropriedade - Promessa de compra e venda de fração ideal de 1/52 de unidade a ser construída em condomínio - Utilização por períodos anuais - Direito de arrependimento – CDC, art. 49 - Prática comercial agressiva. 1. O direito de arrependimento previsto no art. 49 do CDC tem por escopo proteger o consumidor da prática comercial agressiva que o impede de refletir e manifestar livremente sua vontade. 2. Conquanto celebrado na sede do fornecedor, é de se assegurar ao consumidor o direito de arrependimento também aos contratos cuja formação foi antecedida de prática comercial agressiva que o coloca em situação de desequilíbrio que não lhe permite refletir. Hipótese em que a oferta é feita em ambiente que mais aparenta uma reunião social durante a qual o consumidor é submetido a forte pressão psicológica que enfraquece seu poder de avaliação das condições e conveniência do negócio. Recurso desprovido. ” (Apelação Cível Nº 196233506, Nona Câmara Cível, Tribunal de Alçada do RS, Relatora: Des. Maria Isabel de Azevedo Souza, Julgado em 17/12/1996)

Lima Marques (2016, p. 982-983):

A atividade negocial de oferta de produtos e serviços e de contratação a distância é hoje “exponencial”, globalizada, tecnológica e virtual, fenômeno cuja importância não pode passar despercebida. As vendas ou contratações a distância, conhecidas desde o século XIX como as vendas por catálogo ou por correspondência, hoje se servem da ajuda de meios de telecomunicação, como o *teleshopping*. Com contratação por televisão, por telefone e mesmo por internet, por e-mail etc. O art. 49 do CDC menciona expressamente essas vendas, todas direta ou indiretamente realizadas através de telefone, como incluídas em seu campo de aplicação. Os novos meios de contratação a distância, por satélite, cabo e outros que se sucederem, também devem considerados incluídos no art. 49 do CDC, em analogia com a expressão “telefone”.

A previsão do art. 49 do CDC, estipulando a favor do consumidor um prazo de reflexão nos casos de contratação fora do estabelecimento comercial, também aplicado às práticas de vendas emocionais, é reflexo da atuação da boa-fé na contratação, significa transparência obrigatória em relação ao parceiro contratual mais vulnerável, impondo respeito aos normais interesses do outro contratante, permite ao consumidor as condições necessárias para a formação de uma vontade racional, de maneira que ele tenha certeza de quer contrair determinado produto ou serviço. Logo, “[...] pode o consumidor pode refletir melhor em sua casa, informar-se melhor e decidir com calma, se deseja realmente manter ou não a obrigação assumida no impulso e na pressão das reuniões de venda, tornando sem utilidade a venda agressiva ou emocional.” (MARQUES, 2016. P. 981).

4.2.2 Atuação simbiótica entre os princípios da equidade contratual e da boa-fé objetiva

O princípio da equidade contratual, pormenorizado no tópico 3.3 desse trabalho, atua simbioticamente com o princípio da boa-fé objetiva na formação e execução dos contratos, tanto que estão previstos nos mesmos dispositivos do CDC (arts. 4.º, III e 51, IV). Ambos princípios visam o estabelecimento de um patamar mínimo de equilíbrio de direitos e deveres nos contratos de consumo, de forma que se firme a justiça contratual.

Para se alcançar esse equilíbrio, a justiça contratual, o CDC impõe normas imperativas e de aplicação *ex officio* que vedam a utilização de cláusulas abusivas nos contratos consumeristas e possibilitam um controle dos conteúdos dos contratos. O princípio da boa-fé objetiva atua justamente nesse ponto, pois todos os contratos de consumo devem ser interpretados conforme as suas imposições (art. 47 do CDC). É durante o exercício da interpretação, conforme a boa-fé, que o magistrado verificará os limites à liberdade de contratação.

Logo, a boa-fé limita a liberdade contratual, favorecendo a atuação do princípio da equidade contratual. Ademais, também se verifica a atuação conjunta desses princípios quanto a proibição de cláusulas abusivas, que são cláusulas que ocasionam o desequilíbrio contratual, onerando o consumidor, estando previstas exemplificativamente no art. 51 do CDC. Assim, permite-se que o juiz, diante do caso concreto, declare a nulidade de determinada cláusula considerada abusiva, que contrarie a boa-fé e a equidade. Assim decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

“Civil e processual civil. Plano de saúde. Alteração unilateral do contrato. Internação em hospital não conveniado. CDC. Boa-fé objetiva. 1. A operadora do plano de saúde está obrigada ao cumprimento de uma boa-fé qualificada, ou seja, uma boa-fé que pressupõe os deveres de informação, cooperação e cuidado com o consumidor/segurado. 2. No caso, a empresa de saúde realizou a alteração contratual sem a participação do consumidor, por isso é nula a modificação que determinou que a assistência médico hospitalar fosse prestada apenas por estabelecimento credenciado ou, caso o consumidor escolhesse hospital não credenciado, que o ressarcimento das despesas estaria limitado à determinada tabela. Violação dos arts. 46 e 51, IV e § 1º do CDC. 3. Por esse motivo, prejudicadas as demais questões propostas no especial. 4. Recurso especial provido. ” (REsp 418.572/SP, rel. Min. Luis Felipe Salomão, 4.ª T., j. 10.03.2009, *DJe* 30.03.2009)

Nesse mesmo sentido, o inciso IV do art. 51 do CDC, traz uma verdadeira norma geral de boa-fé, que combinado com o § 1.º do mesmo artigo constitui a cláusula geral proibitória da utilização de cláusulas abusivas. Nesse sentido, Cláudia Lima Marques (2016, p. 1081):

As expressões utilizadas, boa-fé e equidade, são amplas e subjetivas por natureza, deixando larga margem de ação ao juiz – caberá, portanto, ao Poder Judiciário brasileiro concretizar através desta norma geral, escondida no inciso IV do art. 51, a almejada *justiça e equidade contratual*. Segundo renomados autores, o CDC, ao coibir a quebra da equivalência contratual e considerar abusivas as cláusulas que coloquem o consumidor em “desvantagem exagerada”, está a resgatar a figura da lesão enorme e a exigir um dado objetivo equilíbrio entre as prestações.

Em suma, é através da atuação conjunta do princípio da equidade contratual e da boa-fé objetiva, impondo limites a liberdade contratual e proibindo as cláusulas contratuais abusivas, que se alcançará a tão almejada justiça contratual, de maneira que exista um verdadeiro equilíbrio de direitos e deveres nos contratos, podendo o Estado intervir “[...] de forma a compensar o desequilíbrio fático existente entre aquele que pré-redige unilateralmente o contrato e aquele que simplesmente adere, submetido à vontade do parceiro contratual mais forte.” (MARQUES, 2016, p. 1481).

4.2.3 Princípio da confiança como reflexo do princípio da boa-fé objetiva

O princípio da confiança, pormenorizado no tópico 3.2 desse trabalho, visa proteger a confiança e as expectativas que o consumidor deposita no vínculo contratual. Logo, o princípio da confiança é verdadeiro reflexo do princípio da boa-fé objetiva na execução dos contratos, nada mais é do que a extensão do dever de lealdade, honestidade e probidade impostos pela boa-fé.

O princípio da confiança, ao proteger as expectativas legítimas despertadas nos consumidores pela ação dos fornecedores, e a confiança que o consumidor depositou no vínculo e na prestação contratual, revigora o princípio da boa-fé objetiva e seus deveres anexos de conduta (cuidado, informação, segurança e cooperação), de modo que se garanta a adequação, a qualidade e a segurança dos produtos e serviços postos no mercado, de forma a evitar danos à saúde e prejuízos econômicos para o consumidor.

Assim, busca-se proteger as expectativas do consumidor, garantindo que os contratantes atuem com lealdade, probidade e honestidade, imposições do princípio da boa-fé objetiva, durante todas as fases contratuais. Dessa forma, garante-se a confiança que o consumidor depositou no contrato, mais especificamente na adequação ao fim que razoavelmente se pode esperar dos produtos e dos serviços colocados no mercado pelos fornecedores, que nada mais é do que a atuação princípio da confiança como reflexo do princípio da boa-fé objetiva.

4.3 Atuação refletida do princípio da boa-fé objetiva no Código de Defesa do Consumidor

Diante o exposto, depreende-se que a boa-fé objetiva está refletida em todo o Código de Defesa do Consumidor, seja na previsão de direitos e deveres anexos à relação de consumo, seja regulando toda atuação (oferta, publicidade, cláusulas contratuais, responsabilidade objetiva) dos fornecedores e garantindo direitos (de informação, de reflexão) aos consumidores.

A boa-fé objetiva, portanto, influencia diretamente toda a relação contratual consumerista, sendo verdadeiro princípio norteador dos contratos de consumo.

Assim, os deveres de lealdade, honestidade e probidade, impostos pela boa-fé objetiva, passaram a ser obrigatórios com a positivação do CDC, surtindo efeito em toda relação consumerista, resguardando a confiança e as expectativas dos consumidores no

vínculo contratual e impedindo que o fornecedor se utilize de sua superioridade econômica para realizar práticas que acarretem um verdadeiro desequilíbrio contratual.

Em suma, o princípio da boa-fé objetiva atua protegendo toda a relação contratual consumerista, sendo máximo orientador do CDC, efetivando a justiça e o equilíbrio contratual, harmonizando as relações de consumo.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O princípio da boa-fé objetiva como parâmetro informativo nos contratos consumeristas. Para isso, analisaram-se todos os aspectos gerais referentes a esse princípio, verificaram-se suas funções nas relações contratuais. Ademais, constatou-se a atuação preponderante do princípio da boa-fé objetiva durante todas as fases da celebração contratual, servindo de limite à liberdade de contratar, impedindo o abuso por parte daqueles que detêm o maior poder econômico.

Assim, o princípio da boa-fé impõe parâmetros de fidelidade, lealdade, cooperação, transparência e cuidado (deveres anexos) nas relações contratuais, promovendo um verdadeiro equilíbrio entre as partes.

Ao analisar o ordenamento jurídico brasileiro, verificou-se a presença do princípio da boa-fé objetiva nas relações contratuais implicitamente, por mais que inexistisse positivamente. Essa só veio a ocorrer em 1990, com a edição do Código de Defesa do Consumidor que consagrou uma nova teoria contratual, na qual a lei assume o papel de garantidora da equidade contratual. Destaca-se que o aludido princípio também veio previsto expressamente em diversos dispositivos no Código Civil de 2002 (Arts. 112, 113 e 422, por exemplo).

A finalidade das normas do CDC é proteger a confiança dos consumidores depositada no vínculo contratual e nas características dos produtos e dos serviços, é impor parâmetros de lealdade, honestidade e boa-fé nas práticas comerciais dos fornecedores, é alcançar o equilíbrio e a justiça contratual nas relações de consumo. Esses parâmetros de conduta imposto pelo CDC deverão permear toda a relação de consumo, protegendo o consumidor desde a aproximação pré-contratual, até o momento de sua execução. A fim de alcançar o equilíbrio contratual, o CDC, além de consagrar a boa-fé objetiva, estabeleceu uma série de deveres anexos, decorrentes desse princípio, que asseguram tanto o consumidor, quanto o fornecedor.

Dessa forma, na atual conjuntura econômica do consumo massificado, com a impessoalidade das relações de consumo e a elaboração unilateral dos contratos pelo Estado ou pelas Empresas, os princípios (transparência, boa-fé, equidade e confiança) trazidos pelo CDC assumem papel primordial no estabelecimento do equilíbrio contratual e na concretização da função social dos contratos, sendo verdadeiros imperativos a serem seguidos.

Sob essa ótica, o princípio da transparência garante uma relação contratual mais transparente, sincera e menos danosa entre consumidor e fornecedor, impondo um novo dever de informar ao fornecedor, seja através da oferta, seja através da redação clara e minimamente precisa do contrato. Nesse mesmo diapasão, a oferta passou ter efeito vinculativo, garantindo a segurança das negociações. Assim, nasceu um verdadeiro direito do consumidor de ser informado. Destaca-se que as imposições trazidas pelo princípio da transparência são verdadeiros reflexos do dever de informar oriundo do princípio da boa-fé objetiva.

O princípio da equidade garante o equilíbrio de direitos e deveres nos contratos, proibindo cláusulas tidas como abusivas e enganosas, possuindo atuação simbiótica com o princípio da boa-fé objetiva na concretização da justiça contratual. O princípio da confiança assegura as expectativas legítimas que os consumidores depositam no vínculo contratual, garantindo que a prestação seja adequada e segura ao fim que dela se espera, sendo verdadeiro reflexo do princípio da boa-fé objetiva na fase de execução dos contratos consumerista.

Logo, todos esses princípios estão correlacionados com o princípio boa-fé objetiva, de maneira que podemos afirmar que esse é o máximo orientador do CDC, pois é através das suas imposições de lealdade, probidade e honestidade que se alcança a transparência e a harmonia necessárias ao estabelecimento da justiça contratual.

O princípio da boa-fé objetiva, também positivado no art. 422 do CC/02, portanto, orienta não só os contratos de consumo, mas atua como guia máximo e qualificado das práticas comerciais dos fornecedores no mercado brasileiro, reconhecendo a necessidade de um equilíbrio obrigatório em todas as relações contratuais.

Em suma, verificou-se a atuação refletida do princípio da boa-fé objetiva em todo o Código de Defesa do Consumidor, protegendo o consumidor em todas as fases contratuais. Na formação dos contratos, o aludido princípio protege o consumidor ao impor a atuação do princípio da transparência, como seu reflexo, ao proibir qualquer publicidade abusiva e enganosa, como também qualquer prática comercial abusiva. Na execução dos contratos, protege o consumidor ao garantir um prazo de reflexão, assegurando o direito de arrependimento, ao auxiliar na concretização do princípio da equidade contratual e da confiança.

Desse modo, o princípio da boa-fé objetiva é verdadeiro limite à liberdade contratual, regula toda atuação dos fornecedores (oferta, publicidade, cláusulas contratuais, responsabilidade objetiva) e garante direitos (de informação e de reflexão) aos consumidores.

Concluiu-se, a partir da análise da legislação consumerista, que o princípio da boa-fé objetiva norteia todos os contratos de consumo, atua como um elemento de harmonia e

equilíbrio entre as partes integrantes do contrato, promovendo a tal almejada justiça contratual nas relações de consumo, impedindo que o fornecedor se utilize de sua superioridade econômica para realizar práticas que acarretem um verdadeiro desequilíbrio contratual.

Nesse sentido, espera-se que o princípio da boa-fé objetiva, com seu espírito protetor das expectativas legítimas do contratante mais fraco, continue firme e atuante. O mercado de consumo brasileiro ainda é permeado por inúmeras falhas, mas, com a previsão da boa-fé como parâmetro informativo, tornou-se mais leal e transparente. Dessa forma, os *standarts* de lealdade, honestidade, cuidado, qualidade e transparência, deveres anexos do princípio da boa-fé objetiva, devem continuar guiando as relações contratuais consumeristas. Assim, cada vez mais, se terá uma relação justa e igualitária entre consumidores e fornecedores, permitindo um maior desenvolvimento da economia brasileira, difundindo o sentimento de justiça e confiança nas relações contratuais, de maneira que exista uma sociedade de consumo mais harmônica e justa.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcelos. Capítulo V – Das Práticas Comerciais. IN: GRINOVER, Ada Pellegrini; BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcelos e; FINK, Daniel Roberto; FILOMENO, José Geraldo Brito; WATANABE, Kazuo; JUNIOR, Nelson Nery; DENARI, Zenari. **Código brasileiro de defesa do consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcelos; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de direito do consumidor**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

BEVILÁQUA, Clóvis. **Código Civil dos Estados Unidos do Brasil, comentado por Clóvis Beviláqua**. Edição Histórica. Rio de Janeiro: Ed. Rio, 1943.

COLLA, Marieli. **Particularidades dos contratos de consumo**. Curitiba, 2009.

CORDEIRO, Antônio Manuel da Rocha e Menezes. **Da boa fé no Direito Civil**. Coimbra: Almedina, 2013 (5ª reimpressão).

DAHAS, Eduardo Augusto Gonçalves; LOPES, Aline de Paula. Uma nova leitura dos contratos de consumo no direito civil constitucional: reflexão sobre a necessidade de um código de proteção e defesa do consumidor. IN: BENACCHIO, Marcelo; BAEZ, Narciso Leandro Xavier. **Direito Civil Constitucional**. CONPEDI: Florianópolis, 2015.

DANTAS JÚNIOR, Aldemiro Rezende. **Teoria dos atos próprios elementos de identificação e cotejo com institutos assemelhados**. São Paulo, 2006.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil**. v. 2. 6 ed. Salvador: JusPodivm, 2012.

FILOMENO, José Geraldo Brito. Capítulo II – Da Política Nacional de Relações de Consumo. IN: GRINOVER, Ada Pellegrini; BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcelos e; FINK, Daniel Roberto; FILOMENO, José Geraldo Brito; WATANABE, Kazuo; JUNIOR, Nelson Nery; DENARI, Zenari. **Código brasileiro de defesa do consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

FURTADO, Heloysa Vareschini; Rosa, Sibély Suzana. Da compreensão da boa-fé objetiva no ordenamento jurídico brasileiro. IN: BENACCHIO, Marcelo; BAEZ, Narciso Leandro Xavier. **Direito Civil Constitucional**. CONPEDI: Florianópolis, 2015.

GONTIJO, Maisa Conceição Gomes. **Análise do princípio da boa-fé objetiva estatuído no artigo 422 do código civil brasileiro**. Belo Horizonte, 2009.

JÚNIOR, Nelson Nery. Capítulo VI – Da Proteção Contratual. IN: GRINOVER, Ada Pellegrini; BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcelos e; FINK, Daniel Roberto; FILOMENO, José Geraldo Brito; WATANABE, Kazuo; JUNIOR, Nelson Nery; DENARI, Zenari. **Código brasileiro de defesa do consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

JUNQUEIRA DE AZEVEDO, Antonio. Responsabilidade pré-contratual no Código de Defesa do Consumidor: estudo comparativo com a responsabilidade pré-contratual no direito comum. **Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo**, São Paulo, v. 90, p. 121-132, jan. 1995. ISSN 2318-8235. Disponível em: <http://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67292>. Acesso em: 09 nov. 2016. doi:<http://dx.doi.org/10.11606/issn.2318-8235.v90i0p121-132>.

MARQUES, Cláudia Lima. **Contratos no código de defesa do consumidor: o novo regime das relações contratuais**. 8ª. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

MARQUES JÚNIOR, William Paiva. Influxos do neoconstitucionalismo na descodificação, micronormatização e humanização do Direito Civil. **Revista da Faculdade de Direito, Universidade Federal Do Ceará**, v. 34, p. 313-353, 2013.

MARTINS-COSTA, Judith. **A boa-fé no direito privado: sistema e tópica no processo obrigacional**. São Paulo: RT, 2000.

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

SLAWINSKI, Célia Barbosa Abreu. **A trajetória da boa-fé objetiva no direito brasileiro**. Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/3120/a-trajetoria-da-boa-fe-objetiva-no-direitobrasileiro>. Acesso em: 11 agosto 2016.

SILVA, Clóvis V. do Couto e. **A obrigação como processo**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006.

SILVA, Marcos Alves da; ADAMS, Fernanda. A evolução da boa-fé objetiva no ordenamento jurídico brasileiro como elemento de equilíbrio contratual nas relações de consumo. IN: BENACCHIO, Marcelo; BAEZ, Narciso Leandro Xavier. **Direito Civil Constitucional**. CONPEDI: Florianópolis, 2015.

TARTUCE, Flávio. **Função social dos contratos: do Código de Defesa do Consumidor ao Código Civil de 2002**. São Paulo: Método, 2007.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Direitos do consumidor: a busca de um ponto de equilíbrio entre as garantias do Código de Defesa do Consumidor e os princípios gerais do direito civil e do direito processual civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos**. 13ª. ed. São Paulo: Atlas, 2013.