



UNIVERSIDADE FEDERAL DO CEARÁ  
FACULDADE DE DIREITO  
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

**JOÃO KÁDSON BRAGA DE QUEIROZ**

**A DIMENSÃO DO ERRO NO CÓDIGO CIVIL DE 2002 E A BOA-FÉ  
OBJETIVA**

**Fortaleza  
2011**

JOÃO KÁDSON BRAGA DE QUEIROZ

A DIMENSÃO DO ERRO NO CÓDIGO CIVIL DE 2002 E A BOA-FÉ  
OBJETIVA

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

Fortaleza  
2011

JOÃO KÁDSON BRAGA DE QUEIROZ

A DIMENSÃO DO ERRO NO CÓDIGO CIVIL DE 2002 E A BOA-FÉ  
OBJETIVA

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

Aprovada em 17/11/2011.

BANCA EXAMINADORA

---

Profª. Maria José Fontenelle Barreira de Araújo (orientadora)  
Universidade Federal do Ceará

---

Prof. Eric de Moraes e Dantas (mestrando)  
Universidade Federal do Ceará

## AGRADECIMENTOS

Ao bondoso Deus, que irradia minha alma com a esperança de um mundo mais justo e humano, e que me tem sustentado deste sempre.

Aos meus pais, Francisco e Ana Célia, verdadeiros guerreiros, por quem somente tenho orgulho e admiração, tendo inculcado em meu coração as bases de dignidade mais sólidas, dedicando-lhes este trabalho pelo amor e pelo apoio que sempre me dispensaram, muito se esforçando para que aqui chegasse. Ao meu irmão, a quem muito bem quero.

À Professora Maria José Fontenelle Barreira Araújo, responsável direta e primeira pelo gosto ao Direito Civil, pelo carinho e auxílio de sempre.

Aos amigos mais chegados, aqueles que escolhemos como irmãos, pela alegria do convívio e pela lealdade.

A todos que de alguma forma contribuíram com minha formação e iluminaram minha vida com suas presenças.

## RESUMO

Estudo sobre o instituto do erro no código civil de 2002, em comparação com sua incidência no Código de 1916, analisando a mudança dos paradigmas principiológicos que o norteiam. Para este fim, apontam-se as noções gerais sobre o negócio jurídico e sua formação, explicitando o conceito de erro como defeito que atinge a declaração de vontade voltada à consecução de um fim negocial. Rememora-se a origem do instituto e seu enfrentamento pelo Código Civil anterior, tecendo-se comentários sobre as várias espécies de erro. Analisa-se a nova sistemática de incidência dos princípios constitucionais sobre o direito privado, fenômeno conhecido como “constitucionalização do direito privado”, e o reflexo disso nas consequências advindas da configuração do erro negocial, principalmente em face das divergências relacionadas aos requisitos para sua configuração. Tece-se comentários sobre o novo requisito inaugurado pelo Legislador de 2002, ao fixar a (re)cognoscibilidade como requisito essencial à possível anulação do negócio, objetivando, em última análise, com fundamento no princípio da boa-fé objetiva dos contratantes e na teoria da confiança, a conservação dos contratos. Conclui-se, ao final, pela desnecessidade da coexistência entre o requisito legal da recognoscibilidade e o da escusabilidade, construção tipicamente doutrinária e jurisprudencial.

**Palavras-chave:** Negócio Jurídico. Defeitos. Declaração. Erro. Requisitos. Boa-fé objetiva. Confiança. Recognoscibilidade.

## ABSTRACT

Study about the institute of the error in the civil code of 2002, in comparing to the incidence of the code of 1916, analyzing the change of the principals and paradigms that guide it. For this purpose, the general notion of juridical operation, and its formation is presented, explicating the concept of error as a defect that reaches the declaration of will expressed to reach a business purpose. The origins of the institute and its ruling by the former Civil Code, commenting on the many species of error. Analysis of the new system of practice of the constitutional principles on private law, phenomenon known as “private law constitutionalizing”, and it’s reflex on the consequences driven from the configuration of the business error, especially in light of the different understandings related to the requirements for its existence. Comments are made on the new condition imposed by the Legislator of 2002, in establishing the (re)cognoscibility as a essential requirement to possibly maid void the business, with the purpose of, at last stance, guided by the objective good faith principle of the contracts and on the theory of trust, the conservation of the contracts. Concluding, at the end, to be unnecessary the coexistence between the legal requirement of the recognoscibility and of the scusability, typical construction of doctrine and jurisprudence.

**Key words:** Juridical operation. Defects. Declaration. Error. Requirements. Objective Good Faith. Trust. Recognoscibility

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	8
<b>1. ESBOÇO SOBRE O PROCESSOD E CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO PRIVADO</b> .....	11
1.1. Constitucionalização do Direito Privado.....	11
1.2. A era dos Princípios e o Direito Privado .....	13
1.3. O princípio da boa-fé.....	16
<b>2. APONTAMENTOS SOBRE O NEGÓCIO JURÍDICO E AS TEORIAS DE FORMAÇÃO DA VONTADE</b> .....	18
<b>3. A MANIFESTAÇÃO DE VONTADE DEFEITUOSA E SUAS MODALIDADES DE INCIDÊNCIA</b> .....	23
3.1. Erro .....	25
3.2. Erro e comparação com outros vícios de vontade .....	27
3.2.1. Dolo .....	27
3.2.2. Coação .....	28
<b>4. A ANULABILIDADE DO NEGÓCIO JURÍDICO POR ERRO: ANÁLISE COMPARATIVA DOS REGIMES DO CÓDIGO CIVIL DE 1916 E DO CÓDIGO CIVIL DE 2002</b> .....	28
4.1. A escusabilidade do erro: conduta do declarante .....	32
4.2. A reconhecibilidade do erro: conduta do declaratário.....	33
4.3. As teorias da responsabilidade e da confiança: fundamentos da escusabilidade e da reconhecibilidade .....	35
<b>CONCLUSÃO</b> .....	40
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	43

## INTRODUÇÃO

O erro, um dos vícios dos negócios jurídicos, sofreu, especialmente com o advento do Código Civil de 2002, algumas modificações em sua estrutura. Fruto das substanciais alterações ocorridas no seio do Direito Privado, principalmente a partir da constitucionalização dos institutos, processo que aprimorou a incidência maciça de princípios de cooperação na formalização dos negócios jurídicos, em franco detrimento do individualismo subjetivista que dantes imperava, quando da vigência normativa do Código Civil de 1916, também conhecido como “Código Beviláqua”, o instituto que ora se propõe a estudar foi bastante remodelado pelo Legislador de 2002, pensando sua conformação menos em favor do equívoco veiculado pelo declarante, e mais em função do conjunto da interação relacional, integrada por declarante, declaratário e pelos eventuais terceiros alcançados.

A caracterização de sua prática deixou de vincular-se unicamente à escusabilidade subjetiva do declarante para chegar-se à possibilidade, verdadeiro requisito, de o destinatário da vontade negocial reconhecer, munido de uma consciência fincada em padrões médios, o equívoco engendrado.

Tutelava-se, outrora, a vontade real do declarante, pouco importando as conseqüências que poderiam advir da anulação do negócio viciado para a estabilidade das relações jurídicas. Hodiernamente, baseando-se no Princípio da boa-fé objetiva e na teoria da confiança, verdadeiros baluartes do novo direito contratual-obrigacional, tutelam-se as expectativas geradas pelo negócio, de modo que os contratos possam ser mantidos apesar das imperfeições, criando-se, para tanto, um novo requisito, mais objetivo, qual seja a recognoscibilidade, somente vindo a ser anulados os negócios nos casos em que o declaratário, embora sabedor do equívoco engendrado pelo declarante, age como se escorreita fosse a declaração, em nítida demonstração de ma-fé.

Constata-se, destarte, uma maior dificuldade no desfazimento do negócio jurídico viciado por erro, o que é decorrência, principalmente do novel requisito insculpido pelo artigo 138, do Código Civil de 2002, a recognoscibilidade, ou seja, a capacidade ostentada pelo declaratário de reconhecer o erro presente na declaração voltada à formação do pretense negócio. Impõe-se às partes, destarte, um efetivo dever de cooperação na formação de

qualquer vínculo, devendo atuar conjuntamente na consecução de um resultado útil e livre de percalços viciosos intransponíveis, com base no princípio da proteção da confiança.

Dogmaticamente, o novo Código Civil tratou da matéria relativa ao *erro* no Capítulo IV (Dos defeitos do negócio jurídico), Seção I (Do erro ou ignorância), artigos 138 a 144, sendo o artigo 138, dentre todos, o mais importante para compreender-se a exata noção do que o ordenamento entende por erro.

Estabelece o art.138 do Código Civil de 2002 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”, podendo-se perceber que além do requisito da substancialidade, já existente no Código de 1916, inovou o Legislador ao introduzir um novo requisito, intitulado pela Doutrina de cognoscibilidade, ou recognoscibilidade ou apenas recolhibilidade.

A introdução deste requisito (“que poderia ser percebido por pessoa de diligência normal, em face das circunstâncias do negócio”), instituído pelo novo Digesto Civil, é certo, tem gerado um sem fim de incongruências no seio da Doutrina Civilista, a qual muito diverge em relação à interpretação exata do que tal expressão legal intenta estabelecer.

Nesse sentido, diverge-se acerca de o trecho final da norma contida no artigo 138, do Código Civil de 2002, tratar da indicação do requisito da escusabilidade, construção doutrinária incidente como requisito no Código de 1916, ou da recognoscibilidade, conforme, aliás, defendemos. O certo é que há correntes que reconhecem nessa oração o requisito da escusabilidade; outras que visualizam o requisito da (re)cognoscibilidade e, ainda, aqueles que defendem a presença de ambos os requisitos.

Deste modo, propõe-se esta monografia, discorrendo sobre o todo o processo de formação dos negócios jurídicos, deste a gestação da vontade em si, a analisar as variadas interpretações relacionadas à temática do erro, contrapondo sua conformação atual com aquela disposta no ordenamento sob a vigência do Código de 1916, sob a ótica dos princípios que ora norteiam e regem a estruturação do instituto, especialmente os da boa-fé objetiva, proteção da confiança e manutenção dos contratos.

Com base nas profundas mudanças estabelecidas no sistema jurídico, recheado de instruções normativas abertas, cuja interpretação, no caso concreto, muito depende do balanceamento de princípios, planeja-se firmar posicionamento mais acertado em relação à configuração do erro e à definição de seus requisitos.

Para colimar os fins desejados, municia-se o presente trabalho monográfico da conceituação manifestada pelos mais diversos doutrinadores da seara civil e de artigos especializados sobre o assunto.

## 1. ESBOÇO SOBRE O PROCESSO DE CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO PRIVADO

Para que melhor se compreenda a nova dogmática do erro, instituto que ora se propõe estudar, imprescindível buscar substrato no processo que vem se desenhando no Direito Privado nos últimos tempos, nitidamente de caráter principiológico e conformador dos regramentos civilistas aos ditames constitucionais. Nesse aspecto, deixou de ser o Direito Civil um mero estabelecedor de critérios individualistas, garantidores da propriedade e do subjetivismo intimista dos seres, para dar lugar ao generalismo das relações interpartes, pautadas pela incidência dos direitos fundamentais e de normas gerais que se projetam para todo o arcabouço jurídico, o que levou o insigne Pontes de Miranda a salientar que “a passagem dos direitos e liberdades às constituições representa uma das maiores conquistas políticas da invenção humana, invenção da democracia.”

### 1.1. Constitucionalização do Direito Privado

No direito pós-moderno, o Código civil deixou de figurar como eixo propulsor do ordenamento jurídico para dar lugar à importância da Constituição Federal e de seus princípios. Os textos constitucionais passaram a definir princípios antes relacionados a temáticas exclusivamente tratadas pelo Código Civil. O recente tratamento conferido, por exemplo, à boa-fé reflete esse processo, a partir do qual se impõe uma revisão da força normativa dos princípios jurídicos.

A codificação, anteriormente, *“destinava-se a proteger uma certa ordem social, erguida sob a égide do individualismo e tendo como pilares nas relações privadas, a autonomia da vontade e a propriedade privada. O legislador não deveria interferir nos objetivos a serem alcançados pelo indivíduo, cingindo-se a garantir a estabilidade das regras do jogo, de tal maneira que a liberdade individual, expressão da inteligência de cada um dos*

*contratantes, pudesse se desenvolver francamente, apropriando-se dos bens jurídicos, os quais, uma vez adquiridos, não deveriam sofrer restrições ou limitações exógenas.”<sup>1</sup>*

Conseqüência disto é a nova identificação do que seja “*sujeito de direito*”, não mais compreendido como um indivíduo “*in abstracto*”, em uma igualdade meramente formal, mas sim em razão do indivíduo situado concretamente no complexo de suas circunstâncias éticas e sócio-econômicas.

Reflexo dessa mudança de perspectiva pode ser visualizado já nos artigos iniciais do novo Digesto, onde, ao contrário do que ocorria no Código anterior, que declarava a expressão “*todo homem*” capaz de direitos e obrigações na ordem civil, a legislação atual passou a se referir a “*toda pessoa*”, acrescentando que “a personalidade civil da *pessoa* começa do nascimento com vida”.

Apesar de aparentar uma diferença insignificante, tal mudança por si só representa mudança essencial no cenário primeiro da vida jurídica, “haja vista que a palavra *homem* tem o sentido genérico e abstrato de indivíduo, ao passo que a palavra *pessoa* já indica o ser humano situado perante os demais componentes da coletividade”, consoante bem preleciona o mestre Miguel Reale, principal idealizador do Código Civil de 2002, conforme conhecemos.

Por certo, há, cada vez mais, uma maior complementaridade convergente entre o que chamamos de Direito Privado e Direito Público, compondo ambos o processo dialético da positividade jurídica.<sup>2</sup>

É o apontado sentido de complementaridade que explica o duplo processo que, em nossos dias, atua na experiência jurídica, ora como “*privatização do Direito Público*”, ora como “*constitucionalização do Direito Civil*”. Todo o tempo entrelaçam-se os dois conceitos na formação dos fundamentos que sedimentam o ordem jurídica vigente, moldando sob novos contornos diversos institutos.

---

<sup>1</sup> TEPEDINO, Gustavo. “As relações de Consumo e a Nova Teoria Contratual”. **Temas de Direito Civil**. 3 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 220.

<sup>2</sup> De acordo com Maria Celina B. de Moraes, “...a separação do direito em público e privado, nos termos em que era posta pela doutrina tradicional, há de ser abandonada. A partição, que sobrevive desde os romanos, não mais traduz a realidade econômico-social, nem corresponde à lógica do sistema, tendo chegado o momento de empreender a sua reavaliação.” MORAES, Maria Celina Bodin de. A caminho de um Direito Civil Constitucional. Revista de Direito Civil, São Paulo, v. 65, jul./set., 1993, p. 25.

A superação da dicotomia direito/público/direito privado favorece que se reconheça a incidência dos valores e princípios constitucionais na disciplina civil, dando prioridade à pessoa humana e à sua dignidade.

Conforme os ensinamentos de Maria Celina Bodin de Moraes, o “direito civil constitucionalizado”, tido como o direito civil transformado pela normativa constitucional, tem como fundamentos a superação da lógica patrimonial pelos valores existenciais da pessoa humana.<sup>3</sup>

No âmbito dos contratos, por exemplo, tal conformação levou a uma diminuição da intensidade da autonomia privada, operando-se, por consequência o enfraquecimento da ideologia do contrato como reflexo da liberdade individual. A autonomia privada, outrora erigida como garantia da liberdade dos cidadãos perante o poder estatal, passou a ser relativizada em favor da justiça, deixando-se de tutelar a subjetividade da vontade individual em favor da tutela objetiva da confiança.

Com base nos preceitos constitucionais, a ordem jurídica civil não poderia deixar de tutelar a confiança legítima baseada no comportamento. Por certo, poder confiar, com fundamento em parâmetros mínimos de boa-fé, afigura-se como condição básica de convivência e de cooperação entre os seres.

Em resumo, busca-se garantir no atual estágio da ordem jurídica relações que se pautem pela solidariedade, pela colaboração e pela equidade<sup>4</sup>, nesse contexto erigindo-se o princípio da boa-fé objetiva.

## 1.2 A era dos Princípios e o Direito Privado

---

<sup>3</sup> MORAES, Maria Celina Bodin de. *Op. cit.*, p. 28-29.

<sup>4</sup> Afirma Antônio Junqueira de Azevedo: “Hoje, diante do toque de recolher do Estado intervencionista, o jurista com sensibilidade intelectual percebe que está havendo uma acomodação das camadas fundamentais do direito contratual ... Estamos em época de hipercomplexidade, os dados se acrescentam, sem se eliminarem, de tal forma que, aos três princípios que gravitam em volta da autonomia da vontade e, se admitido como princípio, ao da ordem pública, somam-se outros três - os anteriores não devem ser considerados abolidos pelos novos tempos mas, certamente, deve-se dizer que viram seu número aumentado pelos três novos princípios. Quais são esses novos princípios? A boa-fé objetiva, o equilíbrio econômico do contrato e a função social do contrato.” (in “Princípios de novo direito contratual e desregulamentação do mercado...”, pág. 115)

Inicialmente apenas no Direito Constitucional e, posteriormente, incidindo sobre os demais ramos do Direito, os princípios ganharam grade relevo em função de serem normas de natureza fundamental no ordenamento jurídico, muito em decorrência da posição hierárquica que possuem no sistema jurídico.

Vive-se, hoje, no Direito, um verdadeiro estado principiológico, afastando-se a importância das regras, normas vinculativas com um conteúdo meramente funcional e suscetíveis de aplicação direta, em favor da abstração construtiva própria dos princípios, possuidores de conceitos jurídicos propositadamente mais vagos e indeterminados, voltados à gestão do direito no caso concreto.

Os elaboradores do Digesto Civil de 2002 optaram por uma compreensão do Direito baseada em princípios jurídicos e metajurídicos, como os da eticidade e da socialidade, o que a distingue sobremaneira do Código Civil de 1916, baseado em uma constituição que não cuidava da problemática social. Os princípios deixaram de ser meros mecanismos supletivos de integração, para figurar no patamar de fonte de direito.

A nova codificação civil desenvolveu-se, na dicção de alguns autores, como um “*sistema aberto*”.<sup>5</sup>

Hodiernamente, todo o Direito se baseia em normas gerais e princípios, revelando-se a importância desses últimos justamente por permearem todo o sistema jurídico, constituindo-se proposições genéricas que servem de substrato e de alicerce valorativo para o Ordenamento. Prelecionando Celso Antônio Bandeira de Mello sobre a importância dos princípios para o Ordenamento, declarando 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*”.<sup>6</sup>

---

<sup>5</sup> AZEVEDO, Fábio de Oliveira. **Direito civil – Introdução e teoria geral**. 2. ed. rev. e amp. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, pág. 92.

<sup>6</sup> Mello, Celso Antônio Banderia de. Curso de Direito Administrativo, Edit. Malheiros, SP, 1984, pag. 230.

Tal constatação acaba por possuir reflexo direto e imediato na compreensão do enfoque de abrangência do Direito Privado, notadamente o Civil, auxiliando a superação de uma visão puramente estrutural por uma técnica de funcionalização de valores em caráter promocional, pelo que compartilhamos com o escólio de Gustavo Tepedino:

“Não mais se limita o legislador à disciplina das relações patrimoniais. Na esteira do texto constitucional, que impõe inúmeros deveres extrapatrimoniais nas relações privadas, tendo em mira a realização da personalidade e a tutela da pessoa humana, o legislador mais e mais condiciona a proteção de situações jurídicas tipicamente disciplinadas sob a ótica exclusivamente patrimonial ao cumprimento de deveres não patrimoniais”<sup>7</sup>

A introdução de uma nova postura metodológica com relação ao papel dos princípios, eminentemente os de natureza constitucional, nas relações de direito privado, aprimorando-se o caráter normativo de princípios como o da solidariedade social, da dignidade da pessoa humana e da função social do contrato, parece incidir na postura do próprio legislador ordinário ao pensar a reformulação dos institutos já existentes, alterando-lhes a perspectiva e as conseqüências que advêm de suas ocorrências no mundo jurídico.

O Código Civil de 1916, imbuído do formalismo jurídico que dominou as grandes codificações oitocentistas, continha a pretensão à completude no trato da vida civil, enquanto, hoje, com base na forte adoção da técnica das cláusulas gerais, almeja-se a compreensão dos fatos jurídicos a partir da análise de valores e parâmetros hermenêuticos, que oferecem ao intérprete os critérios axiológicos e os limites para aplicação das disposições normativas.

O novo código é, sobretudo, um estatuto comprometido com as tendências sociais do direito do nosso tempo, procurando superar o velho e intolerável individualismo forjado nos costumes do século XX. Para esse fim, graças ao mecanismo das cláusulas gerais, foi que

---

<sup>7</sup> Tepedino, Gustavo. Premissas metodológicas para a constitucionalização do direito civil. In: Temas de Direito Civil. Rio de Janeiro: Renovar, 1998, pag. 10.

se abandonou singularmente as tipificações rígidas das figuras estáticas e imutáveis do direito clássico<sup>8</sup>, e abraçou-se a formação de modelos jurídicos inovadores, abertos e flexíveis.

O ideal perseguido é o da justiça concreta, como lembra Miguel Reale, não em função de individualidades concebidas *in abstracto*, mas de pessoas consideradas no contexto de suas peculiaridades circunstanciais.<sup>9</sup>

Coerente com esses novos rumos do direito privado, o novo Código fundamenta-se basicamente sobre três princípios: o da socialidade, o da eticidade e o da operabilidade.

Diante desse breve preâmbulo, apresentando-se a importância incontestável dos princípios, no atual estágio da civilização, para a compreensão dos mais diversos institutos, especialmente aqueles relacionados aos negócios jurídicos e à Teoria do Erro, salutar se afigura uma rápida distinção entre princípios, cláusulas gerais e conceitos indeterminados, para, então, darmos continuidade ao trabalho monográfico.

### 1.3. O princípio da boa-fé

Como preleciona Miguel Reale<sup>10</sup> “o resultado da compreensão superadora da posição positivista-individualista foi a preferência dada às *normas ou cláusulas abertas*, ou seja, não subordinadas ao renitente propósito de um rigorismo jurídico cerrado”, erigindo-se, nesse contexto, a importância que se outorga ao princípio da boa-fé, como direcionador dos comportamentos humanos nas relações negociais de qualquer cunho, afigurando-se de suma importância para as relações negociais, obrigacionais e contratuais, além de essencial para a teoria do erro e a análise de seus possíveis requisitos: substancialidade, escusabilidade e cognoscibilidade.

Etimologicamente, a noção de boa-fé deriva do vocábulo *fides*, do latim, que significa confiança, lealdade, fidelidade.

---

<sup>8</sup> ALVES, José Carlos Moreira. *A parte geral do projeto de Código Civil brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 1986, p. 27.

<sup>9</sup> REALE, Miguel. *O projeto do novo Código Civil*. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 41.

<sup>10</sup> Disponível em <http://www.miguelreale.com.br/artigos/boafe.htm>, acessado em 10/09/2011.

O princípio, que subdivide-se em duas concepções, exige das partes um padrão de conduta reta, com probidade, honestidade e lealdade, nos moldes do homem comum.

A boa-fé subjetiva, entendida como um estado de espírito, revela-se um conceito fundamentalmente psicológico, fixada como a concepção na qual o sujeito ignora o caráter ilícito de seu ato.

A boa-fé objetiva, por sua vez, refere-se à própria idéia de boa-fé, apresentando-se como uma *exigência de lealdade*, modelo objetivo de conduta, arquétipo social pelo qual impõe o poder-dever que cada pessoa ajuste a própria conduta a esse arquétipo, obrando como obraria uma pessoa honesta, proba e leal. Pauta-se a boa-fé objetiva tanto no sentido de impedir a ocorrência de comportamentos desleais, quanto em relação à obrigação de cooperação entre os negociantes.

Temos de um lado uma boa-fé crença (boa-fé subjetiva) e de outro uma boa-fé lealdade (boa-fé objetiva).<sup>11</sup>

Nesse sentido, considera-se a boa-fé objetiva verdadeiro *standard* jurídico, nos dizeres de Antônio Junqueira de Azevedo<sup>12</sup>, configurando-se em um parâmetro ético de comportamento, onde todos devem agir com labores de confiança e lealdade.

Por isso mesmo, o princípio da boa-fé objetiva deve ser considerado como um elemento a mais na interpretação dos negócios jurídicos. A interpretação que deve prevalecer, no entanto, é aquela que exprima a intenção das partes, aquela que esteja de acordo com a exigência de atuação segundo a boa-fé.

Essa diretriz interfere fortemente no campo das relações negociais. Fornece não apenas critérios interpretativos, mas, principalmente é fonte de deveres e limitações de direitos para as partes. Com base na noção de boa-fé objetiva, cobra-se esmero das declarações negociais endereçadas a outrem e afirma-se a dever de cooperação entre as partes

---

<sup>11</sup> NORONHA, Fernando. O direito dos contratos e seus princípios fundamentais. São Paulo: Saraiva, 1994, p. 131 e SS.

<sup>12</sup> AZEVEDO, Antônio Junqueira de. Insuficiências, deficiências e desatualização do Projeto de Código Civil na questão da boa-fé objetiva nos contratos, in RT 775/11.

na precaução do cometimento de vícios, tendentes a findar os vínculos contratuais firmados, o que representa um prejuízo à ordem social.

## 2. APONTAMENTOS SOBRE O NEGÓCIO JURÍDICO E AS TEORIAS DE FORMAÇÃO DA VONTADE

De início, antes mesmo de conceituar o que seja negócio jurídico, necessário tecer considerações distintivas entre essa categoria e os chamados atos jurídicos *stricto sensu*, ambos nascidos de uma mesma vertente, qual seja a dos atos jurídicos *lato sensu*, que abrangem as ações humanas como um todo, tanto aquelas que são meramente obedientes à ordem constituída, determinantes de conseqüências jurídicas *ex lege*, independentemente de serem ou não queridas<sup>13</sup> como aquelas outras declarações de vontade, polarizadas no sentido de uma finalidade, hábeis a produzir efeitos jurídicos queridos.

Durante bastante tempo, sequer falou-se em distinção entre as figuras referenciadas, o que somente veio a ocorrer quando a doutrina se deparou, ao elaborar a teoria dos negócios jurídicos, com a existência de atos que neles não se incluíam.

Expoente fervoroso da dicotomia existente, Caio Mário da Silva Pereira<sup>14</sup> aduz que o negócio jurídico representa uma declaração de vontade em que o agente persegue o efeito jurídico, enquanto que o ato jurídico *stricto sensu*, onde também ocorre manifestação volitiva, os efeitos são gerados independentemente de serem perseguidos diretamente pelo agente. Apesar de ambos designarem fatos humanos voluntários, um, o negócio jurídico, estabelece declaração de vontade voltada à produção de efeitos jurídicos queridos pelo agente, ao passo que o outro, o ato jurídico *stricto sensu*, veicula uma declaração, cujos efeitos decorrerão da própria lei.

O negócio jurídico foca na idéia de um pressuposto de fato querido ou revelado pela vontade de ver reconhecido o efeito jurídico almejado, possuindo seu fundamento de

---

<sup>13</sup> Serpa Lopes, Curso, I, n° 180; Matteo Ferrante, *Negozió Giuridico*, pág. 10.

<sup>14</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva, Instituições de Direito Civil, 22ª Ed., Rio de Janeiro. Ed. Forense, 2007, vol. I, pag. 475/476.

existência na vontade humana, desde que em conformidade com a ordem jurídica. Seu efeito é o nascimento de direitos e obrigações, seja quando o agente procede unilateralmente, seja quando a declaração se direciona para outra semelhante.

Por outro lado, no ato jurídico em sentido estrito, a autonomia privada não exerce nenhuma influência, vez que seus efeitos se operam *ex lege*, sem consideração à vontade do agente, cuja intenção situa-se em plano secundário.

Feitas as diferenças, passamos a nos deter unicamente ao negócio jurídico, exatamente pelo enfoque dado à vontade dos agentes, cujo defeito muito nos interessará, por ser exatamente o pressuposto do erro.

Para que efetivamente se compreenda o que é o negócio jurídico e se enxergue o alcance de sua existência, validade e eficácia é preciso conhecer qual seja o seu suporte fático, assim compreendido como a vontade humana declarada em certo esteio negocial hábil a propagar efeitos no mundo jurídico. Em suma, a vontade procura um fim que não destoa da lei e que, por esse motivo, obtém dela a eficácia necessária para gerar efeitos, sendo chamada essa lógica de *autonomia da vontade*.<sup>15</sup>

Estabelecida, destarte, uma relação jurídica, por convenção livre das partes, legítima e legalmente forjada, empresta-lhe a lei sua força coercitiva, tornando-a obrigatória. Noutras palavras, trata-se do brocardo *pacta sunt servanda*, revelador da força de lei que tais convenções impingem sobre os particulares, sempre em observância, é claro, dos preceitos de ordem pública que, cada vez mais, limitam a autonomia da vontade absoluta.

Nesse diapasão, a teoria que conceitua o negócio jurídico como instrumento da autonomia da vontade privada possui forte sentido social exatamente porque mitiga o dogma da vontade. A característica do negócio passaria a ser, como defende Mirabelli, citado Orlando Gomes<sup>16</sup>, o fato de se vincular o sujeito por seu comportamento, no sentido de que a sua conduta sucessiva não pode se desenvolver senão na conformidade do vínculo que criou, segundo o ordenamento positivo, com seu comportamento. Deixa-se, em consequência, de definir o negócio jurídico como declaração de vontade destinada a produzir efeitos jurídicos,

---

<sup>15</sup> RODRIGUES, Silvio. Direito Civil. 34ª Ed. São Paulo, Editora Saraiva, 2007, Vol. I, pag. 170.

<sup>16</sup> GOMES, Orlando. Introdução ao direito civil. 19ª Ed. Rio de Janeiro, Editora Forense, 2009, pag. 244.

para conceituá-lo como o ato de autonomia privada que vincula o sujeito, ou os sujeitos que praticam, a ter conduta conforme o regulamento dos seus interesses que traçaram. É óbvio que a lei é que obriga o sujeito, ou as partes, a observar esse comportamento, não lhe permitindo invocar deficiências do processo volitivo que não puderam ser descobertas pelos outros e, além disso, prescindindo da investigação do intento do agente. Ganham relevância os princípios de auto-responsabilidade do sujeito e da confiança dos outros sujeitos.

Relativamente aos pressupostos de validade do negócio jurídico, o Código Civil, em seu artigo 104, elenca serem a capacidade do agente, o objeto lícito e a observância da forma prescrita em lei. Refere-se a doutrina, por sua vez, aos elementos essenciais de constituição do negócio jurídico, destacando-se nesse aspecto a vontade humana, pois, como vimos, o negócio jurídico é fundamentalmente um ato de vontade, além da idoneidade do objeto e a forma.

Implícito na capacidade do agente encontra-se a noção de consentimento. Sem o concurso de vontade, elemento nitidamente psicológico, o ato não se configura (*non agit, sed agitur*)<sup>17</sup>

Por certo, tendo em vista a própria temática do estudo, nitidamente relacionado às teorias da vontade e da declaração, não nos ocuparemos de especificar, um a um, os elementos e/ou pressupostos de validade do negócio jurídico, vez que apenas a vontade e o consentimento nos interessam.

Fruto da vontade humana, o negócio jurídico representa a mais alta expressão do subjetivismo, reconhecimento do poder criador da atividade volitiva do homem de efeitos no mundo jurídico.

Conforme salientamos a pouco, críticas vêm sendo propostas ao modelo individualista de vontade na formação do negócio jurídico, justamente por se afastar dos critérios de interpretação que vive o sistema jurídico, focado em princípios sociais de cooperação e na confiança conjunta.

---

<sup>17</sup> RUGGIERO-MAROI, *Istituzioni di Diritto Privato*, 8ª Ed., Vol. I, 115.

Seguindo o escólio do abalizado Orlando Gomes, a dogmática separa a conceituação do negócio jurídico em três correntes principais: a voluntarista, a objetiva e a da auto-responsabilidade.

Para os voluntaristas, o negócio jurídico representa a declaração de vontade dirigida à provocação de determinados efeitos jurídicos. É a ação da vontade que se direciona, no esteio da lei, a constituir, modificar ou extinguir uma relação jurídica.

Os objetivistas pensam-no como a expressão da autonomia privada, de essência normativa, capaz de originar um ordenamento jurídico próprio, um verdadeiro regulamento vinculativo. Nesse sentido, como a noção de regulamento implica a de vínculo, supõem-se que as partes, ao disciplinarem seus interesses mediante contrato, estão a estatuir normas.

Para a última corrente, a da auto-responsabilidade, baseada no princípio da confiança, a essência do negócio passa a ser a vinculação do sujeito ao seu comportamento, impedindo que deficiências que não puderam ser percebidas pelos outros sejam invocadas.

Independente da corrente que se privilegie, o certo é que a vontade configura-se o elemento propulsor do negócio jurídico, a qual, por óbvio, deverá ser declarada para provocar os efeitos jurídicos a que se destina.

Com respeito ao papel primordial da vontade nos atos jurídicos, duas teorias se destacam: a da vontade e a da declaração.

Segundo os voluntaristas, a exteriorização da vontade vale apenas na medida em que traduz a intenção dirigida a determinadas conseqüências jurídicas, já que no negócio jurídico é necessária a intenção do resultado. Manifestando-se a vontade por puro gracejo, não cria obrigação para o declarante, justamente por não ter sido declarada para fomentar esse resultado jurídico. Trata-se de posição evidentemente mais individualista, cientificamente formulada por *Sanigny*.

De outra banda, para os declaracionistas, insurgindo-se contra a teoria da vontade real, o que conta é a declaração, pouco importando que esta corresponda à real intenção do agente. Despreza-se, aqui, o interesse do emissor da declaração para se proteger o da pessoa a quem a declaração é endereçada.

Sendo a vontade pressuposto do negócio jurídico, é imprescindível que ela se exteriorize e se divulgue por uma emissão, de forma a levar a deliberação interior ao mundo exterior. A vontade interna é que representa a forma jurídica almejada, mas é a sua exteriorização pela declaração que a torna conhecida, permitindo afirmar, desta feita, que, embora seja a produção de efeitos um resultado da vontade, esta não basta sem a manifestação exterior.<sup>18</sup>

Referindo-se à problemática, dispõe o artigo 112 do Código Civil que nas declarações de vontade se atenderá mais à sua intenção do que ao sentido literal da linguagem, sem necessariamente estabelecer uma preferência a uma ou outra teoria. O artigo 113 do Digesto, por sua vez, ao dispor que “os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração”, remete exatamente à necessidade de se considerar, na atividade especulativa de interpretação, todo o contexto que circunda a formação do vínculo obrigacional.

Surgiram, destarte, principalmente diante da incapacidade das teorias da vontade e da declaração em justificarem as soluções concretas que a lei adota para enfrentar o erro invalidante, e em face de seus extremismos, correntes intermediárias, mais interessadas nas conseqüências que as declarações viciadas criam para o mundo jurídico. Surgiram nesse contexto, as teorias da responsabilidade e da confiança<sup>19</sup>, moderando os posicionamentos anteriores.

Atualmente, muito em virtude da teoria da confiança, a qual vem sendo difundida em substituição às teses originadas do voluntarismo jurídico, o que representa o abandono de um posicionamento marcadamente individualista, vem-se abrandando a prevalência da declaração sobre a vontade e vice-versa.

Nesta senda, prestigia-se a vontade aparente, se esta não é destruída por circunstâncias que indiquem má-fé em quem acreditou ser verdadeira. Constatando-se embate entre a vontade interna e a declaração, o contraente de boa-fé, em cuja direção a vontade foi imperfeitamente declarada, tem direito a considerar firme a declaração que se podia admitir como vontade efetiva da outra parte, ainda quando houvesse esta errado de boa-fé ao

---

<sup>18</sup> Saleilles, *Déclaration de la Volonté*, n.º. 1 *apud* PEREIRA, op. cit., 2007, p. 482.

<sup>19</sup> Tais teorias serão oportunamente tratadas em item próprio adiante.

manifestá-la. Desta sorte, enquanto um dos negociantes acreditar que a declaração corresponde á vontade do outro, impõe-se considerá-la perfeita, haja vista haver originado legítima confiança em sua veracidade.

Certamente, a aparência da vontade não é levada em conta em todas as circunstâncias e sem outras considerações, sendo imperioso que possa despertar a convicção de que se trata de vontade real. A relatividade da declaração apresenta-se decisiva sempre que a confiança no seu conteúdo se possa fundar na boa-fé do destinatário.

Dito de outro modo, a declaração de vontade é eficaz, ainda quando não corresponda à vontade interna do declarante, se o destinatário não souber, ou não puder saber, que não corresponde à vontade.<sup>20</sup>

A concepção que delimitou a essência do contrato à vontade real é de natureza individualista, ao passo que a teoria da confiança, interessada na estabilidade das relações, fundamenta-se na valorização da declaração de cada parte, conferindo-lhe o significado que a outra, de boa-fé, podia entender. A proteção dispensada aos que contratam confiantes numa declaração de vontade aparentemente consciente concorre para a estabilidade das relações jurídicas, de nítido interesse social.

Declinadas tais ilações, de grande importância, aliás, para a compreensão da atual conformação da teoria do erro, e rememorado o conceito de negócio jurídico, bem como estabelecidas explanações sobre as várias teorias relacionadas à vontade declarada na formação do vínculo, passaremos então à verificação de que a vontade negocial não se apresenta perfeita, implicando em desvios negociais tendentes a promover a anulação dos efeitos jurídicos decorrentes dos defeitos volitivos.

### 3. A MANIFESTAÇÃO DE VONTADE DEFEITUOSA E SUAS MODALIDADES DE INCIDÊNCIA

---

<sup>20</sup> Sacco, R., “Affidamento”, in *Enciclopedia Del Diritto* apud GOMES, op. cit. p. 252/253.

A declaração de vontade, como vimos, é elemento essencial do negócio jurídico. Se falta, ele não se constitui.

A produção de seus efeitos, contudo, depende da verificação das circunstâncias que envolveram a declaração volitiva, de modo que, embora perfectibilizada, pode ter ocorrido em circunstâncias tais que não represente a verdadeira vontade do agente. Nesses casos, apesar de não lhe negar existência (ao negócio jurídico), vez que restou manifestada a vontade, diz-se que o negócio é defeituoso. Nessa aspecto, importante diferir uma *emissão de vontade defeituosa* do que seja *ausência de vontade*, esta última referindo-se aos casos próprios de nulidade do negócio, o que ocorre quando o agente apenas parece ter realizado uma emissão de vontade sem tê-la feito ou sem ter capacidade para fazê-la.<sup>21</sup>

Por sua vez, são duas as categorias de defeitos que inquinam os negócios jurídicos. Há aqueles que atingem a própria manifestação da vontade, atuando sobre o consentimento. De alguma maneira infringem a manifestação volitiva alterando a intenção constante na exteriorização da deliberação do agente. Outros há que destoam do imperativo da lei na consecução de seus efeitos. Nessa caso, “o negócio reflete a vontade real do agente, canalizada, entretanto, e desde a origem, em direção oposta ao mandamento legal”<sup>22</sup>. Trata-se dos vícios sociais, como a simulação, que o tornará nulo, e a fraude contra credores, que o tornará anulável, na exata dicção normativa do Código Civil, que comprometem a ordem jurídica pela afronta à lisura, à honestidade e à regularidade do comércio jurídico.

Interessam-nos, contudo, dentre os vícios de consentimento (erro, o dolo, a coação, a lesão e o estado de perigo), aqueles chamados vícios de vontade, notadamente o erro. Os conceitos de dolo e coação também serão abordados, de modo que se possa estabelecer as notas que os diferenciam uns dos outros.

Se o ato jurídico é ato de vontade, e se a vontade se apresenta viciada por um engano que a adultera, permite a lei que, observados certos pressupostos, se invalide o negócio.

---

<sup>21</sup> Planiol, Ripert e Boulanger, *Traité Élémentaire*, n° 280 *apud* PEREIRA, 2007, pag. 513.

<sup>22</sup> PEREIRA, *op. cit.*, p. 514

### 3.1. Erro

Entende-se por erro a noção equivocada, inexata, não verdadeira, sobre alguma coisa, objeto ou pessoa.<sup>23</sup> Nessa esteira, quando o agente, por desconhecimento ou falso conhecimento das circunstâncias, atua de um modo que não seria a sua vontade, se tivesse conhecimento da realidade, diz-se que agiu em erro.

O código Civil de 2002, seguindo o de 1916, refere-se, sob a mesma designação, ao erro e à ignorância, considerando-os como sinônimos. Na verdade não são exatamente idênticas as suas conceituações, o que se cogita apenas doutrinariamente, já que a legislação não difere as figuras.

No erro existe uma deformação do conhecimento com relação às circunstâncias que envolvem a manifestação de vontade, enquanto na ignorância há o desconhecimento do que determina a declaração de vontade.

Independente da diferenciação que se possa propor, juridicamente, na teoria do negócio jurídico, trata-se do mesmo defeito, seja sob a designação de erro ou de ignorância.

No negócio jurídico inquinado por erro há um descompasso entre o querer manifestado e aquele de efetivamente deveria ser o querer, no que difere o erro, de um lado, da ausência de vontade e, de outro, da vontade declarada sob coação, em que o agente manifesta o que não é aquilo que efetivamente quer, mas que em virtude de uma violência qualquer, externa uma emissão volitiva divergente da idéia interior que possui.

Não é, todavia, qualquer ausência ou falsa representação da realidade contratual que autoriza a via do desfazimento do negócio jurídico. Dispõe o artigo 138 do Código Civil de 2002 que o erro deve ser substancial, ou seja, determinante na celebração do negócio jurídico, e recognoscível, novo requisito que estabelece a possibilidade de percepção do equívoco por pessoa de diligência normal.

---

<sup>23</sup> Lino de Moraes Leme, *Do erro de Direito em matéria Civil*, Revista dos Tribunais, 1936, p. 65

Como decorrência da necessidade de que o erro seja substancial para que o negócio seja anulável, erige-se dois tipos de erro: o essencial e o acidental, sendo o primeiro causa de anulabilidade do negócio jurídico, enquanto o segundo não.

Por erro substancial reconhece-se aquele que incide sobre elementos essenciais do negócio jurídico, de modo que sua celebração ou não teria ocorrido ou teria ocorrido de forma diversa, se não houvesse a referida ausência ou falsa representação da realidade. No caso do erro acidental, diz-se que sua ocorrência se dá quando a falsa percepção atinge elementos acessórios do negócio jurídico, não comprometendo a realização ou não do negócio, de modo que o negócio teria sido entabulado houvesse ou não o erro. Se for acidental o erro, não se verifica margem para a utilização da ação anulatória.

Um outro requisito surge ainda para parcela da doutrina, aqui se estabelecendo a maior parte da discussão que adiante se travará em torno da temática, qual seja a escusabilidade, como pressuposto da configuração do erro. O erro escusável é aquele que é justificável, levando-se em conta as peculiaridades do caso.

Muito embora tal conceito tenha sido bastante festejado na vigência do Código de 1916, apesar de também ali não contar-lhe referência legislativa expressa, o requisito da escusabilidade, fruto da construção doutrinária, ainda persiste como pressuposto de configuração do erro para alguns doutrinadores, pouco importando, para outros, a averiguação da existência ou não de culpa por parte do autor do erro, mostrando-se superada sua discussão. Em substituição da escusabilidade, no entender de alguns juristas, passou-se a adotar um novo critério de aferição, a reconhecibilidade do erro pelo declaratório da manifestação.

O exame mais detido do assunto, que tem por objeto a análise dos elementos do suporte fático do erro, justifica-se em razão das alterações promovidas pelo Código Civil de 2002 e da existência de divergência doutrinária quanto à aplicação e incidência desses elementos, notadamente da escusabilidade.

Por óbvio, tal discussão, justamente por ser o cerne do presente trabalho monográfico, será enfrentada logo mais, após encontrar-se plenamente estabelecida a fundamentação necessária à conclusão a que se espera chegar.

### 3.2. Erro e comparação com outros vícios de vontade

Constam elencadas pelo Código Civil outras hipóteses de vício de vontade, que não raras vezes se confundem com o erro. Trata-se das figuras do dolo e da coação, cada qual estabelecida em seu próprio suporte fático, mas fixadas em idêntica premissa, qual seja a necessidade de concordância entre a vontade interna e a manifestação efetivamente declarada, possuindo, outrossim, a mesma consequência jurídica, que é a anulabilidade do negócio jurídico atingido pelo vício.

Nessa esteira, apresentar-se-ão, resumidamente, os elementos constituintes do dolo e da coação, comparando-os com os do erro, com a finalidade de estabelecer suas diferenças, já que por vezes acabam sendo confundidos como sinônimos.

#### 3.2.1. Dolo

Segundo Clóvis Beviláqua<sup>24</sup>, dolo é o emprego de um artifício ou expediente astucioso para induzir alguém à prática de um ato que o prejudica e aproveita ao autor do dolo ou a terceiro. Na precisa lição de Pontes de Miranda, trata-se do “ato positivo, ou negativo, com que, conscientemente, se induz, se mantém ou se confirma outrem em representação errônea”<sup>25</sup>.

Como se percebe, o erro decore de um equívoco da própria vítima, sem que tenha concorrido para isso a outra parte, ao passo que, no dolo, o vício é intencionalmente provocado pelo autor na vítima.

---

<sup>24</sup> BEVILAQUA, Clóvis. Comentários ao Código Civil, v. 1, p. 363 *apud* DINIZ, Maria Helena. Curso de 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, pag. 457.

<sup>25</sup> PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcante. Tratado de Direito Privado: Parte Geral. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1983, t. 4, p. 326, §449.

Possui como elementos próprios que devem ser verificados no caso concreto para que se realize a anulabilidade do negócio. Nesse sentido, imprescindível a presença de intenção por parte do agente no sentido de induzir o declarante a praticar o negócio jurídico que lhe será prejudicial, devendo o dolo, além disso, ser grave, determinante e prejudicial.

### 3.2.2. Coação

Representa a coação qualquer pressão física ou moral impingida sobre a pessoa, os bens ou a honra de um negociante com a finalidade escusa de obrigá-lo ou induzi-lo a praticar determinados atos de efetivação negocial.<sup>26</sup>

Assim como nos demais vícios de vontade (erro e dolo), a prática de coação deve ser causa determinante para a realização do negócio jurídico.

Comparados os elementos de configuração da coação com os do erro, verificamos que a principal diferença existente está justamente na presença, no caso da coação, de um ato coator, constrangedor praticado contra o declarante, enquanto, no erro, o declarante erra por contra própria.

Em relação ao dolo, diferencia-se a coação pelo fato de inexistir, como naquele, indução do declarante em erro, atingindo a vontade do declarante exatamente no elemento liberdade, suprimida no momento da decisão.

Como se vê, mais parecem o dolo e a coação verdadeiras técnicas de cometimento de erro, daí decorrendo a confusão conceitual que não raras vezes se estabelece entre os institutos.

## 4. A ANULABILIDADE DO NEGÓCIO JURÍDICO POR ERRO: ANÁLISE COMPARATIVA DOS REGIMES DO CÓDIGO CIVIL DE 1916 E DO CÓDIGO CIVIL DE 2002

---

<sup>26</sup> Orozimbo Nonato, *Da coação como defeito do ato jurídico*, Rio de Janeiro, Forense, 1957.

Dispõe o artigo 138 do Código Civil de 2002, referindo-se ao erro, 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*”, inexistente dúvida de que se trata do requisito da substancialidade, já inclusive analisado rapidamente em tópico anterior<sup>27</sup>. Nesse aspecto, nada inovou o legislador atual em relação ao art. 86 do Código Civil de 1916, anterior disciplinador do instituto.

Alguns elementos do erro são, nesse sentido, constantes, sendo eles que efetivamente definem o instituto como tal. No caso do erro, esses elementos são a substancialidade e essencialidade, cujos preceitos impõem que o erro se dê sobre elemento essencial do negócio e que ele tenha exercido papel determinante em sua celebração, de tal maneira que sem a ocorrência do equívoco o negócio não teria sido firmado.<sup>28</sup>

Conquanto, quando nos deparamos com a parte final do dispositivo: “*que poderia ser percebido por pessoa de diligência normal, em face das circunstâncias do negócio*”, algumas dúvidas se formaram no seio da doutrina, principalmente em virtude do aparecimento de um outro requisito de anulação dos negócios jurídicos, inédito até então do ordenamento pátrio.

Nesse sentido, calorosas se têm mostrado as discussões acerca da interpretação do excerto legal, positivado pelo legislador como novo requisito de configuração do erro, daí surgindo essencialmente duas correntes principais, divergindo basicamente sobre a quem quer

---

<sup>27</sup> Conferir pág. 27.

<sup>28</sup> No esteio da preciosa lição de Pontes de Miranda, importante se ter em mente que para que o erro sirva de motivo para o desfazimento do negócio jurídico por meio de sua anulação ele necessariamente deve ser substancial ou essencial. Há, conquanto, outro elemento que pode ou não integrar o suporte fático do erro, qual seja a culpa, que ora aparece sob a forma de escusabilidade do erro, ora sob a designação e recognoscibilidade. O legislador poderá ou não fazer opção pela conjugação do elemento culpa na configuração do erro. Feita a escolha pela integração, passa-se a verificar também o comportamento da parte: do declarante, na situação de escusabilidade, e do destinatário, na hipótese de recognoscibilidade. (PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. Tratado de Direito Privado. Rio de Janeiro: Borsó, 1983. t. 3, p. 313, §442.

se referir o dispositivo quando se refere à pessoa de diligencia normal, se ao declarante ou se ao declaratário.

Segundo parcela dos autores, hoje bastante minoritária, ainda apegada a entendimentos sedimentados durante anos de vigência do Código Civil de 1916, afirmou-se referir o termo ao declarante da vontade, aquele que incorreu em erro, e não ao destinatário, de modo que o Digesto Civil atual teria positivado a exigência da escusabilidade do erro em suas razões de configuração.

Para os demais, o termo *“que poderia ser percebido por pessoa de diligência normal”* refere-se à pessoa do destinatário. Segundo preleciona Humberto Theodoro Júnior, *“esse novo requisito da anulabilidade do negócio praticado em erro refere-se, obviamente, a quem contrata com o autor da declaração viciada, pois, só aquele teria condições de “perceber o erro” e assim mesmo contratar. 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”*.<sup>29</sup>

No mesmo sentido, brilhantemente estabelece Moreira Alves, referindo-se a quem seja a pessoa de diligência normal:

*“(…) 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, que o erro substancial seja inescusável, que a tanto corresponde o erro substancial que poderia ser percebido pelo declarante, se tiver diligencia normal, em face das circunstâncias do negócio”*.<sup>30</sup>

O erro, então, deveria ser percebido pelo declaratário, sendo ele considerado a pessoa de diligência normal, em face das circunstâncias do negócio. Não possuindo condições o destinatário da vontade de perceber o erro, válido se configura o negócio. Havendo, contudo, apercebido-se do engano perpetrado pelo declarante e sobre ele assentido, em

---

<sup>29</sup> THEODORO JR., Humberto. Comentários ao novo Código Civil. Coord. Sálvio de Figueiredo Teixeira. Rio de Janeiro: Forense, 2003, t.1, p. 40.

<sup>30</sup> ALVES, José Carlos Moreira. A parte geral do projeto de código civil brasileiro, São Paulo: Saraiva, 1986, p. 111.

flagrante desconformidade com parâmetros de boa-fé e de reciprocidade de confiança, tem-se por inválido o negócio. Por este entendimento, com o qual concordamos, adota-se a idéia de que o legislador positivou o requisito da cognoscibilidade (recognoscibilidade ou reconhecibilidade) no novo diploma civil, e não o da escusabilidade.

Não se pode olvidar, pela importância de seus expoentes, a existência de uma outra corrente, relativamente forte, que defende a existência conjunta dos dois requisitos: o da escusabilidade e o da cognoscibilidade. Segundo os autores que apóiam esse entendimento, não haveria impedimento no emprego dos dois elementos simultaneamente porque “enquanto a cognoscibilidade refere-se ao receptor da manifestação de vontade, a escusabilidade está naquele que declara a vontade em erro”.<sup>31</sup>

A par do conteúdo de tais correntes doutrinárias relativas aos pressupostos de configuração do erro, importante ter-se em mente que a significativa alteração ocorrida no instituto deu-se no abandono da proteção indistinta da autonomia privada individualista, como era no código anterior, para a proteção do próprio negócio jurídico, pautado em pilares de boa-fé e confiança. É a partir desses dois parâmetros principiológicos que merece ser analisada a estrutura atual do erro no negócio jurídico.

A compreensão do contexto em que foram e estão inseridos tais dispositivos é indispensável, necessitando-se compreender os princípios que animam o Código Civil de 2002.

A invalidação do negócio jurídico por erro trás a tona a confrontação entre os princípios da autonomia privada e da proteção da confiança, contrapondo a liberdade do indivíduo de se vincular pelo livre exercício da vontade e a proteção do terceiro de boa-fé e da segurança jurídica pelas expectativas criadas a partir da prática de atos de exteriorização da vontade no sentido de firmar determinado negócio jurídico.

A partir desse contexto é que melhor se poderá analisar a delimitação do instituto do erro na atualidade, podendo-se afirmar, quanto ao suporte fático de configuração do erro,

---

<sup>31</sup> TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; MORAES, Maria Celina Bodin de. Código Civil Interpretado conforme a Constituição da República: parte geral e obrigações. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, v.1. p, 270.

que a incidência de um ou de outro elemento de culpa (escusabilidade e recognoscibilidade) serão adotados de acordo com a opção principiológica vigente. Ou não incidem, ou incidem ambos, ou apenas um deles.

#### 4.1 A escusabilidade do erro: conduta do declarante

Designa a escusabilidade a verificação da conduta do declarante, aquele de manifesta sua vontade na direção finalística da formação negocial. Levando-se em conta tal requisito para o desfazimento do negócio jurídico, diz-se ser necessário que o erro seja escusável, de modo que o declarante não possa alegar o vício de vontade se agiu sem o uso da diligência necessária.

A escusabilidade (do latim *excusare*) é sinônimo de ausência de culpa<sup>32</sup>, servindo como instrumento de verificação da existência ou não de diligência na atuação do declarante, perscrutando-lhe o quanto procurou verificar acerca da exatidão que detinha sobre os fatos que desaguaram na declaração de vontade voltada à celebração do negócio jurídico.<sup>33</sup>

A tese defendida era no sentido de que o declarante que agiu sem os cuidados e a atenção de uma pessoa normal, que foi desatento ou pouco cauteloso, teria incorrido no erro por sua culpa, e, desta forma, não poderia pretender invalidar o negócio. O erro culposo, inescusável por assim dizer, impediria a anulação do negócio, já que a parte desidiosa não poderia se beneficiar da própria falta.

Na realidade, a escusabilidade não constava como requisito expresso na lei civil anterior, mas apenas a substancialidade. Por isso mesmo, já alertava Pontes de Miranda, na vigência do Digesto de 1916, para o fato de não ser a escusabilidade elemento necessário do erro<sup>34</sup>, o que, todavia, nunca foi obstáculo para que a maioria da doutrina reconhecesse tal

---

<sup>32</sup> THEODORO JR., Humberto. *Comentários ao novo Código Civil*. Coordenador Sálvio de Figueiredo Teixeira. Rio de Janeiro: Forense, 2003. v. 3, t. 1, p. 51.

<sup>33</sup> *Ibidem*.

<sup>34</sup> PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de Direito Privado*. Rio de Janeiro: Borsóí, 1983. t. 3, p. 313, §442.

requisito como pressuposto de configuração do erro, apesar do silêncio legislativo, vez considerá-lo implícito no conceito legal de erro substancial<sup>35</sup>.

Incluindo uma informação histórica ao tema, alinhava Humberto Theodoro Júnior, em sua magistral obra de comentários ao novo Código Civil, citando as impressões oculares do mestre José Carlos Moreira Alves, que a comissão encarregada de rever o projeto de reforma que tramitava nas Casas Legislativas rejeitou a emenda que pretendia incluir, além da reconhecibilidade pelo outro contratante, a falta de culpa do declarante incurso em erro (escusabilidade), sob a justificativa de que deveria prevalecer a orientação do projeto no sentido de dificultar, e não de facilitar, a anulação por erro, tendo em vista as exigências de segurança e estabilidade dos negócios jurídicos.<sup>36</sup>

O certo é que parece ter seguido o Código pátrio o mesmo caminho trilhado pela Lei Civil italiana, que repeliu qualquer tentativa de inserção da escusabilidade na configuração do erro invalidante e relacionou a falsa noção da realidade em que agiu o declarante à conduta do declaratório, sujeitando-o à culpa por não ter percebido que o primeiro operava em equívoco.

Na lição da professora Maria Helena Diniz, não há mais que se falar sobre a escusabilidade do equívoco cometido pelo declarante para ter-se viciado o negócio jurídico, tendo a lei se inspirado na teoria da confiança e não mais da responsabilidade<sup>37</sup>.

#### **4.2 A reconhecibilidade do erro: conduta do declaratório**

Por esse critério, é em virtude da conduta de quem contrata com o declarante em erro que se irá concluir pela anulabilidade ou não do negócio jurídico.

---

<sup>35</sup> Segundo a doutrina do erro escusável, o negócio não deve ser afetado “quando o agente procede sem as cautelas normais, ou seja, tal que não o cometeria um indivíduo de inteligência comum” (PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de direito civil, 19ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2001, v.I, n°. 89, p. 329)

<sup>36</sup> ALVES, José Carlos Moreira. A parte geral do projeto do Código Civil brasileiro. São Paulo: Saraiva, 1986, pp. 140/141 *apud* THEODORO JR., Humberto. *Comentários ao novo Código Civil*. Coordenador Sálvio de Figueiredo Teixeira. Rio de Janeiro: Forense, 2003. v. 3, t. 1, p. 45.

<sup>37</sup> DINIZ, Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro. 25ª ed., São Paulo: Saraiva, 2008, v. I, p. 448.

O Código Civil de 1916 não previa tal elemento na configuração do erro. Aliás, o Digesto anterior só previa expressamente a substancialidade do erro como causa para o desfazimento do negócio, sendo a própria escusabilidade, como asseveramos a pouco, inserida como pressuposto de configuração por intermédio unicamente de construção doutrinária.

O Código italiano de 1942, grande influenciador da legislação civil brasileira nesse aspecto, estabelece em seu art. 1.428<sup>38</sup>, que o erro é causa de anulabilidade do negócio jurídico quando for essencial e reconhecível ao outro contratante, no sentido de que a parte declaratória, pelas circunstâncias em que o erro se produz, deve advertir o declarante sobre tal fato.

Quem declara intenção volitiva sobre equivocada noção da realidade em torno de algum elemento essencial do negócio cometerá erro substancial, tenha ou não culpa pelo evento. A anulabilidade, porém, além do erro, dependerá da conduta culposa do destinatário da declaração, o qual, tendo condições de perceber o erro do declarante, não o adverte, tornando-se, destarte, responsável pela realização do negócio equivocado.

Contudo, se o destinatário da declaração não estava, objetivamente, em condições de se aperceber do erro, ou seja, se o erro não era reconhecível, deve ser mantido o contrato, sob pena de se abalar a confiança do destinatário da declaração.

Mais uma vez recorrendo às lições de Moreira Alves<sup>39</sup>, um dos responsáveis pela atual dicção do dispositivo legal normatizador do erro, componente que era da comissão que tinha por objetivo a reforma do Código Civil de 1916, tem-se conhecimento de que, após uma enxurrada de retificações e emendas, o texto final do projeto que afinal veio a transformar-se no novo Código, passou a conter a definição do erro substancial sem exigir a escusabilidade por parte de quem o cometeu, mas, tão somente, a obrigatoriedade de que o vício negocial seja cognoscível pelo destinatário da declaração, tal como ocorre no direito italiano.

---

<sup>38</sup> No original: “Art. 1428 Rilevanza dell’errore. L’errore è causa di annullamento del contratto quando è essenziale ed è riconoscibile dall’altro contraente”.

<sup>39</sup> ALVES, Moreira. A parte geral do projeto de código civil brasileiro, São Paulo: Saraiva, 1986, p. 111, nota.

### **4.3 As teorias da responsabilidade e da confiança: fundamentos da escusabilidade e da recognoscibilidade**

Segundo a teoria da responsabilidade, originária da idéia de que o ordenamento jurídico busca realizar a autonomia da vontade, a vontade deve prevalecer sobre a declaração, de modo que sendo viciada a vontade na sua formação interna, o negócio deve ser invalidado. Faz-se, contudo, alguma concessão à prevalência da declaração sobre a vontade real, em casos em que o erro tenha sido fruto da culpa do declarante.

Foi assim, aliás, que se agregou ao estudo do erro substancial o requisito da escusabilidade, que outra não é senão a ausência de culpa por parte do declarante por sua equivocada declaração.

Segundo seus preceitos, o declarante é obrigado a observar as cautelas com que age uma pessoa de diligencia normal na realização de uma atuação negocial. A culpa do agente pelo erro impede-o de intentar a anulação do negócio em que se deu a manifestação defeituosa de vontade, tendo a falha ocorrido unicamente por não haver a parte atuado com as cautelas que as circunstancias do negócio lhe demandavam. Escusabilidade é sinônimo de falta de culpa, enquanto inescusabilidade, da ocorrência dela.

Para constatar a escusabilidade (falta de culpa) no caso concreto, impunha-se a comparação da atitude viciada por erro com medida pela parte, com o comportamento que uma pessoa de diligencia mediana teria adotada nas mesmas circunstâncias de realização do negócio.

Todas essas preocupações com a escusabilidade do erro perderam relevância em face da tendência das codificações atuais à substituição do sistema da responsabilidade pelo da confiança, tal como se deu no Código italiano, no português, no peruano e, por fim, pelo que entendemos, no brasileiro.

Embora tal teoria, a da responsabilidade, represente um abrandamento à teoria da vontade real, a parte a quem se destina a declaração continua desprotegida e corre o risco de ver desfeito o negócio em que legitimamente confiou, apenas por que o emissor da declaração

incidiu em erro. Tal constatação representa um recuo por parte dessa teoria, mostrando-se insuficiente para assegurar a estabilidade das relações sociais.

Pela teoria da confiança, nitidamente adotada pelo direito civil brasileiro, a qual representa a mitigação da teoria da declaração, a invalidação pelo erro cometido na declaração de vontade é definida pela conduta do declaratório. Há prevalência da declaração sobre a vontade, visando a proteção da pessoa a quem se dirige a declaração.

Opera-se a anulação em razão de haver o destinatário da declaração agido com culpa na consumação do negócio viciado, e não por conta de uma parte ter cometido erro substancial quando da formação da vontade interna declarada.

Desta sorte, houvesse pautado sua conduta de destinatário com observância de certa cautela, nas circunstâncias que envolveram a efetivação do negócio, poderia ter percebido o equívoco do outro contratante, o declarante, impedindo, assim, a defeituosa formação da relação jurídica.

Seguindo-se a teoria da confiança, não há necessidade de se perquirir sobre a culpa do declarante para que se abra a via da anulabilidade por erro em face da constatação de vício de vontade.

Com respeito à prevalência da teoria da confiança no Código de 2002, assim manifesta-se Humberto Theodoro Júnior:

“ Se a situação da parte que incorre em erro não é decisiva para a anulabilidade, no que diz respeito a escusabilidade ou não de seu erro, o dado continua importante para aferir a cognoscibilidade por parte do outro contratante. Isto é, o dever de evitar o locupletamento por decorrência do erro, faz com que o destinatário da declaração de vontade deva ter mais atenção às condições pessoais do declarante. Pelo princípio da lealdade, terá de observar o nível de compreensão e discernimento, de experiência negocial do outro contratante, porque a

partir desses detalhes será mais fácil perceber o erro quando praticado<sup>40</sup>

O certo é que, ao legislador cabe optar, com relação aos pressupostos e efeitos do desfazimento do negócio jurídico, pelas orientações propostas pela teoria da responsabilidade ou pela teoria da confiança<sup>41</sup>.

Entender que o legislador, nesse sentido, fez opção pela teoria da confiança é extremamente razoável, principalmente diante dos contornos que a boa-fé exerce sobre as relações negociais no novo Código Civil. Tal teoria demonstra completo abandono à posição individualista original, com rechaço ao dogma da vontade, para acolher uma concepção mais atenta ao interesse geral.

Tal teoria prestigia a vontade aparente, se esta não merecer ser afastada por circunstâncias indicadoras de ma-fé por quem acreditou ser verdadeira. Existindo alguma divergência entre a vontade real e a declaração, o contraente de boa-fé, tem direito a considerar firme a declaração que se podia entender como verdadeira e efetivamente querida pela outra parte, ainda que esta de boa-fé houvesse incorrido em erro ao declará-la. Desse modo, enquanto um dos negociantes possuir razão para acreditar que a declaração manifestada corresponde à vontade do outro, deve esta ser considerada perfeita, justamente por haver inculcado no destinatário legítima confiança em sua veracidade. Confere-se, com sua incidência, maior segurança ao comércio jurídico, sempre que a confiança no conteúdo da declaração se fundar na boa-fé do destinatário.

A teoria da confiança, importada com a estabilidade das relações jurídicas, valoriza a declaração de cada parte, dando-lhe o significado que a outra de boa-fé podia entender. É fora de dúvida, no dizer de Orlando Gomes, que a proteção dispensada aos que contratam confiantes numa declaração de vontade aparentemente consciente concorre para a estabilidade das relações jurídicas, a qual constitui, certamente, interesse social.<sup>42</sup>

---

<sup>40</sup> THEODORO JR., Humberto. *Comentários ao novo Código Civil*. Coordenador Sálvio de Figueiredo Teixeira. Rio de Janeiro: Forense, 2003. v. 3, t. 1, pp. 55/56.

<sup>41</sup> Referimo-nos apenas a essas duas teorias em função dos extremos de posições estanques e antagônicas que incorreram as teorias da vontade e da declaração, cuja inegável importância já se encontra registrada noutro tópico. As teorias da responsabilidade e da confiança representam um estado de mitigação bem mais apropriado que as duas teorias iniciais.

<sup>42</sup> GOMES, Orlando. *Introdução ao direito civil*. 19ª Ed. Rio de Janeiro, Editora Forense, 2009, pag. 253.

Mas, afinal, conjugam-se os dois elementos, escusabilidade e reconhecibilidade, na configuração do erro no Código Civil de 2002?

Diante de tudo o que se apresentou até aqui, parece ser negativa a resposta.

A opção feita pelo legislador é inquestionável, havendo-se adotado em nosso direito a mesma orientação observada no Código italiano: o erro só é causa de anulação do negócio jurídico quando for substancial e reconhecível pelo outro contratante.

Verifica-se, com esteio na teoria da confiança, baseada na boa-fé recíproca e cooperativa entre as partes, a ocorrência de profunda mudança no tratamento legislativo do tema, vez que o peso decisivo da anulabilidade deslocou-se da conduta do que pratica a declaração errônea de vontade para o comportamento de quem se beneficia dos respectivos efeitos.

Ambas as partes negociantes devem estar comprometidas com a equitativa organização do negócio, sendo a lealdade e a confiança padrões indispensáveis. Desta feita, relevante não é erro cometido por um dos contratantes, mas a sua perceptibilidade pelo outro, estabelecendo-se, para cada parte, verdadeiro ônus de verificar se a outra está ou não incorrendo em erro evidente, e, desse ônus, competindo-lhes a obrigação de, segundo a boa-fé, proceder a devida comunicação.

A noção de escusabilidade, nessa linha de idéias, por parte de quem comete o erro, perdeu totalmente a importância. O abandono de sua incidência deve-se grandemente ao fato de ser tal conceito ainda fortemente ligado à doutrina voluntarista, a qual restou superada pela preocupação moderna com a segurança das relações jurídicas.

Os aspectos subjetivos do comportamento do declarante foram colocados em segundo plano, pouco importando averiguar se o autor do erro teve ou não culpa por ele, em notório privilégio aos princípios da boa-fé objetiva e da probidade, que devem pautar as condutas dos negociantes.

Esse é, aliás, o entendimento designado pelo Enunciado n.º. 12, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida em setembro de 2002, pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal. Nos exatos termos do Enunciado, é irrelevante, na sistemática do artigo 138, ser ou não escusável o erro, porque o dispositivo adota o princípio da confiança.

## CONCLUSÃO

O objetivo do presente trabalho monográfico é registrar a sensível e determinante mudança de perspectiva do tratamento dispensado aos defeitos jurídicos, com notoriedade ao erro. Resultado de um processo de inserção cada vez mais poderoso de princípios socializantes em detrimento dos velhos critérios de proteção ao individualismo, procurou-se demonstrar a valorização da teoria da confiança, em lugar do posicionamento erguido pela codificação anterior, direcionado às teorias da vontade e da responsabilidade, ambas representativas do preceito da autonomia da vontade.

Os vícios de consentimento, todos eles, conforme se pretendeu demonstrar, passaram a ser enfocados a partir da perspectiva da repercussão social que o desfazimento dos pactos negociais gera na confiança das pessoas. Agora, sob este enfoque, no caso do erro, antes de ser acolhida para benefício do contratante prejudicado, sua constatação deve ser submetida à preocupação de preservar a segurança das relações jurídicas e de tutelar a boa-fé de quem contratou confiando na veracidade dos termos da declaração de vontade que lhe foi endereçada.

Essa necessidade, fundada em exigências de segurança e razoabilidade, faz surgir a noção de que o comportamento das pessoas deve respeitar um conjunto de deveres, dirigidos por uma atuação pautada na boa-fé, assim entendida como uma regra de conduta, de feição objetiva, caracterizada como dever de agir de acordo com determinados padrões, socialmente recomendados, de correção, lisura e honestidade, capazes de garantir confiança às relações.

Nesse contexto de redução da margem de discricionariedade da atuação privada, compreendemos que o sujeito, para a consecução de seus interesses individuais, deve agir com lealdade, observando não apenas sua esfera de direitos, mas também, e principalmente, as legítimas expectativas que foram geradas nos demais componentes da relação negocial.

Protege o direito civil na atualidade, fulcrado em regras constitucionais, mais a confiança do que a vontade subjetiva, preconizando a responsabilidade dos sujeitos pelas conseqüências resultantes de suas condutas, ainda que realizadas de boa-fé, não mais prevalecendo a vontade real ou a vontade declarada, mas a expectativa que a manifestação suscitou no outro, provocando a confiança do destinatário na fidelidade do negócio.

De fato, estabelecido o direito civil sobre esses novos parâmetros, não há como se entender o instituto do erro, sob outra perspectiva, que não a da tutela da confiança, representada brilhantemente pela inserção do requisito da reconhecibilidade (cognoscibilidade, recognoscibilidade).

Em conformidade com sua dimensão, não pode pretender o sujeito que erra que prevaleça a intenção, representativa da vontade interna divergente da declaração, sempre que a discordância que lhe seja imputável não poder ser percebida pelo outro sujeito, aquele a quem se direcionou a manifestação de vontade viciada.

Outrossim, ainda mais hialina é a desnecessidade de permanência do requisito da escusabilidade, antes festejado pela doutrina.

Não bastasse a escolha feita pelo legislador, visivelmente optando pelas orientações propostas pela teoria da confiança ao invés daquelas dispostas na teoria da responsabilidade, o que por si só já afastaria a permanência acerca da investigação da culpa do declarante na manifestação defeituosa, a verificação da escusabilidade mostra-se desnecessária nos atuais moldes do instituto também pelo fato de fundar-se a preocupação da legislação contratual nas conseqüências práticas que do erro derivam, bem como de qualquer vício de consentimento.

Par ao direito contemporâneo, o que adquire maior relevância não é o defeito na formação da vontade, bastante relacionada ao declarante, portanto, mas as conseqüências que serão observadas por aqueles que, de boa-fé, aguardavam a formação de um ato negocial livre de impropriedades.

Há uma complexidade de outros interesses que, apesar da vontade defeituosa do declarante, podem justificar, socialmente, a manutenção do vínculo contratual, como a estabilidade e manutenção dos contratos e a confiança do outro contratante.

Despicienda, portanto, a investigação acerca da culpa do declarante, como se dava no código anterior, bastando a constatação da substancialidade e da reconhecibilidade do erro pelo declaratário para que se promova a anulação do negócio.



## REFERÊNCIAS

ALVES, José Carlos Moreira. *A parte geral do projeto de Código Civil brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 1986.

AMARAL, Francisco. *Direito Civil: introdução*. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

AZEVEDO, Antônio Junqueira de. *Insuficiências, deficiências e desatualização do Projeto de Código Civil na questão da boa-fé objetiva nos contratos*, in RT 775/11.

\_\_\_\_\_. *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.

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.

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.

FACHIN, Luiz Edson (Coord.). *Repensando fundamentos do direito civil contemporâneo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

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

GOMES, Orlando. *Introdução ao direito civil*. 19ª Ed. Rio de Janeiro, Editora Forense, 2009.  
LEME, Lino de Moraes. *Do erro de Direito em matéria Civil*, Revista dos Tribunais, 1936.  
MARTINS-COSTA, Judith H. *A boa-fé no direito privado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

Mello, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*, Edit. Malheiros, SP, 1984.

MORAES, Maria Celina Bodin de. *A caminho de um Direito Civil Constitucional*. Revista de Direito Civil, São Paulo, v. 65, jul./set., 1993.

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

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

Orozimbo Nonato, *Da coação como defeito do ato jurídico*, Rio de Janeiro, Forense, 1957.  
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. 22ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcante. *Tratado de Direito Privado: Parte Geral*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1983, t. 4.

\_\_\_\_\_. *Tratado de direito privado, parte geral – v. 4. Validade, nulidade, anulabilidade*. 2. ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1954.

REALE, Miguel. *O projeto do novo Código Civil*. São Paulo: Saraiva, 1999.

RODRIGUES, Silvio. *Direito Civil*. 34ª Ed. São Paulo, Editora Saraiva, 2007, Vol. I.

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

TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; MORAES, Maria Celina Bodin de. *Código Civil Interpretado conforme a Constituição da República: parte geral e obrigações*. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, v.1.

TEPEDINO, Gustavo. *Premissas metodológicas para a constitucionalização do direito civil*. In: Temas de Direito Civil. Rio de Janeiro: Renovar, 1998.

THEODORO JR., Humberto. *Comentários ao novo Código Civil*. Coord. Sálvio de Figueiredo Teixeira. Rio de Janeiro: Forense, 2003, t.1.