

**XXV CONGRESSO DO CONPEDI -
CURITIBA**

DIREITO CIVIL CONTEMPORÂNEO II

CÉSAR AUGUSTO DE CASTRO FIUZA

EDNA RAQUEL RODRIGUES SANTOS HOGEMANN

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:

Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches – UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)

Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF

Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDI

Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC

Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG

Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA

Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

D598

Direito civil contemporâneo II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UNICURITIBA;

Coordenadores: César Augusto de Castro Fiuza, Edna Raquel Rodrigues Santos Hogemann – Florianópolis: CONPEDI, 2016.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-304-7

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: CIDADANIA E DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL: o papel dos atores sociais no Estado Democrático de Direito.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Congressos. 2. Direito Civil Contemporâneo.

I. Congresso Nacional do CONPEDI (25. : 2016 : Curitiba, PR).

CDU: 34



XXV CONGRESSO DO CONPEDI - CURITIBA

DIREITO CIVIL CONTEMPORÂNEO II

Apresentação

O XXV Congresso Nacional do CONPEDI – CURITIBA-PR, realizado em parceria com a UNICURITIBA, apresentou como tema central CIDADANIA E DESENVOLVIMENTO SUSTETÁVEL: o papel dos atores sociais no Estado Democrático de Direito”.

Uma tal temática suscitou intensos debates desde a abertura do evento e desdobramentos no decorrer da apresentação dos trabalhos e da realização das plenárias. Particularmente, a questão do papel dos atores sociais mereceu destaque no Grupo de Trabalho “Direito Civil Contemporâneo II”, na medida em que inequivocamente sensíveis transformações foram sentidas em relação aos institutos do Direito Civil que lastreiam as relações interpessoais que se acercam do princípio da dignidade da pessoa humana e da plenitude da cidadania.

Sob a coordenação do Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza, da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC-MG) e da Profa. Pós-Dra. Edna Raquel Hogemann Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro -Universidade Estacio de Sá (UNESA /UNIRIO), o GT “Direito Civil Contemporâneo II” promoveu sua contribuição, com exposições orais e debates que se caracterizaram tanto pela atualidade quanto pela profundidade dos assuntos abordados pelos expositores.

Eis uma breve síntese dos trabalhos apresentados:

Sob o título Da autonomia da vontade à autonomia privada: a evolução do princípio basilar do direito contratual, Mark Pickersgill Walker e Joana de Souza Sierra discorreram sobre a dificuldade de definição da autonomia privada decorrente do fato de que ela é a feição contemporânea da autonomia da vontade. Refletem sobre a ascensão e crise desses conceitos, tecendo considerações críticas e possíveis contornos para a autonomia.

Afonso Soares De Oliveira Sobrinho e Clarindo Ferreira Araújo Filho apresentaram o trabalho intitulado Usucapião extrajudicial e a função social dos cartórios, cujo foco centrou-se numa revisão das teorias possessórias abraçadas pelo sistema legal pátrio, bem como, por meio de pesquisa bibliográfica, revistas as espécies e características desse importante instituto de aquisição de propriedade e à função social dos cartórios.

Precedentes judiciais. Uma possibilidade de harmonização entre a liberdade e o conteúdo econômico do contrato, e sua função social, da autoria de Rodrigo Brunieri Castilho, abordou o instituto dos precedentes previstos no CPC/2015, como forma de colmatação e harmonização entre o publicização e o liberalismo contratual.

Os requisitos de admissibilidade da perda de uma chance em acórdãos do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, de Barbara Bedin e Rosemari Pedrotti de Avila, analisou o instituto da perda de uma chance relativamente novo no ordenamento jurídico brasileiro, por meio do estudo de caso, a partir de três decisões do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul para verificar qual o entendimento dos julgadores a respeito da temática, pela falta de legislação expressa.

Wagner da Silva Botelho de Souza e Isabel Gouvêa Mauricio Ferreira apresentaram o trabalho intitulado: “A evolução da boa-fé objetiva no ordenamento jurídico brasileiro: análise da aplicabilidade nos contratos de seguro”. Analisaram a evolução da boa-fé objetiva e sua aplicação nos contratos de seguro, buscando a compreensão deste princípio quando aplicado a uma modalidade contratual específica.

Fernanda Macedo Guimarães e Luiza Helena Gonçalves apresentaram o artigo intitulado: “O marco civil da internet e a polêmica dos bloqueios judiciais”, que promoveu uma leitura reflexiva em torno dos principais pilares da Lei nº 12.965/2014, entre eles a neutralidade, a privacidade e a responsabilidade, busca-se diagnosticar a legalidade e a eficácia destes bloqueios judiciais.

“A indenização da perda de uma chance: o que considerar? ”, da autoria de Bruno Terra de Moraes, discutiu a responsabilidade civil pela perda de uma chance como instrumento de tutela da pessoa humana em um contexto de aumento das hipóteses de danos ressarcíveis.

“Considerações práticas acerca da responsabilidade objetiva”, da autoria de César Augusto de Castro Fiuza e Bruno de Almeida Lewer Amorim, discutiram a prática da responsabilidade objetiva nas relações de consumo, especialmente no que diz respeito à substituição da culpa pelo risco da atividade. Analisaram as causas excludentes de responsabilidade do Código de Defesa do Consumidor, tendo como referencial alguns julgados, de modo a perquirir se a jurisprudência reflete uma responsabilidade baseada no risco ou se a reparação segue se baseando na culpa.

Michely Vargas Delpupo e Jose Geraldo Romanello Bueno, apresentaram o trabalho intitulado: “Breves considerações sobre o contrato de corretagem ou de mediação à luz do

Código Civil brasileiro e legislações estrangeiras”, nele buscaram esclarecer os principais conceitos decorrentes do contrato de corretagem, bem como analisar as normas pertinentes que tratam destas questões do contrato de corretagem em nosso ordenamento jurídico e na legislação estrangeira.

“O negócio jurídico na empresa “pontocom” e aspectos de sua problemática no contemporâneo direito civil brasileiro” da autoria de Eliana Maria Pavan de Oliveira e Maristela Aparecida Dutra, traça parâmetros de delimitação do negócio jurídico virtual, aplicáveis metodicamente às Empresas “Pontocom” no âmbito das relações civis e consumo.

Tereza Rodrigues Vieira apresentou o trabalho intitulado: “A autodeterminação das pessoas transgênero e cisgênero e o reconhecimento da adequação do registro civil”, tendo como objetivo refletir sobre a autodeterminação das pessoas transgênero e cisgênero com vistas ao reconhecimento da sua identidade civil no tocante ao prenome e ao gênero atribuídos ao nascer.

“Tomada de decisão apoiada: uma reflexão acerca do novo instituto”, da autoria de Débora Nogueira Esteves e Lucas Campos de Andrade Silva promove uma breve reflexão acerca do novo instituto jurídico, previsto no artigo 1.783-A do Código Civil brasileiro, instituída pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência, constituindo uma visão crítica sobre os desafios, perspectivas e possibilidades deste novo modelo que valoriza a autonomia da pessoa com deficiência e preza por sua inclusão no convívio social.

Eduardo Felipe Nardelli e Priscila Zeni de Sá apresentaram o trabalho intitulado: “Responsabilidade civil médica e perda de uma chance”, que aborda os dois casos em que poderá haver responsabilidade pela perda de uma chance na seara médica.

“A responsabilidade civil dos notários e registradores” , da autoria de Carina Goulart da Silva e Guilherme Augusto Faccenda, investiga os posicionamentos doutrinário e jurisprudencial a respeito da responsabilidade civil dos notários e dos registradores quanto aos danos causados a terceiros no exercício da delegação.

Sob o título “Eficácia do princípio da igualdade nas relações jurídicas entre particulares: entre a liberdade e a igualdade”, Thiago Penido Martins promoveu um estudo sobre a eficácia do princípio da igualdade no âmbito das relações jurídicas privadas contratuais, analisando em que medida os particulares, estão vinculados ao direito fundamental à igualdade.

Marcelo Farina de Medeiros apresentou o trabalho intitulado: “ Função social do contrato: da autonomia da vontade à eticidade”, objetivando contribuir com a análise da evolução das teorias contratualista, na perspectiva de uma quebra de paradigma, ensejando um marco histórico no Direito Negocial, a partir do qual a função social do contrato passa a reger a extensão da autonomia das partes.

O trabalho intitulado: “A publicidade comparativa sob aspectos da auto-regulamentação publicitária e consumeristas”, dos autores Leticia Lobato Anicet Lisboa e Leonardo Da Silva Sant Anna, busca determinar se a publicidade comparativa se trata de prática ilícita que não deve ser admitida no ordenamento jurídico ou se pelos critérios do ordenamento pode ser praticada.

Jossiani Augusta Honório Dias e Muriana Carrilho Bernardineli apresentaram o trabalho intitulado: “A busca pelo belo e a responsabilidade civil do médico em cirurgia plástica estética”, em que pela utilização do método indutivo, discutem a responsabilidade civil dos profissionais médicos na realização de cirurgias plásticas estéticas.

Finalmente, Edna Raquel Rodrigues Santos Hogemann e Marcelo Pereira dos Santos apresentaram o trabalho intitulado: “Família, casamento e descompassos normativos do Código Civil Brasileiro no Século XXI” em que estabelecem uma interface entre vida prática, legislação vigente e fenômenos culturais vivenciados pelas famílias e analisam os descompassos normativos do Código Civil, demonstrando a necessidade de ajustes pontuais no texto legal, a fim de evitar interpretações equivocadas que venham a macular a dignidade humana.

Profa. Dra. Edna Raquel Rodrigues Santos Hogemann - UNIRIO-UNESA

Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - PUC-MG

**A EVOLUÇÃO DA BOA-FÉ OBJETIVA NO ORDENAMENTO JURÍDICO
BRASILEIRO: ANÁLISE DA APLICABILIDADE NOS CONTRATOS DE SEGURO**

**THE EVOLUTION OF THE OBJECTIVE GOOD FAITH PRINCIPLE IN THE
BRAZILIAN LEGAL SYSTEM: ANALYSIS OF THE APPLICABILITY ON
INSURANCE CONTRACTS**

**Wagner da silva botelho de souza ¹
Isabel Gouvêa Mauricio Ferreira**

Resumo

O presente artigo visa analisar a fundo a evolução da boa-fé objetiva desde a construção e conceituação até a sua admissão e aplicação no ordenamento jurídico brasileiro hodierno. O intuito é demonstrar os principais contornos deste instituto a fim de compreender a sua verdadeira essência quando aplicado nos julgados brasileiros. Pretende-se também realizar uma breve análise dos contratos de seguro, buscando a compreensão deste princípio quando aplicado a uma modalidade contratual específica.

Palavras-chave: Boa-fé objetiva, Contratos, Seguro

Abstract/Resumen/Résumé

This article aims to analyze the evolution of the objective good faith principle from their construction and conceptualization to the application in the Brazilian legal system. The objective is to demonstrate the main outlines of this institute in order to understand its true essence when applied in the Brazilian Courts. It also intends to conduct a brief analysis of insurance contracts, seeking to understand this principle when applied to this specific type of contract.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Objective good faith principle, Contracts, Insurance

¹ Mestrando

Introdução

Com a intensificação dos fluxos de informações, pessoas, mercadorias e investimento, não é possível prescindir do estudo e da aplicação dos contratos para trazer relações humanas segurança e amparo. A segurança das relações comerciais por meio de mecanismos jurídicos resguardando os direitos das partes gera, com sua aplicação e efetividade, o aumento das relações negociais. A necessidade de proteção econômica em face aos acontecimentos hodiernos e fortuitos faz emergir, diante da intensificação e dinamização das relações econômica, a noção de seguro.

O presente artigo visa analisar a fundo a evolução da boa-fé objetiva desde a construção e conceituação até a sua admissão e aplicação no ordenamento jurídico brasileiro hodierno. O intuito é demonstrar os principais contornos deste instituto a fim de compreender a sua verdadeira essência quando aplicado nos julgados brasileiros.

A busca da análise principiológica visa a compreensão da base de uma estrutura normativa ampla, ou seja, por meio do estudo dos princípios poder-se-á compreender a fundo institutos complexos. A análise hermenêutica visa dar uma compreensão do papel e do peso que os princípios têm nas construções jurídicas.

A boa-fé, especificamente, tem uma função primordial nos contratos, pois quebra paradigmas antes utilizados, trazendo a baila uma função ética, de cooperação e impondo uma obrigação de transparência. A aplicação deste princípio exige que os contratos sejam analisadas sob o prisma da função não só econômica, mas também social, extrapolando os dispostos em suas cláusulas.

Este pensamento expressa de maneira cristalina a corrente pós-positivista do direito, mostrando a permeabilidade que o arcabouço jurídico deve ter, não sendo valorizado apenas as normas no momento da interpretação, como outrora ocorrera com no positivismo.

Ademais, pretende-se realizar uma breve análise dos contratos de seguro, buscando a compreensão deste princípio quando aplicado a uma modalidade contratual específica. O contrato de seguro funda-se na aplicação do princípio fruto deste artigo

encontra amparo no Código Civil, desde suas disposições elementares quanto a formação e execução dos contratos e no Código de Defesa do Consumidor.

1. Análise do papel dos princípios: breves colocações sobre os princípios na filosofia do direito

Um estudo geral dos princípios faz-se necessário para que, por fim, seja realizado um estudo da boa-fé objetiva, analisando o sua evolução histórica até a sua aplicação no ordenamento jurídico pátrio.

O sistema jurídico brasileiro utiliza como ferramenta fundamental os princípios. Sua acepção aberta traz consigo as bases fundamentais do universo ético-jurídico.¹ Seu conteúdo são determinante para dar o alcance das normas e servirão como linha mestra na interpretação e aplicação das leis ao caso concreto . Nenhuma interpretação poderá olvidar a sua aplicação, pois os princípios influenciam o alcance das normas².

Em igual sentido, Karl Larenz afirma que o ordenamento jurídico está subordinado a princípios, diretivas, pautas gerais, que subjazem às normas, para que possam ser unificadas e deste modo excluir as contradições de valorações. Assim, as normas jurídicas estão ligadas umas as outras em uma conexão³.

A importância do estudo de princípios é explicitada nos grandes debates da filosofia do direito, que serão expostos de maneira sucinta a fim de introduzir as bases fundamentais e a importância normativa dos princípios jurídicos no Estado Democrático de Direito.

O estudo dos princípios nos possibilita compreender a evolução e mutação do direito na história. Para a análise do papel dos princípios na teoria jurídica, temos que realizar um recorte metodológico realizada pela filosofia do direito que distingue os juspositivistas e pós positivistas. Nesta evolução, podemos notar a importância normativa dada aos valores da sociedade e como estes são tratados e internalizados no ordenamento jurídico e na aplicação do direito.

¹ NUNES, Rizzatto. **Manual de Introdução ao Estudo do Direito**. 10ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 164.

² Op. Cit. P. 164.

³ LARENZ, Karl. **Metodologia da Ciência do Direito**. Trad. José Lamego. 4. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2005. p. 621.

Na seara do positivismo jurídico (ou normativismo jurídico), H. Kelsen traz uma das teorias mais abordadas na academia brasileira, a Teoria Pura do Direito. Para o autor, o direito é um sistema fechado de normas jurídicas, sem qualquer interferência valorativa e só pode ser aplicado por sistema de normas e dispositivos jurídicos⁴, não havendo a aplicação de valores ou de outras ciências exteriores a ele.

A hierarquia de Kelsen, representada na forma piramidal por Bobbio, apresenta em seu topo a norma hipotética fundamental que da base a todo o sistema e a partir desta norma fundamental há a derivação e as espécies legislativas. Estas normas, por sua vez, possuem o seu fundamento na norma fundamental, havendo um alicerce de validade entre as mesmas⁵. Ademais, as normas jurídicas, assevera o autor, tem de ser elaboradas por autoridade competente.

Nos auxilia a compreender a inserção do elemento valorativo quando analisamos Alf Ross, um dos expoentes da corrente do realismo jurídico. Para ele o direito é um conjunto de fatos antes de se um conjunto de mandamentos, e não pode ser circunscrito as letras das leis.

A lei seria, para ele, um instrumento de poder de quem a determina e quem é determinado (obedece o direito). Assim, dá-se à jurisprudência um papel de suma importância frente a lei, sendo a validade da norma condicionada a aplicação nos tribunais. Isto quebra o corolário posto pelo positivismo de que a norma só teria validade quando estivesse de acordo com a norma fundamental, já que a jurisprudência ganha um papel central.

Já Miguel Reale, em sua teoria tridimensional do direito, explicita que o direito não pode ser considerado uma ciência pura sem contato o mundo que o cerca, pois o direito é um fenômeno cultural (culturalismo jurídico) e esta imerso em uma estrutura existente e independente a ele⁶.

Sua teoria coloca em foco o fato a ser regulamentado por um direito e como este elemento irá se relacionar com esta norma, indo na contramão do desenvolvido pela teoria mais legalista em o direito é visto tido como um corpo abstrato que não guarda

⁴ KELSEN, Hans. **The Pure Theory of Law and Analytical Jurisprudence**. Harvard Law Review, n. 55, p. 44-70, 1941-1942.

⁵ KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. 6 ed. São Paulo: Martins Fontes. p. 217

⁶ REALE, Miguel. **Filosofia do Direito**. 8ª ed., São Paulo: Saraiva, 1978. p. 285

uma ligação com a realidade social ao qual está inserido. Neste diapasão, a subsunção não bastaria, pois o valor é um elemento essencial neste contexto, havendo uma dialética de implicação entre fato, valor (axiológico) e norma.

Há, com esta teoria a quebra do paradigma do direito como uma norma ou uma vontade estanque do Estado, passando a ser consagrado como parte do constructo social de determinado tempo. O autor afirma:

Direito não é só norma, como quer Kelsen, Direito, não é só fato como rezam os marxistas ou os economistas do Direito, porque Direito não é economia. Direito não é produção econômica, mas envolve a produção econômica e nela interfere; o Direito não é principalmente valor, como pensam os adeptos do Direito Natural tomista, por exemplo, porque o Direito ao mesmo tempo é norma, é fato e é valor⁷.

A importância da análise da introdução do elemento valorativo na análise e aplicação do direito é de suma importância para compreender como a sociedade pode ser representada não só nas normas, mas nos julgados de seu tempo. Isto nos leva a uma discussão importante do nosso direito, principalmente no pós segunda guerra mundial, em que emerge a diferenciação entre princípios e regras. O sistema jurídico é visto, então, não somente como um apanhado de regras, mas também com a possibilidade de acepções mais abstratas que possam refletir anseios sociais. Temos no pós-positivismo, uma das grandes fontes deste debate.

Importante destacar os ensinamentos de Rawls e os princípios de justiça em que ele afirma que a sociedade para determinar as suas regras e princípios básicos de justiça, deveriam estar imersos véu da ignorância a ponto de não ver as suas peculiaridades e assim construir os princípios isentos e universais de justiça.

Alexy nos brinda com ensinamentos sobre a distinção entre regra e princípio, alegando que os dois são normas jurídicas, sendo a regra e um mandamento mais específico, enquanto o princípio tem um grau maior de abstração. Os princípios são mandamentos de otimização e caso haja um conflito entre eles poderá haver um sopesamento sem exclusão. Vemos a colocação do autor:

Princípios são mandamentos de otimização em face das possibilidades jurídicas e fáticas. A máxima da proporcionalidade em sentido estrito, ou

⁷ Reale, Miguel. **Teoria Tridimensional do Direito**. 5ª ed., Editora Saraiva, São Paulo, 2003.p. 91.

seja, exigência de sopesamento, decorre da relativização em face das possibilidades jurídicas. Quando uma norma de direito fundamental com caráter de princípio colide com um princípio antagônico, a possibilidade jurídica para a realização dessa norma depende do princípio antagônico. Para se chegar a uma decisão é necessário um sopesamento nos termos da lei de colisão. Visto que a aplicação de princípios válidos [...] é obrigatória, e visto que para essa aplicação, nos casos de colisão, é necessário um sopesamento, o caráter principiológico das normas de direito fundamental implica a necessidade de um sopesamento quando elas colidem com princípios antagônicos. Isso significa, por sua vez que a máxima da proporcionalidade em sentido estrito é deduzível do caráter principiológico das normas de direitos fundamentais⁸.

Isto nos indica uma importante conclusão de que não há um princípio absoluto e a precedência se dará no caso concreto. Os efeitos dos princípios são, por conseguinte, indeterminados podendo haver uma gradação de satisfação dependendo de aspectos fáticos e jurídicos do caso concreto.

A dupla natureza de Alexy, vai de encontro as corrente positivista, pois assevera que há uma conexão entre a dimensão real ou fática e a dimensão ideal ou crítica⁹, havendo neste sistema a institucionalização da razão¹⁰ em que há como pressuposto para aplicabilidade, uma sociedade democrática.

No que tange a abertura do direito, vemos que o mesmo pode ser visto como fruto de linguagem que por sua vez é aberta, como explicita Hart, aludindo à textura aberta do direito. Esta linguagem não é suficiente para cobrir os detalhes e determinadas situações tem que haver a discricionariedade do direito na aplicação do caso concreto¹¹.

Na discussão acerca da abertura do direito à pluralidade existente na sociedade e adaptação do ordenamento jurídico ao estágio da sociedade, não podemos olvidar dos ensinamentos do jurista alemão Peter Harbele. A teoria haberliana se assenta no conceito de pluralismo, tendo como ponto de partida a integração inaugurando uma nova acepção constitucional.

A atual teoria da interpretação reduziria o âmbito de atuação constitucional, no momento em que exclui uma gama significativa da sociedade que vivenciam a

⁸ ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros Editores, 2008, p.117.

⁹ ALEXY, Robert . **On the concept and the nature of law**. Ratio Juris, n. 21, p. 292, 2008.p. 292

¹⁰ ALEXY, Robert . **My philosophy of law: the institutionalization of reason**. In: WINTGENS, Luc J. (Org.). The law in philosophical perspectives. Dordrecht: Kluwer, 1999. p. 23 /24

¹¹ Há um debate entre Hart e Dworkin e a sua teoria da reposta certa em que diz que para cada situação o direito tem a reposta certa e depende do interprete aplica-la o que é, para ele, uma tarefa hercúlea.

norma constitucional¹². Desta feita, o processo de integração deveria abranger todos que são potencialmente vinculados a norma constitucionais e aptos a operá-los. Assim haveria a transição de uma sociedade fechada de interpretes para um modelo feito pela sociedade e para sociedade.

A democratização constitucional se dá com a abertura a novos interpretes em que são contemplados não somente órgãos estatais, mas também peritos, partidos políticos, organizações sociais, dentre outros. O juiz, assim, não interpreta mais de forma isolada¹³, pois tem que atuar de acordo com as novas forças emergentes que atualizam a constituição.

Este rompimento com o modelo de monopólio hermenêutico, que exclui a sociedade como parte do sistema, descontrói a ideia de que o juiz tenha o papel central interpretação, dando uma forma orgânica ao sistema que passa a ser um grande processo publico inclusivo. O autor assim apresenta:

[...] la Constitución no es sólo un ordenamiento jurídico para los juristas, los que tienen que interpretarla conforme a las antiguas y las nuevas reglas de la profesión, sino que actúa esencialmente también como guía para los no juristas: para el ciudadano la Constitución no es sólo un texto jurídico o un “mecanismo normativo”, sino también expresión de un estadio de desarrollo cultural, medio para la representación cultural del pueblo ante sí mismo, espejo de su patrimonio cultural y fundamento de sus esperanzas.¹⁴

Este pano de fundo nos conduz a importância dada hoje aos princípios. A boa-fé objetiva traz aspectos morais e éticos à baila do direito, mostrando a permeabilidade existente hoje no direito para introdução de aspectos exteriores a norma pura. O instrumento do princípio pode ser um dos vetores da ampliação da aplicação de elementos externos às relações legiferantes, introduzindo os valores sociais de determinada época nas discussões das leis e de sua aplicação ao caso concreto.

Esta evolução faz com que sejam levadas em conta os elementos orgânicos e que evoluem ao largo da produção normativa. Os princípios são um vetor para

¹²¹² HÄBERLE, Peter. **Hermenêutica constitucional: a sociedade aberta dos intérpretes da Constituição – contribuição para a interpretação pluralista e “procedimental” da Constituição.** Trad. Gilmar Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor. 2002, p. 15.

¹³¹³¹³ Instrumentos de informação dos juízes tem que ser alargados possibilitando outras formas de participação como vemos no, amicus curies e nas audiências publicas, por exemplo.

¹⁴ HÄBERLE, Peter. **El Estado Constitucional.** Cidade do México: Instituto De Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autonoma de Mexico, 2003, p.05/07. Disponível em: Acesso em: 10 abr. 2010. 30 HÄBERLE, Peter. *Hermenêutica Constitucional*, p. 15.

introdução de questões externas ao direito que geram, quando aplicadas, um reequilíbrio da situação fática ao disposto no ordenamento jurídico daquele tempo.

2. Análise Conceitual da Boa-fé Objetiva

Como supra exposto, as diretrizes principiológicas podem ser o vetor de tradução em de aspectos e substratos morais¹⁵, tendo grande importância na evolução do ordenamento jurídico e seu reflexo à realidade social posta.

O princípio da boa-fé objetiva visa trazer a baila contratual a eticidade e a lealdade, ou seja, orienta as relações jurídica a serem estabelecidas seguindo padrões éticos e conceitos morais esperados das partes. Visa-se reforçar a confiança entre as partes, impondo um dever de conduta contratual que existirá mesmo sem uma regra formal estabelecida, como vemos:

Com efeito, da boa-fé nascem, mesmo na ausência de regra legal ou previsão contratual específica, os deveres, anexos, laterais ou instrumentais de consideração com o alter, de proteção, cuidado, previdência e segurança com a pessoa e os bens da contraparte; de colaboração para o correto adimplemento do contrato; de informação, aviso e aconselhamento; e os de omissão e segredo, os quais, enucleados na conclusão e desenvolvimento do contrato, situam-se, todavia, também nas fases pré e pós contratual, consistindo, em suma, na adoção de determinados comportamentos, impostos pela boa-fé em vista do fim do contrato dada a relação de confiança que o contrato fundamenta, comportamentos variáveis com as circunstâncias concretas da contratação¹⁶.

O advento deste princípio, quebra com lógica tradicional contratual da *Pacta Sunt Servanda*, em que os contratos tinham que ser cumpridos de acordo com um exame objetivo do que havia sido asseverado no instrumento.

Desta forma, o princípio da boa-fé objetiva limita o corolário da autonomia da vontade, uma vez que inclui o elemento valorativo em que as partes tem que respeitar as expectativas dos membros da relação jurídica. Fica possível assim que o contrato atinja a função social que extrapola ao disposto em suas cláusulas uma vez que uma gama de deveres acessórios circundam a sua existência.

¹⁵ GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. **Novo curso de direito civil**. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 72.

¹⁶ MARTINS-COSTA, Judith Hofmeister. **O direito privado como um “sistema em construção”**: as cláusulas gerais no Projeto do Código Civil Brasileiro. Revista da Faculdade de Direito da UFRGS. Nº. 15. Porto Alegre, 1998. P. 129-154. Disponível em. Acesso em Julho/2010. p. 11.

A boa-fé objetiva tem a ver com a conduta exteriorizada pela parte e impõe as partes contratantes que ajam de maneira cooperativa, íntegra, proba e leal e não se confunde com boa-fé subjetiva que tem a ver com a intenção e ciência da parte.

O alcance deste princípio no tempo é amplo, sendo aplicado antes, durante e depois da celebração do contrato, tendo, portanto efeitos anteriores e posteriores. Se analisarmos a máxima "venire contra factum proprium" que veda o comportamento contraditório, vemos que caso um pessoa gere uma expectativa a outrem, será estabelecido um investimento, uma confiança que não pode ser alterado, pois quebra a boa-fé objetiva estabelecida entre as partes¹⁷. Assim, este princípio vem a mitigar um comportamento contraditório pelas partes, esperando das partes um comportamento leal.

2.1. Posituação no Código Civil e no Código de Defesa do Consumidor

A boa-fé foi está presente nas normas formais primárias, ou seja, as leis ou nas fontes jurídicas secundárias, em que se apresentam, a jurisprudência, doutrina, analogias e costumes, sendo supletivas as leis. Passemos primeiramente a análise dos dispositivos legais.

Se trouxermos a discussão ao ordenamento brasileiro, vemos diplomas brasileiros antigos, que foram moldados pela aplicação de regras duras sem qualquer permeabilidade com o universo externo a norma, não previam a inclusão deste princípio.

Todavia, Miguel Reale, idealizador do Código Civil de 2002, já previa em seus trabalhos preparatórios a inclusão deste caráter ético nas relações jurídicas. O Código Civil de 2002, teve, por conseguinte, sua formulação baseada em três princípios fundamentais, quais sejam: i. Socialidade - distinguindo-se do caráter individualista do código anterior; ii. Eticidade- em que vê-se a preocupação com a ética e com a boa-fé; iii. Operabilidade- pregando a simplificação dos institutos jurídicos e a efetividade dos mesmos¹⁸. Em resumo, o código de 2002 já traz novas acepções, amplas e inclusivas, que abarcam caracteres exteriores as normas positivadas.

¹⁷ Como vemos no leading case "caso dos tomates" in DALAZOANA, Vinicius. **A incidência da boa-fé objetiva na fase pré-contratual. Um estudo a partir do "caso dos tomates"**. Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 16, n. 2802, 4 mar. 2011. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/18624>>. Acesso em: 24 maio 2016.

¹⁸ TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil - Volume Único**. São Paulo: Editora Método.

As funções do princípio da boa-fé objetiva são apresentadas no CC/2002 em seus artigos, a ver: Art. 113 (função de interpretação em que os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé), Art. 187 (função de controle) e no Art. 422 (função de integração). Vemos a explícita necessidade de aplicação deste princípio, a ver: “Art. 422. Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios da probidade e boa-fé.”

No que tange a obrigação de confiança entre as partes, vemos que as partes não podem ser surpreendidas, como assevera o Art. 476 (Princípio do Tu Quoque) e há que existir uma lealdade constante nas relações.

O Código de Defesa do Consumidor apresenta uma técnica apurada legislativa em que tipifica condutas com uma abordagem social, protegendo o indivíduo e seus direitos transindividuais. A boa-fé está prevista neste diploma legal em seu Art. 4º, III e Art. 51, IV, conforme vemos:

Art. 4º (...) III – Harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios nos quais se funda a ordem econômica (art. 170 da Constituição Federal), sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores”.

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

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

2.2 Aplicabilidade em decisões judiciais

A compreensão acerca da aplicabilidade dos princípios no ordenamento pátrio brasileiro é imprescindível para perpetuação do corolário ético do direito hodierno.

A dimensão de aplicabilidade do princípio balizou a propagação de ações judicial no Brasil. Em determinadas matérias, a evolução deste princípio ensejou a Súmulas, como a 308 do STJ¹⁹ que apresenta, in verbis:

Hipoteca firmada entre a construtora e o agente financeiro, anterior ou posterior à celebração da promessa de compra e venda, não tem eficácia perante os adquirentes do imóvel²⁰.

O caso em tela apresenta a evolução existente na proteção do adquirente de boa-fé que, mesmo tendo laços jurídicos com a construtora não pode ser onerado com o patrimônio próprio pela relação entre a construtora e o agente financeiro. O efeito *erga omnes* da hipoteca passa a ser mitigado tendo alcance apenas *inter partes*.

2.2.1. Análise jurisprudencial: contratos de seguro e a boa-fé objetiva

Como supramencionado, o Código Civil apresenta os dispositivos relativos aos contratos e a boa-fé. A essencialidade da boa-fé nos contratos de seguros advém da natureza dos mesmos, uma vez que são de consecução futura. Passemos a análise da materialização deste princípio por meio das jurisprudências acerca do tema.

Na prática, a boa-fé tem que se explicitar em diversos momentos da relação contratual. O primeiro momento da relação contratual há que se ter boa-fé no fornecimento das informações por parte do segurado. Caso as informações prestadas forem erradas, por exemplo, acarretará o pagamento inferior de prêmio por parte deste segurado e poderá desequilibrar o mútuo, prejudicando, por conseguinte, os demais segurados pelo custo indevido. A seguradora, por sua vez, não pode alegar que não houve informação que não foi por ela perguntada, demonstrando boa-fé na fidedignidade de seu questionário.

Não obstante a definição, notamos que os contratos são oriundos de caráter volitivo e, notadamente, são frutos da anuência mútua entre os pólos da relação negocial de forma a atender os interesses recíprocos, a fim de criar, extinguir ou modificar uma relação obrigacional.

Central é o elemento subjetivo do contrato que circunda todas as fases, desde a negociação à sua efetiva aplicação. Imperioso, portanto, enfatizar a importância

¹⁹ O Superior Tribunal de Justiça, se manifestou especificamente sobre a matéria em três Enunciados, 37, 168, 169 e 363.

²⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Súmula n.º308.

da boa-fé objetiva que faz com que os contratos tenham “equações econômica razoavelmente equilibradas”²¹, podendo haver o proveito econômico da relação contratual com respeito aos aspectos dignificantes do ser humano que vão além das relações avençadas no caso concreto.

No que tange a, especificamente, os contratos de seguro, vemos que a prevenção e pulverização do risco é um elemento fundamental elemento material do seguro, em que cabe a seguradora a cobertura pecuniária (pagamento do prêmio) em caso da ocorrência de eventos que causem algum prejuízo à segurada²².

Em suma, os riscos, sendo a possibilidade de acontecimento de evento danoso não controlado pelas partes, inerentes ao desenvolvimento de certas atividades são transferidos para figura do segurador, por meio do contato de seguro, previsto em nosso ordenamento jurídico no artigo 757 do Código Civil, a ver:

Art. 757 Pelo contrato se seguro, o segurador se obriga, mediante o pagamento do prêmio, a garantir interesse legítimo do segurado, relativo a pessoa ou a coisa, contra riscos predeterminados

A boa-fé objetiva já emerge no momento pré-contratual, em que o fornecimento das informações é de suma importância para a determinação da natureza do risco e o grau de cobertura pela empresa especializada, pressuposto este previsto em lei como vemos no art. 765 do Código Civil, analisemos:

Art. 765. O segurado e o segurador são obrigados a guardar na conclusão e na execução do contrato, a mais estrita boa-fé e veracidade, tanto a respeito do objeto como das circunstâncias e declarações a ele concernentes.

Não obstante, o Código de Defesa do Consumidor, aduz que é vedade qualquer cláusula que “que sejam incompatíveis a boa-fé e equidade” (Art. 51, inciso IV), sendo um marco a aplicação do princípio em todo e qualquer contrato que envolva os direitos do consumidor, sendo certa que a transparência e o acesso a informação correta e fidedigna sejam primados neste tipo de contratação.

Neste tocante, a aplicabilidade do CDC as relações de consumo influenciam na forma de análise deste princípio quando confrontado ao caso concreto. É cediço que

²¹ SOUZA, Sylvio Capanema. **Dos contratos no Novo Código Civil**. Rio de Janeiro: Revista da EMERJ. Vol.5. n° 20, 2002. 94

²² FRANZONI, Diego. **O seguro como contrato de máxima boafé**. Informativo Justen, Pereira, Oliveira e Talamini, Curitiba, n.º 77, julho de 2013, disponível em <http://www.justen.com.br/informativo.php?&informativo=77&artigo=1028&l=pt> 4/4 l=pt&informativo=77&artigo=1028, acesso em 18/06/2016.

o CDC é uma legislação que se funda nos direitos de solidariedade, protegendo interesses coletivos e transindividuais, acrescentando elementos externos a norma pura, consagrando todo o pensamento pós positivista supramencionado.

Ao analisar a fundo os elementos essenciais existentes no contrato de seguro, vemos uma tríade composta pelo risco, a mutualidade e a boa-fé²³. Os elementos tem que estar presentes neste tipo de contrato, como pressuposto fundamental para sua existência. É neste contexto que analisamos o papel da transparência, ponto fundamental, pois a informação dada pelas partes é de suma importância para composição das bases da relação contratual.

Vejam algumas jurisprudências em que estão presentes os elementos supramencionados, notadamente, o dever de lealdade, a não frustração da boa-fé e das expectativas do consumidor e amplitude temporal de aplicação deste princípio.

EMENTA: AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO DE SEGURO. PERDA TOTAL DO BEM. INDENIZAÇÃO NO VALOR DA APÓLICE. BOA-FÉ. DIFERENÇA DEVIDA. No contrato de seguro, as partes devem ser guiadas pela boa-fé. No caso de furto do veículo, a indenização a ser paga ao segurado deve ser a que foi ajustada na apólice, independente do valor do mercado, já que foi aquele valor que foi utilizado para calcular o prêmio.(grifo nosso)

Ementa: SEGURO DE VIDA EM GRUPO - CANCELAMENTO UNILATERAL -RENOVAÇÃO DO CONTRATO DE SEGURO - BOA-FÉ OBJETIVA -COBERTURA SECURITÁRIA VIGENTE HÁ ANOS - ABUSIVIDADE -VIOLAÇÃO AO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR -RECURSOS IMPROVIDOS. A não renovação de apólice válida por anos sem que se ofereça outra alternativa ao consumidor-segurado configura conduta abusiva por parte da seguradora por frustrar justa expectativa do consumidor e a boa fé objetiva, à medida que o risco é fator inerente ao contrato de seguro de vida, à luz do art. 51 do CDC .

TJ-DF - APELACAO CIVEL APC 20040710084125 DF (TJ-DF)

Data de publicação: 30/08/2007

Ementa: DIREITO CIVIL E DO CONSUMIDOR. RELAÇÃO DE CONSUMO. DESCARACTERIZAÇÃO. ATIVIDADE EMPRESARIAL. CONTRATO DE SEGURO.**BOA-FÉ OBJETIVA DO SEGURADO.** ALTERAÇÃO DO VEÍCULO SEGURADO SEM COMUNICAÇÃO À SEGURADORA. PERDA DA COBERTURA SECURITÁRIA. I. A LEI 8.078 /90, AO DELINEAR O CONCEITO DE CONSUMIDOR COM MANIFESTA PREFERÊNCIA PELA TEORIA FINALISTA, NÃO PERMITE A EXPANSÃO DOS SEUS DOMÍNIOS NORMATIVOS A SITUAÇÕES OU RELAÇÕES JURÍDICAS DE NATUREZA EMPRESARIAL. II. **A BOA-FÉ OBJETIVA DO SEGURADO, TANTO NO PLANO PRÉ-CONTRATUAL COMO NO PLANO PÓS-CONTRATUAL, É O ALICERCE PRIMORDIAL DO CONTRATO DE SEGURO, SEM O QUAL RUIRIA A MUTUALIDADE QUE**

²³ CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 8 ed. São Paulo: Atlas, 2008.p. 418.

IMPERA NESSE TIPO DE AVENÇA. III. EM SEDE DESEGURO NÃO PODE PREVALECER O PROTECIONISMO EXTREMADO QUE ANULA TOTALMENTE O CONTEÚDO ÉTICO DA MANIFESTAÇÃO VOLITIVA E DO COMPORTAMENTO DO SEGURADO. IV. EXIGE-SE DO SEGURADO UMA POSTURA NEGOCIAL ISENTA DE SUBTERFÚGIOS E INVERDADES QUE PODEM INFLUENCIAR NA CONCRETIZAÇÃO DO AJUSTE, NA ESTIPULAÇÃO DO PRÊMIO E NO DIREITO À INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. V. SE O SEGURADO APARTA-SE DOS CÂNONES DA BOA-FÉ E DA PROIBIDADE NEGOCIAL, PROMOVENDO ALTERAÇÕES NO BEM SEGURADO EXPRESSAMENTE VEDADAS PELO CONTRATO OU QUE ACARRETAM O AGRAVAMENTO DOS RISCOS SOPESADOS INICIALMENTE, NÃO HÁ COMO ARREDAR A EXCLUSÃO DA COBERTURA SECURITÁRIA PRESCRITA NO ART. 765 DO CÓDIGO CIVIL . VI. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. (*grifo nosso*)

Vemos nos casos acima que a boa-fé existe para proteção integral de ambas as partes e que esta se manifesta sob a égide da confiança existente entre as partes construída pela livre e idônea circulação de informação de maneira que as partes encontrem, por meio da relação erigida, a mutua satisfação de suas expectativas.

Conclusão

Ao analisar o positivismo jurídico vemos tratar-se de uma vertente pautada a partir da ideologia pós o advento do Estado de Direito, havendo uma limitação a ação do juiz que resume-se a aplicação do direito . Contrariamente, no pós-positivismo, vemos que há a emergência das teorias da argumentação jurídica que o papel do juiz na decisão modifica-se, dando ênfase a argumentação e a aplicação de elementos que vão além da norma.

As teorias da argumentação jurídica contribuem para esta evolução ao darem destaque a necessidade de explicação racional das decisões, não sendo estas tão somente um ato de poder, mas uma decisão racional, justificada e, por conseguinte, legítima. Há, neste movimento, uma abertura aos aspectos principiologicos e a inserção dos valores na aplicação do direito.

Não há com este pensamento um afastamento da importância da lei escrita, mas sim uma reaproximação e abertura do direito aos aspectos éticos e morais. Neste contexto que vemos emergir a importância e normatividade do princípio que podem ser uma de acessão e valorização dos valores no arcabouço direito, não sendo adstrito ao

texto posto. É nesta abertura aos valores morais e ético que vemos o surgimento da boa-fé objetiva, hoje amplamente positivada e aplicada no ordenamento jurídico pátrio.

O contrato de seguro representa um dos melhores casos em que há a necessidade de aplicação da boa-fé objetiva, em todas as fases contratuais, constituído obrigações anexas. Sua aplicação esta prevista expressamente em lei e deve ser materializada na relação contratual para que as partes tenham seus direitos protegidos.

A previsão legal do princípio da boa-fé no Código Civil e no Código de Defesa do Consumidor, bem como a sua ampla aplicação nos julgados nacionais, são uma demonstração dos alicerces do pós positivismo.

A boa-fé objetiva é uma obrigação do segurado, no momento da prestação das informações que darão ensejo a composição do valor do prêmio e no momento da informação da ocorrência do evento danoso (sinistro), bem como a fidedigna discricção dos fatos. Ademais, é necessária haver a adimplência das obrigações e comunicação da alteração da situação ensejadora do risco, caso seja o caso. À seguradora cabe a boa-fé na apresentação de todas as condições contratuais e no pronto cumprimento de sua obrigação na ocorrência do evento danoso.

O equilíbrio entre as partes, neste caso, é elemento basilar na relação dos contratos de seguro e a obrigatoriedade da boa-fé nestas relações está expressamente exposto nos diplomas legais como requisito para formalização e execução destes contratos, sendo um exemplo claro e abrangente não somente da possibilidade e necessidade de aplicação de preceitos ético nas relações jurídicas, mas da evolução do ordenamento jurídico hodierno.

Bibliografia

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros Editores, 2008.

———. **On the concept and the nature of law**. Ratio Juris, n. 21, p. 292, 2008.

———. **My philosophy of law: the institutionalization of reason**. In: WINTGENS, Luc J. (Org.). The law in philosophical perspectives. Dordrecht: Kluwer, 1999.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 2º Ed. São Paulo: Saraiva, 2010

CARVALHO, Diógenes Faria de. **O princípio da boa-fé objetiva nos contratos de consumo**. Goiânia: PUC Editora, 2011.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 8 ed. São Paulo: Atlas, 2008.

DALAZOANA, Vinicius. **A incidência da boa-fé objetiva na fase pré-contratual. Um estudo a partir do "caso dos tomates"**. Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 16, n. 2802, 4 mar. 2011. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/18624>>. Acesso em: 24 maio 2016.

FRANZONI, Diego. **O seguro como contrato de máxima boafé**. Informativo Justen, Pereira, Oliveira e Talamini, Curitiba, n.º 77, julho de 2013, disponível em <http://www.justen.com.br//informativo.php?&informativo=77&artigo=1028&l=pt> 4/4 l=pt&informativo=77&artigo=1028, acesso em 18/06/2016.

GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. **Novo curso de direito civil**. São Paulo: Saraiva, 2005.

HABERLE, Peter. **A dignidade humana como fundamento da comunidade estatal**. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). **Dimensões da dignidade: ensaios de filosofia do direito e direito constitucional**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

———. **Hermenêutica Constitucional: A Sociedade Aberta dos Intérpretes da Constituição: Contribuição para a Interpretação Pluralista e “Procedimental” da Constituição**. MENDES, Gilmar Ferreira (trad.). Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1997.

KELSEN, Hans. **The Pure Theory of Law and Analytical Jurisprudence**. Harvard Law Review, n. 55, p. 44-70, 1941-1942.

———. **Teoria Pura do Direito**. 6 ed. São Paulo: Martins Fontes.

MARTINS-COSTA, Judith Hofmeister. **O direito privado como um “sistema em construção”**: as cláusulas gerais no Projeto do Código Civil Brasileiro. Revista da Faculdade de Direito da UFRGS. N.º. 15. Porto Alegre, 1998. P. 129-154. Disponível em. Acesso em Julho/2010.

LARENZ, Karl. **Metodologia da Ciência do Direito**. Trad. José Lamego. 4. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2005.

NUNES, Rizzatto. **Manual de Introdução ao Estudo do Direito**. 10ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

REALE, Miguel. **Teoria Tridimensional do Direito**. 5ª ed., Editora Saraiva, São Paulo, 2003.

_____, Miguel. **Filosofia do Direito**. 8ª ed., São Paulo: Saraiva, 1978. p. 285

SOUZA, Sylvio Capanema. **Dos contratos no Novo Código Civil**. Rio de Janeiro: Revista da EMERJ. Vol.5. nº 20, 2002

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil - Volume Único**. São Paulo: Editora Método.