

3.3.2 A nova relação obrigacional complexa



Vinícius Quintino

Vinícius Quintino

*Bacharelando em Direito pela Faculdade de Direito Milton Campos
Estagiário da Procuradoria de Justiça de Direitos Difusos e Coletivos
Ministério Público de Minas Gerais
Pesquisador em Direito Civil e em Filosofia do Direito*

“A confiança, em seu sentido mais amplo de fé nas expectativas de um, é um fundamento básico da vida em sociedade”. (Nicklas Luhmann)

Após anos de evolução do estudo do Direito Civil, muito se falou sobre o direito das obrigações. Porém, é recente o exame aprofundado da matéria pela doutrina contemporânea, no que concerne à reformulação da estrutura da relação obrigacional em

face do novo modelo civil-constitucional de ensino jurídico.

A nova ordem, pós-moderna, trouxe consigo a necessidade de rever certos dogmas, antes, aceitos como axiomas imutáveis, a fim de

garantir a completude e coerência do sistema do direito.

Nesse viés, o princípio da autonomia privada, por exemplo, foi *relativizado* frente a outros preceitos normativos cogentes, como a função social do contrato e a boa-fé objetiva. “Já não há mais como manter a autonomia privada em seu castelo intransponível”¹. A antiga noção burguesa de contratar, individualista por preferência, não pode mais prevalecer em um Estado Democrático de Direito que preze pela solidariedade como princípio constitucional.

A autonomia privada é uma norma que coexiste em simétrica paridade com outros princípios de igual importância. Pois, o

¹ FARIAS, Cristiano Chaves de e ROSENVALD, Nelson. *Direito das Obrigações*. 2.^a ed, Lumen Juris. 2007

ordenamento civil brasileiro está inserido numa lógica de coerência jurídica, que não comporta mais atitudes contrárias à função social e a boa-fé objetiva. Esses preceitos operam na busca pelo adimplemento negocial, e para isso, possuem instrumentos que os auxiliam, de forma que, o fim almejado na fase de negociações seja alcançado da melhor forma possível na conclusão do negócio.

O verbo é cooperar. O direito moderno caminha para a efetivação do princípio constitucional da solidariedade, que por sua vez, tem na cooperação social, um forte instrumento de solidificação. Diante de tal vertente, é lícito destacar o ilustre civilista Clóvis do Couto e Silva² que observou a relação obrigacional como um processo, ou seja, uma série de deveres que caminham para o adimplemento da obrigação, para que, com isso as partes tenham restituída a parcela da liberdade que ficou empenhada no contrato.

Fernando Noronha³ utiliza o termo “sistema obrigacional” para referir-se a esse conjunto de deveres que emanam do vínculo celebrado entre as partes, e conclui que, de um acordo de vontades não emanam somente obrigações simples - de dar, fazer ou não fazer - entre devedor e credor, mas sim um sistema obrigacional complexo, onde estão inseridos deveres anexos que viabilizam maior coerência ao direito civil.

Trazendo à baila os ensinamentos de Menezes Cordeiro⁴, “a complexidade intra-obrigacional traduz a idéia de que o vínculo obrigacional abriga, no seu seio, não um simples dever de prestar, simétrico a uma pretensão creditícia, mas antes vários elementos jurídicos dotados de autonomia bastante para, de um conteúdo unitário, fazerem uma realidade composta”.

Nesse sentido, situação complexa é aquela, que é constituída por vários núcleos indissociáveis. A simplicidade ou complexidade duma situação jurídica, propõe Cordeiro, é derivada de fatores científicos ou de problemas de linguagem⁵. Sendo assim, infere-se, que o conceito semântico, estabelecido pelo direito brasileiro, ao negócio jurídico, sempre esteve estritamente atado à noção de cumprimento da palavra dada, elemento do *Pacta sunt servanda*.

Reafirmando tal posicionamento, Rosendal⁶ defende que: “o conteúdo da relação obrigacional é dado pela autonomia privada e integrado pela boa-fé”. De tal afirmativa extrai-se que existem obrigações, advindas da vontade ou impostas pela lei, e outras, de caráter *avoluntarista*, determinadas pelo princípio da boa-fé objetiva, que orientam positivamente a conduta das partes na relação jurídica obrigacional.

A boa-fé, assevera Couto e Silva, “possui na atualidade, grande relevância, não faltando quem afirme haver transformado o conceito de sistema e a própria teoria tradicional dos direitos subjetivos e dos deveres”⁷.

Diante de tal transformação, a doutrina mais apurada sobre a matéria, tem corriqueiramente dividido os deveres obrigacionais em:

primários, secundários (de prestação autônoma ou meramente acessória) e anexos, laterais ou instrumentais. Lorenzetti ainda acrescenta a essa terceira classificação, a terminologia “deveres secundários de conduta” ou colaterais⁸.

Por deveres anexos dos contratos, tradicionalmente exemplifica-se, com os deveres de informação, proteção e lealdade, que, dentre outros, integram os ideais de uma prática obrigacional reflexiva fundada na boa-fé negocial.

Dinâmicos por natureza, os deveres anexos impõem condutas desde a fase pré a pós-contratual. Refere-se aqui aos institutos da *culpa in contrahendo* e a *culpa post pactum finitum*, extensões autônomas e principiologicamente da boa-fé.

E esse é o entendimento da III Jornada de Estudos de Direito Civil: “enunciado 170 – Art. 422: A boa-fé objetiva deve ser observada pelas partes na fase de negociações preliminares e após a execução do contrato, quando tal exigência decorrer da natureza do contrato”.

A responsabilização pré-contratual por quebra da legítima expectativa está inserida nas matérias tuteladas pela proteção da confiança. Assim, a *culpa in contrahendo* é entendida como a violação dos deveres da boa-fé durante a fase pré-negocial.

Ainda que de forma moderada, a jurisprudência brasileira tem demonstrado, em alguns *leading cases*, um elevado padrão de competência e amadurecimento na aplicação do direito. É o “casos dos tomates”, por exemplo, do TJRS, rel. Des. Ruy Rosado de Aguiar⁹, em que uma empresa, industrializadora de tomates, distribuiu sementes, no tempo do plantio, manifestando a intenção de adquirir o produto da colheita e resolve, por sua conveniência, não mais comprá-lo, causando prejuízo ao agricultor, que sofre a frustração da expectativa de venda da safra.

A pós-eficácia da boa-fé, numa relação contratual já finda, “corresponde à projeção simétrica da *culpa in contrahendo* no período pós-contratual”¹⁰. Assim, mesmo que cumpridas, prestação e contraprestação simples, as partes devem guardar o compromisso com a confiança alheia, agindo sempre com lealdade, a proteção e cooperação.

Cordeiro¹¹ evidencia que a jurisprudência e a doutrina vêm classificando esse instituto em novas categorias: pós-eficácia aparente - quando a lei determina certos deveres após a conclusão do negócio, pós-eficácia virtual - quando a própria relação jurídica, complexa, preveja, desde o início, os deveres posteriores e a eficácia continuada - quando, cumprido a prestação principal, subsista ainda os deveres restantes.

Sendo assim, conclui-se que, estamos vivendo num momento de transição - de descrença no mito da modernidade e seus métodos positivistas. Contudo, a boa-fé objetiva está apta a ser o sucedâneo da reformulação da relação obrigacional analisada à luz da solidariedade e do princípio da proteção da confiança.

² SILVA, Clóvis do Couto e. *A Obrigação como Processo*. São Paulo: José Bushatsky, Editor, 1976.

³ NORONHA, Fernando. *O Direito dos Contratos e seus princípios fundamentais*. São Paulo. ed. Saraiva, 1994. p.76

⁴ CORDEIRO, Menezes e ROCHA, Antônio Manuel da. *Da boa-fé no Direito Civil*. 2.ª ed., Coimbra: Almedina, 2001. p.586

⁵ CORDEIRO, *cit.*, p.591.

⁶ FARIAS e ROSENVALD, *cit.*, p.

⁷ COUTO E SILVA, Clóvis do. *Estudos de Direito Civil Brasileiro e Português: O Princípio da boa-fé no Direito Brasileiro e Português*. São Paulo: RT, 1980. p. 44.

⁸ LORENZETTI, Ricardo Luiz. Esquema de uma teoria sistêmica del contrato. *Revista do Consumidor* n.º 33. p.57.

⁹ Cf. Caso dos Tomates - Ap. Cível 591028295, Cangaçu, TJRS, 5º Câ. Cível, rel. Des. Ruy Rosado de Aguiar, j. 06.06.1991; ver também, Caso do posto de gasolina - Ap. Cível 5910758, Porto Alegre, TJRS, 5º Câ. Cível, rel. Des. Ruy Rosado de Aguiar Jr., j. 25.04.1991. (COSTA, Judith Martins. *A Boa-Fé no Direito Privado*. São Paulo. Saraiva, 1999).

¹⁰ CORDEIRO, *idem*. P.625.

¹¹ CORDEIRO, *idem*. P.627.

Bibliografia

- CORDEIRO, Menezes e ROCHA, António Manuel da. *Da boa-fé no Direito Civil*. 2.^a ed., Coimbra/Portugal: Almedina, 2001.
- COSTA, Judith Martins. *A Boa-Fé no Direito Privado*. São Paulo. Saraiva, 1999.
- FARIAS, Cristiano Chaves de e ROSENVALD, Nelson. *Direito das Obrigações*. 2.^a ed, Lumen Juris. 2007
- LORENZETTI, Ricardo Luiz. Esquema de uma teoria sistêmica del contrato. *Revista do Consumidor* n.º 33. P.57.
- NORONHA, Fernando. *O Direito dos Contratos e seus princípios fundamentais*. São Paulo. Editora Saraiva, 1994.
- PERELMAN, Chaïm. *Ética e direito*. São Paulo: Martins Fontes, 2002.
- SILVA, Clóvis do Couto e. *A Obrigação como Processo*. São Paulo: José Bushatsky, Editor, 1976.
- Estudos de Direito Civil Brasileiro e Português: O Princípio da boa-fé no Direito Brasileiro e Português. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1980