

# *A MULTIFUNCIONALIDADE DA BOA-FÉ OBJETIVA E A REVELAÇÃO DE CONDUTAS DAS PARTES NO CONTRATO PARA SEREM ATENDIDAS: REALIDADES SOCIOJURÍDICAS*

*THE MULTIFUNCTIONALITY OF OBJECTIVE GOOD FAITH AND THE REVELATION  
OF THE PARTIES' CONDUCT IN THE CONTRACT TO BE ATTENDED: SOCIO-LEGAL  
REALITIES*

*LA MULTIFUNCIONALIDAD DE LA BUENA FE OBJETIVA Y LA DIVULGACIÓN DE LA  
CONDUCTA DE LAS PARTES EN EL CONTRATO A ASISTIR: REALIDADES SOCIO-  
LEGALES*

**Licença CC BY:**

Artigo distribuído sob os termos Creative Commons, permite uso e distribuição irrestrita em qualquer meio desde que o autor credite a fonte original.



**Diógenes Faria de Carvalho<sup>1</sup>**

**Thiago Lopes Matsushita<sup>2</sup>**

**Lauro Ishikawa<sup>3</sup>**

- 1 Pós-Doutorado em Direito do Consumidor pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS), Doutorado em Psicologia (Economia Comportamental) pela Pontifícia Universidade Católica de Goiás (PUC - GOIÁS). Mestrado em Direito Econômico pela Universidade de Franca (UNIFRAN). Diploma de Direito Europeu pela Universidade de Savoie Mont Blanc (Chambéry - França). Professor Adjunto da Universidade Federal de Goiás (UFG) e Pontifícia Universidade Católica de Goiás - (PUCGO). Professor no Mestrado em Direito Constitucional Econômico do Centro Universitário Alves Faria (UNIALFA/FADISP), onde desenvolve pesquisa com bolsa da FUNADESP. Presidente do Instituto Brasileiro de Política e Direito do Consumidor (BRASILCON) pelo biênio 2018/2020. Advogado. E-mail: diogenes.carvalho@unialfa.com.br.
- 2 Diretor Acadêmico da Graduação, Mestrado e Doutorado da Faculdade Autônoma de São Paulo - FADISP. Professor da Universidade de Siena/ Itália. Coordenador da Summer School em "Democracia e Desenvolvimento" na Universidade de Siena, desde 2015. Professor da Graduação, do Mestrado e do Doutorado em Direito da PUC/SP. Vice-Coordenador da Graduação em Direito da PUC/SP (08/2013 a 07/2017). Assessor da Pró-Reitoria de Pós-graduação da PUC/SP (01/2009 a 11/2012). Membro Titular do Conselho Técnico-Científico da Educação Superior (CTC-ES) da CAPES/MEC (07/2008 a 03/2011). Conselheiro da Comissão Geral da Pós-graduação da PUC/SP-CGPG (06/2006 a 06/2008). Professor Visitante nas seguintes Universidades Estrangeiras: Cambridge University, Université Paris 1 - Pantheon Sorbonne, Glasgow University, London School of Economics-LSE, Università di Siena, Università di Bologna, Università di Roma La Sapienza, Università LUMSA, Universidad de Salamanca, Universidad Complutense de Madrid, Universidad de Valladolid, Universidade do Minho, Universidad Iberoamericana, Universidad del Rosario, Universidad Libre de Colombia, Universidad Sergio Arboleda e na Universidad del Atlantico. Consultor Acadêmico e Jurídico. E-mail: thiago.matsushita@unialfa.com.br.
- 3 Doutor e mestre em Direito das Relações Sociais pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo; pós-doutor pela Universidad de Salamanca, USAL; professor da graduação em Direito, professor e coordenador adjunto do programa de pós-graduação stricto sensu da Faculdade Autônoma de Direito, FADISP; professor orientador do doutorado na Universidad de Salamanca, em regime de cotutela e dupla titulação FADISP-USAL; é bolsista da Fundação Nacional de Desenvolvimento do Ensino Superior Particular, Brasília, DF, Brasil. Foi membro do Conselho Superior da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior no Ministério da Educação (2008-2010). Advogado. E-mail: lauro.ishikawa@unialfa.com.br.

**Resumo:** O objetivo do presente artigo é identificar, tanto na Constituição Federal quanto na anatomia do Código de Defesa do Consumidor, a amplitude da orientação principiológica da boa-fé e diretiva do microsistema para a proteção e a defesa do consumidor, sob o cotejo da multifuncionalidade da boa-fé objetiva e sua contextualização como um conceito ético e econômico, que se dirige para o aspecto externo na economia contratual e harmonização dos interesses dos consumidores, sem deixar de referenciar a Lei 14.181/21, sobre prevenção e tratamento do consumidor superendividado. Utiliza-se na pesquisa o método científico dedutivo, com investigação em doutrinas, jurisprudências e legislações nacionais e internacionais referentes ao tema. Conclui-se, em síntese, diante do trabalho realizado, que o direito está se abrindo para uma certa porosidade, a fim de dar relevância à boa-fé e demais valores sociais e éticos que ingressam na esfera jurídica sob as vestes da boa-fé objetiva, revelando sua multifuncionalidade.

**Palavras-chave:** Boa-fé. Multifuncionalidade. Deveres de informação e Cooperação. Atualização do Código de Defesa do Consumidor.

**Abstract:** The objective of this article is to identify, both in the Federal Constitution and in the anatomy of the Consumer Protection Code, the amplitude of the and directive and guiding principle of good faith to the microsystem for the protection and defense of the consumer, under the comparison of the multifunctionality of objective good faith and its contextualization as an ethical and economic concept, which is directed to the external aspect in the contractual economy and harmonization of consumer interests, without neglecting the Law number 14.181/21, on the prevention and treatment of overindebted consumers. The deductive scientific method is used in the research, with investigation in doctrine, jurisprudence and national and international legislation referring to the theme. In summary, it is concluded from the work carried out that the law is opening to a certain porosity, in order to give relevance to good faith and other social and ethical values that enter the legal sphere under the guise of objective good faith, revealing its multifunctionality.

**Keywords:** Good Faith. Multifunctionality. Duties of Information and Cooperation. Update of the Consumer Protection Code.

**Resumen:** El propósito de este artículo es identificar, tanto en la Constitución Federal como en la anatomía del Código de Defensa del Consumidor, la amplitud del principio de orientación de la buena fe y directiva del microsistema para la protección y defensa del consumidor, bajo el cotejo de la multifuncionalidad de la buena fe objetiva y su contextualización como concepto ético y económico, que aborda el aspecto externo de la economía contractual y la armonización de los intereses del consumidor, sin dejar de referirse a la Ley 14.181 / 21, de prevención y tratamiento de -consumidores endeudados. En la investigación se utiliza el método científico deductivo, con investigación en doctrinas, jurisprudencia y legislación nacional e internacional relacionada con la materia. Se concluye, en definitiva, dado el trabajo realizado que la ley se está abriendo a una cierta porosidad, con el fin de dar relevancia a la buena fe y otros valores sociales y éticos que ingresan al ámbito jurídico bajo la apariencia de bien objetivo. fe, revelando su multifuncionalidad.

**Palabras clave:** buena fe. Multifuncionalidad. Deberes de información y cooperación. Actualización del Código de Defensa del Consumidor.

## INTRODUÇÃO

A boa-fé objetiva é informadora das relações de consumo; importante compreender os reflexos decorrentes de sua funcionalização nas relações obrigacionais.

O princípio da boa-fé objetiva descrito no art.4º, III, do Código de Defesa do Consumidor (CDC) não é só visto como defesa do consumidor vulnerável, mas também atua como critério auxiliar na viabilização dos ditames constitucionais sobre a ordem econômica, compatibilizando interesses contraditórios. Dentro desta sistemática, verifica-se que a boa-fé objetiva não é apenas um conceito ético, mas também econômico, ligado à funcionalidade econômica das interações sociais e contratuais do mercado.

No plano dos contratos de consumo, as partes são iluminadas pela boa-fé objetiva, visto que, externamente, o contrato assume uma função social e é visto como um dos fenômenos integrantes da ordem econômica; e, internamente, o contrato aparece como vínculo funcional que estabelece uma planificação econômica entre as partes, às quais incumbe comportar-se de modo a garantir a realização de seus fins e a satisfação das expectativas dos negociantes.

Nesse sentido, analisaremos a multifuncionalidade da boa-fé objetiva e sua contextualização como um conceito ético e econômico, pois se dirige para o aspecto externo na economia contratual na harmonização dos interesses e superação dos interesses egoísticos das partes e com salvaguarda dos princípios constitucionais sobre a ordem econômica através de comportamento fundado na lealdade e na confiança.

### 1. A CLÁUSULA GERAL DE PROTEÇÃO DA BOA-FÉ OBJETIVA

O art. 51 do CDC dispõe sobre a utilização da cláusula geral de boa-fé como instrumento de controle das cláusulas abusivas. A cláusula geral atua como critério definidor do exercício abusivo do direito. Deste modo, como cláusula geral, exige uma atividade criadora do juiz do caso<sup>4</sup> concreto.

4 Expressivas são as palavras de Cabral de Moncada ao explicar o papel do juiz. Diz que: “o juiz será, em muitos casos, não um deus ex machina de ordem jurídica, não um demiurgo caprichoso e arbitrário, mas uma espécie de oráculo inteligente que ausculta e define o sentido duma realidade espiritual que, em última análise, lhe é transcendente e possuidora de tanta objetividade como o direito já expresso e formulado na lei. Nisto consiste o seu particular poder criador do direito, condicionado e colaborante, como se vê, e não livre e arbitrário”. MONCADA, Cabral de. Estudos filosóficos e históricos. Coimbra: Acta Universitas Conimbrigensis, 1958,p.214.

Martins-Costa assevera:

as cláusulas gerais constituem o meio legislativo 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 normativas constitucionais e de diretivas econômicas, sociais e políticas, viabilizando a sua sistematização no ordenamento positivo<sup>5</sup>.

A cláusula geral reside numa técnica legislativa e exige que o juiz seja reenviado a modelos de comportamentos e valorações sendo direcionado pela cláusula geral e formar normas de decisão, vinculado a um padrão social<sup>6</sup>. No caso da cláusula geral de boa-fé no CDC, o juiz deverá se ater aos padrões de comportamento conforme a boa-fé objetiva, averiguando qual é a concepção vigente, através de pesquisa doutrinária e jurisprudencial<sup>7</sup>, pois não se trata de determinar, “por óbvio, qual é a sua própria valoração – esta é apenas um elo na série de muitas valorações igualmente legítimas com as quais ele a tem de confrontar e segundo as quais, sendo caso disso, a deverá corrigir”<sup>8</sup>.

O enunciado que contém a expressão boa-fé no CDC, incontestavelmente, é uma expressão dotada de alto grau de vagueza semântica, no qual o juiz do caso concreto deverá observar na sociedade e precisar o que é essa “incompatibilidade com a boa fé”, constituindo uma tarefa

5 MARTINS-COSTA, Judith. **A boa-fé no direito privado**: sistema e tópica no processo obrigacional. São Paulo: RT, 2000, p. 274.

6 Maria Cecília Nunes Amarante concebe que: “ocorre no espírito hermenêutico do juiz uma transmutação adaptadora de valores, por meio do qual ele atende à realidade nova, representada pela, cada dia mais premente, entrada dos chamados CONTRAENTE DEBOLE na ordem jurídica, como expressões de um interesse até então inominado e difuso. As cláusulas gerais vêm habilitar o sistema jurídico à possibilidade de ajuste às novas ideias, às novas realidades. Flexibilizam o sistema, abrindo ao aplicador da norma uma certa margem de liberdade. Integram a descrição do fato. Exaure-se no momento em que há o estabelecimento *in concreto* do ajuste perfeito entre o acontecimento de fato e o modelo normativo, predeterminado a solução. Um vasto universo de situações é compreendido pelo Direito. A atuação ordenadora do intérprete no caso concreto, quando tem por dever atender a vários fatores, ganha enorme relevância, não obstante estar adstrita ao âmago da atividade jurisdicional, reunida em feixe nos limites de competência que são outorgados ao juiz”. AMARANTE, Maria Cecília Nunes. **Justiça ou equidade nas relações de consumo**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 1997, p. 116.

7 Sobre os modelos jurisprudenciais diz Miguel Reale: “incluem-se entre os modelos jurídicos ou prescritivos. Estes, não são o mesmo que normas, constituindo suas especificações, geralmente resultando de uma pluralidade de normas que, entre si articuladas numa certa estrutura, compõem uma unidade lógica de sentido. Se determinada estrutura serve de base a uma série ordenada e conjugada de atos tendentes a alcançar certos objetivos visados, tem-se um modelo que assim se apresenta como uma estrutura paradigmática, a qual, no campo das ciências sociais, notadamente no Direito, é marcada por um essencial dinamismo, sendo-lhe inerente o movimento no sentido de um ou mais fins a serem solidariamente alcançados. Um modelo pode, assim, articular normas de hierarquia diversa, compondo, numa unidade de sentido, princípios constitucionais, regras infraconstitucionais e prescrições que resultam da atividade jurisdicional. Por isso é que, enquanto expressivas de modelos, as normas passam a ser captadas em sua plenitude só quando o intérprete atende à dinamicidade que lhes é inerente e à totalidade dos fatores que atuam em sua aplicação ou eficácia, ao longo de todo o tempo de sua vigência”. MARTINS-COSTA, Judith. **A boa-fé no direito privado**: sistema e tópica no processo obrigacional. São Paulo: RT, 2000, p. 100.

8 MARTINS-COSTA, Judith. **A boa-fé no direito privado**: sistema e tópica no processo obrigacional. São Paulo: RT, 2000, p. 331.

eminentemente hermenêutica<sup>9</sup>, que é a ciência da interpretação da norma ao caso concreto<sup>10</sup>. O Direito do Consumidor é um ramo que busca uma maior aproximação com a vida<sup>11</sup>, bem como uma permanente busca do ponto de equilíbrio entre os elementos integrantes do processo. O magistrado é o intermediário entre a norma e a vida, “é o instrumento vivo que transforma a regulamentação individual das relações entre particulares; que traduz o comando abstrato da lei no comando concreto entre as partes, formulando a sentença. O juiz é a vivo *vox iuris*”<sup>12</sup>.

No que tange às cláusulas gerais, Béatrice Jaluzot aponta:

L'une des particularités de la clause générale est la technique de sa mise en œuvre, elle ne peut l'être directement par le juge. Elle doit passer par certains intermédiaires, à cet égard la théorie des intérêts a été développée. Le droit allemand a été le premier à approfondir la notion de clause générale et à analyser les moyens de son application [...] Une clause générale est une règle qui a pour caractéristique d'être dépourvue de condition

- 9 Tércio Sampaio Ferraz Junior anota com argúcia este aspecto da hermenêutica jurídica quando observa sua função social. Assim ensina que: “a ideia de que a língua dos deuses é inacessível aos homens é antiga. Moisés era capaz de falar com Deus, mas precisava de Aarão para se comunicar com o povo. Hermes, na mitologia grega, era um intermediário entre os deuses e os homens, de onde vem a palavra hermenêutica. A dogmática hermenêutica faz a lei falar. A hermenêutica jurídica é uma forma de pensar dogmaticamente o direito que permite um controle das consequências possíveis de sua incidência sobre a realidade antes que elas ocorram. O sentido das normas vem, assim, desde o seu aparecimento, domesticado. Mesmo quando, no caso de lacunas, integramos o ordenamento (por equidade, por analogia etc.) dando a impressão de que o intérprete está guiando-se pelas exigências do próprio real concreto, o que se faz, na verdade, é guiar-se pelas próprias avaliações do sistema interpretado. Essa astúcia da razão dogmática põe-se, assim, a serviço do enfraquecimento das tensões sociais, na medida em que neutraliza a pressão exercida pelos problemas de distribuição de poder, de recursos e de benefícios escassos. E o faz, ao torná-los conflitos abstratos, isto é, definidos em termos jurídicos e em termos juridicamente interpretáveis e decidíveis. [...] a hermenêutica possibilita uma espécie de neutralização dos conflitos sociais, ao projetá-los numa dimensão harmoniosa – o mundo do legislador racional – no qual, a tese, tornam-se dados decidíveis. Ela, não elimina, assim, as contradições, mas as torna suportáveis. Portanto, não as oculta propriamente, mas as disfarça, trazendo-as para o plano de suas conceptualizações. Repete-se, pois, na hermenêutica o que ocorre com a dogmática analítica. Enquanto esta, porém, exerce sua função ao isolar o direito num sistema, o saber interpretativo conforma o sentido do comportamento social à luz da incidência normativa. Ela cria assim condições para a decisão. Contudo, não diz como deve ocorrer a decisão. Para isso, existe um terceiro modelo dogmático que toma a própria decisão como seu objeto privilegiado.” FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. **Introdução ao estudo do direito**. São Paulo: Atlas, 2003.
- 10 Consagrando os dizeres de Carlos Maximiliano que ensina: “A hermenêutica jurídica tem por objeto o estudo e a sistematização dos processos aplicáveis para determinar o sentido e o alcance das expressões do direito [...] Para (aplicar o direito) se faz mister um trabalho preliminar; descobrir e fixar o sentido da regra positiva; e, logo depois, o respectivo alcance, a sua extensão. Em resumo, o executor extrai da norma tudo o que na mesma contém; é o que se chama de interpretar”. MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e aplicação do direito**. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 1.
- 11 Maria Cecília Nunes Amarante observa com muito acerto: “ao dialogar com a vida, o Juiz prima pela imprescindibilidade de alcançar a segurança no seio das relações em sociedade, pelo atendimento à necessidade de descobrir um denominador comum que seja o ponto de ligação entre a norma jurídica e o fato. E nesse percurso de conhecimento do Direito para o caso concreto, o espaço é aberto ao mecanismo de propulsão da atuação viva do ordenamento jurídico, ou seja, dá exuberância à equidade. Esta exuberância é permitida pelas cláusulas gerais que, de forma inconfundível, pertencem ao plano dos conceitos de direito equitativo. As cláusulas gerais, por certo, exigem uma atividade valorativa por parte do juiz. O grau de generalidade e abrangência ganha vulto e a atitude de subsunção à hipótese legal é substituída pela atividade judicial na constituição do processo de verdadeira concreção, na construção de um direito justo”. AMARANTE, Maria Cecília Nunes. **Justiça ou equidade nas relações de consumo**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 1997, p. 120-121.
- 12 Cf. FERRARA, Francesco. **Interpretação e aplicação das leis**. Tradução de Manuel Domingos de Andrade. Coimbra: Armênio Amado, 1987, p. 111.

d'application déterminée ainsi que de conséquence juridique précise. Elles sont vagues, abstraites ou générales [...] La principale caractéristique de ce type de norme est qu'elle n'est pas directement applicable par le juge contrairement aux règles juridiques traditionnelles [...] Ceci signifie que le juge doit d'abord déterminer les valeurs présents<sup>1314</sup>.

Como bem observa Jazulot, o mais célebre exemplo de cláusula geral é o do § 242 do Código Civil alemão<sup>15</sup> assim redigido; “o dever deve cumprir a prestação tal como o exija a boa-fé, com consideração pelos costumes do tráfico”<sup>16</sup>. Os doutrinadores afirmam que § 242 veio a constituir um elemento fundamental para uma nova compreensão da relação obrigacional.

Fez bem o legislador do CDC ao confiar no Judiciário brasileiro e incluir de forma expressa o princípio da boa-fé objetiva como cláusula geral dos contratos, promovendo o Direito dos juízes (*Richterrecht*) como produto das influências jusculturais do Código Civil alemão.

A cláusula geral de boa-fé acolhida pelo Código de Defesa do Consumidor atua como critério definidor da abusividade do direito, flexibilizando o sistema consumerista e positivando em todo seu conteúdo normas a existência de uma série de deveres anexos às relações contratuais.

#### Ressalta Marques:

Os doutrinadores alemães costumam afirmar que as relações obrigacionais são, em verdade, uma fila ou uma série de deveres de conduta e contratuais (Reihe von Leistungspflichten und weitem Verhaltenspflichten), vistos no tempo, ordenados logicamente, unidos por uma finalidade. Esta finalidade, este sentido único (sinnhaftes Gefüge), que une e organiza a relação contratual, é a realização dos interesses legítimos das partes (vollständigen Befriedigung der Leistungsinteressen aller Glaubiger); realização do objetivo do contrato e o posterior desaparecimento da relação (Erloschen). Trata-se de um verdadeiro processo que se desenvolve no tempo (in der Zeit verlaufenden Prozess), um processo social, um processo jurídico, o contrato, visualizado dinamicamente, erradicando uma série de efeitos jurídicos (Rechtsfolgen) durante a sua realização, antes mesmo dessa e após<sup>17</sup>.

13 JAZULOT, Béatrice. *La bonne foi dans les contracts: étude comparative de droit français, allemand et japonais*. Tese (Doctorat d'Etat em Droit), Université Jean, Molon-Lyon, Paris, 2000.

14 Tradução livre: uma das peculiaridades da cláusula geral é a técnica de aplicação, não podendo ser diretamente pelo juiz. Deve passar por certos intermediários, a este respeito a teoria dos interesses foi desenvolvida. O direito alemão foi o primeiro a aprofundar a noção de cláusula geral e a analisar os meios de sua aplicação. São vagas, abstratas ou gerais [...] A principal característica deste tipo de norma é que não é diretamente aplicável pelo juiz ao contrário das normas jurídicas tradicionais [...] Isso significa que o juiz deve primeiro determinar os valores presentes

15 Leistung nach Treu und Glauben] Der Schuldner ist verpflichtet, die Leistung so zu bewirken, wie Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte es erfordern.

16 CORDEIRO, Antônio Manuel da Rocha Menezes. **Da boa-fé no direito civil**. Coimbra: Almedina, 2001, p. 325.

17 MARQUES, Claudia Lima. **Contratos no código de defesa do consumidor: o novo regime das relações contratuais**. São Paulo: RT, 2016, p. 223.

Passa-se a visualizar o contrato como uma relação jurídica dinâmica, tendo em vista que o contrato passou a representar uma nova realidade. Os empresários, enquanto titulares únicos da estipulação contratual, contribuíram para a prática de excessos e abusos nas fases contratuais, porém a empresa também está obrigada a atender a uma função social, ou seja, deve respeitar todos os interesses envolvidos, e não só perseguir o lucro como um fim supremo.

A função de toda empresa é buscar uma interação social maior com o meio ambiente, com a cultura, ou seja, com toda a comunidade, além de respeitar os consumidores.

Ademais, o princípio da boa-fé objetiva exige uma função de cooperação entre os integrantes de uma relação de consumo, na medida do possível e segundo o razoável. Marques esclarece que estes deveres anexos (*Nebenpflichten*) são deveres que nasceram da jurisprudência alemã, com o intuito de guiar a atuação dos contraentes, conforme a boa-fé. E acrescenta: “dever [...] significa a sujeição a uma determinada conduta, sujeição esta acompanhada de uma sanção em caso de descumprimento<sup>18</sup>”.

Estes deveres acessórios ou instrumentais determinam uma nova relação obrigacional, que passa a ser vista como um processo bem mais complexo, exigindo-se, por isso, uma relação de cooperação entre as partes, que subsiste até mesmo depois de adimplida a prestação principal.

No direito brasileiro, o Código de Defesa do Consumidor tem como fim justamente reequilibrar às relações contratuais, impondo estes novos deveres para o fornecedor e assegurar novos direitos para os consumidores, face à complexidade das relações consumeristas.

Para Fabian, a boa-fé, como cláusula geral, não é um termo vazio, ela contém conceitos valorativos. Assim, explica, citando Larenz:

Este conceito valorativo não é uma questão de avaliação subjetiva pela pessoa que decide, mas esta pessoa deve ser o representante e intérprete de todos aqueles que pensam de forma justa, isto significa que ele deve orientar o seu juízo nas exigências geralmente existentes da justiça, que são concretizadoras nos princípios gerais da ordem jurídica, no sentimento jurídico e nas opiniões sobre lealdade do povo e dos grupos interessados (por exemplo, dos comerciantes, operários, agricultores) e (concretizadas) na jurisprudência contínua sempre (concretizadas) até um certo grau, todavia, nunca completo. Essas explicações têm uma tendência sociológica [...] e a boa-fé reflete as idéias valorativas socioéticas, que dominam na sociedade<sup>19</sup>.

18 MARQUES, Claudia Lima. **Contratos no código de defesa do consumidor**: o novo regime das relações contratuais. São Paulo: RT, 2016, p. 225.

19 FABIAN, Christoph. **O dever de informar no direito civil**. São Paulo: RT, 2002, p. 60.

Neste sentido, o direito do consumidor tem uma função socioeconômica, quando garante um comportamento dos contratantes pautado por orientações para conseguir uma harmonia e um equilíbrio dos interesses, ou seja, cada um deve respeitar os interesses do outro, reconhecidos como valores. Assim, pela boa-fé, a obrigação é entendida como uma ordem de cooperação<sup>20</sup>.

Estes deveres observados nas relações contratuais são independentes da vontade das partes, visto que eles passam a existir sem que as partes pensem neles. Para Christoph Fabian, o seu conteúdo já é determinado no momento de um contato social entre as partes<sup>21</sup>.

Como bem salientado por Fabian:

Quando as partes entram em negociações, elas podem esperar da outra parte um comportamento leal. A lealdade tem suas raízes na boa-fé. A suposição geral de lealdade em cada pessoa é fundamental para o funcionamento do nosso sistema jurídico; como existe o princípio da boa-fé no direito civil, uma parte pode principalmente confiar na lealdade da outra. As partes devem respeitar com certa diligência os interesses da outra parte. Do dever de lealdade e respeito decorre uma relação de confiança e desta decorrem certos deveres de comportamento. A relação de confiança não se baseia na vontade das partes, mas apenas em uma situação fática, isto é, um contato social entre as partes<sup>22</sup>.

Um contrato envolve um emaranhado de condutas pautadas na confiança e na boa-fé contratual, que, dada a sua multifuncionalidade, desempenha uma função de imprimir uma série de deveres na realidade contratual. Estes deveres são infindáveis, haja vista a complexidade dos contratos modernos<sup>23</sup>, principalmente os contratos de consumo.

Clóvis do Couto e Silva e Martins-Costa, no direito nacional; Mota Pinto, Antunes Varela, Almeida Costa e Menezes Cordeiro, no direito português; Karl Larenz e Franz Wieacker, no direito alemão; Stiglitz e Iturraspe, no direito argentino; Los Mozos e Delia Matilde no direito espanhol; Bianca, no direito italiano e Jaluzot, no direito francês<sup>24</sup>. Cada autor dá uma classificação diferente para os deveres anexos, visto a diversidade dos contatos sociais existentes no campo contratual.

20 Cf. FABIAN, Christoph. **O dever de informar no direito civil**. São Paulo: RT, 2002, p. 61.

21 Cf. FABIAN, Christoph. **O dever de informar no direito civil**. São Paulo: RT, 2002, p. 65.

22 FABIAN, Christoph. **O dever de informar no direito civil**. São Paulo: RT, 2002, p. 66.

23 Em publicação sobre o Comércio Eletrônico (tradução de Fabiano Menke, com notas de Cláudia Lima Marques), Ricardo Lorenzetti ressalta que o Direito está passando por momentos de reflexão, visto que a tecnologia muda rapidamente tornando estéril toda obra e regra de Direito que se detenha com vagar na explicação de soluções técnicas passíveis de desaparecerem de uma hora para outra. Desta feita, o importante é extrair regras que transcendam às mudanças tecnológicas. LOREZENTTI, Ricardo L. **Comércio eletrônico**. Tradução de Fabiano Menke; com notas de Cláudia Lima Marques. São Paulo: RT, 2004, p. 6.

24 Cf. FRANZOLIN, Claudio José. **O princípio da boa-fé objetiva na relação jurídico-contratual**. Dissertação (Mestrado em Direito da Faculdade de Direito), PUC de São Paulo, São Paulo, 2004, p. 201-202.

Nestes termos, visualizamos a boa-fé como um princípio criador, limitador e hermenêutico, que conduz a um feixe de deveres de conduta, que decorrem da boa-fé positivada no Código de Defesa do Consumidor. Encontramos tais deveres no seu bojo, principalmente nos capítulos V e VI (Das Práticas Comerciais e Da Proteção Contratual). Eles estão presentes na oferta, na formação, durante a execução e após a extinção dos contratos de consumo. Esta cláusula geral permite ao julgador a realização do justo, deste modo, a norma deve ser aplicada pela jurisprudência, no seu papel de agente intermediário entre a lei e o caso.

## **2. OS DEVERES DE BOA-FÉ NO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR**

Nas relações contratuais de consumo insurgem, também, certos deveres, chamados deveres acessórios de conduta, que não guardam nenhuma relação com a prestação principal. Assim observa José Carlos Moreira da Silva Filho quando comenta que a obrigação está, na verdade, longe de resumir-se à prestação principal, relacionando-se a uma plêiade de deveres que gravitam ao seu redor. Martins-Costa atenta, então, para a função otimizadora do comportamento contratual, pelo fato dos deveres de conduta, pois estes visam o exato processamento da relação obrigacional, à satisfação dos interesses globais envolvidos, auxiliando na realização positiva do fim contratual<sup>25</sup>.

Neste contexto, no campo do direito do consumidor, com a finalidade de implementar o equilíbrio nas relações de consumo, justifica-se a imposição desses deveres de forma a assegurar ao consumidor, reconhecidamente vulnerável, uma condição de equilíbrio frente ao fornecedor, alcançando a harmonização desejada.

A cláusula geral de boa-fé para controle da abusividade contratual no sistema de defesa do consumidor já tipificou várias hipóteses legais de deveres de condutas, como também, os enunciados sobre a oferta, no art. 30, sobre o dever de informar, nos arts. 9, 12, 14, 31 e 52, sobre os deveres de lealdade e probidade na publicidade, nos artigos 36 e 37. Verificamos que no Código de Defesa do Consumidor existem várias situações pré-contratuais, que já estão reguladas, e os deveres são impostos pela própria norma. Na mesma esteira estão as disposições sobre as práticas abusivas (art.39), referentes à desconsideração da pessoa jurídica (art.28), sobre o comportamento do credor na cobrança de dívidas (art.42), sobre o armazenamento e utilização de dados de consumidores (art. 43), sobre a celebração e o conteúdo dos contratos, no tocante ao direito de prévio conhecimento do seu conteúdo (art. 46), com o direito de arrependimento (art. 49) e as demais cláusulas abusivas elencadas nos arts. 51, 52 e 53.

25 MARTINS-COSTA, Judith. **A boa-fé no direito privado**: sistema e tópica no processo obrigacional. São Paulo: RT, 2000, p. 455.

Esforça-se a doutrina para enumerar os deveres laterais. Como bem salienta Sampaio, “cuidar-se, todavia, de uma tarefa inglória, porquanto o traço mais marcante dos deveres laterais é o seu caráter proteiforme, ou seja, seu conteúdo varia ao sabor do caso concreto, de sorte que se afigura impossível uma prévia e exaustiva catalogação”<sup>26</sup>.

Ruy Rosado de Aguiar classifica os deveres quanto ao momento de sua constituição:

Em deveres próprios da etapa da formação do contrato (deveres de informação, de segredo, de custódia); deveres da etapa de celebração (equivalência das prestações, clareza, explicitação); deveres da etapa da etapa do cumprimento (dever de recíproca cooperação para garantir a realização dos fins do contrato, satisfação dos interesses do credor); deveres após a extinção do contrato (dever de reserva, dever de segredo, dever de garantia da fruição do resultado do contrato, *culpa post pactum finitum*). Quanto à natureza, podem ser agrupados em: deveres de proteção (a evitar a inflição de danos mútuos), deveres de esclarecimentos (obrigação de informar-se e de prestar informações), e deveres de lealdade (a impor comportamentos tendentes à realização do objetivo do negócio, proibindo falsidades ou desequilíbrio)<sup>27</sup>.

Embora a doutrina nacional e estrangeira<sup>28</sup> já tenha se referido a incontáveis deveres anexos, Menezes Cordeiro adota um critério tripartite, que divide os deveres em: de proteção, de esclarecimento e de lealdade.

Para uma adequada visualização deste fenômeno jurídico, discorreremos sobre a classificação sugerida por Cordeiro e finalmente abordaremos os deveres principais que avultam as relações de consumo (dever de informação, transparência e cooperação).

26 SAMPAIO, Laerte Marrone de Castro. A boa-fé objetiva. **Cadernos de Direito Privado da Escola da Magistratura**. São Paulo: Manole, 2004, p. 57.

27 AGUIAR, Ruy Rosado de. A boa-fé na relação de consumo. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v. 14, p. 20-27, abr./jun. 1995, p. 26-27.

28 Mota Pinto identifica os deveres anexos como: a) deveres de cuidado; b) deveres de aviso e declaração; c) deveres de notificação; d) deveres de cooperação; e) deveres gerais de proteção e cuidado. Mota Pinto ainda menciona a classificação de Esser, que divide os deveres laterais em deveres de consideração ou deferência e deveres de fidelidade, subdividindo estes em deveres de notificação, deveres de informação, deveres de custódia e de conservação, deveres de cuidado e deveres de colaboração. Clóvis do Couto e Silva fala em: a) deveres de indicação e esclarecimento; b) deveres de cooperação e auxílio. Cláudia Lima Marques alude a: a) dever de informar, subdividindo em dever de esclarecimento e aconselhamento; b) dever de cooperação; c) dever de cuidado. Antunes Varela se refere a deveres de informação, de prevenção, de esclarecimento ou de acesso a certos elementos. Mário Júlio de Almeida Costa menciona deveres de cuidado, previdência e segurança, deveres de aviso e informação, deveres de notificação, deveres de cooperação e deveres de proteção e cuidado. Stiglitz os intitula como deveres secundários de conduta e propõe a seguinte classificação: a) deveres de consideração, respeito, atenção ou diferença; b) deveres de advertência, notificação, denúncia ou aviso; c) deveres de informação; d) deveres de conservação, de proteção e custódia; e) deveres de cuidado e assistência; f) deveres de cooperação e colaboração; g) deveres de segurança e garantia; h) deveres de manter segredo. STIGLITZ, Ruben S. **Contratos: teoria general**. Buenos Aires: Ediciones Depalma, 1994, p. 457-489.

Os deveres laterais de proteção implicam a obrigação dos contratantes de, durante o processo contratual, evitar que sejam infligidos danos mútuos nas suas pessoas ou nos seus patrimônios. No campo das relações de consumo, o dever de proteção pode ser visto nos dispositivos que cuidam de publicidade abusiva (art. 37, parágrafo segundo)<sup>29</sup>; nos arts. 12 e 14<sup>30</sup>, pois ambos, em sua parte final, determinam a responsabilidade pela reparação do consumidor por danos decorrentes de informações insuficientes e inadequadas sobre a utilização e riscos de produtos e serviços; ainda no art. 39<sup>31</sup>, relativo às práticas abusivas, percebe-se um dever de proteção entre as partes, quando vedadas tais práticas. Por sua vez, os deveres de esclarecimento trazem a ideia de que as partes devem informar-se mutuamente sobre todos os aspectos e todas as ocorrências relevantes que envolvam a relação contratual. E no dizer de Menezes Cordeiro:

Os deveres acessórios de esclarecimento obrigam as partes a, na vigência do contrato que as une, informarem-se mutuamente de todos os aspectos atinentes ao vínculo, de ocorrências que, com ele, tenham certa relação e, ainda, de todos os efeitos que, da execução contratual possam advir. O campo mais produtivo no domínio do dever de esclarecimento é o dos contratos de prestação de serviços médicos [...] O âmbito do dever médico de esclarecimento estende-se aos efeitos típicos das terapêuticas prescritas e não a todos os efeitos possíveis que estas possam acarretar<sup>32</sup>.

29 Art. 37. É proibida toda publicidade enganosa ou abusiva. § 2º É abusiva, dentre outras, a publicidade discriminatória de qualquer natureza, a que incite à violência, explore o medo ou a superstição, se aproveite da deficiência de julgamento e experiência da criança, desrespeite valores ambientais, ou que seja capaz de induzir o consumidor a se comportar de forma prejudicial ou perigosa à sua saúde ou segurança.

30 Art. 12. O fabricante, o produtor, o construtor, nacional ou estrangeiro, e o importador respondem, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos decorrentes de projeto, fabricação, construção, montagem, fórmulas, manipulação, apresentação ou acondicionamento de seus produtos, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua utilização e riscos. Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.

31 Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas: I - condicionar o fornecimento de produto ou de serviço ao fornecimento de outro produto ou serviço, bem como, sem justa causa, a limites quantitativos; II - recusar atendimento às demandas dos consumidores, na exata medida de suas disponibilidades de estoque, e, ainda, de conformidade com os usos e costumes; III - enviar ou entregar ao consumidor, sem solicitação prévia, qualquer produto, ou fornecer qualquer serviço; IV - prevalecer-se da fraqueza ou ignorância do consumidor, tendo em vista sua idade, saúde, conhecimento ou condição social, para impingir-lhe seus produtos ou serviços; V - exigir do consumidor vantagem manifestamente excessiva; VI - executar serviços sem a prévia elaboração de orçamento e autorização expressa do consumidor, ressalvadas as decorrentes de práticas anteriores entre as partes; VII - repassar informação depreciativa, referente a ato praticado pelo consumidor no exercício de seus direitos; VIII - colocar, no mercado de consumo, qualquer produto ou serviço em desacordo com as normas expedidas pelos órgãos oficiais competentes ou, se normas específicas não existirem, pela Associação Brasileira de Normas Técnicas ou outra entidade credenciada pelo Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial (Conmetro); IX - recusar a venda de bens ou a prestação de serviços, diretamente a quem se disponha a adquiri-los mediante pronto pagamento, ressalvados os casos de intermediação regulados em leis especiais; X - elevar sem justa causa o preço de produtos ou serviços. XII - deixar de estipular prazo para o cumprimento de sua obrigação ou deixar a fixação de seu termo inicial a seu exclusivo critério. XIII - aplicar fórmula ou índice de reajuste diverso do legal ou contratualmente estabelecido.

32 CORDEIRO, Antônio Manuel da Rocha Menezes. **Da boa-fé no direito civil**. Coimbra: Almedina, 2001, p. 606.

Estes deveres de esclarecimento assumem peculiar projeção na defesa do consumidor, quando assume a feição de dever básico, que veremos com maior clareza adiante.

Os deveres de lealdade dizem que as partes, durante a relação contratual, estão adstritas a não se comportarem de forma que falseie o objetivo do negócio ou o desequilibre o jogo das prestações por elas consignados. Devem os contraentes evitar qualquer conduta que dificulte o parceiro contratual a cumprir suas obrigações. O dever de lealdade pode refletir também uma obrigação positiva, com o escopo de colaborar com o parceiro. Menezes Cordeiro aponta como concretização desta regra:

A existência, enquanto um contrato se encontra em vigor, de deveres de não concorrência, de não celebração de contratos incompatíveis com o primeiro, de sigílo face a elementos obtidos por via de pendência contratual e cuja divulgação possa prejudicar a outra parte e de actuação com vista a preservar o objectivo e a economia contratuais. Estes deveres não de imputar-se à boa-fé e não ao próprio contrato em si, quando não resultem apenas da mera interpretação contratual, mas antes das exigências do sistema, face ao contrato considerado<sup>33</sup>.

O fundamento do dever de lealdade reside na boa-fé que há de reinar entre os contratantes, tomando por base as condutas reveladas durante os contratos. Este dever se inicia na fase pré-contratual, prolonga-se durante a execução do contrato e se estende a fase pós-contratual. A lealdade envolve um colaborar para o sucesso do outro e não causar prejuízo a ele. Atualmente, o dever de lealdade abrange o sigilo, a vedação de concorrência e o dever de clareza, nada impede que se desponham novos deveres de lealdade.

Cabe observar, quanto à classificação dos deveres anexos, que não se deve delimitar uma fronteira fixa entre essas espécies, podendo os tipos se intercambiarem e, até mesmo, virem a ser identificados novos deveres pela doutrina e jurisprudência.

Voltando ao âmbito mais específico das relações de consumo, constata-se aí a presença de deveres obrigacionais fundados na boa-fé objetiva. Tais são deveres laterais, os quais se projetam a partir da mesma classificação já mencionada, trazendo aqui uma noção mais pragmática voltada para as interações sociais de consumo.

33 CORDEIRO, Antônio Manuel da Rocha Menezes. **Da boa-fé no direito civil**. Coimbra: Almedina, 2001, p. 607.

## 2.1 DEVER DE INFORMAÇÃO E TRANSPARÊNCIA

As informações adequadas, suficientes e verazes são pilares do direito do consumidor, visto que o acesso à informação, em especial, é indeclinável para que o consumidor possa exercer dignamente o direito de escolha. A Constituição brasileira incluiu a defesa do consumidor como direito fundamental e, por sua destacada importância, previu que “é assegurado a todos o acesso à informação” (art. 5, XIV). Paulo Luiz Netto Lobo acrescenta que:

Os direitos do consumidor, dentre eles o direito à informação, inserem-se nos direitos fundamentais de terceira geração e somente foram concebidos tais nas últimas décadas do século XX. E apenas foi possível quando se percebeu a dimensão humanística e de exercício de cidadania que eles encerram, além das concepções puramente econômicas. Com efeito, as teorias econômicas sempre viram o consumidor como ente abstrato, despersonalizado, como o elo final da cadeia de produção e distribuição. [...] O direito do consumidor recuperou a dimensão humana do consumidor, na medida em que o afirma como sujeito, titular de direitos constitucionalmente protegidos<sup>34</sup>.

E ainda:

O direito fundamental à informação resta assegurado ao consumidor se o correspondente dever de informar, por parte do fornecedor, estiver cumprido. É o ônus que se lhe impõe, em decorrência do exercício de atividade econômica lícita. [...] O dever de informar tem raiz no tradicional princípio da boa-fé objetiva, significante da representação que um comportamento provoca no outro, de conduta matizada na lealdade, na correção, na probidade, na confiança, na ausência de intenção lesiva ou prejudicial<sup>35</sup>.

O direito à informação, conferido ao consumidor, é espécie do gênero Direitos Fundamentais, como especificação da tutela constitucional do consumidor. O princípio da informação pode ser classificado como um princípio constitucional implícito extraído da interpretação sistemática de outros princípios constitucionais: da dignidade da pessoa humana; da construção de uma sociedade livre, justa e solidária; do acesso à informação; da defesa do consumidor e outros. Não resta dúvida, do nível constitucional do princípio da informação nas relações de consumo.

Em oportunidade anterior, afirmou-se que a educação e a informação encontram-se estreitamente ligadas. Por isso, o consumidor brasileiro deve ser educado e informado para ganhar

34 LOBO, Paulo Luiz Netto. A informação como direito fundamental do consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**, n. 37, p. 59-76, São Paulo, jan./mar. 2001, p. 66.

35 LOBO, Paulo Luiz Netto. A informação como direito fundamental do consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**, n. 37, p. 59-76, São Paulo, jan./mar. 2001, p. 66.

conhecimento e adquirir uma real liberdade de escolha de produtos e serviços que lhe interessam. O direito do consumidor avançou no sentido de tornar o dever de informar um dos esteios eficazes do seu sistema de proteção.

O direito do consumidor assumiu uma nova feição objetiva e transformou o direito à informação, como direito fundamental, não o tratando apenas como dever anexo. Assim, o dever de informar não é apenas a realização do princípio da boa-fé objetiva, dado o caráter diferenciado do sistema consumerista. Lobo observa que se cumpre o dever de informar quando a informação recebida pelo consumidor preenche requisitos de adequação, suficiência e veracidade<sup>36</sup>.

Por adequação, entende o referido autor que os meios de informação utilizados devem ser compatíveis com o produto ou serviço e com o consumidor destinatário. As palavras, sons e imagens devem ser claros e precisos, estimulantes do conhecimento e da compreensão<sup>37</sup>.

Quanto à suficiência, assim destaca:

A suficiência relaciona-se com a completude e integralidade da informação. Antes do advento do direito do consumidor, era comum a omissão, a precariedade, a lacuna, quase sempre intencionais, relativamente a dados ou referências não vantajosas ao produto ou serviço. A ausência de informação sobre prazo de validade de um produto alimentício, por exemplo, gera confiança no consumidor de que possa ainda ser consumido, enquanto a informação suficiente permite-lhe escolher aquele que seja de fabricação mais recente<sup>38</sup>.

Já se considera veraz a “informação correspondente às reais características do produto e do serviço, além dos dados corretos acerca de composição, conteúdo, preço, prazos, garantias e riscos”<sup>39</sup>. Um exemplo de afronta à veracidade das informações é a publicidade enganosa em que o direito do consumidor destina especial atenção a suas consequências.

Percebe-se que há um núcleo de condutas que se revelam pela manifestação da vontade, e há um repertório de informações que contribui e se agrega como um “algo mais” para uma boa escolha do contratante. A finalidade do dever de informar é acrescentar uma proteção mais ampla e efetiva aos contratantes.

36 Cf. LOBO, Paulo Luiz Netto. A informação como direito fundamental do consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**, n. 37, p. 59-76, São Paulo, jan./mar. 2001, p. 68.

37 Cf. LOBO, Paulo Luiz Netto. A informação como direito fundamental do consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**, n. 37, p. 59-76, São Paulo, jan./mar. 2001, p. 68.

38 LOBO, Paulo Luiz Netto. A informação como direito fundamental do consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**, n. 37, p. 59-76, São Paulo, jan./mar. 2001, p. 66

39 LOBO, Paulo Luiz Netto. A informação como direito fundamental do consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**, n. 37, p. 59-76, São Paulo, jan./mar. 2001, p. 70.

A par disto, observa-se a informação sempre com a finalidade de esclarecer, avisar e predispor os consumidores a escolhas predominantemente refletidas e, na sua maior parte, autodeterminadas.

Marques verifica que o dever de informar é anexo a todo o contrato, acompanhando a relação contratual do seu nascimento à sua morte total, não se esgotando na fase pré-contratual<sup>40</sup>. Frisa-se que há uma nova transparência obrigatória no sistema consumerista, em que deve vigor um novo dever de informar, imputado ao fornecedor de produtos e serviços uma nova relevância jurídica no campo da publicidade como forma de proteger a confiança despertada nos consumidores.

A doutrina alemã visualiza dois tipos de deveres de informação, o de aconselhamento (*Beratungspflicht*) e o de esclarecimento (*Aufklärungspflicht*). O dever de aconselhamento é um dever que só existe entre profissionais (especialistas e não especialistas). Já o dever de esclarecimento é aquele que obriga o fornecedor de serviços a informar sobre a forma de utilização e a qualidade dos serviços, que inclui, por exemplo, um dever de uma redação clara e com destaque do conteúdo contratual, considerando a posição leiga do outro, evitando dubiedades. Este dever de esclarecimento visa à concreção das possibilidades objetivas de conhecimento e compreensão por parte do consumidor destinatário. Fala-se numa garantia de cognoscibilidade<sup>41</sup>.

O dever de informação envolve uma colaboração, aconselhamentos, advertências, sempre com a finalidade de resguardar a relação obrigacional. O dever de informar tutela todos os momentos contratuais com a finalidade de resguardar a estrutura do sinalagma e o interesse das partes. A informação gera uma impactação social, por isso proporciona uma função social nos contratos de consumo.

40 Cf. MARQUES, Claudia Lima. **Contratos no código de defesa do consumidor**: o novo regime das relações contratuais. São Paulo: RT, 2016, p. 189.

41 Para Pulo Luiz Netto Lobo: “A cognoscibilidade abrange não apenas o conhecimento (poder conhecer), mas a compreensão (poder compreender). Conhecer e compreender não se confundem com aceitar e consentir. Não há declaração de conhecer. O consumidor nada declara. A cognoscibilidade tem caráter objetivo; reporta-se à conduta abstrata. O consumidor em particular pode ter conhecido e não compreendido ou ter conhecido e compreendido. Essa situação concreta é irrelevante. O que interessa é ter podido conhecer e podido compreender, ele e qualquer outro consumidor típico destinatário daquele produto ou serviço. A declaração de ter conhecido ou compreendido as condições gerais ou as cláusulas contratuais gerais não supre a exigência e não o impede de pedir judicialmente a ineficácia delas. Ao julgador compete verificar se a conduta concreta guarda conformidade com a conduta abstrata tutelada pelo direito. Pretende-se, com a garantia de cognoscibilidade, facilitar ao consumidor a única opção que se lhe coloca nos contratos de consumo massificados, notadamente quando submetidos a condições gerais, isto é, pegar ou largar, ou avaliar os custos e benefícios em bloco, uma vez que não têm poder contratual para modificar ou negociar os termos e conteúdo contratual”. LOBO, Paulo Luiz Netto. A informação como direito fundamental do consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**, n. 37, p. 59-76, São Paulo, jan./mar. 2001, p. 75.

## 2.2 DEVER DE COOPERAÇÃO

O dever de cooperação, dentro da sistemática consumerista, é observado Marques como o “dever de colaborar durante a execução do contrato, conforme o paradigma de boa-fé objetiva. Cooperar é agir com lealdade e não obstruir ou impedir”<sup>42</sup>. Os deveres de lealdade e cooperação implicam que, na vigência do contrato, as partes não podem assumir uma conduta que seja contra a finalidade contratual, frustrando as expectativas das partes. Este dever impõe uma cooperação mútua, em que pese os interesses contrapostos concernentes à obrigação principal, atuando no sentido de viabilizar plenamente a realização da prestação da outra parte, evitando a produção de empecilhos desnecessários e avessos ao bom termo na execução do certame. No plano de cooperação, podemos visualizar quando, por exemplo, um consumidor precisa adimplir a sua obrigação e o fornecedor dificulta o pagamento, ao determinar que este só poderá ser executado em local especial ou em horas difíceis. Descumpre-se, então, um dever de conduta conforme a boa-fé<sup>43</sup>.

Todas essas dificuldades excessivas que são impostas aos consumidores e que impedem o cumprimento da prestação principal significam o descumprimento dos deveres laterais de cooperação, segundo a boa-fé.

E nesta linha Marques diz:

Este dever de lealdade, de cooperação, reflete-se também na redação dos contratos, a qual é executada de maneira unilateral e prévia pelo fornecedor. O fornecedor está autorizado a utilizar o método de contratação em massa, através de contratos de adesão, e a imposição de condições gerais, mas deve redigir estes textos de forma clara e precisa, destacando as cláusulas que limitem ou excluam direitos do consumidor<sup>44</sup>.

Importante ressaltar que a doutrina germânica considera o dever de renegociar como ínsito ao dever de cooperar. Trata-se dos casos em que verificamos a quebra da base objetiva do negócio, em que se aplica o princípio da manutenção do vínculo do artigo 51, parágrafo segundo do Código de Defesa do Consumidor. Desta feita, cooperar significa, também, a manutenção do vínculo contratual para que haja a manutenção do equilíbrio do contrato.

42 MARQUES, Claudia Lima. **Contratos no código de defesa do consumidor**: o novo regime das relações contratuais. São Paulo: RT, 2016, p. 236.

43 MARQUES, Claudia Lima. **Contratos no código de defesa do consumidor**: o novo regime das relações contratuais. São Paulo: RT, 2016, p. 236.

44 MARQUES, Claudia Lima. **Contratos no código de defesa do consumidor**: o novo regime das relações contratuais. São Paulo: RT, 2016, p. 238.

## Sobre cooperação e boa-fé, Rézzonico esclarece:

El sentido y alcance de la idea de cooperación nos pone es presencia- siempre dentro del mundo de los contratos y, con ello, de la idea de partes que concurren- de una acción conjunta de uno con otro, encaminada a un fin compartido, establecido previamente de común acuerdo. Ahora bien, en todo momento debemos tener presente que esa movilización de fuerzas dirigidas a la consecución del fin del contrato, no sólo no puede realizarse contra el principio de buena fe, sino que ha de llevarse a cabo con el auxilio de dicho principio. [...] el mejor camino para cooperar (co-operar), es decir, actuar con concierto en la acción necesaria. Esto se hará armónicamente, de manera que no se desvíe el esfuerzo, con reciprocidad en el intento. [...] Parece claro que la buena fe, las reglas del correcto proceder, han de ser los criterios-guía para enseñar el camino. Esto se obtendrá primordialmente en el terreno social, a través de valoraciones aceptadas con coincidencia en la comunidad<sup>4546</sup>.

Na recente atualização do CDC, com a Lei Federal 14.181/2021, incluíram-se regras especiais sobre cooperação quando do superendividamento dos consumidores, pois veio com o escopo de regularizar a situação dos devedores de boa-fé que não conseguem pagar todas as dívidas, atuais e futuras, com seu patrimônio e rendimento, considerado, nos termos da legislação, consumidores superendividados. A Lei tem como proposta diminuir a assimetria de informação, trazer segurança jurídica com a definição de conceitos claros e alinhados às legislações semelhantes de países integrantes da OCDE, estimular a educação financeira e exigir a boa-fé dos consumidores e fornecedores, diminuir os custos de transação na concessão do crédito, mitigando a probabilidade de inadimplemento. Portanto, constitui-se em importante instrumento de prevenção ao superendividamento a partir da multifuncionalidade da boa-fé objetiva e sua contextualização como um conceito ético e econômico.

A Lei estabelece uma série de informações que devem ser prestadas, ampliando os deveres de informação tratos neste artigo, o que permitirá uma contratação mais ponderada e de melhor qualidade. Há uma simetria com a Lei do cadastro positivo que aumenta as informações detidas pelos fornecedores, permitindo a redução dos riscos de inadimplemento e a diminuição dos juros cobrados. Ademais, a educação financeira é essencial para a redução dos custos de transação, na medida em que traz maiores conhecimentos e reflexões não apenas sobre a contratação do crédito,

45 REZZONICO, Juan Carlos. **Principios de los contratos en particular**. Buenos Aires: Astrea, 1999, p. 476.

46 Tradução livre: O sentido e o alcance da ideia de cooperação colocam-nos na presença - sempre no mundo dos contratos e, com ele, da ideia das partes que concorrem - de uma ação conjunta de uma com a outra, visando um objetivo compartilhado previamente estabelecido de comum acordo. Ora, devemos ter sempre presente que esta mobilização de forças com vista à concretização do termo do contrato, não só não pode ser feita contra o princípio da boa fé, mas deve ser realizada com o auxílio desse princípio. [...] a melhor forma de cooperar (cooperar), ou seja, agir de forma concertada na ação necessária. Isso será feito de forma harmoniosa, para que o esforço não seja desviado, com reciprocidade na tentativa. [...] Parece claro que a boa-fé, as regras de procedimento correto, devem ser os critérios norteadores para mostrar o caminho. Isso será obtido principalmente no campo social, por meio de avaliações aceitas por coincidência na comunidade.

mas, principalmente, quanto ao planejamento financeiro dos consumidores. O consumo consciente de crédito melhorará a contratação do crédito e igualmente diminuirá os riscos de inadimplimentos, o que faz diálogo com a ordem econômica, pois impacta em relações consumeristas, empresariais e civis. O princípio da boa-fé é exigido tanto dos consumidores como dos fornecedores, como uma via de mão dupla. Se há a exigência de que o fornecedor conceda responsabilmente o crédito, o consumidor igualmente é sujeito ao necessário atendimento da boa-fé. Por exemplo, não há a incidência dos benefícios do tratamento do superendividamento caso o consumidor não obedeça ao princípio da boa-fé. Mais um ponto no qual há redução de custos de transação em benefício do fornecedor. Em seu cerne, a Lei traz o conceito do fenômeno do superendividamento, indicando basicamente entre os requisitos, a boa-fé do consumidor e sua obrigação em cumprir os créditos assumidos. Ela não prevê o perdão de dívidas, e, sim, a cultura do pagamento sobre os ditames da confiança.

Ademais, adota uma perspectiva preventiva, na medida em que fixa os critérios do crédito responsável, o dever de lealdade nas informações prestadas pelos intermediários e a avaliação do risco quanto ao empréstimo ou crédito contratado, que não pode comprometer a capacidade financeira do núcleo familiar. Portanto, veda condutas de publicidades e ofertas superestimadas (exemplo, “sem acréscimo de encargos”, “taxa zero”) para contratualização de crédito, impondo aos órgãos financeiros o cumprimento dessas medidas. Também vincula o necessário dever de transparência nas operações de crédito e vendas a prazo, cabendo aos fornecedores tecerem informações de custo efetivo total e outros elementos de composição.

Por fim, a Lei do Superendividamento, após anos de esforços conjuntos de vários setores da sociedade, foi sancionada. Destaque-se que o dever de cooperar positivamente aliado ao dever de renegociar as dívidas do consumidor vulnerável

## **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Neste contexto, a boa-fé objetiva é um princípio fundamental que ilumina todo o direito dos contratos e que orienta a cooperação. A boa-fé é tida como um mecanismo para a solução de conflitos originados no elevado grau de diferenciação social, vez que cria deveres laterais de conduta para ambas as partes envolvidas na relação obrigacional, sendo uma de suas funções, atualmente mais importante, embora haja sido descoberta e desenvolvida somente no decorrer do Século XX.

Os deveres laterais de conduta, criados pela incidência da boa-fé nos contratos, buscam evitar a frustração da expectativa das partes, mantendo a confiança que elas depositam na contratação.

A boa-fé objetiva e os deveres de cooperação são aplicados para uma harmonização das exigências sociais contraditórias no seio da relação contratual concreta, promovendo uma socialização do direito.

O direito está progressivamente se abrindo para uma certa porosidade, no sentido de avultar no objeto da relação jurídica os comportamentos, ou seja, dar relevância à boa-fé, à confiança, ao altruísmo, valores que juridicamente passam a ser recuperados no direito obrigacional. Verifica-se o surgimento de certos comportamentos jurídicos que, valorados social e eticamente, estão ingressando no mundo do Direito sob as vestes da boa-fé objetiva.

A multifuncionalidade da boa-fé objetiva possui uma dimensão bastante elástica, que passa a ter no momento em que o sentimento de eticidade ingressa num patamar de primazia no âmbito do sistema jurídico.

Percebe-se que as partes precisam manter-se fiéis e cooperadas entre si e àquilo que restou pactuado. Os interesses são ponderados de forma teleológica, ou seja, a quais fins os contratos se dirigem, valorando os comportamentos das partes. Destaca-se a recente atualização do CDC, que incluiu regras especiais sobre cooperação quando do superendividamento dos consumidores, pois veio com o escopo de regularizar a situação dos devedores de boa-fé que não conseguem pagar todas as dívidas, atuais e futuras, com seu patrimônio e rendimento, considerados, nos termos da legislação, consumidores superendividados

## REFERÊNCIAS DAS FONTES CITADAS

- AGUIAR, Ruy Rosado de. A boa-fé na relação de consumo. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, v. 14, p. 20-27, abr./jun. 1995.
- AMARANTE, Maria Cecília Nunes. **Justiça ou equidade nas relações de consumo**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 1997.
- CORDEIRO, Antônio Manuel da Rocha Menezes. **Da boa-fé no direito civil**. Coimbra: Almedina, 2001.
- FABIAN, Christoph. **O dever de informar no direito civil**. São Paulo: RT, 2002.
- FRANZOLIN, Claudio José. **O princípio da boa-fé objetiva na relação jurídico-contratual**. Dissertação (Mestrado em Direito da Faculdade de Direito), PUC de São Paulo, São Paulo, 2004.
- MARQUES, Claudia Lima. **Contratos no código de defesa do consumidor: o novo regime das relações contratuais**. São Paulo: RT, 2016.
- MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e aplicação do direito**. Rio de Janeiro: Forense, 1996.
- FERRARA, Francesco. **Interpretação e aplicação das leis**. Tradução de Manuel Domingos de Andrade. Coimbra: Armênio Amado, 1987.

FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. **Introdução ao estudo do direito**. São Paulo: Atlas, 2003.

LOBO, Paulo Luiz Netto. A informação como direito fundamental do consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**, n. 37, p. 59-76, São Paulo, jan./mar. 2001.

LOREZENTTI, Ricardo L. **Comércio eletrônico**. Tradução de Fabiano Menke; com notas de Cláudia Lima Marques. São Paulo: RT, 2004.

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

MONCADA, Cabral de. **Estudos filosóficos e históricos**. Coimbra: Acta Universitatis Conimbrigensis, 1958.

REZZONICO, Juan Carlos. **Principios de los contratos en particular**. Buenos Aires: Astrea, 1999.

SAMPAIO, Laerte Marrone de Castro. A boa-fé objetiva. **Cadernos de Direito Privado da Escola da Magistratura**. São Paulo: Manole, 2004.

STIGLITZ, Ruben S. **Contratos**: teoria general. Buenos Aires: Ediciones Depalma, 1994.

Recebido em: 07/12/2020

Aprovado em: 04/06/2021

