

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO CEARÁ – UFC**  
**FACULDADE DE DIREITO**  
**DEPARTAMENTO DE DIREITO PRIVADO**

**UMA ANÁLISE SOBRE OS ASPECTOS POLÊMICOS DO  
ERRO: *ESCUSABILIDADE E RECOGNOSCIBILIDADE***

Anderson Tavares Jácome de Carvalho  
0269709

Fortaleza  
Junho - 2010

ANDERSON TAVARES JÁCOME DE CARVALHO

**UMA ANÁLISE SOBRE OS ASPECTOS POLÊMICOS DO  
ERRO: *ESCUSABILIDADE E RECOGNOSCIBILIDADE***

Monografia apresentada como exigência parcial para a obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação da Profa. Ma. Maria José Fontenelle Barreira Araújo.

Fortaleza – Ceará  
2010

Ficha catalográfica elaborada pela Bibliotecária Geovanice M<sup>a</sup> Anselmo da Silva CRB-3/723

C321a Carvalho, Anderson Tavares Jácome de

Uma análise sobre os aspectos polêmicos do erro: escusabilidade e  
recognoscibilidade / Anderson Tavares Jácome de Carvalho

74 f., enc.

Monografia (Graduação) - Universidade Federal do Ceará, Fortaleza,  
2010.

Área de Concentração: Direito Civil

Orientador: Profa. Ma. Maria José Fontenelle Barreira Araújo

1.Direito Civil 2 Atos jurídicos 3.Erro (Direito) - Brasil  
I. Araújo, Maria José Fontenelle Barreira (orient.) II. Universidade Federal do  
Ceará –Graduação em Direito III. Título

CDD 347

ANDERSON TAVARES JÁCOME DE CARVALHO

UMA ANÁLISE SOBRE OS ASPECTOS POLÊMICOS DO ERRO:  
*ESCUSABILIDADE E RECOGNOSCIBILIDADE*

Trabalho de Conclusão de Curso submetido à Coordenação do Curso de Graduação em Direito da Universidade Federal do Ceará, como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Aprovado em 04 de junho de 2010

**BANCA EXAMINADORA**

---

Prof. Ma. Maria José Fontenelle Barreira Araújo

---

Alcides Saldanha Lima - Mestrando

---

Prof. Dr. Regoberto Marques de Melo Júnior

## AGRADECIMENTOS

A Deus, criador e razão de tudo, por ter permitido minha existência e a realização deste trabalho.

Aos meus pais, José Acelino e Ângela, e aos meus irmãos, Patrícia, Igor, Marcelo e Acelino Júnior, base emocional e educacional do meu desenvolvimento e da minha felicidade, pelo amor dedicado e pelo apoio que sempre me deram como família em todas as coisas boas que faço nessa vida, incluindo esta obra.

A Sara Bezerra Figueiredo, pelo amor, compreensão, cumplicidade e auxílio proporcionado durante toda essa empreitada.

À Professora Maria José Fontenelle Barreira Araújo, maior idealizadora desse projeto, pelo ensino dado como educadora, pelas sábias orientações jurídicas e pelas seguras sugestões.

Ao Mestre Alcides Saldanha Lima, pelo auxílio bibliográfico, pelos sábios conselhos e pelo exemplo de profissional dedicado e de Juiz.

E aos colegas de trabalho e amigos Renato Mendes Brito, Jônio Evangelista Leal e Maria Tereza Macedo Gonçalves, pelo auxílio constante na prática jurídica, e pelos relevantes diálogos jurídicos.

## RESUMO

Análise sobre os aspectos polêmicos do erro: escusabilidade e recognoscibilidade. Explicitam-se as noções gerais sobre o negócio jurídico e sua formação existencial válida e vinculante. Apresenta-se o conceito de erro como defeito que atinge a declaração negocial. Expõem-se as variantes do erro e suas figuras afins. Faz-se uma explanação sobre a origem do erro e sobre seu tratamento legislativo e doutrinário na vigência do Código de 1916. Tecem-se comentários sobre as mais diversas espécies de erro. Indicam-se os princípios aplicáveis ao erro e é explicada brevemente a teoria dos princípios. Procede-se a uma análise dos requisitos do erro presentes no art. 138 do Código Civil de 2002. Na análise são utilizados os elementos interpretativos de Savigny. Levanta-se a possibilidade de uma possível coexistência entre o requisito tipicamente legal da recognoscibilidade e do requisito da escusabilidade. Conclui-se pela coexistência do requisito tipicamente legal da recognoscibilidade e do requisito da escusabilidade em razão da principiologia do atual Direito Civil.

Palavras-chave: Erro. Requisitos. Polêmicos. Escusabilidade. Recognoscibilidade.

## SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	8
1. NOÇÕES GERAIS SOBRE O NEGÓCIO JURÍDICO E SUA FORMAÇÃO EXISTENCIAL VÁLIDA E VINCULANTE .....	11
1.1. A emissão de vontade que não é juridicamente perfeita, implicando em desvios negociais .....	11
2. O ERRO COMO DEFEITO QUE ATINGE A DECLARAÇÃO NEGOCIAL.....	14
2.1. Sobre as variantes do erro.....	15
2.2. O erro e figuras afins .....	18
3. SOBRE A ORIGEM DO ERRO E SUA CODIFICAÇÃO NACIONAL – A SUA PREVISÃO NO CC/16 .....	21
4. OUTRAS ESPÉCIES DE ERRO .....	28
4.1. Error in negotio.....	28
4.2. Error in corpore .....	29
4.3. Error in substantia.....	30
4.4. Error in persona .....	30
4.5. Error in qualitate .....	31
4.6. Error in quantitate .....	31
4.7. Erro de fato e erro de direito.....	32
4.8. Erro sobre os motivos.....	33
4.9. Erro de cálculo.....	34
4.10. Erro sobre o valor .....	35
5. PRINCÍPIOS APLICÁVEIS AOS NEGÓCIOS JURÍDICOS DE MAIOR RELEVÂNCIA PARA A TEORIA DO ERRO .....	37
5.1. Distinção entre princípios, regras, cláusulas gerais e conceitos indeterminados..	39

5.2. Princípios aplicáveis aos negócios jurídicos de maior relevância para a teoria do erro.....	42
5.2.1. Princípio da socialidade.....	43
5.2.2. Princípio da eticidade.....	44
5.2.3. Princípio da operabilidade.....	45
5.2.4. Outros princípios basilares.....	45
5.2.5. Princípio da boa-fé objetiva.....	46
5.2.5.1. Distinção entre boa-fé objetiva e boa-fé subjetiva.....	47
5.2.5.2. Tríplice função da boa-fé objetiva.....	47
5.2.5.2.1. Função hermenêutico-integrativa.....	48
5.2.5.2.2. Função criadora de deveres jurídicos.....	48
5.2.5.2.3. Função limitadora do exercício de direitos subjetivos.....	49
6. O ERRO NO NOVO CÓDIGO CIVIL.....	51
6.1. Caminho percorrido pelo erro nos anteprojetos e nos projetos até a redação final.....	53
6.2. A interpretação gramatical do art. 138 do Código Civil de 2002.....	58
6.3. Interpretação sistemática.....	61
6.4. Terceira corrente: possível coexistência da reconhecibilidade e da escusabilidade.....	65
CONCLUSÃO.....	68
REFERÊNCIAS.....	71

## INTRODUÇÃO

No estudo da figura do erro, um dos vícios do negócio jurídico, observa-se que, na vigência do Código Civil de 1916, havia certa unanimidade da doutrina quanto aos pressupostos para sua ocorrência, quais sejam: a substancialidade e a escusabilidade do erro. Portanto, ressalvada a posição de Pontes de Miranda, os autores seguiram, em sua maioria, a orientação do principal elaborador do Código Civil de 1916, Clóvis Beviláqua. A discordância incidia apenas no pressuposto da escusabilidade, por não haver previsão legal expressa. É certo que o Código Civil de 1916 limitou-se a declarar unicamente a *anulabilidade dos atos praticados com erro substancial*, conforme se vê em seu artigo 86, *verbis*: “São anuláveis os atos jurídicos, quando as declarações emanarem de erro substancial”.

O novo Código Civil disciplinou a temática do *erro* no Capítulo IV (Dos defeitos do negócio jurídico), Seção I (Do erro ou ignorância), artigos 138 a 144. Desses artigos, o mais importante para se ter uma exata noção do que nosso ordenamento jurídico entende por erro, bem como seus requisitos é o art. 138.

Dispõe o art.138 do Código Reale: “São anuláveis os negócios jurídicos quando as declarações de vontade emanarem de erro substancial que poderia ser percebido por pessoa de diligência normal, em face das circunstâncias do negócio”. Percebe-se, dessa nova redação a respeito do *erro*, que foi mantido o requisito da substancialidade. Todavia, o Código Civil de 2002 inovou ao instituir um novo requisito: “que poderia ser percebido por pessoa de diligência normal, em face das circunstâncias do negócio”.

É exatamente este novo requisito, introduzido pela nova codificação civil, que tem provocado um enorme desacordo entre os estudiosos do Direito Civil, os quais emprestam

diversas interpretações a respeito do que significa exatamente essa expressão legal, contida nessa pequena oração.

Assim, com o advento da nova legislação, surge a polêmica em torno do *erro*. A compreensão desta assertiva ali explicitada implica no reconhecimento do requisito da escusabilidade, ou da recognoscibilidade? Quais são os requisitos necessários para que o erro, vício da vontade (ou do consentimento), conduza à anulabilidade do negócio jurídico na nova disciplina legal?

Desta feita, o presente trabalho tem o objetivo de expor e analisar as diversas interpretações existentes sobre o significado da expressão: “que poderia ser percebido por pessoa de diligência normal”, existente no artigo 138 do Código Civil de 2002, que poderá definir quais são os requisitos para a configuração do *erro*; expor uma visão geral sobre a figura do *erro*; e analisar as principais correntes existentes no que diz respeito à celeuma acima exposta, como aquela que reconhece nessa oração o requisito da escusabilidade; ou a que reconhece nessa expressão o requisito da (re)recognoscibilidade ou, ainda, a que reconhece a existência dos dois requisitos.

Portanto, pretende-se aqui trazer uma luz sobre o extenso apanhado de interpretações possíveis para a expressão do artigo 138 do CC que inaugurou um novo requisito para a ocorrência do erro e, dentro da análise das diversas interpretações existentes sobre o tema, defender aquela mais razoável.

Para melhor fundamentar a posição aqui defendida: busca-se explicitar a teoria dos vícios da declaração e dos vícios do consentimento, bem como suas diferenças e características; trata-se de conceituar a figura do erro, de explicar o erro-obstáculo e o erro-vício e de diferenciá-los dos demais defeitos do negócio jurídico; faz-se uma digressão histórica sobre o erro; expõem-se as diversas espécies de erro; trazem-se os fundamentos do atual direito civil e seus princípios, dentre eles, aqueles que têm incidência direta no erro;

realiza-se uma análise histórica sobre o erro nos projetos e anteprojetos do Código Reale e analisam-se as diversas posições sobre os requisitos do erro no novo Código Civil.

A depender da interpretação dada à expressão legal debatida, a qual definiu os pressupostos do erro anulável, a solução do caso concreto pode variar substancialmente. Daí a importância do trabalho proposto, que é servir de auxílio para dirimir as dúvidas porventura existentes na mente do operador do direito, que atua no dia-a-dia jurídico dos juízos e tribunais, auxiliando na resolução de casos concretos que desafiam um estudo aprofundado sobre o erro, ou, ainda, subsidiar qualquer estudioso que se proponha a examinar o assunto, bem como trazer uma apanhado geral das posições existentes sobre o tema, expondo a posição mais razoável no presente estudo.

Utiliza-se o presente trabalho da pesquisa bibliográfica, baseando-se em livros e artigos especializados sobre o tema, expondo, ainda, a jurisprudência dos tribunais pátrios e a legislação estrangeira de países como Portugal e Itália.

## 1. NOÇÕES GERAIS SOBRE O NEGÓCIO JURÍDICO E SUA FORMAÇÃO EXISTENCIAL VÁLIDA E VINCULANTE

Para que se compreenda o que é o negócio jurídico e se saiba o alcance de sua existência, validade e eficácia é preciso conhecer qual seja o seu suporte fático, assim explicando-se que a vontade humana declarada num certo sentido negocial é hábil a repercutir efeitos na ordem jurídica, implicando interesses, conforme seja da admissibilidade normativa. O suporte fático de um negócio jurídico, portanto, estará na elaboração e declaração da vontade, entendido sejam estes os requisitos fáticos que determinarão a própria existência negocial, revelando-se, somente então, válido e operante nos resultados o negócio realizado, se é que se tenha uma vontade livre de vícios.

Explica a doutrina que a formação negocial envolve tais momentos de elaboração da vontade, sendo o primeiro interno, objeto de ponderação pessoal, um intermediário, significativa da tomada efetiva de uma decisão e o terceiro, enfim, externo, sugestivo do que se está decidido a cometer como prática negocial (PEREIRA, 2009, p. 412).

Pois bem. É quando se vai estar diante da vontade declarada que, para ser válida e vinculante inter partes, deverá perfeitamente corresponder à convicção íntima do agente.

### **1.1. A emissão de vontade que não é juridicamente perfeita, implicando em desvios negociais.**

Ordinariamente, conta-se com a vontade interna coincidindo com a declaração externa que a veicula publicamente (respectivamente, elemento interno e externo da formação

negocial), dando-se, assim, uma realização negocial válida, sem defeitos, se é que a realidade dos fatos segundo é conhecida pelo declarante coincide com a sua deliberação livre para agir, meramente consciente do que fez.

Poderá dar-se, entretanto, que a vontade negocial divulgada não seja aquela que admitira e sobre a qual deliberara o agente, ocorrido um vício na formação da vontade acaso sejam dissociados o convencimento interno e a sua respectiva declaração.

Essa divergência poderá ser intencional ou não intencional, conforme seja ou não produto da vontade do declarante (LIMA, 2004). Na primeira hipótese, tem-se um sujeito que emite intencionalmente uma declaração que não corresponde à sua vontade, ou seja, a divergência é voluntariamente assumida. Na segunda hipótese, tem-se um sujeito que não se apercebe da falta de correspondência, ou é forçado fisicamente a emitir uma declaração não desejada.

A divergência não intencional entre a vontade real e a declaração propriamente dita é o que caracteriza a coação física<sup>1</sup>, a falta de consciência da declaração<sup>2</sup> e o erro-obstativo<sup>3</sup>. Já a divergência intencional entre o elemento interno e o externo da declaração negocial é o que caracteriza as chamadas “declarações não sérias”<sup>4</sup>, a reserva mental<sup>5</sup> e a simulação<sup>6</sup>. Nestas

---

<sup>1</sup> Coação física implica, para alguns, numa manifestação negocial inexistente, porquanto se exclui completamente a possibilidade da elaboração do consentimento, dada a extrema intimidação que se exerce sobre o agente ameaçado.

<sup>2</sup> Hipótese não referida pelo Código Civil

<sup>3</sup> Este implica em suposto vício na formulação da vontade e não na formação negocial, consistindo em engano que pode determinar a própria falta da vontade negocial.

<sup>4</sup> Discute-se sejam ou não vinculantes nos resultados, implicando no anúncio de intenção negocial que não se impõe por si mesma, dada a idéia do declarante de que o declaratário se apercebe do conteúdo jocoso ou não sério de sua oferta negocial, a qual não tem qualquer disposição de cumprir. A questão que há de se colocar para ponderação, no entanto, será a da boa-fé objetiva e da confiança, colocadas como pressupostos fundamentais de razoável preservação de qualquer negociação (arts. 421/422, CC), entendendo que as partes que negociam são livres para decidir, mas devem respeitar a expectativa que criam uma em relação à outra, face à sua emissão de vontade. Não é nem social nem juridicamente interessante emitir-se vontade negocial com leviandade e sem seriedade, porque isto atesta contra a confiabilidade que é essencial nos relacionamentos.

<sup>5</sup> Art. 110 do CC – Dá-se diante de uma oferta negocial que não é querida, quando o declaratário, de má-fé, promete o que não vai cumprir. A possibilidade do prevalecimento da vontade conforme declarada estará na pessoa do declaratário da manifestação da vontade e na observância à teoria da confiança, pois, sendo deste (declaratário) desconhecido o verdadeiro intuito negocial que permanecia escondido, terá este (declaratário) como exigir o cumprimento do negócio conforme fora objeto de declaração. Tal, o caso de alguém que anuncia

hipóteses, o declarante emite livremente e de forma consciente uma declaração com um sentido objetivo diverso da sua intenção (LIMA, 2004).

---

amplamente o lançamento de um livro comprometendo-se a destinar o produto da venda à doação filantrópica, o que fez somente no objetivo de angariar mais recursos. Na hipótese, o conhecimento da divergência da vontade pelo declaratório afasta a divergência jurídica do consentimento, cobrando-se, então, o cumprimento negocial conforme foi ajustado.

<sup>6</sup> Simulação – Art. 167, CC. Hoje implica em nulidade negocial, não mais como defeito na declaração negocial.

## 2. O ERRO COMO DEFEITO QUE ATINGE A DECLARAÇÃO NEGOCIAL

Na linguagem corrente, o erro é comumente usado como um engano, como um equívoco, um lapso. Também pode ser correntemente visto como um “julgamento contrário à vontade”, conforme expõe a enciclopédia e dicionário KOOGAN et HOUAISS (2000)<sup>7</sup>. Essa última idéia de erro em sentido não-técnico é a que mais se aproxima da idéia jurídica.

A distinção entre o conceito vulgar de erro e o jurídico foi bem realizada por Paulo Nader, em seu *Curso de Direito Civil*. O critério utilizado para distinguir um conceito do outro foi a relevância jurídica do erro, a sua significância para o ordenamento jurídico tendo em vista o contexto da situação concreta e o interesse geral das pessoas. É o que se extrai da seguinte passagem:

O conceito *vulgar* de erro é mais amplo do que o jurídico, porque enquanto aquele pode originar-se em não-correspondências irrelevantes na ótica dos interesses, o erro jurídico pressupõe a não-correspondência significativa, que *importa*, considerando-se o interesse geral das pessoas ou contemplada a situação concreta do agente emissor da vontade. (NADER, 2007, p. 471)

Em sentido técnico-jurídico, o erro pode ser descrito como o falso conhecimento sobre o que é o verdadeiro ser ou situação, sem sugestão de outrem, de modo que o engano resultará do próprio agente, tornando os pressupostos da vontade declarada dissociados da realidade, nesse mesmo sentido afirma BATALHA (1985, p. 85): “O erro é a desconformidade entre os pressupostos da vontade declarada e as circunstâncias (reais) de fato e/ou de direito, independentemente da interferência da outra parte, ou de terceiro”.

---

<sup>7</sup> Cf. **Enciclopédia e dicionário ilustrado**. 4. ed. Rio de Janeiro: Seifer, 2000, p. 598: “**Erro** s.m. Opinião, julgamento contrário à verdade: *cometer erro*. / Falsa doutrina; opinião falsa: *o erro dos heresiarcas*. / Engano, equívoco: *erro de cálculo*. / Imperícia: *foi um erro essa intervenção*. / *Metrol.* Diferença entre o valor exato de uma grandeza e o valor dado por uma medição. / - S.m.pl. Desregramentos, desvarios no proceder: *erros da juventude*.”

A maioria dos autores prefere um conceito mais aberto e geral, não distinguindo o erro do dolo<sup>8</sup>. Comungam com a idéia generalista: Ruggiero, que afirma ser o erro “qualquer conhecimento falso” (2005, p. 328) e Nader, o qual assevera consistir “na falsa representação intelectual da realidade” (2007, p. 471). Beviláqua afirma ter adotado uma definição geral em sua obra Direito das obrigações: “Erro é toda noção falsa sobre um objeto” (BEVILÁQUA, 2007, p. 299). Entretanto, em sua obra Teoria Geral do Direito Civil, Beviláqua adota *ipsis litteris* a definição de Fubini, assaz ampla (1902, apud BEVILÁQUA, 2007, p. 298): “erro é o estado da mente, que, por defeito do conhecimento do verdadeiro estado das coisas, impede uma real manifestação da vontade”.

Contudo, não se pode olvidar a crítica feita por Paulo Gustavo Gonet Branco (apud LIMA, 2004, p. 37), lembrando Pietro Barcellona, ao conceito de verdade e falsidade, palavras constantemente utilizadas na definição de erro. Observa o autor que:

a verdade ou a falsidade não depende do confronto com a realidade, pois esta não é concebível fora de uma representação humana e às vezes a representação diz com objeto não existente, tornando inviável o confronto entre eles. Então, o erro não atine à distorcida representação da realidade, mas “à atribuição a certo ‘signo’ de conteúdo significativo distinto daquele atribuído pela comunidade”.

Essa crítica é relevante, tendo em vista a moderna filosofia Habermasiana, amplamente aceita, sobre a verdade consensual, que considera a verdade como um produto consensual da percepção da comunidade, construída coletivamente, e não como um produto da percepção individual, tida como restrita e de menor confiabilidade em relação àquela (COSTA, 2002). Ademais, admite-se esta crítica profunda na medida em que faz explicar a idéia de que, atualmente, há cada vez mais um senso comum do que é a realidade das coisas, o que evita cada percepção individual, em si conduzindo a uma inevitável fragilidade negocial, com a facilitação da argüição de erros que seriam perfeitamente evitáveis, porquanto reconhecíveis.

---

<sup>8</sup> No dolo (arts. 145 a 150 do CC/2002), tem-se o resultado de vontade enganosa que resulta de malícia, de sugestão alheia que aproveita à outra parte ou à terceiro.

Tudo se resumiria, em última instância, à falta da confiabilidade do que é individual, em relação ao que é geral, de correspondência social mais relevante.

## 2.1. Sobre as variantes do erro

Nessa tarefa conceitual, importante destacar a divisão feita pela maioria da doutrina alemã, francesa e italiana, bem como por suas legislações, entre o erro-vício e o erro-obstativo, duas espécies de um mesmo fenômeno. Essa repartição feita pela doutrina e legislação européia é constantemente lembrada pelos autores brasileiros, embora nosso ordenamento jurídico não distinga uma espécie de outra, dando-lhes os mesmos efeitos e tratamento.

Segundo a doutrina, o erro-obstativo ou erro obstáculo (chamado por Savigny de erro impróprio) é o que recai sobre a *declaração negocial* (vício da declaração), enquanto que o erro-vício ou erro nulidade (chamado por Savigny de erro próprio) é o que recai sobre a *formação* da vontade (vício da vontade ou do consentimento).

No primeiro caso [obstativo], trata-se de erro que provoca uma desconformidade entre a vontade e a declaração, de forma que “se quis uma coisa, mas por erro foi outra que se declarou” (RUGGIERO, 2005, p. 328). É um erro incidente sobre a comunicação. O problema estaria não no processo de formação da vontade, mas no de sua divulgação. Exemplo de erro-obstáculo é a hipótese em que um sujeito, despreparado quanto ao significado jurídico das palavras, diz está cedendo o “usufruto” da coisa querendo dizer o “uso”. Outro exemplo é o caso de erro sobre o objeto principal da declaração (uma pessoa declara está vendendo o prédio “A”, pensando estar vendendo o prédio “B”). Importante ressaltar que o erro obstáculo não ocorre apenas com o declarante, pois pode acontecer que o destinatário da declaração a

perceba mal ou não a perceba conforme a vontade do declarante. RUGGIERO exemplifica essa situação: “declarei dar em depósito uma soma e a outra parte julgou que eu a queria mutuar” (2005, p. 329).

No segundo caso, cuida-se de erro no qual a vontade se forma em premissas efetivamente falsas, é o chamado erro-vício. Manuel A. Domingues de Andrade (1983, p. 233) exemplifica: “A compra a B o prédio C, na crença de existirem nele águas subterrâneas que pretende explorar, mas verifica depois que essas águas não existem”. Conforme declara RUGGIERO:

É um conhecimento falso que influi na determinação interna da vontade e induz o agente a querer uma coisa que não teria querido se tivesse tido uma noção exata: é assim um vício da vontade que age sobre a sua formação, mas não tem qualquer influência quanto à manifestação. (2005, p. 328)

O erro-vício se forma antes da declaração de vontade, mas com ela se aperfeiçoa, se exterioriza, e se torna relevante para o mundo jurídico. No erro próprio não há um descompasso entre a vontade e a declaração, o vício está na formação da vontade.

Apesar de essa distinção possuir força na doutrina e nas legislações de vários países europeus, as quais dão efeitos diversos às duas classes de erro (o erro-obstativo torna nulo o negócio jurídico, enquanto o erro-vício torna anulável o negócio jurídico), aqui no Brasil tal distinção é apenas lembrada pelos doutrinadores, pois o Código Civil pátrio dispensa igual tratamento ao erro-vício e ao erro-obstáculo, embora haja quem perfilhe a corrente européia, afirmando ter o Código Reale adotado tal posição apenas por política legislativa, a exemplo do que sustenta VENOSA:

Na verdade, nos casos de ausência absoluta de vontade, defrontamo-nos com um ato nulo, como em tese ocorre com certa modalidade de erro, como veremos, e com a coação absoluta. Por política legislativa, porém, preferiu o Código de 2002, na mesma senda do estatuto anterior, englobar todos esses vícios passíveis de tornar o negócio anulável. (2006, p. 396)

Como já nos referimos, no caso de erro-obstáculo, isto é, quando não há absolutamente manifestação de vontade, como veremos a seguir, ou no caso de coação absoluta, a vontade praticamente não existe, é mera aparência. Contudo, para

fins práticos, o legislador houve por bem tratar, em linha geral, esses atos no tocante ao erro como simplesmente anuláveis. (2006, p. 397)

Sabe-se, todavia, que a posição adotada em relação aos efeitos do erro pelo Código de 2002 segue a tradição do Código de 1916, pois o tema já havia sido bastante discutido pela doutrina durante a vigência do Código de 1916.

Portanto, mais coerente é a justificativa da doutrina anterior ao Novo Código Civil, que, apontando para algo além de política legislativa, traz uma razão mais profunda para o direito brasileiro considerar qualquer erro (vício ou obstativo) anulável. Um exemplo dessa doutrina está em Caio Mário da Silva Pereira (2008, p. 518)<sup>9</sup>:

A doutrina legal brasileira desacolhendo a distinção, equipara-os, por lhe parecer que o erro sobre a natureza do negócio ou sobre a identidade do objeto (erro obstativo) traduz, em última análise, uma declaração volitiva, cujo resultado jurídico difere do efetivo querer do agente, mas que nem por isto deixa de ser uma declaração de vontade.

Podemos extrair daí, que a igualdade de tratamento justifica-se em razão de certo resquício de vontade negocial que se acha nos casos de erro obstáculo, suficientemente para que o negócio adentre no mundo jurídico, embora invalidamente. “No erro-obstativo há próprio desvio e não falta absoluta da vontade negocial, eis que algum negócio o declarante almeja praticar” (ANDRADE, 1998, p.128).

## 2.2. O erro e figuras afins

Ainda a respeito da tarefa de delimitar o conceito de erro, um recurso bastante utilizado pelos estudiosos do assunto é diferenciá-lo de outras espécies assemelhadas de vícios do negócio jurídico. Utilizam tal expediente principalmente aqueles que preferem à noção generalista de erro, pois costumam tomar o cuidado de distinguir esse instituto dos demais

---

<sup>9</sup> Outros argumentos a favor da posição do legislador brasileiro, ver p. 28-29.

que lhe parecem. Não obstante o conceito defendido pelo presente trabalho condensado em uma assertiva permita essa diferenciação de plano, imprescindível se faz, para que não reste qualquer dúvida, a realização da distinção entre o instituto civil aqui estudado e outros que se lhe assemelham.

Nesse diapasão, repise-se que o erro não se confunde com o dolo (arts. 145 a 150 do CC/02), posto que “o dolo é a provocação do erro” (BATALHA, 1985, p. 85), enquanto que este último é espontâneo. Essa idéia pode ser verificada pelo próprio conceito aqui defendido de erro, quando, ao descrevê-lo como um falso conhecimento sobre o verdadeiro ser ou situação, impõem a condição de ter ocorrido *sem provocação de outrem*.

Importa destacar, outrossim, que, embora o Novo Código Civil lhes empreste igual tratamento nos seus efeitos jurídicos, o erro e a ignorância são distintos. Ambos são manifestações de vontade em desacordo com a realidade (VENOSA, 2006), ao passo que o erro é a representação errônea dos fatos e a ignorância é um completo desconhecimento da realidade. “Enquanto no erro a vontade se forma com base na falsa convicção do agente, na *ignorância* não se registra distorção entre o pensamento e a realidade, pois o agente sequer tomara ciência da realidade dos fatos ou da lei” (NADER, 2007, p. 472).

Outra distinção comum é aquela feita entre o erro e a reserva mental. A reserva mental é tratada como uma dissociação entre a vontade real e a declarada, ao tempo em que, no erro, na maioria das vezes, a vontade real corresponde à declarada, salvo no erro-obstativo (conceito exposto anteriormente). No entanto, o que evidentemente os distingue é que, enquanto no erro o agente não tem consciência da verdadeira realidade e por isso concretiza o negócio, na reserva mental o agente atua com plena consciência, não manifestando seu real desejo por vontade própria. Na reserva mental não se tem caracterizado um vício de consentimento, já que o agente atua consciente das circunstâncias, salvo se a outra parte dela possui conhecimento, tornando anulável o negócio jurídico (art. 110 do CC/02).

Por fim, deve-se discernir o erro dos vícios redibitórios (art. 441 do CC/02). Para Venosa (2006, p.411), “a teoria dos vícios redibitórios é aplicação da teoria geral do erro”. O mesmo autor também defende que o alicerce dos vícios redibitórios é o erro, pois, “se o agente soubesse do vício, não teria realizado o contrato” (VENOSA, 2006, p. 411). Embora os vícios redibitórios e o erro sejam bastante semelhantes, eles possuem natureza diversa, posto que o erro é um fenômeno de natureza subjetiva, relaciona-se à manifestação da vontade, enquanto o vício redibitório é de natureza objetiva, está na própria coisa, “constituindo-se na ausência de qualidade que a coisa deveria ter” (COLIN et CAPITANT, 1952, p. 484). Reforçando a distinção estabelecida, importa registrar que o vício redibitório é um defeito dos contratos comutativos, consistindo em vícios ocultos da coisa objeto do contrato, tornando-a imprópria ao uso a que se destina ou diminuindo-lhe o valor.

Diante de todo exposto, esse é o quadro que se apresenta quando se busca conceituar o fenômeno jurídico *erro*.

### 3. SOBRE A ORIGEM DO ERRO E SUA CODIFICAÇÃO NACIONAL – A SUA PREVISÃO NO CC/16

Ao descrever a história do erro, a maioria dos doutrinadores remete o leitor inicialmente ao Direito Romano. Sem sombra de dúvidas o Direito Romano tem sido a fonte inicial para muitos institutos jurídicos, principalmente do Direito Privado. Todavia, não se consegue afirmar com precisão a origem do *erro*. Alguns autores põem dúvidas inclusive sobre a veracidade do que se tem afirmado a respeito do erro no pensamento romano clássico e pós-clássico, por justificativas de ordem histórica, dizendo ser difícil precisar o que havia sido escrito sobre o erro nesse período, por conta das alterações feitas pelos compiladores do *Corpus Júrís Civilis*. É a tese sustentada por José Carlos Moreira Alves (1998, p. 174):

Não se tem conhecimento, com precisão, do pensamento romano dos períodos clássico e pós-clássico, sobre a figura do erro, uma vez que o texto do *Corpus Júrís Civilis* foi alterado por seu (sic) compiladores, sendo difícil apurar o pensamento original.

O erro no antigo Direito Romano, apesar das dúvidas suscitadas sobre a confiabilidade dos textos jurídicos romanos clássicos, foi bem descrito por Wilson de Souza Campos Batalha (1985, p. 85), que tomou por base a obra de Savigny (*Traité de Droit Romain*):

No Direito romano, constituía causa de nulidade o *error in negotio*, quando (a) as partes se enganavam sobre a natureza do contrato, ou (b) sobre o seu objeto. P. ex., constituiria motivo de nulidade pensar o contratante trata-se de locação, quando se tratava de venda.

No *Codex*, Livro IV, Tít. XXIII, *plus valere, quod agitur, quam quod simulate concipitur*, na Const. 5<sup>a</sup>, de Diocletianus e Maximianus, lê-se: *Si falsum instrumentum emptionis conscriptum tibi velut locationis, quam fieri mandaveras, subscribere non relegentem, sed fidem habentem, suasit: neutrum tractum (in utroque alterutrius consensu deficiente) constituísse proculdubio est.*

O erro poderia ocorrer *in persona* (falta de identidade da pessoa a que a declaração da vontade se refere; p. ex., *Digesto*, Livro XXVIII, Tít. V, frag. 9, pr.), *in corpore* (falta de identidade da coisa a que se refere a declaração; p. ex., *Digesto*, Livro VIII, Tít. I, frag. 9, pr.; Livro XXVIII, Tít. V, frag. 9, § 1<sup>o</sup>), *in substantia* ou *in materia* (Salvatore di Marzo, *Istituzioni di Diritto Romano*, Ed. Giuffrè, Milão, 1946, p. 80). O erro de direito era irrelevante: *regula est juris ignorantiam cuique nocere* (*Digesto*, Livro XXII, Tít. VI, frag. 9<sup>o</sup>, pr.).

No ordenamento jurídico nacional o erro se consolidou através do Código Civil de 1916. Dizia o art. 86 desse corpo de normas: “São anuláveis os atos jurídicos, quando as declarações emanarem de erro substancial”. Já na primeira codificação civil o Direito brasileiro não tratava diferentemente as hipóteses de erro-vício e de erro-obstáculo. Tanto uma como outra hipótese (ou seja, o erro de modo geral) mereciam a mesma conseqüência: a anulabilidade do negócio jurídico impregnado por este vício. A forma como a própria lei dispõe leva a esta conclusão: “São *anuláveis* os atos jurídicos [...] de *erro substancial*”. Ao regular o fenômeno, a norma não falou em erro-vício substancial e em erro-obstáculo substancial. Ao invés disso, a norma apenas cuidou de declarar anuláveis os atos jurídicos impregnados por qualquer erro substancial, tratando igualmente ambas as espécies de erro (erro-vício e erro-obstáculo).<sup>10</sup>

Outra característica importante do erro durante a vigência daquele Código é que ele só existiria como causa de anulabilidade se fosse um erro *substancial*. Entender-se-ia por erro substancial aquele que deve incidir sobre elementos essenciais do negócio, sobre a essência do negócio jurídico, de modo que o ato não teria se realizado não fosse a presença do erro. Para apurar em que consiste a substância da coisa, pode-se adotar dois critérios, um puramente objetivo (conjunto dos elementos materiais de sua composição), ou um puramente subjetivo (qualidades dependentes da intenção dos interessados). Na análise de cada caso, parece mais razoável a posição de CAIO MÁRIO, SERPA LOPES E CAPITANT, para a qual ambos os critérios devem ser utilizados, prevalecendo um ou outro, a depender do negócio e das circunstâncias do caso concreto (PEREIRA, 2009, p. 445).

Considera o art. 87 daquela Lei como erro substancial “o que interessa à natureza do ato, o objeto principal da declaração, ou alguma das qualidades a ele essenciais”. Ampliando a

---

<sup>10</sup> Ainda a respeito do assunto, ver págs. 15-17, 28-29.

idéia, adiciona o art. 88 como erro substancial o que disser respeito “a qualidades essenciais da pessoa, a quem se refira a declaração de vontade”.

Em contraposição ao erro substancial está o erro acidental, que é o que recai sobre as qualidades secundárias do objeto ou da pessoa, ou sobre os motivos do ato, quando não são elas as causas determinantes da declaração de vontade.

Havia ainda quem distinguisse o erro em graus de intensidade como Planiol. Dizia haver o erro radical, “que destruindo a vontade, impede a formação do ato” (BEVILÁQUA, 2007, p. 300); o erro de gravidade média, que não impede a realização do ato, mas torna o ato anulável; e o erro leve, que é indiferente aos olhos da lei e, apesar dele, a validade do ato se mantém.

A discussão em torno das classificações idealizadas por muitos autores só interessa no ponto que trata dos efeitos de cada tipo de erro. E nesse tocante, parece mais coerente a doutrina clássica, a qual divide o erro em substancial (e anulável) e acidental (e irrelevante). Tal, a idéia bem razoável de BEVILÁQUA (2007, p. 301), que, defendendo a doutrina clássica, traz a seguinte argumentação:

se eu me enganei sobre a natureza do ato, e doei, pensando emprestar, ou sobre o objeto, vendendo a casa B, tencionando vender a casa C, e, depois de reconhecido o meu erro, guardo silêncio, o ato produz os seus efeitos naturais e a minha inação importa uma ratificação, uma declaração retroativa da vontade. Se, porém, não me quiser conformar com o estado de coisas criado pelo erro, está em meu poder desfazê-lo.

Desse argumento, defende-se a *anulabilidade* do erro em qualquer situação, não havendo que se falar em *nulidade* ou inexistência do ato jurídico quando eivado de erro.

Além de ser substancial, o autor do Código Civil de 1916, baseando-se em Dernburg, defendia ainda a existência de outros requisitos para a conformação do erro, embora apenas a substancialidade estivesse positivada na lei. Fosse como fosse, apresentavam-se para discussão os aspectos preconizados quanto à: “ser escusável” e “ser real” (“isto é, recair sobre

o objeto do contrato e não simplesmente sobre o nome ou sobre qualificações”); “referir-se ao próprio negócio e não a motivos não essenciais” (“A falsa causa, diz o Código Civil, art. 90, somente vicia o ato, quando é expressa como razão determinante ou sob forma de condição”); e, por fim, “ser relevante” (“isto é, ‘de tal importância que, segundo a concepção geral da vida e a experiência, possa admitir-se que o iludido não teria celebrado o negócio, se conhecesse a relação verdadeira”). (BEVILÁQUA, 2007, p. 301-2)

De todos esses outros requisitos, além da *substancialidade* (requisito tipicamente legal), o mais amplamente aceito pela doutrina e jurisprudência, na vigência do Código de 1916, de forma quase unânime, embora a lei não o contemplasse, foi a *excusabilidade*. Diziam que o erro, para ser vício anulável, havia de ser *excusável*, *desculpável*, *plausível*, entendido como aquele que seria cometido por qualquer pessoa de diligência e de cuidados ordinários, normais ou médios, nas mesmas circunstâncias do declarante (quem procedeu no erro) e que, portanto, devesse ser perdoado, dando azo à anulabilidade do negócio jurídico. Para ser *excusável*, segundo Washington de Barros Monteiro (2003, p. 224), o erro havia de “ter por fundamento uma razão plausível, ou ser de tal monta que qualquer pessoa inteligente e de atenção ordinária seja capaz de cometê-lo”. Desse modo, *excusável* seria o erro justificável, *desculpável*, que se opõe ao erro grosseiro, *inescusável*, *indesculpável* ou decorrente da falta de diligência ordinária. Vale registrar, ainda, que a *excusabilidade* pode ser identificada como inexistência de culpa do declarante que errou, e a *inescusabilidade* como a existência de culpa do declarante. Menciona-se, ainda, conforme AMARAL (2002), que para se verificar a *excusabilidade* do erro, deveriam ser consideradas várias características do declarante, como a idade, a profissão e a experiência. Não há maior registro disto na doutrina.

Como se sabe, o único requisito expresso na lei era a *substancialidade*, não sendo mencionado expressamente a *excusabilidade*. Todavia, isso nunca foi obstáculo para a doutrina reconhecer tal requisito. Alguns autores, como AMARAL (2002, p. 486), diziam que

o Código omitiu-se pelo fato “de o legislador considerar implícito tal elemento no próprio conceito de erro”, porquanto esses mesmos autores defendiam que, caso o erro não fosse escusável, não se poderia falar em erro, pois o agente teria atuado não com equivocada compreensão, mas com negligente desatenção dos fatos. Deveria, então, arcar com os resultados de sua desídia pessoal. Silvio Rodrigues (2005, p. 190-191) afirmava, ser inadmissível a interpretação literal (aquela segundo a qual, para configurar o erro, bastaria sua substancialidade), haja vista parecer impossível que a lei autorizasse “o desfazimento de um ato jurídico, em benefício de quem o promoveu, baseado em erro inescusável”. Em outra obra sua, *Dos vícios do consentimento*, SILVIO RODRIGUES completa sua argumentação com a seguinte assertiva:

Parece, efetivamente, impossível imaginar que a lei possa autorizar o desfazimento de um ato jurídico, quando gerado por erro inescusável do autor da declaração. Isso porque, embora partindo do pressuposto de ser o negócio jurídico ato eminentemente de vontade, o legislador prestigia sempre a boa-fé dos contratantes. De outro lado, não se poderia admitir que um erro concebido na culpa aproveitasse, pois tal idéia colidiria como o princípio da responsabilidade de quem agiu com imprudência, negligência ou imperícia (1989, p. 63 apud TRINDADE, 2004, p. 248).

Adotando o requisito da escusabilidade, o que a doutrina pretende afastar é que o declarante (aquele que errou) seja alguém excessivamente negligente, desatento e descuidado, beneficiando-se disso ao anular o negócio celebrado, o que, a partir de certo ponto, justificaria para a contra-parte reclamar sobre direitos decorrentes do desfazimento negocial que lhe fosse lesivo<sup>11</sup>.

Um dos poucos autores a não acolher a idéia da escusabilidade como requisito do erro durante o Código Beviláqua foi PONTES DE MIRANDA, que não pode deixar de ser lembrado pela grandiosidade de sua obra. Em seu *Tratado de Direito Privado*, justificava sua posição nos seguintes termos: “O Código Civil brasileiro não distinguiu. A escusabilidade não é pressuposto da anulabilidade. Se houve erro (sic), embora tido por inescusável, há a

---

<sup>11</sup> Leia-se o que a doutrina sobre isto se referia no CC anterior como sendo o “interesse negativo” do contratado.

anulabilidade. Nem se exigiu ausência de culpa” (1954, p. 311). Em reedição mais recente de sua obra, o referido autor completa o argumento anterior:

O que importa, para se conferir a ação de anulação por erro, é que tenha, realmente, havido erro. Erro pode haver, digno de se considerar elemento do suporte fático dos arts. 86-91 [CC/1916], ainda que inescusável; porque essa inescusabilidade é na dimensão ética, e não na dimensão jurídica (MIRANDA, 2000, p. 374-375 apud JORGE JÚNIOR, 2006, p. 94)

Ilustrando a questão da escusabilidade, vale a pena citar o exemplo pensado por FERNANDO SIMÃO:

Determinada pessoa se dirige a um vendedor ambulante, cuja banca se localiza em movimentada rua de comércio de uma grande cidade, e adquire pela quantia de R\$ 10,00 uma gravura de uma obra de Renoir. O comprador leva a gravura para casa, e solenemente declara à sua esposa que fez o excelente negócio comprando uma gravura original do mestre Renoir pela bagatela de R\$ 10,00. Errou o comprador, pois ao declarar que queria adquirir a gravura pensava se tratar de obra original (erro quanto às qualidades essenciais do objeto – error in substantia) (2008, p. 16).

Dizia SIMÃO (2008) que, naquele caso, apenas uma pessoa descuidada e desatenta poderia imaginar que a gravura vendida naquela situação [por um vendedor ambulante] e por aquele preço seria realmente original. Portanto, o erro ilustrado é inescusável, porque cometido sem qualquer razoabilidade, impedindo a anulação do negócio, uma vez que qualquer pessoa de diligência ordinária poderia perceber que se tratava de simples e grosseira reprodução ou cópia. Não se justificaria tal engano.

Na égide daquela legislação, a jurisprudência não tardou a adotar a escusabilidade como requisito do erro. A fim de ilustrar essa jurisprudência, traz-se aqui o curioso exemplo da situação em que os agentes da Caixa Econômica Federal, no momento da concessão do financiamento, equivocadamente enquadraram um imóvel comercial como sendo um imóvel residencial, de modo que o contrato seria coberto pelo Fundo de Compensação de Variação Salarial, algo restrito aos imóveis residenciais. Segundo o julgado, ao ocorrer a quitação pelo mutuário, com o pagamento do total das prestações avençadas, deveria a Caixa assumir os prejuízos da errônea operação efetuada por seus empregados, uma vez não haver erro escusável, pois era reconhecido o preparo técnico dos agentes da CEF que atuavam na área de

financiamento<sup>12</sup>. Portanto, não é razoável que funcionários de um banco errem quanto à óbvia natureza do imóvel.

Essa era a situação do erro antes da entrada em vigor do Código Civil de 2002 e seu art. 138, objeto principal do presente estudo.

---

<sup>12</sup> Cf. Resp. 653.170/GO; Rel<sup>a</sup>. Min<sup>a</sup>. Eliana Calmon; Julgado em 23.08.2005; DJ 19.09.2005, p. 279.

## 4. OUTRAS ESPÉCIES DE ERRO

Além das categorizações do erro em erro-vício e erro-obstáculo e em erro substancial e acidental, igualmente merecem destaque outras categorizações do erro, que serão demonstradas a seguir. As classificações até aqui apresentadas não são classificações estanque, as quais nunca se interpenetram com outras. É o contrário. Algumas modalidades de erro são desdobramentos de outra. É o exemplo do *error in negotio*, *error in corpore*, *error in substantia*, *error in persona* ditos como subespécies ou modalidades do erro substancial. Diferentemente não é o caso do *error in quantitate* e do *error in qualitate*, modalidades do erro acidental.

O *error in negotio*, *error in corpore* e o *error in substantia* podem ser encontrados no Art. 87 do Código de Beviláqua, enquanto que no atual Código Civil podem ser observados no Art. 139, I. O *error in persona* está presente no Art. 88 do velho Código Civil e no Art. 139, II do novo.

### 4.1. Error in negotio

Nessa modalidade, a falsa noção da realidade atinge a própria natureza jurídica do ato praticado. É um erro sobre a própria índole do negócio perpetrado. Por exemplo, se alguém celebra contrato de comodato supondo se tratar de contrato locatício, ou seja, se alguém troca, por falso conhecimento do direito, uma causa jurídica por outra. Outro caso: “uma pessoa pensa que está vendendo uma casa e a outra a recebe a título de doação” (DINIZ, 2008, p. 450).

## 4.2. Error in corpore

Nesse tipo, o erro refere-se à identidade do objeto principal da declaração. A coisa querida pelo declarante não era a que estava sendo negociada. São exemplos: “pensa-se estar adquirindo um quadro de Portinari, quando na realidade é de um outro pintor” (DINIZ, 2008, p. 450). Ou seja, “indica-se ‘A’, pensando tratar-se de ‘B’” (NADER, 2007, p. 473).

No *error in negotio* e no *error in corpore*, parte da doutrina, entende como casos de erro-obstativo, “que não seria exatamente vício de consentimento, mas óbice impeditivo da manifestação de vontade” (VENOSA, 2006, p. 404), sendo que os demais tipos de erro seriam erro-vício. Outros autores, a exemplo de A. Ferrer Correia (1968), noticiam, entretanto, que grande parte da doutrina latina entende serem todos os tipos de erro essencial erros-obstativos, que devem levar à nulidade.

Ruggiero, ao rebater a idéia de que o *error in negotio* corresponde a uma espécie de erro-obstativo, exemplifica um *error in negotio*, como quando se troca, por falso conhecimento do direito, uma causa jurídica por outra: a enfiteuse com a locação, contrapondo-se ao exemplo de erro obstáculo incidente sobre a natureza do contrato: “o erro seria obstativo se eu tivesse querido locar, mas ao expressar-me tivesse falado de concessão enfiteutic”. (RUGGIERO, 2005, p. 341) E finaliza com a seguinte assertiva: “analogamente o mesmo se diz para as outras espécies de erro, posto que às vezes a diferença entre erro obstativo e erro vício seja muito sutil”. (RUGGIERO, 2005, p. 341)

Outros doutrinadores, todavia, preferem rebater a identificação entre os erros por argumentos distintos. Afirma-se que a nulidade como efeito do erro substancial é uma posição radical e contrária aos princípios que regem o Direito Privado, pois a vontades das partes deve prevalecer sempre que não contrariar a lei, a ordem pública e os bons costumes. Chama-se

atenção, outrossim, para as dificuldades práticas decorrentes dessa teoria, já que, se não for através das parte, como o judiciário tomaria conhecimento do ato negocial e como impor a solução de uma sentença coercitivamente? (NADER, 2007)

Há quem ataque a idéia sob o prisma legal, mas Silvio Rodrigues faz uma ressalva à posição legal. Dizia ele que o problema “ganhou em clareza e em simplicidade o que perdeu em lógica” (RODRIGUES, 1959, p. 37).<sup>13</sup>

### 4.3. Error in substantia

É um erro que versa sobre as qualidades essenciais da coisa ou sobre as suas características que em geral se consideram ou foram concretamente consideradas como essenciais para a destinação econômica e função social dessa coisa. O agente identifica corretamente a natureza do vínculo estabelecido, bem como o objeto em função do qual opera-se o ato negocial, todavia desconhece algumas de suas características essenciais. Há uma *inadaequatio intellectus ad rem*, um erro na formação da vontade, que não se conforma à qualidade da coisa. Exemplo: uma pessoa adquire um quadro a óleo, pensando ser de pintor famoso, do qual constava o nome na tela, mas que, na verdade, era falso; ou alguém que compra um cavalo que suponha ser árabe e não é; ou se essa pessoa pensa compra um anel que suponha ser de ouro, mas que é de prata dourada.

### 4.4. Error in persona

---

<sup>13</sup> Ainda sobre o assunto, ver págs. 15-17.

Esta modalidade ocorre quando o erro afeta a identidade física ou moral da pessoa com quem o agente pratica o ato negocial ou alguma de suas qualidades pessoais essenciais, no caso em que, dada a natureza do negócio, a consideração relativa à pessoa tenha sido principal e determinante da vontade, ou que, no caso concreto, tenha efetivamente sido decisiva para o declarante. Exemplos: “dou a Fulano, que julgava ter salvo o meu filho de um naufrágio, trocando-o por Beltrano, que foi quem o salvou” (RUGGIERO, 2005, p. 342) (erro sobre a individualidade ou identidade pessoal); ou “encomendei a alguém a restauração de um quadro precioso, julgando tratar-se de um pintor de valor quando é apenas um modesto decorador (erro sobre qualidades essenciais)” (RUGGIERO, 2005, p. 342); ou

se alguém faz um testamento contemplando sua mulher com a meação de todos os bens, mas, por ocasião do cumprimento do testamento, o Tribunal verificou que a herdeira instituída não é mulher do testador, por ser casada com outro, decreta-se anulabilidade porque o testador incorreu em erro quanto à qualidade essencial da beneficiária (RT, 434:72) (DINIZ, 2008, p.451).

#### **4.5. Error in qualitate**

Espécie de erro accidental, é aquele que recai sobre qualidades secundárias. É o caso em que uma pessoa adquire um carro de marca diferente da que pensava ou de cor branca, quando a cor deveria ser preta. Entretanto, a qualidade pode ser tomada como razão determinante do ato, o que tornaria o erro sobre ela substancial. De toda forma, é o exame individual do caso concreto que definirá se o erro é substancial ou accidental.

#### **4.6. Error in quantitate**

Também espécie de erro accidental, é relativa aos bens que precisam ser numerados, pesados ou medidos. Ocorre quando existe diferença de peso, medida ou quantidade do bem que recebe e o que tenciona adquirir, p. ex., “equivoco sobre a área do imóvel comprado” (DINIZ, 2008, p. 453). Aqui também merece as mesmas considerações a pouco feitas no *error in qualitate* sobre a possibilidade de vir esse erro sobre a quantidade a se tornar substancial e sobre sua análise cuidadosa em cada caso concreto.

#### 4.7. Erro de fato e erro de direito

Erro de fato é aquele que incide sobre as circunstâncias de fato, ou seja, relaciona-se com o objeto, a natureza da relação e as condições do ato negocial. O erro de fato pode caracterizar-se por qualquer das modalidades supracitadas (*error in negotio, error in corpore, error in substantia, error in persona* etc.).

Dá-se o erro de direito quando a vontade do agente se decide numa dada direção em razão de ignorância ou falsa interpretação de uma norma jurídica: “ignora-se um preceito existente, reputa-se existente um preceito que não existe” (RUGGIERO, 2005, p. 342), ou seja, há um conhecimento desvirtuado não correspondente à interpretação das leis aplicáveis ao caso concreto. Configura também tal erro o “desconhecimento das implicações jurídicas trazidas pelo negócio jurídico” (NADER, 2007, p. 474). Todavia, tal erro deve ser substancial e não recair sobre ponto controvertido ou sobre ponto que enseja interpretação divergente dos tribunais.

Uma discussão que foi resolvida com a nova legislação, mas que existia no antigo corpo de normas civis era sobre a possibilidade de anulação do negócio em decorrência de erro de direito.

O Código de 1916 não mencionou nada a respeito do erro de direito. Além disso, havia e há o princípio de que *a ninguém é lícito desconhecer a lei*. Beviláqua, comentando o Art. 86 do velho Código, não admitiu o erro de direito para anular o ato jurídico baseando-se na revogada Lei de Introdução, que dizia: “Ninguém se escusa alegando ignorar a lei”. Todavia a posição de Beviláqua se enfraquece face à atual Lei de Introdução, que dispõe: “Ninguém se escusa de cumprir a lei, alegando que não a conhece”. Conforme Sílvia Rodrigues (1959, p. 137),

Enquanto o texto revogado impedia se alegasse ignorância da lei, possibilitando, talvez, a interpretação de Beviláqua, o artigo, na forma que lhe deu o legislador de 1942, tem menor abrangência, pois só veda a escusa para o caso de descumprimento da lei<sup>14</sup>.

Assim, se por ignorância de lei não cogente, alguém é levado a erro, não se está desobedecendo-a. Portanto, se o reconhecimento de erro de direito não ferir norma de ordem pública ou cogente, nada impede que o aleguem.

Para não deixar mais nenhuma dúvida e resolver de vez a discussão, o Código de 2002, em seu Art. 139, III, expressamente elevou a erro substancial o erro de direito, dispondo que há erro substancial quando: “sendo de direito e não implicando recusa à aplicação da lei, for móvel único ou principal do negócio jurídico”.

#### **4.8. Erro sobre os motivos**

Preliminarmente, é imperioso explicar a diferença que a doutrina faz entre motivo e causa. O primeiro é o impulso psíquico interno que leva alguém a executar o negócio jurídico, que ocasionou a determinação volitiva, mas que não foi a causa determinante. O segundo é

---

<sup>14</sup> Veja-se aí a manifesta alusão à Lei de Introdução ao Código Civil quando, no art. 3º (“Ninguém se excusa de cumprir a lei, alegando que não a conhece”), refere à premissa do conhecimento geral da lei.

uma razão objetiva do negócio, ou, seja, uma função econômico-social atribuída pela norma a um negócio.

Um falso motivo (erro sobre o motivo) não tem o condão de tornar anulável o negócio jurídico, a não ser que esse motivo seja a razão determinante expressa do negócio jurídico pactuado, deduzida como condição e levada ao conhecimento do outro pactuante. O Art. 140 do Código atual deixou claro essa norma e assim dispôs: “O falso motivo só vicia a declaração de vontade quando expresso como razão determinante”.

Vale lembrar, ainda, que o art. 90 do Código Beviláqua fazia menção em seu texto a uma falsa causa, e não a um falso motivo. A doutrina hei por bem entender que a lei quis dizer motivo, trazendo ao texto a palavra *causa* num sentido geral e vulgar, e não em sua acepção técnica. A fim de melhor ilustrar a explanação, cita-se o Art. 90 do Código de 1916: “Só vicia o ato a falsa causa, quando expressa como razão determinante ou sob forma de condição”.

Para que não reste qualquer dúvida, traz-se aqui um exemplo de erro sobre o motivo que torna anulável o negócio jurídico: alguém beneficia uma pessoa com uma doação ou legado, declarando que assim procede porque o donatário ou legatário lhe salvou a vida, mas isso não corresponde à realidade, provando-se que o donatário ou legatário nem mesmo participara do salvamento, viciando, desta forma, o negócio, e o tornando anulável (DINIZ, 2008).

#### **4.9. Erro de cálculo**

Considerado como erro accidental, bem como hipótese especial de erro obstativo (LIMA, 2004), não torna anulável o negócio, apenas autoriza a retificação da declaração de vontade. Não constava no texto do Código Civil de 1916, embora seu projeto o tivesse mencionado. Foi incluído no atual Código Civil, repetindo o art. 665 do Código português vigente.

Caracteriza-se por ser um erro aritmético, uma contagem inexata de dados do objeto negocial ou dos elementos componentes do preço, ou ainda, erro no registro de parcelas de uma conta ou no seu saldo, troca de parcelas, inversão de algarismos ou engano nas operações, apresentando resultado inverídico. Todavia, o erro há de ser facilmente perceptível, ostensivo; caso contrário, o erro será substancial. Assim também se posiciona a doutrina portuguesa.

#### 4.10. Erro sobre o valor

O erro sobre o valor foi uma figura criada pela doutrina para fazer anular os negócios jurídicos eivados de lesão<sup>15</sup> quando não havia a figura da lesão na legislação civil brasileira. Alguns autores entendiam que, faltando disposição legal sobre a lesão, pois o Código de 1916 não a previa, a teoria do erro podia, teoricamente, permitir a anulação do negócio contaminado pela lesão (VENOSA, 2006).

O erro sobre o valor seria, portanto, aquele em que alguém pagaria determinado preço que acreditava ser justo, por inexperiência, mas que depois perceberia que é desproporcionadamente alto, havendo enorme disparidade.

Não é prudente se filiar a esse pensamento, pois, no erro, inconscientemente a vontade é viciada, já que os pressupostos em que ela foi tomada não existem, por falso conhecimento da realidade, enquanto que na lesão a vontade é conscientemente viciada, uma vez que os pressupostos da vontade coincidem com a realidade. Na lesão a vontade é tomada sabendo-se da verdade dos fatos. A inexperiência é o fato de não se ter noção exata sobre as

---

<sup>15</sup> Antes inexistente no CC/16, agora positivado no art. 157 do CC/02, ocorre quando há enorme desproporção entre as obrigações assumidas, sendo que a parte que se viu prejudicada agiu sob premente necessidade ou por inexperiência.

conseqüências daquela atitude. Assim, se alguém contrai empréstimo manifestamente desproporcional por inexperiência, esse alguém manifestou sua vontade sabendo o quanto custaria esse mútuo, não incidindo em erro. Todavia, por conta da inexperiência, essa pessoa não teria a noção clara das conseqüências desastrosas desse empréstimo. Ademais, sob pena de uma total insegurança nas relações jurídicas negociais, não há que se falar em erro sobre o julgamento de justeza de determinado negócio.

Reforçando os argumentos, não seria necessário recorrer à teoria do erro, já que era perfeitamente possível a anulação do negócio jurídico por lesão com base na Lei de Economia Popular, bem como no Código de Defesa do Consumidor. Além disso, o atual código expressamente previu o instituto da lesão, tornando desnecessário qualquer recurso ao erro.

## 5. PRINCÍPIOS APLICÁVEIS AOS NEGÓCIOS JURÍDICOS DE MAIOR RELEVÂNCIA PARA A TEORIA DO ERRO

Não se pode olvidar a importância que possuem os princípios e as cláusulas gerais no ordenamento jurídico atual, mormente em virtude da mudança metodológica operada a partir de meados do Sec. XX no Direito Constitucional, espraiando-se para os outros ramos do direito, num momento que ficou conhecido como pós-positivismo. Mudança essa que só foi possível devido ao fracasso do modelo formalista e positivista anterior, ocorrido principalmente por razões de ordem histórica, uma vez que aquele modelo legitimou absurdas atrocidades perpetradas pelos nazi-fascistas, acobertados pela legalidade formal de seus atos. Dessa mudança metodológica, podemos destacar como uma de suas principais conquistas: o desenvolvimento da Teoria dos Princípios, elevando os princípios ao *status* de norma, da qual também fazem parte as regras.

Assim, inicialmente no Direito Constitucional e posteriormente nos demais ramos do Direito, os princípios ganharam grade relevo em função do seu caráter de fundamentalidade no sistema das fontes de direito, pois, conforme assevera CANOTILHO (1999, p. 1086), os princípios são normas de natureza fundamental no ordenamento jurídico devido à sua posição hierárquica no sistema das fontes (*p.ex.*, os princípios constitucionais) ou à sua importância estruturante dentro do sistema jurídico (*p.ex.*, o princípio do Estado de Direito) e em razão de sua natureza normogênica, porquanto os princípios, ainda nos dizeres de CANOTILHO (1999, p. 1087) “são fundamentos de regras, isto é, são normas que estão na base ou constituem a *ratio* de regras jurídicas, desempenhando, por isso, uma função normogênica fundamentante”.

O novo Código Civil foi influenciado por essa nova metodologia, mormente a Teoria dos Princípios, bem como pela Constituição de 88. A nova codificação civil desenvolveu-se, portanto, no dizer de muitos autores, como um “sistema aberto”. Entretanto, há quem o chame de *sistema misto*, haja vista se misturarem, em uma única legislação, regras abertas e fechadas, não sendo nem um modelo hermético, nem um modelo completamente aberto, conforme aduz Fábio de Oliveira Azevedo. Ressalva esse autor, todavia, que “as próprias regras fechadas devem sofrer a inspiração dos ideais principiológicos, criando um rumo axiológico para a sua interpretação” (AZEVEDO, 2009, p. 92).

Toda a Ciência do Direito se baseia em normas e princípios. A grande importância dos princípios se dá, outrossim, por permearem todo o sistema jurídico, por se constituírem proposições genéricas que servem de substrato e de base valorativa para um ordenamento jurídico. Portanto, conforme adverte Celso Antônio Bandeira de Mello, violar um princípio é mais grave que transgredir uma norma, já que

a desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremessível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra. (1984, p.230)

Para a análise de qualquer princípio de Direito Civil, seguindo uma compreensão constitucionalizada do Direito Civil, impõe-se uma apreensão desses princípios segundo a legalidade constitucional, seguindo as diretrizes constitucionais, com o escopo de dar vazão e concretude à própria Constituição.

Tendo realizado essa breve introdução sobre a importância de se discutir os princípios do Direito Civil, especialmente aqueles aplicáveis aos negócios jurídicos e relevantes para a Teoria do Erro, deve-se, a fim de que não haja dúvidas, proceder à distinção entre os princípios, as cláusulas gerais e os conceitos indeterminados.

## 5.1. Distinção entre princípios, regras, cláusulas gerais e conceitos indeterminados

Em matéria principiológica, é essencial estabelecer a distinção entre os princípios, cláusulas gerais e conceitos indeterminados, bem delimitando o que se entende por cada um.

Dos princípios, podemos destacar a definição de ROBERT ALEXY, bastante aceita e difundida na doutrina, que dizia serem os princípios jurídicos

mandamentos de otimização, que são caracterizados por poderem ser satisfeitos em graus variados e pelo fato de que a medida devida de sua satisfação não depende somente das possibilidades fáticas, mas também das possibilidades jurídicas. O âmbito dessas possibilidades jurídicas é determinado pelos princípios e regras opostos. (2008, p. 86 apud FARIAS et ROSENVALD, 2009, p. 58).

Não obstante a inteligente definição de princípio jurídico pensada por Robert Alexy, não são poucos os autores de expressão que a ela se opõem, ora afirmando que não apenas os princípios, mas também as regras, seriam mandamentos de otimização, ora dizendo que não só as regras, mas também os princípios, podem entrar em colisão total e completa, de modo que, em determinado caso concreto, a incidência de determinado princípio afastaria os outros, eventualmente colidentes, como não pertencentes ao mesmo ordenamento jurídico<sup>16</sup>.

Portanto, prefere-se seguir aqui, com mais segurança, os critérios idealizados por J. J. Gomes Canotilho para definir os princípios e distingui-los das regras. Nessa ordem de idéias, CANOTILHO (1999, p. 1086-1087) afirma que: “os *princípios jurídicos* são normas com um grau de abstração relativamente mais elevado do que o das *regras* de direito”; “os *princípios*, por serem vagos e indeterminados, carecem de mediações concretizadoras (e. g. do legislador ou do juiz), enquanto as *regras* são suscetíveis de aplicação direta”; os princípios possuem

---

<sup>16</sup> Cf., sobre as críticas feitas à definição de princípios e de regras pensada por Robert Alexy, ÁVILA, Humberto Bergmann, A distinção entre princípios e regras e a redefinição do dever de proporcionalidade. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, jan./mar. 1999, p. 163-164, e MENDES, Gilmar Ferreira et al. *Curso de direito constitucional*. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 59.

cárter de *fundamentalidade* no sistema das fontes<sup>17</sup>, “os *princípios* são *Standards* juridicamente vinculantes, radicados nas exigências de *justiça* (Dworkin) ou na *idéia de direito* (Larenz); as *regras* podem ser normas vinculativas com um conteúdo meramente funcional; e, por fim, os princípios possuem natureza normogénica<sup>18</sup>.”

Por seu turno, as cláusulas gerais podem ser, conforme assevera Judith Martins-Costa, tanto uma técnica legislativa em si mesma não-homogênea, quanto determinadas normas jurídicas, devendo, nessa segunda acepção, ser entendidas pela expressão “cláusula geral” as normas que contêm uma cláusula geral.

As cláusulas gerais são formulações genéricas e abertas da lei, normas diretrizes dirigidas ao juiz, as quais, ao mesmo tempo, vinculam-no e lhe conferem liberdade para decidir, aplicar o direito no caso concreto. Umbilicalmente ligada aos princípios, as cláusulas gerais constituem o instrumento legislativo que permite a entrada, no ordenamento, de princípios expressos ou implícitos (em especial, os constitucionais) e máximas de conduta. Em outras palavras, as cláusulas gerais permitem que princípios e valores sejam colocados nos códigos, efetivando-os. São expressões abstratas que possuem a função de efetivar os princípios jurídicos em determinado caso concreto. Nos dizeres de Judith Martins-Costa (2000, p. 274):

As cláusulas gerais constituem o meio legislativamente hábil para permitir o ingresso, no ordenamento jurídico, de princípios valorativos, expressos ou ainda inexpressos legislativamente, de standards, máximas de conduta, arquétipos exemplares de comportamento, das normas constitucionais e de diretivas econômicas, sociais e políticas, viabilizando a sua sistematização no ordenamento positivo.

Em razão dessa função precípua de efetivar os princípios, conseqüentemente, a maioria das cláusulas gerais devem conter em seus enunciados um princípio, ou permitir a sua formulação. Conforme MARTINS-COSTA (2000, p. 316):

---

<sup>17</sup> Mais detalhes, ver p. 36.

<sup>18</sup> Mais detalhes, ver p. 36.

A equiparação entre princípios jurídicos e cláusulas gerais decorre, fundamentalmente, da extrema polissemia que ataca o termo 'princípios'; as cláusulas gerais não são princípios, embora na maior parte dos casos os contenham, em seu enunciado, ou permitam a sua formulação.

Ademais, conforme dito acima por CANOTILHO, “os *princípios*, por serem vagos e indeterminados, carecem de mediações concretizadoras (e. g. do legislador ou do juiz), enquanto as *regras* são suscetíveis de aplicação direta”. As cláusulas gerais, nessa ordem de idéias, funcionam como as mediações concretizadoras, possibilitando a aplicação dos princípios.

Em função do que foi dito sobre cláusulas gerais e princípios, pode-se dizer que existem tanto o princípio da boa-fé (que exprime o valor confiança), como a cláusula geral da boa-fé, que permite a efetivação do princípio em determinadas hipóteses concretas.

Outro aspecto importante das cláusulas gerais é que, para existirem, diferentemente dos princípios, precisam ser expressas.

Também não devem ser confundidos os conceitos jurídicos indeterminados com as cláusulas gerais. Segundo AZEVEDO (2009), entre eles, há em comum apenas uma certa liberdade que tem o aplicador para a utilização das regras e solução do caso concreto.

O Conceito jurídico indeterminado, ainda nos dizeres de AZEVEDO (2009, p. 93), “descreve conduta e sanção, mas a aplicação da regra passa pela análise do juiz sobre o texto, que contém expressão vaga e imprecisa”. Melhor esmiuçando o assunto, MARTINS-COSTA (2000, p. 326) explica que

[...] Os conceitos formados por termos indeterminados integram, sempre, a descrição do 'fato' em exame com vistas à aplicação do direito. Embora permitam, por sua vagueza semântica, abertura às mudanças de valorações, [...], a verdade é que, por se integrarem na descrição do fato, a liberdade do aplicador se exaure na fixação da premissa.

Com base nessa afirmação de Judith Martins-Costa, há quem diga, com certa propriedade, que a distinção substancial entre conceitos jurídicos indeterminados e cláusulas gerais está no fato de que, enquanto as cláusulas gerais exigem do julgador a criação do

direito *in concreto* (concorrendo ativamente para a formulação das normas, numa atuação complexa), os conceitos jurídicos indeterminados apenas exigem a interpretação das normas. Seria a liberdade do julgador, portanto, restrita. Dessa forma, segundo Nelson Nery (2002), ao preencher o conceito formado por termo indeterminado, a solução já estaria preestabelecida na própria norma legal, cabendo ao juiz apenas aplicar a norma, sem exercer nenhuma função criadora.

São essas, portanto, as definições e distinções mais importantes entre regras, princípios, cláusulas gerais e conceitos jurídicos indeterminados. Devemos por conseguinte, analisar os princípios mais relevantes para o presente trabalho.

## **5.2. Princípios aplicáveis aos negócios jurídicos de maior relevância para a teoria do erro**

Antes de partir para qualquer princípio mais específico, há que se tecer, no mínimo, breves comentários a respeito dos princípios diretrizes do Código Civil de 2002, de acordo como Miguel Reale, coordenador dos trabalhos de elaboração do Código; bem como a respeito dos princípios basilares do Direito Civil na nova visão constitucionalizada desse ramo.

O princípios diretrizes pensados por Reale são a *eticidade*, a *socialidade* e a *operabilidade*.

### **5.2.1. Princípio da socialidade**

O princípio da socialidade parte do pressuposto de que o “direito está em perene vinculação com valores sociais e éticos” (REALE, 2003, p. 36), de que não é considerada sem limites a fruição do próprio direito, e que “este deve ser exercido em benefício da pessoa, mas sempre respeitados os fins ético-sociais da comunidade a que o seu titular pertence” (REALE, 2003, p. 36), não havendo que se falar em direitos individuais absolutos. Traduzindo o entendimento de Reale, FARIAS et ROSENVALD (2009, p. 21) expõem que todo e qualquer “poder de agir é concedido à pessoa, para que seja realizada uma finalidade social; caso contrário, a atividade individual falecerá de legitimidade e o intuito do titular do direito será recusado pelo ordenamento”.

Exemplificando o entendimento acima, pode-se perceber, que uma decorrência lógica da socialidade é a função social do contrato, a qual representa

uma justa composição de interesse individuais e coletivos, de tal forma que, se ele se rescinde devido ao inadimplemento de uma das partes, também pode ser resolvido se acontecimentos imprevisíveis tornarem por demais onerosa a prestação de um dos contratantes (REALE 2003, p. 37).

Em resumo, comunga-se aqui, com a idéia de que a socialidade traz um balanço entre os valores coletivos (da sociedade) e individuais; e igualmente com a idéia de que ela consiste na “manutenção de uma relação de cooperação entre os partícipes de cada relação jurídica, bem como entre eles e a sociedade, com o propósito de que seja possível, ao seu término, a consecução do bem (fim) comum da relação jurídica” (FARIAS et ROSENVALD, 2009, p. 23).

Pode-se exemplificar o princípio da socialidade nos artigos: 5º da Lei de Introdução ao Código Civil (a lei atenderá aos fins sociais), 113 do CC/02 (os negócios devem ser interpretados conforme os usos do lugar de sua celebração), 187 do CC/02 (comete abuso de direito quem excede os limites impostos pelo seu fim social), 421 do CC/02 (função social do contrato) e 1.228 do CC/02 (função social da propriedade).

### 5.2.2. *Princípio da eticidade*

O princípio da eticidade parte do pressuposto de que o Direito está a serviço da ética (ciência do fim para o qual a conduta dos homens deve ser orientada) e busca realizar valores éticos, máxime na realização da justiça, equidade, boa-fé, probidade, lealdade, equilíbrio econômico, entre outros. O princípio da eticidade impõe a aplicação de todos esses valores nas relações civis.

No atual Código Civil, a diretriz da eticidade pode ser vislumbrada em diversas passagens, tais como nas presentes nos artigos 113 (interpretação segundo a boa-fé), 187 (abuso de direito quando ultrapassados os limites da boa-fé), 422 (boa-fé objetiva nos contratos), 765 (boa-fé objetiva nos contratos de seguro), entre outros.

Vale ressaltar que o princípio da boa-fé (boa-fé objetiva) é o cerne ou a matriz da eticidade, pois a boa-fé é condição essencial da atividade ética (incluindo aí a atividade jurídica). Assim também, REALE (2003, p. 77): “andou bem o legislador ao se referir à boa-fé, que é o cerne ou a matriz da eticidade, [...] Boa-fé é, assim, uma das condições essenciais da atividade ética, nela incluída a jurídica”.

### 5.2.3. *Princípio da operabilidade*

O princípio da operabilidade traduz-se na imposição de soluções viáveis, operáveis e sem grandes dificuldades na aplicação do direito. Ou seja, soluções normativas de modo a facilitar a interpretação e a aplicação da norma pelo operador do Direito. O princípio da

operabilidade tem como pressuposto o fato de que o Direito existe para ser realizado, para ser operado, pacificando as relações sociais, e não criando mais embaraços. Conclui AZEVEDO (2009, p. 113): “As regras, assim, são elaboradas para viabilizar a operação de submetê-las ao caso concreto, para que possa extrair uma conclusão, pacificando-se as relações sociais, que é o escopo primário do direito civil”.

Um exemplo de operabilidade foi a solução dada pelo novo Código a uma celeuma existente no antigo Código em razão da confusão feita na velha legislação entre os institutos da prescrição e da decadência. Outro exemplo é o princípio da concretude, pelo qual se deve pensar em solucionar o caso concreto de maneira mais efetiva.

#### 5.2.4. *Outros princípios basilares*

Além dos princípios diretrizes pensados por Miguel Reale, é importante destacar outros princípios os quais a doutrina considera como basilares do Direito Civil, sobretudo numa visão constitucionalizada desse ramo de direito. São eles:

“i) *a personalidade* (revelando que todo ser humano é capaz de titularizar obrigações e direitos); ii) *a autonomia da vontade limitada* (pelo qual se evidencia o poder de praticar ou se abster dos atos que lhes prover, dentro de determinados limites); iii) *a liberdade de estipulação negocial* ou *a autonomia privada regrada* (explicitando a possibilidade de escolher o conteúdo e as categorias dos atos jurídicos praticados, respeitada a boa-fé objetiva e a função social do contrato); iv) *a propriedade individual, cumprida a função social* (exprimindo a possibilidade de constituir patrimônio); v) *a intangibilidade familiar* (querendo significar o *equilíbrio entre a proteção da família e a dignidade da pessoa humana*, constituindo-se a família verdadeira célula *mater* da sociedade e expressão imediata do ser); vi) *a legitimidade da herança e direito de testar* (decorrente do poder sobre os bens); vii) *a solidariedade social* (buscando conciliar as exigências coletivas com os interesses particulares).” (FARIAS et ROSENVALD, 2009, p. 60)

De todos esses princípios, os dois primeiros merecem destaque em vista de estarem ligados diretamente à prática de atos negociais ou contratuais.

### 5.2.5. Princípio da boa-fé objetiva

Matriz da eticidade e condição essencial da atividade ética, como dito por REALE, o princípio da boa-fé objetiva é de suma importância para as relações negociais, obrigacionais e contratuais, além de essencial para a teoria do erro, uma vez que a análise dos possíveis requisitos do erro: substancialidade, escusabilidade ou conoscibilidade passam obrigatoriamente pelo crivo dos princípios da eticidade, da socialidade, da operabilidade e, especialmente, da boa-fé objetiva.

O princípio da boa-fé objetiva torna real uma necessária compreensão ética das relações privadas. Impõe, em todas as fases do negócio jurídico ou do contrato, um dever de conduta segundo o qual as partes devem agir com lealdade, fidelidade, honestidade, probidade, dever de correção, de informação e de cooperação. Por essas características, pode-se dizer que é corolário do princípio da confiança.

Outrossim, como ensina AZEVEDO (2009), o princípio da boa-fé objetiva foi acolhido constitucionalmente, especialmente na tutela da dignidade da pessoa humana e da solidariedade, fazendo do princípio da boa-fé um de seus naturais corolários.

#### 5.2.5.1. Distinção entre boa-fé objetiva e boa-fé subjetiva

A boa-fé objetiva é uma regra de comportamento, é um dever de conduta a ser observado pelos sujeitos da relação jurídica conforme os valores éticos. A boa fé subjetiva, por outro lado, é o estado de consciência, a intenção do sujeito da relação jurídica, seu estado

psicológico ou íntima convicção. É ínsita à boa-fé subjetiva a idéia de ignorância, de crença errônea. Nesse sentido, elucida MARTINS-COSTA (2000, p. 411):

“diz-se subjetiva justamente porque, para a sua aplicação, deve o intérprete considerar a intenção do sujeito da relação jurídica, o seu estado psicológico ou íntima convicção. Antitética à boa-fé subjetiva está a má-fé, também vista subjetivamente como a intenção de lesar a outrem”.

Ademais, a boa-fé objetiva, segundo MARTINS-COSTA (2000, p. 411), é um padrão de conduta social, “arquétipo ou standard jurídico, segundo o qual cada pessoa deve ajustar a própria conduta a esse arquétipo, obrando como obraria um homem reto: com honestidade, lealdade e probidade”.

Portanto, na boa-fé objetiva, levam-se em consideração os elementos concretos do caso, não sendo preponderante a intenção do sujeito, a consciência individual da lesão ao direito alheio ou da regra jurídica. O que interessa é o padrão objetivo da conduta. Por outro lado, na boa-fé subjetiva, investiga-se a intenção do agente ao atuar, perquirindo se houve ou não intenção de atuar deslealmente.

#### 5.2.5.2. Tríplice função da boa-fé objetiva

O princípio da boa-fé objetiva possui aspectos outros além do dever de conduta a pouco mencionado. Em seus vários aspectos, a boa-fé objetiva pode funcionar, nos dizeres de MARTINS-COSTA (2000), como “cânone hermenêutico integrativo”, como “norma de criação de deveres jurídicos”, e como “norma de limitação ao exercício de direitos subjetivos”. Serão vistos cada um especificamente.

##### 5.2.5.2.1. Função hermenêutico-integrativa

O princípio da boa-fé objetiva funciona, de acordo com o art. 113 do Código Civil de 2002 (“Os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração”), como uma regra de interpretação, princípio hermenêutico ou, na denominação de Luis Roberto Barroso, princípio instrumental, à semelhança dos princípios da proporcionalidade, de interpretação conforme a Constituição, entre outros. Além dessa função hermenêutica, a doutrina acrescenta a função integradora, quando houver lacuna contratual, à semelhança do que ocorre com as leis.

Essa função permite ao juiz, por exemplo, a fixação dos deveres secundários de prestação (deveres implícitos nos contratos, que decorrem logicamente deles), que pode ser ilustrada pelo “dever contratual do transportador de levar com segurança o passageiro ou a coisa transportada” (AZEVEDO, 2009, p. 96).

#### 5.2.5.2.2. Função criadora de deveres jurídicos

A boa-fé objetiva funciona, de acordo com o art. 422 do Código Civil de 2002 (“Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé.”), como cláusula contratual implícita, criadora de deveres jurídicos em todas as fases contratuais, pré-contratuais e pós-contratuais.

Todavia, como já afirmado, não apenas no campo contratual a boa-fé objetiva cria deveres jurídicos ou deveres de conduta, pois todos os negócios jurídicos devem ser realizados e interpretados de acordo com a boa-fé. O princípio da boa-fé objetiva, além dos negócios jurídicos, deve permear todo o ordenamento jurídico, por tratar-se de um princípio com guarida constitucional, que hoje não encontra qualquer óbice à sua utilização.

Portanto, a *prestação* passa a ser vista apenas como o dever principal da obrigação. Sendo que o princípio da boa-fé objetiva, prevista na cláusula geral da boa-fé objetiva, cria deveres acessórios de conduta, os quais podem nascer, inclusive, antes mesmo de se ter constituído a relação obrigacional. Além disso, o inadimplemento dos deveres acessórios não permite a tutela específica dirigida ao seu cumprimento, que é própria dos deveres de prestação, mas permite o dever de indenizar. Já era o que dizia AZEVEDO (2009, p. 97): “o descumprimento dos deveres acessórios não permite a tutela específica visando o seu cumprimento, que é própria dos deveres de prestação”.

#### 5.2.5.2.3. Função limitadora do exercício de direitos subjetivos

A função da boa-fé como limitadora do exercício de direitos subjetivos é mais bem ilustrada pelo artigo 187 do Código Civil de 2002 (“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 e pelos bons costumes”). Como se sabe, o artigo 187 trata do abuso de direito. Também se sabe que a boa-fé e o abuso de direito são institutos próprios. Todavia, tais institutos estão fortemente ligados, pois muitas vezes o exercício de um direito constitui-se abusivo quando viola a boa-fé e, nesse sentido, a boa-fé torna-se balizadora ou limitadora do exercício de direitos.

Não se deve aqui confundir, vale ressaltar, ato ilícito em sentido estrito com abuso de direito, pois, conforme leciona AZEVEDO, lembrando Gustavo Tepedino e Sergio Cavalieri Filho (2009, p. 99); naquele, “ocorre a inobservância de *limite lógico-formal*, pois o comando legal é violado” (grifo original); neste, “viola-se limite axiológico-material, pois o sujeito age

no exercício do seu direito, embora agredindo os valores que inspiraram o seu próprio nascimento” (grifo original).

Nessa ordem de idéias, é possível a perda de uma faculdade, de um direito subjetivo, quando o seu exercício viola deveres acessórios de lealdade, cooperação e proteção, decorrentes da boa-fé, limitando o exercício de direitos subjetivos. Seria isso uma clara expressão da função da boa-fé como limitadora do exercício de direitos. Pode-se ilustrar essa situação na hipótese em que um banco, ao perceber o atraso da última prestação do veículo, ajuíza uma demanda para reaver o veículo e extinguir o contrato. Todavia, por aplicação da teoria do adimplemento substancial (corolário da boa-fé), o banco perde a faculdade de resolver o contrato (sem perder a de cobrar) (AZEVEDO, 2009).

## 6. O ERRO NO NOVO CÓDIGO CIVIL

O Código Civil de 2002, ao disciplinar o erro, diz em seu art. 138 que “*são anuláveis os negócios jurídicos, quando as declarações de vontade emanarem de erro substancial que poderia ser percebido por pessoa de diligência normal, em face das circunstâncias do negócio*”.

Quanto à primeira parte do dispositivo: “*são anuláveis os negócios jurídicos, quando as declarações de vontade emanarem de erro substancial*”, não resta dúvida que se trata do requisito da substancialidade. Nesse tocante, o legislador do atual diploma nada inovou em relação ao art. 86 do Código Civil de 1916. Por isso, sobre esse requisito não discrepa a doutrina<sup>19</sup>.

Entretanto, na parte final do dispositivo: “*que poderia ser percebido por pessoa de diligência normal, em face das circunstâncias do negócio*”, é que surgem as dúvidas. Trata-se de uma locução pouco precisa, a trazer, além da substancialidade, um outro requisito para anular os negócios jurídicos eivados de erro. Surge, portanto, dessa imprecisão legal, a tarefa interpretativa e esclarecedora da doutrina, por vezes não tão esclarecedora em razão da enorme divergência entre os autores.

Da dicção legal, é de se perguntar, qual seu alcance? Ou qual seria a compreensão da assertiva: “*que poderia ser percebido por pessoa de diligência normal*”? Trata-se da positivação de qual requisito do erro? Respondendo essas perguntas, surgiram duas interpretações possíveis.

O primeiro entendimento é no sentido de que a pessoa de diligência normal que poderia ter percebido o erro refere-se ao declarante da vontade (aquele que errou), e não ao

---

<sup>19</sup> Mais detalhes sobre o requisito da substancialidade, ver p. 21-22.

destinatário, tendo o atual Código Civil positivado a exigência da escusabilidade do erro. Assim, a expressão legal faz referência à pessoa que agiu em erro, analisando a conduta do declarante, e não a do declaratário.

Um segundo entendimento dirá que “a pessoa de diligência normal” seria o destinatário ou declaratário da vontade, analisando-se sua conduta, e não mais a do declarante. Dessa forma, o erro deveria ser percebido pelo declaratário, sendo ele considerado a pessoa de diligência normal, em face das circunstâncias do negócio. Se o destinatário da vontade não poderia perceber o erro, o negócio é válido, mas, tendo-se apercebido do engano e sobre ele assentido, o negócio é inválido. Por este entendimento, adota-se a idéia de que o legislador positivou o requisito da cognoscibilidade (recognoscibilidade ou reconhecibilidade) no novo diploma civil.

Surge então a mesma pergunta: qual seria a compreensão da assertiva, “*que poderia ser percebido por pessoa de diligência normal*”? E quais são os requisitos do erro no atual ordenamento jurídico brasileiro? Ou, ainda, qual a melhor corrente dentre as existentes [sabe-se que há uma terceira corrente, que defende a existência dos requisitos da escusabilidade e da cognoscibilidade]?

É possível obter uma resposta seguindo o método hermenêutico clássico de Savigny e seus tradicionais elementos hermenêuticos: interpretação gramatical, lógica (“vontade do legislador”), histórica e sistemática. Não obstante ter sido apresentado, ao longo do trabalho, um pouco de cada elemento (literalidade da norma, vontade do legislador, história do instituto e sistemática do novo direito civil, com seus fundamentos e princípios), serão aprofundados e melhor analisados no presente capítulo.

## 6.1. Caminho percorrido pelo erro nos anteprojetos e nos projetos até a redação final

O anteprojeto do Código Civil de 2002 foi coordenado por Miguel Reale, presidente da comissão elaboradora, que teve os seguintes membros: José Carlos Moreira Alves, responsável pela Parte Geral; Agostinho Alvim (Direito das Obrigações); Sylvio Marcondes (Direito de Empresa); Ebert Vianna Chamoun (Direito das Coisas); Clóvis do Couto e Silva (Direito de Família); Torquato de Castro (Direito das Sucessões). Desse fato, constatamos que o anteprojeto foi obra de vários juristas eminentes, e não apenas de um.

A comissão elaboradora foi formada em 1969, tendo sido transformado o anteprojeto final em projeto de lei em 1975. Entre a formação da Comissão e a apresentação do anteprojeto final, foram apresentados e publicados 5 anteprojetos. São eles: o anteprojeto de 1970 (originário), de 1972 (depois dos debates na Comissão Elaboradora e Revisora), de 1973, de 1974 e de 1975.

O projeto de lei de 1975, no entanto, ficou adormecido por um bom tempo. Depois disso, recebeu algumas alterações e virou outro projeto em 1984, com nova numeração. Após um longo tempo arquivado, foi desarquivado em 1991 no Senado e, em 1997, o projeto voltou à Câmara (lá opinou-se pela necessidade de adequação do texto à nova ordem constitucional). Finalmente, em 10 de janeiro de 2002 o projeto foi sancionado e publicado no dia seguinte.

No anteprojeto original (de 1970), o art. 147, correspondente ao atual art. 138, exarava a seguinte regra:

**“Art. 147 (86).** São anuláveis os negócios jurídicos , quando as declarações de vontade emanarem de erro substancial, desde que escusável, e reconhecível pela outra parte.

**Parágrafo único.** Considera-se erro reconhecível o que poderia ser percebido por pessoa de diligência normal, em face das circunstâncias do negócio.” (SIMÃO, 2008, p. 20)

No anteprojeto original, constatam-se a presença de dois requisitos além da substancialidade, caracterizadores do erro anulável: a escusabilidade da conduta do errante e a necessidade do erro ser reconhecível (perceptível) pela outra parte (ou seja, o erro não poderia ficar apenas interno, mental do declarante). Portanto, com a substancialidade, tinham-se três requisitos.

Sobre essa redação, houve um debate entre Clóvis do Couto e Silva, que a criticava e Moreira Alves, que a defendia. Sugeriu Couto e Silva a seguinte redação:

**Art. 147.** São anuláveis os negócios jurídicos quando as declarações de vontade emanarem de erro substancial.

**Parágrafo único.** Se o declarante houver agido culposamente, a parte prejudicada pela anulação poderá exigir a reparação do dano emergente, se não sabia da existência do erro.” (SIMÃO, 2008, p. 20)”

A justificativa dada por Couto e Silva era a seguinte:

“A escusabilidade do erro, como requisito de anulação, é matéria que serviu de demorado litígio ao tempo do direito comum. Para alguns, a culpa de quem errou não merecia ser levada em consideração. Entre eles o próprio Savigny. No século XIX, houve juristas favoráveis a que o erro culposo não seria relevante, não daria lugar à anulação. Essa é a posição do Anteprojeto. Posteriormente, discutiu-se se a culpa suscetível de excluir a possibilidade de anulação seria em qualquer grau, ou somente a culpa grave é que teria essa virtude. Por fim, prevaleceu a tese de que o erro, mesmo culposo, seria relevante, dando motivo para a indenização. O aspecto culposo passava para um segundo plano na teoria do erro. Fundamental para isso foi a teoria de Jhering sobre a culpa in contrahendo. O erro culposo anula e o lesado há de compor os prejuízos com as perdas e danos que abrangem somente o interesse negativo” (MOREIRA ALVES, 2003, p. 50)

Portanto, para Couto e Silva haveria uma terceira opção legislativa. Segundo ela, o negócio seria anulável independentemente de ser ou não escusável o erro. Todavia, caso o negócio seja anulável, é possível a parte prejudicada cobrar perdas e danos.

Moreira Alves ao rebater as críticas, trouxe o argumento de que a escusabilidade conta com o apoio tradicional da nossa doutrina, citando Clóvis Beviláqua, Eduardo Espínola, Orlando Gomes e Caio Mário. Afirmou também que a fonte para a recognoscibilidade é o art. 1.428 do Código Civil italiano. E conclui a defesa dos dois requisitos dizendo que, ao conjugar os dois requisitos, fica mais difícil, e menos prejudicial ao terceiro, a anulação do

negócio por erro, uma tendência moderna, conforme reconhece o próprio prof. Couto e Silva (MOREIRA ALVES, 2003). Percebe-se até aqui, que era polêmica a inclusão dos requisitos cognoscibilidade e escusabilidade na tipificação do erro.

Inspiração para os anteprojetos, determinam os artigos 1.428 e 1.431 do Código Civil italiano e 247 do Código Civil português (de 1966), respectivamente:

**“Art. 1.428. Rilevanza dell’errore** – L’errore è causa di annullamento del contratto quando è essenziale ed è riconoscibile dall’altro contraente.<sup>20</sup>

**Art. 1.431. Errore riconoscibile** – L’errore si considera riconoscibile quando, in relazione al contenuto, alle circostanze del contratto ovvero alla qualità dei contraenti, una persona di normale diligenza (1176) avrebbe potuto rilevarlo.<sup>21</sup>

**Art. 247.** (Erro na declaração) Quando, em virtude de erro, a vontade declarada não corresponda à vontade real do autor, a declaração negocial é anulável, desde que o declaratório conhecesse ou não devesse ignorar a essencialidade, para o declarante, do elemento sobre que incidiu o erro.” (SIMÃO, 2008, p. 21)

Posteriormente, alterado os originais pelo mestre Miguel Reale, apresentou-se o anteprojeto de 1972, o qual trazia o art. 138, correspondente ao atual art. 138, com a seguinte regra:

**“Art. 138 (86).** São anuláveis os negócios jurídicos, quando as declarações de vontade emanarem de erro substancial.

**Parágrafo único.** Não se considera erro substancial o que poderia ser percebido por pessoa de diligência normal, em face das circunstâncias do negócio”. (JORGE JÚNIOR, 2006, p. 88)

Em seguida, no anteprojeto de 1973, deu-se a seguinte redação ao art. 136, correspondente ao art. 138 do atual diploma civil:

**“Art. 136.** São anuláveis os negócios jurídicos, quando as declarações de vontade emanarem de erro substancial que poderia ser percebido por pessoa de diligência normal, em face das circunstâncias do negócio.

**Parágrafo único.** Não se considera erro substancial o que poderia ser percebido por pessoa de diligência normal, em face das circunstâncias do negócio.” (SIMÃO, 2008, p. 22)

<sup>20</sup> Tradução: “Art. 1.428. Relevância do erro – O erro é causa de anulação do contrato quando é essencial e é reconhecível pelo outro contraente.” (Traduzido por: SIMÃO, 2008, p. 22)

<sup>21</sup> Tradução: “Art. 1.431. Erro reconhecível – O erro se considera reconhecível quando, em relação ao conteúdo, às circunstâncias do contrato, ou seja, à qualidade dos contratantes, uma pessoa de diligência normal (1176) teria podido identificá-lo.” (Traduzido por: SIMÃO, 2008, p. 22)

Percebe-se nesse projeto, uma redação inadequada e truncada, onde há repetição, no *caput* e no parágrafo, das mesmas palavras finais. Nessa expressão, Moreira Alves identifica um possível erro datilográfico. Dizia que o *caput* deveria ter como palavras finais “erro substancial”, mas, ao invés disso, prosseguiu incorporando a parte final do parágrafo único (“que poderia ser percebido por pessoa de diligência normal, em face das circunstâncias do negócio). Cogita que tal erro ocorreu possivelmente pela identidade de expressões (“erro substancial”) presentes na parte final do *caput* e na parte inicial do parágrafo (MOREIRA ALVES, 2003). Logo, tal modificação foi inadequada e não deveria ter acontecido, pois deveria ter sido apenas reproduzida a redação do anteprojeto de 1972.

Aperceberam-se do equívoco apenas na redação final, do anteprojeto de 1975, que deu margem ao Projeto de 1975. Assim dispunha seu art. 136, atual art. 138:

“Art. 136. São anuláveis os negócios jurídicos, quando as declarações de vontade emanarem de erro substancial que poderia ser percebido por pessoa de diligência normal, em face das circunstâncias do negócio” (JORGE JÚNIOR, 2006, p. 89)

Todavia, observa MOREIRA ALVES (2003) que, ao tentar corrigir a redação do anteprojeto de 1973, um novo equívoco ocorreu, porquanto, ao invés de se retirar a parte final do *caput* do artigo, para que o dispositivo voltasse à redação desejada pela Comissão, que era a de 1972, suprimiu-se o parágrafo único.

Da sucessão de erros datilográficos e equívocos, permaneceu no Projeto de 1975 a redação do art. 136 do anteprojeto de 1975.

Ademais, na tramitação do projeto do Código Civil, deve-se mencionar a redação dada ao artigo 138, pela Emenda Nº 18, quando da aprovação do texto do projeto no Senado:

“Art. 138. São anuláveis os negócios jurídicos, quando as declarações de vontade emanarem de erro substancial que poderia ser *reconhecível* por pessoa de diligência normal, em face das circunstâncias do negócio” (JORGE JÚNIOR, 2006, p. 89)

Contudo, tal redação que traz o termo *reconhecível* não foi aceita, e o texto definitivo da lei ficou com a palavra *percebido*, voltando-se à expressão do anteprojeto de 1975.

Desse apanhado de anteprojetos e redações díspares, chegando-se ao texto final, pode-se concluir algo a respeito da interpretação autêntica ou lógica (a “vontade do legislador”)? Para responder essa pergunta, nada melhor do que consultar o próprio elaborador da Parte Geral da nova codificação, Moreira Alves.

Em edições antigas de sua obra *A Parte Geral do Projeto de Código Civil brasileiro*, o próprio elaborador do Código enxergava na parte final do art. 138 a simples exposição do requisito da *excusabilidade*. Dizia que,

“ao estabelecer o citado dispositivo que são anuláveis os negócios jurídicos quando as declarações de vontade emanarem de erro substancial que poderia ser percebido por pessoa de diligência normal, em face das circunstâncias do negócio, essa pessoa é a parte que erra. Explicitou-se, portanto, a necessidade de que o erro seja excusável [...]” (MOREIRA ALVES, 1986, p. 110 apud LIMA, 2004, p. 39)

Posteriormente, entretanto, em recente reedição de sua obra, Moreira Alves, retifica sua opinião, para dizer que o Código Civil adotou o requisito da cognoscibilidade.

Explicou o eminente jurista que a cognoscibilidade do erro pelo declaratário “(que constava do anteprojeto parcial de 1970), não foi acolhido pela Comissão Elaboradora e Revisora, e por isso, no Anteprojeto de 1972 o art. 138 dele se afasta. Retornou ele, no entanto, no Projeto de 1975.” (MOREIRA ALVES, 2003, p. 84)

Em outra oportunidade, discernindo o sentido do texto legal, afirma o insigne mestre:

“Ora, a pessoa de diligência normal, nesse contexto, só pode ser a parte que recebe a declaração de vontade, pois se ela se referisse ao declarante, ter-se-ia o absurdo de o dispositivo estabelecer, como requisito para a anulabilidade do negócio jurídico, que o erro substancial seja inexcusável, que a tanto corresponde o erro substancial que poderia ser percebido pelo declarante, se tiver diligência normal, em face das circunstâncias do negócio.” (MOREIRA ALVES, 2003, p. 116)

Ao esclarecer a mudança de entendimento, o redator do anteprojeto aduz que a intenção da Comissão era, ao final, afastar-se da recognoscibilidade e trazer a excusabilidade como requisito do erro. Todavia, a despeito da intenção, o texto final da norma não correspondia ao que se pretendia dizer e, por essa razão, foi positivada a recognoscibilidade como requisito do

erro (MOREIRA ALVES, 2003). Portanto, a expressão legal refere-se ao declaratório da vontade, e não ao declarante que operou em erro.

Isto posto, numa interpretação lógica ou autêntica, defende-se a idéia de que o legislador quis tratar o declaratório como a pessoa de diligência normal que poderia perceber o erro substancial, em face das circunstâncias do negócio. Tem-se, por conseguinte, um elemento interpretativo a favor da recognoscibilidade.

## **6.2. A interpretação gramatical do art. 138 do Código Civil de 2002**

Procedendo à análise da literalidade do texto (interpretação gramatical), a que conclusão leva o enunciado da norma do art. 138 (“*são anuláveis os negócios jurídicos, quando as declarações de vontade emanarem de erro substancial que poderia ser percebido por pessoa de diligência normal, em face das circunstâncias do negócio*”)?

Como foi dito a algumas linhas acima, trata-se de um enunciado pouco preciso, que traz, além da substancialidade, outro requisito para anular os negócios jurídicos eivados de erro. Ocorre que o preceito não deixa claro qual é esse outro requisito. Isso se justifica em razão das sucessivas versões por que passou norma, algumas contendo claros equívocos gramaticais e datilográficos.

Portanto, de início, não se chega à conclusão alguma, apenas que o erro deveria ser percebido por uma pessoa de diligência normal, diante das circunstâncias do negócio. Mas quem seria essa pessoa de diligência normal? Qualquer pessoa, mesmo não tendo participado da realização do negócio jurídico? Parece óbvio que essa pessoa é alguém que participou diretamente do negócio jurídico. Daqueles que participaram da formação do negócio jurídico (declarante e declaratório), qual dentre eles seria a pessoa de diligência normal?

Numa primeira interpretação, se fosse substituída da expressão legal a locução “pessoa de diligência normal” pelo termo *declarante*, ter-se-ia a seguinte redação: São anuláveis os negócios jurídicos, quando as declarações de vontade emanarem de erro substancial que poderia ser percebido pelo declarante (pessoa de diligência normal), em face das circunstâncias do negócio. De acordo com essa interpretação, o erro [que pode anular o negócio] foi ou deveria ser perceptível pela parte que o cometeu, o declarante. Ora, se quem celebrou o negócio (declarante) percebeu que estava agindo em erro, não há que se falar em erro, pois a vontade se formou de forma esclarecida. Outrossim, se quem celebrou o negócio (declarante) deveria ter percebido que estava agindo em erro, então atuou desatentamente, negligentemente, descuidadamente, sem atenção ou diligência ordinária, estando-se, portanto, diante de erro inescusável.

A interpretação proposta conduz a uma situação ilógica e contraditória, pois está dizendo que, para ensejar anulação, o erro deveria ser inescusável ou inexistente. Ora, se o requisito da escusabilidade foi positivado nessa expressão “que poderia ser percebido por pessoa de diligência normal, em face das circunstâncias do negócio” através da interpretação de que a pessoa de diligência normal se trata do declarante, como querem alguns autores, então como pode tal interpretação permitir o erro inescusável para anular o negócio jurídico? Conclui-se haver aqui uma séria contradição. Destarte, é indefensável o requisito da escusabilidade do erro pela simples literalidade da lei, pela interpretação gramatical.

A tais idéias filia-se Paulo Gustavo Gonet Branco (apud LIMA, 2004, p. 39), dizendo que:

“não faz sentido supor que o Código esteja querendo dizer que o erro para invalidar o negócio deva ser reconhecível pela pessoa que o comete. Se fosse assim, o Código estaria dispondo, contra o bom senso, que o erro deve resultar da incúria do agente que o comete. Estaria dizendo que o erro deve ser inescusável para ensejar a anulação do ato”.

Também comunga com a tese THEODORO JÚNIOR (2003, p. 40), para quem, “Se o erro fosse perceptível pela parte que o cometeu, erro não haveria, ou se houvesse seria inescusável, e assim de qualquer maneira, não se haveria de cogitar de negócio anulável.”

Igualmente, Moreira Alves:

“Ora, a pessoa de diligência normal, nesse contexto, só pode ser a parte que recebe a declaração de vontade, pois se ela se referisse ao declarante, ter-se-ia o absurdo de o dispositivo estabelecer, como requisito para a anulabilidade do negócio jurídico, que o erro substancial seja inescusável, que a tanto corresponde o erro substancial que poderia ser percebido pelo declarante, se tiver diligência normal, em face das circunstâncias do negócio.” (MOREIRA ALVES, 2003, p. 116)

Diferente seria se a norma viesse com a seguinte assertiva: “que *não* poderia ser percebido por pessoa de diligência normal”. Nesse caso, o erro para anular o negócio jurídico deveria ser escusável, pois *não* poderia ser percebido por pessoa de diligência normal. Nesse sentido foi o anteprojeto de 1972, quando, ao prever a escusabilidade do erro, afirmava em seu parágrafo único: “*não* se considera erro substancial o que poderia ser percebido por pessoa de diligência normal”.

Por outro lado, noutra interpretação, substituindo-se a locução “pessoa de diligência normal” pelo termo *declaratário*, que dá origem ao seguinte texto: São anuláveis os negócios jurídicos, quando as declarações de vontade emanarem de erro substancial que poderia ser percebido pelo declarante (pessoa de diligência normal), em face das circunstâncias do negócio, ter-se-á, sem nenhuma contradição, o requisito da recognoscibilidade, pois, para se anular o negócio, é necessário que o erro seja perceptível (reconhecível) pela outra parte que contratou, o declaratário.

Desta feita, tem-se agora a interpretação gramatical a favor do requisito da cognoscibilidade. Somando-se à interpretação lógica, é mais um critério hermenêutico em benefício da reconhecibilidade, o que é relevante, pois, pensados isoladamente, os elementos hermenêuticos têm peso relativo, mas, reunindo-se vários que corroboram com um mesmo pensamento, chega-se a uma conclusão segura. Não obstante a solidez da posição a qual

reconhece no art. 138 a positivação do requisito da recognoscibilidade, não se pode deixar de lado a solução sistemática para problemas hermenêuticos, sobretudo em razão da importância que se dá atualmente aos fundamentos e princípios do Direito Civil (ou de qualquer ramo do Direito).

### 6.3. Interpretação sistemática

Como dito anteriormente, o negócio jurídico tem como suporte fático central a *declaração negocial* (ou declaração de vontade), composta da declaração propriamente dita (elemento externo) e da vontade (elemento interno). Falou-se também que os vícios do consentimento, como o erro, são vícios na formação da vontade, determinando seu ingresso de forma deficiente no mundo jurídico. Assim, no erro, outra declaração negocial ocorreria se a vontade tivesse se formado livre, consciente (esclarecida) e ponderada, ou seja, sem vício e real. Todavia, a vontade que se declarou foi uma vontade viciada, por isso o que efetivamente se declarou e o que realmente se queria (vontade real) não coincidem. Em razão da importância que tem a vontade real (ou a real intenção) e a declaração no estudo dos vícios do consentimento, forçoso é o estudo das teorias da vontade, da declaração e outras intermediárias, como a teoria da responsabilidade e a teoria da confiança, todas, teorias que informam a interpretação dos negócios jurídicos, e que vão determinar a relevância devida a cada elemento da declaração de vontade (vontade real e declaração).

Dando-se ênfase ou se perquirindo primariamente à vontade real do agente, está-se diante da teoria da vontade, ou da corrente subjetivista. Nela, o negócio jurídico valerá tal como desejado e a vontade real deverá ser investigada por todos os meios e circunstâncias. Em razão dessa teoria, prevalece o efetivo querer do declarante em detrimento do conteúdo

efetivo da declaração. Ao adotar essa corrente, protege-se exageradamente o declarante que errou.

Por outro lado, ao se perquirir ou privilegiar apenas a declaração externa, não investigando o querer interior do declarante, tem-se a teoria da declaração, ou a corrente objetivista. Nela, o intérprete se atém ao que foi externado. O negócio jurídico valerá nos termos daquilo que foi manifestado, abstraindo-se a vontade real. Procura-se apenas o sentido objetivo das palavras, observando-se apenas circunstâncias materiais. Essa teoria, ao dar importância ao que foi efetivamente declarado, garante a conservação do negócio jurídico. Assim, protege-se apenas o declaratário que não obrou em erro, pois o que importa é o que foi externado, e não a vontade real (já que a vontade estaria viciada).

Ao que se vê, cada uma dessas teorias é extremada em uma direção, de modo que nenhuma é mais conveniente que a outra. Adotando-se uma ou outra, pode-se chegar a diversas situações iníquas. O excesso de subjetivismo (teoria da vontade) pode levar a anulações por erro, mesmo quando esse erro for grosseiro e indesculpável. Já o excesso de objetivismo (teoria da declaração) pode conduzir à seguinte situação: o autor da declaração, mesmo com boa-fé, não verá como válida sua vontade, mas a manifestação expressa, favorecendo o declaratário, mesmo estando este de má-fé, ou mesmo agindo este sem a boa-fé objetiva, como, por exemplo, se sabia que o declarante estava incidindo em erro e nada fez para evitar.

Como reação a tal extremismo, criaram-se teorias intermediárias, as quais ora dão mais ênfase à teoria da vontade, ora dão mais ênfase à teoria da declaração. Destas, as mais presentes no direito brasileiro são a teoria da responsabilidade e a teoria da confiança.

A teoria da responsabilidade atenua a teoria da vontade ao ponderar o interesse do indivíduo com o interesse da sociedade e dá mais ênfase a este último, prestigiando a

sociedade, que não pode ver anulado um negócio jurídico por erro grosseiro, decorrente da falta de diligência ou boa-fé objetiva do declarante.

Como se sabe, o Código de 1916 era assaz individualista, voluntarista e subjetivista, pois adotava a teoria da vontade. Todavia, a doutrina e a jurisprudência vieram para, através da adoção da teoria da responsabilidade, abrandar esse excesso de subjetivismo. E foi o que ocorreu, ao exigirem o requisito da escusabilidade, inspirados na teoria da responsabilidade do declarante. Idéia muito próxima a esta defendida foi a de Antônio Junqueira de Azevedo (2002, p. 114-115), ao afirmar:

“que a doutrina e a jurisprudência contribuíram, de forma sensível, para moderar um possível excesso de subjetivismo. Os autores posteriores ao Código, a começar por Clóvis, apesar do silêncio da lei [menção ao CC/1916], sempre incluíram entre os pressupostos para a anulação a circunstâncias de o erro não provir de culpa do próprio declarante. Também a jurisprudência pode ser considerada unânime ao exigir a escusabilidade”.

A teoria da confiança, abrandamento da teoria da declaração, afirma que, tendo a declaração despertado confiança e gerado justas expectativas no declaratário que agiu eticamente, então essa confiança deve ser tutelada juridicamente, que ocorre quando conservado o negócio jurídico, em detrimento da nulidade (SIMÃO, 2008). Logo, ela protege o terceiro de boa-fé. Segundo essa teoria, a lei não pode decepcionar “a legítima expectativa de quem razoavelmente confiou numa declaração que aparentemente representava a efetiva vontade de quem a externou” (RODRIGUES, 1959, p. 55).

Portanto, concordando-se com Ana Luisa Maia Nevares (2003, p. 263) a teoria da confiança abstrai a intenção real, a vontade real do declarante, levando-se em consideração mais a intenção “consustanciada na declaração da vontade” [alusão ao art. 112 do CC/02], ou seja, a intenção “que emerge para o destinatário da declaração”, noutras palavras, aquela que é “absorvida pelo destinatário da declaração”.

O requisito da recognoscibilidade tem fundamentos na teoria da confiança (que também se desdobrou em princípio da confiança), já que “não pode gerar expectativas legitimamente

protegidas um negócio cujo beneficiado conhecia o vício do consentimento” (SIMÃO, 2008, p. 33).

O princípio da confiança, desdobramento lógico da teoria da confiança, acertadamente é tido, segundo alguns autores, a exemplo de FARIAS et ROSENVALDE e MARTINS-COSTA, como corolário da boa-fé objetiva. Contudo, não se confundem. Adverte MARTINS-COSTA (2004, p. 89) que,

“embora a ligação até mesmo etimológica entre boa-fé (*bona fides*) e confiança (*cum fides*), ambas as expressões designam, no direito das Obrigações, realidades funcionais diversas, ainda que conexas. No cerne do princípio da boa-fé está o resguardo de uma conduta honesta, proba e leal. Sendo as relações obrigacionais relações de cooperação, a boa-fé é o princípio que informa o modo pelo qual a cooperação será devida, norteando o teor geral dessa cooperação intersubjetiva. A confiança atua multifuncionalmente, seja como (i) princípio geral, seja como (ii) matriz ou fundamento da ação segundo a boa-fé, seja enfim, (iii) autonomamente, como fonte direta de direitos e deveres. No seu feitiço autônomo, o princípio da confiança liga-se, fundamentalmente, com [sic] (i) à proteção das expectativas; atuando, ainda, (ii) como justificativa ou explicação para a vinculabilidade dos negócios jurídicos. Distinguem-se, pois, os princípios da boa-fé e da confiança: aquela, a boa-fé, liga-se, primariamente, ao dever geral de cooperação, impondo para tal fim, pautas de correção, lealdade, probidade e consideração aos interesses legítimos do parceiro (*civiliter agere*); esta, a confiança, prende-se, primariamente, à geração de expectativas legítimas cuja manutenção pode constituir um dever jurídico (dever de manter a confiança suscitada) e cuja frustração pode ocasionar responsabilidade por danos (responsabilidade pela confiança).”

Pelo que se percebe dos argumentos até aqui expendidos, o princípio da confiança encontra-se inserido no nosso ordenamento jurídico por meio dos princípios da boa-fé objetiva [em seus três aspectos: hermenêutico-integrativo, criador de deveres e limitador do exercício de direitos] e da eticidade. Comunga com essa tese SIMÃO (2008, p. 28), para quem a teoria da confiança “é decorrência direta da boa-fé objetiva”.

Por conseguinte, o requisito da recognoscibilidade, que tem por fundamento a teoria/princípio da confiança, logicamente alicerça-se no sistema principiológico do Direito Civil pátrio. Amolda-se, pois, o requisito da recognoscibilidade, ao sistema (fundamentos e princípios) do novo Código Civil, forte nos princípios da eticidade, da boa-fé e da confiança. À mesma idéia filia-se THEODORO JÚNIOR, ao afirmar que “não há mais que se indagar sobre a escusabilidade do equívoco cometido pelo declarante, para ter-se como viciado o

negócio jurídico. A lei se inspira na teoria da confiança e não mais da responsabilidade” (2003, p. 46). Igualmente, LIMA (2004, p. 39), quando assevera que “o requisito da recognoscibilidade é, ao depois, mais afeiçoado ao espírito do Código, forte na tutela da boa-fé e na confiança que o declaratório fundamentadamente depositar no comportamento declarativo”.

Outrossim, observa-se que este foi o entendimento acolhido pela I Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal, sedimentada no Enunciado 12 com as seguintes palavras: “Na sistemática do art. 138, é irrelevante ser ou não escusável o erro, porque o dispositivo adota o princípio da confiança”.

Desta feita, numa interpretação sistemática, fundamentando-se no princípio da confiança, da boa-fé objetiva e da eticidade, a conclusão que se chega é que a oração presente no art. 138 do Código Civil de 2002, “que poderia ser percebido por pessoa de diligência normal, em face das circunstâncias do negócio”, refere-se ao declaratório, positivando o elemento recognoscibilidade para a configuração do erro passível de anular o negócio jurídico.

Assim, somando-se a interpretação sistemática à lógica e à gramatical, têm-se três critérios hermenêuticos a favor da positivação, no art. 138, do requisito da cognoscibilidade, sendo seguro concluir nesse sentido.

#### **6.4. Terceira corrente: possível coexistência da reconhecibilidade e da escusabilidade**

Superada a discussão em torno do dispositivo do art. 138, impende investigar se, acrescentando-se ao requisito da recognoscibilidade, seria possível exigir-se a escusabilidade

do erro do declarante. Não são poucos os autores que admitem esse raciocínio, embora hajam aqueles que só defendam a existência de dois requisitos para a ocorrência do erro, a substancialidade e a reconhecibilidade, em razão do que está escrito na norma, num apego formalista ao texto da lei, apesar de aparentarem modernidade, uma vez que, dentre outros argumentos, afirma-se que tal posição é consequência da adoção, pelo atual Código Civil, da teoria da confiança. Exemplo de doutrina que não concorda com a coexistência dos três requisitos: substancialidade, reconhecibilidade e escusabilidade é o professor Humberto Theodoro Júnior<sup>22</sup>.

Sabe-se que, caso o declarante opere em erro, mesmo agindo com diligência e com boa-fé objetiva, e tratando-se de erro escusável, em razão da tutela da confiança e da segurança jurídica, se a outra parte não poderia perceber o erro, o mesmo não é anulável. Muito menos seria anulável o negócio jurídico se o erro for inescusável, e a outra parte (destinatário) não pudesse ter conhecimento desse erro.

Mas e se o erro for inescusável para o declarante e perceptível para o declaratário? É anulável o negócio? Ao tentar o declarante anular esse negócio, seguro no argumento de que o declaratário percebeu ou poderia perceber o erro e nada fez, e se tratando de erro inescusável, estaria o declarante alegando a própria torpeza, algo proibido pelo ordenamento, pois, é princípio do direito privado, de origem romana, que ninguém é ouvido quando alega a própria torpeza (*“Nemo auditur proprium turpitudinem allegaris”*).

Ademais, agir de forma indesculpável também é ferir o princípio da boa-fé objetiva, no seu implícito dever de diligência e cooperação entre as partes. Assim, o requisito da escusabilidade é consequência da diligência a todos imposta pela boa-fé objetiva.

Parece razoável, portanto, defender a tese de que também está presente no ordenamento jurídico o requisito da escusabilidade, ainda que não expresso na letra fria da lei, pois decorre

---

<sup>22</sup> Cf. THEODORO JÚNIOR, 2003.

logicamente do princípio histórico de que “a ninguém é dado alegar a própria torpeza” e do princípio da boa-fé objetiva. Corrobora com a tese a inteligente observação de AZEVEDO, segundo a qual, “se havia alguma razão para o requisito da escusabilidade ser observado no C.C./16, essa motivação se multiplica em face dos ideais de eticidade e socialidade desejados pelo C.C./02”.

Em resumo, parece bastante acertada esta corrente, a qual é seguida pelo professores Silvio Rodrigues, Ana Luisa Maia Nevares, Gustavo Tepedino, José Maria Leoni Lopes de Oliveira e Zeno Veloso<sup>23</sup>.

---

<sup>23</sup> Cf. RODRIGUES, 2005; NEVARES, 2003; TEPEDINO, 2004; VELOSO, 2005; CARVALHO, 2005, p. 113.

## CONCLUSÃO

1. Os requisitos do erro, vício do consentimento, durante a vigência do C.C./16, eram quase unanimemente apontados pela doutrina como sendo a substancialidade (essencialidade) e a escusabilidade (plausibilidade). Ocorre que o Código Civil de 2002 inovou e trouxe uma expressão (“*que poderia ser percebido por pessoa de diligência normal, em face das circunstâncias do negócio*”) que identificaria, além da substancialidade, outro requisito para se configurar o erro.

2. Inicialmente, parte da doutrina, ainda apegada a entendimentos sedimentados durante anos na vigência do Código Civil de 1916, descartou qualquer hipótese de se reconhecer naquela dicção legal o requisito da recognoscibilidade. Mas a discussão se aprofundou, sendo possível hoje identificar com clareza e segurança qual o requisito ali presente e quais as razões para se entender que se trata do pressuposto da recognoscibilidade.

3. Ficou claro que a vontade da lei, no trâmite dos anteprojetos do atual Código Civil, mudou diversas vezes, ora querendo positivar a condição da escusabilidade, ora querendo positivar a condição da reconhecibilidade. Aliás, digno de nota é o fato de que o primeiro anteprojeto procurou positivar ambos os requisitos (escusabilidade e recognoscibilidade). Contudo, como ficou esclarecido, a redação final acolheu apenas o requisito da recognoscibilidade, talvez até por erro datilográfico. Nesse sentido posicionou-se o próprio elaborador da parte geral do Código, Moreira Alves.

4. Outrossim, não resta dúvida de que, ao interpretar gramaticalmente (de forma literal) a locução presente no art. 138 do CC/02, tem-se a impossibilidade de estar aquela locução se referindo ao declarante, o que positivaria o requisito da escusabilidade, pois, numa análise atenta, percebe-se que, se o negócio for anulável quando as declarações de vontade emanarem

de erro substancial que poderia se percebido pelo declarante, pessoa de diligência normal, em face das circunstâncias do negócio, estar-se-á reconhecendo que a anulabilidade do negócio se condiciona à perceptibilidade do erro pelo declarante, algo ilógico. Nessa ordem de idéias, haveria uma clara contradição no dispositivo legal, pois se reconheceria como requisito para a anulação por erro a evitabilidade ou inescusabilidade do erro. Seria essa a conclusão ilógica que se chegaria ao se cogitar a possibilidade de ser o declarante a pessoa de diligência normal.

5. Portanto, num raciocínio lógico sobre os termos da norma, chega-se à conclusão de que só é possível que a dicção legal esteja se referindo ao declaratário como a pessoa de diligência normal que poderia perceber o erro, reconhecendo, assim, o requisito da cognoscibilidade do erro pelo declaratário para se anular o negócio jurídico.

6. Noutra frente, através de uma interpretação sistemática, é mais razoável admitir-se que o novo requisito trazido pela atual legislação civil é o requisito da recognoscibilidade, pois o Código Civil de 2002, em sua sistemática afinada com a Constituição, adotou os princípios da boa-fé objetiva, da eticidade, e da confiança, sendo que este último, em especial, alinha-se ao requisito da recognoscibilidade.

7. Desta feita, não resta dúvidas de que aquele novo requisito para a configuração do erro, presente no art. 138 com a seguinte locução: *que poderia ser percebido por pessoa de diligência normal, em face das circunstâncias do negócio*, tratar-se-ia do requisito da recognoscibilidade.

8. É aqui [nessa conclusão acima] onde alguns autores param, a exemplo de Humberto Theodoro Júnior, bastando, para eles, a presença dos pressupostos da substancialidade e da recognoscibilidade para que o negócio jurídico seja anulável por erro. Apegam-se a uma legalidade e a um formalismo exagerado, prendendo-se apenas ao texto da lei, e se esquecendo da mudança metodológica operada no ordenamento jurídico (inclusive no Direito Civil), da qual os princípios emergiram como grandes protagonistas do direito, considerados

como normas, e normas mais relevantes. Esquecendo-se, ademais, da função criadora de deveres jurídicos do princípio da boa-fé objetiva, do qual surgem os deveres de diligência e de cooperação.

9. Todavia, é justamente buscando dar efetividade ao princípio da boa-fé objetiva em sua função criadora de deveres jurídicos que se defende a criação de um terceiro requisito, o requisito da escusabilidade. Outrossim, é através do requisito da escusabilidade que se evita situações – a exemplo daquela em que ocorre o erro reconhecível, mas inescusável, e o declarante que operou indesculpavelmente em erro pretende anular o negócio jurídico com base apenas na substancialidade e na recognoscibilidade do erro – as quais alguém possa alegar a própria torpeza. Assim, através da escusabilidade, dá-se efetividade ao princípio-axioma (de origem romana) de que “a ninguém é dado alegar a própria torpeza”.

10. Isto posto, conclui o presente trabalhos pela necessidade de se perquirir, ao analisar uma possível ocorrência de erro (vício que torna anulável o negócio jurídico), a substancialidade do erro, a recognoscibilidade do erro pelo declaratório e a escusabilidade do erro do declarante.

## REFERÊNCIAS

AMARAL, Francisco. **Direito Civil: Introdução**. 4. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

ANDRADE, Manuel A. Domingues de. **Teoria da relação jurídica**. v. II. Coimbra: Almedina, 1998.

ANDRADE, Manuel A. Domingues de. **Teoria Geral da relação jurídica**. Coimbra: Almedina, 1983.

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE NORMAS TÉCNICAS. **NBR 6023: Informação e documentação: Referências: Elaboração**. Rio de Janeiro, 2002.

AZEVEDO, Antônio Junqueira de. **Negócio jurídico. Existência, validade e eficácia**. 4. ed. atual. de acordo com o novo Código Civil. São Paulo: Saraiva, 2002.

AZEVEDO, Fábio de Oliveira. **Direito civil – Introdução e teoria geral**. 2. ed. rev. e amp. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

BASTOS, Núbia Maria Garcia. **Introdução à metodologia do trabalho acadêmico**. 4. ed. Fortaleza: Nacional, 2005.

BATALHA, Wilson de Souza Campos. **Defeitos dos negócios jurídicos**. Rio de Janeiro: Forense, 1985.

BERNARDES DE MELLO, Marcos. **Teoria do Fato Jurídico - Plano da Validade**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

BEVILÁQUA, Clóvis. **Teoria geral do direito civil**. Campinas: Servanda, 2007.

BRASIL. **Constituição federal, Código civil (2002/1916), Código de processo civil, Código penal, Código de processo penal: legislação complementar fundamental**. 3. ed. Barueri: Manole, 2004.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. Imóvel comercial financiado como imóvel residencial - equívoco da CEF - inexistência de erro escusável. Recurso especial improvido por unanimidade. Recurso especial nº 653.170/GO, do Tribunal Regional Federal da 1. Região. Recorrente: Caixa Econômica Federal. Recorrido: Maria Batista Cordeiro. Relatora: Ministra Eliana Calmon. 2. Turma. Julgado em 23.08.2005. **Diário de Justiça**, Brasília, p. 279, 19 set. 2005.

CANOTILHO, J. J. Gomes. Direito constitucional e teoria da constituição. 3. ed. Coimbra: Almedina, [1999].

CARVALHO, Luiz Paulo Vieira de. A escusabilidade e o erro-vício no Código Civil de 2002. **Revista da EMERJ**, v. 8, n. 30, p. 109-113, 2005.

COLIN, Ambrosio; CAPITANT, Henri. **Curso elementar del Derecho Civil**. Madri: Reus, 1952.

CORREIA, A. Ferrer. **Erro e interpretação na teoria do negócio jurídico**. 2. ed. Coimbra: Atlântida, 1968.

COSTA, Reginaldo da. **Ética do discurso e verdade em Apel**. Belo Horizonte: Del Rey, 2002.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro – v. 1: Teoria geral do direito civil**. 25 ed. rev., atual. e ampl. de acordo com a reforma do CPC e com o Projeto de Lei n. 276/2007. São Paulo: Saraiva, 2008.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Direito civil: Teoria geral**. 8. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

FLUMINHAN, Vinícius Pacheco. Vício de consentimento por erro e a revisão de DIB nas aposentadorias por idade e tempo de contribuição. **Revista IOB – Trabalhista e Previdenciária**, [S.l.], ano XIX, n. 219, p. 67-73, set. 2007.

FORGIONI, Paula A. A interpretação dos negócios empresariais no novo Código Civil brasileiro. **Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro – 130**, [São Paulo], ano XLII (nova série), p. 7-38, abr./jun. 2003.

HENTZ, André Soares. O sistema das cláusulas gerais no Código Civil de 2002 e o princípio da função social do contrato. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 8, n. 317, 20 maio 2004. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5219>>. Acesso em: 26 fev. 2010.

HORA NETO, João. Os princípios do novo Código Civil e o direito das obrigações. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 9, n. 681, 17 maio 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6737>>. Acesso em: 26 fev. 2010.

JORGE JÚNIOR, Alberto Gosson. Considerações em torno do art. 138 do Código Civil brasileiro. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, ano 95, v. 843, p. 85-96, jan. 2006.

KOOGAN, Abrahão; HOUAISS, Antônio. **Enciclopédia e dicionário ilustrado**. Direção geral, Abrahão Koogan; supervisão editorial, Antônio Houaiss. 4. ed. Rio de Janeiro: Seifer, 2000.

LIMA, Márcio Kammer. Vícios da declaração e vícios da vontade nos negócios jurídicos: Os defeitos do negócio jurídico no regime do novo Código Civil. **Revista do Advogado**, São Paulo, ano XXIV, n. 77, p. 34-43, jul. 2004.

MARTINS-COSTA, Judith H. **A boa-fé no direito privado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

MARTINS-COSTA, Judith H. **Novas reflexões sobre o princípio da função social dos contratos**. [S.l.]: [s.n.], 2004.

MELLO, Celso Antonio Bandeira de. **Elementos de Direito Administrativo**. São Paulo: RT, 1984.

MELO, Lucinete Cardoso de. O princípio da boa-fé objetiva no Código Civil. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 9, n. 523, 12 dez. 2004. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6027>>. Acesso em: 26 fev. 2010.

MENDES, G. F.; COELHO, I. M.; BRANCO, P. G. G. **Curso de direito constitucional**. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009.

MIRANDA, Francisco C. Pontes de. **Tratado de direito privado, parte geral – v. 4. Validade, nulidade, anulabilidade**. 2. ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1954.

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de direito civil – Parte Geral**. 39. ed. rev. e atual. por Ana Cristina de Barros Monteiro França Pinto. São Paulo: Saraiva, 2003.

MOREIRA ALVES, José Carlos. **A Parte Geral do Projeto de Código Civil Brasileiro**. 2. ed. aum. São Paulo: Saraiva, 2003.

MOREIRA ALVES, José Carlos. **Direito Romano**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

NADER, Paulo. **Curso de direito civil, parte geral – v. 1**. 4. ed.. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

NERY, Nelson. **Novo Código Civil e Legislação Extravagante Anotados**. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

NEVARES, Ana Luiza Maia. O erro, o dolo, a lesão e o estado de perigo no novo Código Civil. *In*: TEPEDINO, Gustavo (Coord). **A Parte Geral do Novo Código Civil – Estudos na perspectiva civil-constitucional**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

NICOLAU, Gustavo Rene. Os negócios desequilibrados e sua invalidade. A lesão e o estado de perigo. **Revista IOB – Direito Civil e Processual Civil**, [S.l.], ano VII, n. 42, p. 7-16, jul./ago. 2006.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil – v. 1. Introdução ao direito civil: teoria geral do direito civil**. Revista e atualizada por Maria Celina Bodin de Moraes. 23. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil – v. 1. Introdução ao direito civil: teoria geral do direito civil**. Revista e atualizada por Maria Celina Bodin de Moraes. 22. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

PRETEL, Mariana Pretel e. A boa-fé objetiva como cláusula geral. **Clubjus**, Brasília-DF, 08 nov. 2007. Disponível em: <<http://www.clubjus.com.br/?artigos&ver=2.11512&hl=no>>. Acesso em: 26 fev. 2010.

REALE, Miguel. **Estudos preliminares do código civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

RODRIGUES, Silvio. **Direito civil: parte geral – v. 1**. 34. ed. atual. de acordo com o novo Código Civil (Lei n. 10.406, de 10-1-2002). 3. tiragem. São Paulo: Saraiva, 2005.

RODRIGUES, Silvio. **Dos defeitos dos atos jurídicos: do erro, do dolo**. São Paulo: Max Limonad, 1959.

RUGGIERO, Roberto de. **Instituições de direito civil – v. 1. Introdução e parte geral: direito das pessoas**. Tradução da 6. ed. italiana por Paolo Capitanio. 2. ed. Campinas: Bookseller, 2005.

SIMÃO, José Fernando. Requisitos do erro como vício de consentimento no Código Civil. **Revista Autônoma de Direito Privado**, Curitiba, n. 5, p. 13-36, jul./dez. 2008.

TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; DE MORAES, Maria Celina Bodin. **Código Civil interpretado conforme a Constituição da República - v. I**. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Comentários ao novo Código Civil - v. III, tomo I**. Coord. Sálvio de Figueiredo Teixeira. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

TRINDADE, Marcelo. Enriquecimento sem causa e repetição de indébito: observações à luz do Código Civil de 2002. **Revista Trimestral de Direito Civil – RTDC**, [São Cristóvão], ano 5, v. 18, p. 235-261, abr./jun. 2004.

VELOSO, Zeno. **Invalidade do negócio jurídico. Nulidade e anulabilidade**. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: parte geral**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2006. (Direito civil, v. 1).