

NORMAS DE INTERPRETAÇÃO CONTRATUAL NO BRASIL

Newton de Lucca

Mestre, Doutor, Livre-Docente e Adjunto
pela Faculdade de Direito da USP

Desembargador Federal do Tribunal Regional Federal da 3ª Região

SUMÁRIO: I - Considerações introdutórias. Conteúdo e limites do presente trabalho: a questão terminológica. II - Normas de interpretação no novo Código Civil (Lei nº 10.406, de 10.01.2002). III - Normas de interpretação no Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078, de 11.09.1990). IV - Referências Bibliográficas.

I - CONSIDERAÇÕES INTRODUTÓRIAS. CONTEÚDO E LIMITES DO PRESENTE TRABALHO: A QUESTÃO TERMINOLÓGICA.

O título do presente artigo poderia despertar no leitor, muito provavelmente, a idéia de que seria examinado, ainda que apenas em caráter meramente introdutório, o conceito do próprio contrato, de vez que é sobre esse instituto que incidirá o nosso exame das normas existentes de sua interpretação. E nada mais natural que assim seja.²⁵

Como diz o Eminentíssimo Professor Ricardo Luis Lorenzetti, hoje Ministro da Suprema Corte da Nação Argentina, após lembrar o *mal-estar* causado pela teoria contratual:

²⁵ "Sin el concepto" – diz-nos José Ortega y Gasset (*Meditaciones del Quijote*, Madri, Espanha: Ed. de la Universidad de Puerto Rico, Revista de Occidente, 1957, p. 115) – "no sabriamos bien dónde empieza ni dónde acaba una cosa; es decir, las cosas como impresiones son fugaces, huideras, se nos van de entre las manos, no las poseemos. Al atar el concepto, unas con otras las fija y nos las entrega prisioneras."

“Los manuales suelen comenzar mostrando su perplejidad frente a la diversidad de significados del vocablo, el amplio espectro de situaciones que abarca y la multiplicidad de cuerpos legales que resultan aplicables.”²⁶

Daí por que, tendo em vista os limites adrede estabelecidos para esta exposição, estaremos nos desviando, deliberadamente, de uma análise prévia – seja sob a perspectiva diacrônica, seja sob a sincrônica²⁷ – das várias concepções de contrato existentes na literatura jurídica universal²⁸, para partirmos da singela idéia (porém sedimentada, desde há muito) de que o instituto é um acordo de duas ou mais partes²⁹ com o propósito de regular os seus direitos e obrigações.³⁰

Outra investigação de ampla envergadura – da qual, por força da mesma razão já apresentada, passar-se-á *in albis* – diz respeito ao importantíssimo conceito de *interpretação*, que desafia a inteligência humana desde os primórdios da civilização. Como devem ser interpretadas as Sagradas Escrituras? Eis uma interrogação expectante que se pôs, efetivamente, desde os primeiros tempos...³¹

26 Cf. *Tratado de los contratos: parte general*, Santa Fé, Argentina: Rubinzal-Culzoni Editores, 2004, p. 7.

27 Veja-se, a propósito, a percuciente análise do citado Professor Lorenzetti (*idem, ibidem*, nota de rodapé nº 1), mostrando a perspectiva diacrônica, isto é, descrevendo a significação histórica, através dos tempos, do Direito Romano, do Direito Medieval etc. e a perspectiva sincrônica, vale dizer, empreendida de forma simultânea, compreendendo essa mesma significação no mundo anglo-saxônio, oriental, muçulmano, europeu, latino-americano etc.

28 Como se sabe, há uma concepção do contrato no Direito Romano; outra na chamada economia liberal; outra, ainda, na economia do Estado do bem-estar social; outra no neoliberalismo e assim por diante.

29 A possibilidade de existirem mais de duas partes no contrato ficou inequivocamente demonstrada por Tullio Ascarelli (*O contrato plurilateral, Problemas das sociedades anônimas e direito comparado*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1969, p. 255-312) no desenvolvimento de sua concepção do contrato plurilateral (*idem, ibidem*, p. 266 e ss.), de que os modelos societários são o mais eloqüente exemplo. Por outro lado, a idéia de que o contrato “faz lei entre as partes” vem desde o Direito Romano e pode ser encontrada em vários Códigos Civis contemporâneos. Exemplificativamente, a alínea primeira do art. 1.134 do Código Civil belga dispõe, em livre tradução: “As convenções legalmente estabelecidas tornam-se leis para os que as celebraram.”

30 Escusava dizer, assim, que a chamada “teoria analítica do contrato”, na qual são estudadas não apenas as proposições normativas, em si mesmas consideradas, mas também as funções geradora e transformadora da linguagem normativa, por razões ainda mais evidentes, será deixada inteiramente de lado.

31 No livro *Imitação de Cristo* (título original *De imitatione Christi*, de Tomás de Kempis, tradução de Pietro Nassetti, São Paulo: Martin Claret, 2002, cap. 5 do 1º livro, p. 18), por exemplo, vamos encontrar a seguinte passagem a respeito: “Nas Sagradas Escrituras deve-se buscar a verdade e não a eloqüência. Devemos lê-las com o mesmo espírito com que foram escritas. Nelas devemos buscar a utilidade e não a sutileza de linguagem. Devemos ler, com igual boa vontade, os livros simples e piedosos como os sublimes e profundos. Não te preocupes em saber se aquele que escreve é pessoa de nomeada pela sua erudição; seja apenas o amor à verdade que te leve à leitura. Considera o que diz o livro e não leves em conta quem o escreveu.”

Assim, não obstante a relevância de investigar-se o próprio conceito de interpretação³² e a despeito da famosa lição de Emilio Betti, para quem a palavra *interpretar* merece a mais cuidadosa análise, pois ela se presta a uso muitas vezes defeituoso (é utilizada na linguagem corrente em vários sentidos, capazes de gerar confusões conceituais), apenas de passagem aludiremos a tão tormentosa questão. E, independentemente do vasto campo de indagações que tal matéria suscita, também aqui ficaremos com a síntese do grande autor italiano, segundo a qual o processo interpretativo responde ao problema epistemológico de entender.³³

Isto não significa, é claro, que o nosso trabalho esteja simplesmente reduzido a *entender* o que dizem os artigos de lei relativos à interpretação dos contratos. Em Direito, por certo, isto não nos basta, e toda a obra de Betti nô-lo demonstra...³⁴

Em grosseiro resumo de autor tão profundo poderíamos alinhar, apenas, umas pálidas idéias. Citando alguns exemplos, o grande autor peninsular mostra que designar como interpretação “uma explicação subjetiva do mundo proposta por um pensador, filósofo ou poeta” constituiria uma impropriedade. Aludir-se à “interpretação da vontade”, como recorrentemente se faz, apresenta caráter ambíguo. Na atividade cognoscitiva da interpretação, como se disse, reside o problema epistemológico de entender.

Utilizando-se de uma distinção corriqueira ao jurista entre “ação” e “evento”, Betti caracteriza a interpretação como sendo “a ação cujo evento útil é

32 Diz o famoso jusfilósofo Luis Recaséns Siches, em seu livro *Tratado general de filosofía del derecho*, 5. ed., México: Porrúa, 1975, p. 627: “El estudio sobre la interpretación de las normas jurídicas no es un tema complementario. Es muchísimo más: es un tema esencial lo mismo en la teoría que en la práctica del Derecho. Sin interpretación, no hay posibilidad de que exista ningún orden jurídico. Ciertamente algunas veces ha habido legisladores que prohibieron la interpretación de las normas que emitían; pero es evidente que tales legisladores o no sabían lo que estaban diciendo – una descomunal estupidez – o querían decir otra cosa, probablemente querían decir que ordenaban una aplicación estricta y severa (lo cual, en fin de cuentas, constituye también una tontería de gran tamaño).” Não obstante a extrema profundidade com que esse autor enfrentou o tema da interpretação, a ele consagrando o último capítulo (21) dessa sua obra, o mesmo foi ainda mais desenvolvido no livro *Nueva filosofía de la interpretación del derecho*, México: Fondo de Cultura Económica, Dianioia, 1956.

33 Cf. *Teoria generale della interpretazione*, Milão: Giuffrè, v. 1, 1955, especialmente as p. 1-57 (Prolegomeni a una teoria generale della interpretazione) e p. 59-289 (Capítulo I, Il problema epistemologico dell'intendere quale aspetto del problema generale del conoscere). Ainda sobre o mesmo tema da interpretação, veja-se, do mesmo autor, a obra *Interpretazione della legge e degli atti giuridici*, 2. ed. rev. e ampl., Milão: Giuffrè, 1971, na qual nos baseamos, fundamentalmente, para as considerações, a seguir expendidas, no texto principal.

34 Veja-se, exemplificativamente, essa sugestiva passagem (*Interpretazione della legge e degli atti giuridici*, cit., p. 92-93): “Qui, interpretare non è soltanto tornare a conoscere una manifestazione di pensiero, ma tornare a conoscerla, per integrarla e realizzarla nella vita di relazione. L'interpretazione, qui, non ha una funzione meramente ricognitiva del pensiero (di un pensiero in sé concluso nella sua storica peculiarità), ma la funzione di svilupparne direttive per l'azione pratica o per un'opzione; e così assolve il compito di mantenere sempre in vita, mediante l'intendere, le esigenze di un ordine dell'operare, e precipuamente assolve il compito di conservare in perenne efficienza nella vita di una società norme, precetti e valutazioni normative, che sono destinate a regolarla o a servirle di orientamento.”

entender". E prossegue esclarecendo que se cuida de uma atividade que exige a espontaneidade espiritual de quem é chamado a entender, sendo que tal exigência não pode ser efetivamente cumprida sem sua ativa colaboração. Trata-se, assim, de um processo cognoscitivo peculiar no qual atua, de um lado, o espírito vivente e pensante daquele que interpreta e, de outro, uma espiritualidade objetivada em forma representativa. Tais lados se conjugam, segundo a mediação daquela forma representativa, na qual a espiritualidade objetivada vem encontrar-se com o sujeito que interpreta como algo independente dele, com objetividade tal que poderia ser qualificada de irremovível. *Conhecer*, como fenômeno de interpretação, é *reconhecer*, é *reconstruir* o espírito que, mediante a forma de sua objetivação, fala ao espírito daquele que interpreta. Algo diferente, portanto, do "conhecer" de um fenômeno que ocorre no mundo físico.

Espera-se do intérprete uma objetividade de tal ordem que a sua reprodução daquilo que foi objeto da representação seja o mais fiel possível ao valor expressivo ou sintomático, mas essa exigência de objetividade só se perfaz pela própria subjetividade de quem interpreta. Há uma verdadeira antinomia, segundo o autor italiano: de um lado, a subjetividade, inseparável da espontaneidade de entender; de outro, a objetividade, por assim dizer, a autenticidade do sentido que se trata de encontrar. Poder-se-ia dizer, *grosso modo*, que Betti desenvolve a construção da sua teoria geral da interpretação a partir dessa antinomia, na qual está baseada toda a dialética do processo interpretativo.³⁵ A teoria da interpretação, para ele, não pode ser exclusivamente jurídica, embora ela tenha no Direito uma aplicação especial. Daí a sua formulação de uma teoria geral de interpretação válida para todas as ciências culturais, mencionando os mais variados tipos de interpretação e ordenando-os de conformidade com suas funções respectivas.

A primeira função existente em todo processo interpretativo é, para ele, a meramente *cognoscitiva* ou *recognoscitiva*. A segunda é a função *reprodutiva* ou *representativa*. Nesta o processo de entender é um "meio" para atingir um "fim" ulterior, qual seja, o de fazer entender a um grupo de destinatários. Trata-se de uma interpretação subjetiva e pessoal, já que aquele que interpreta entende e transmite aos outros uma obra tal qual ele a concebe. A terceira função é chamada de *normativa*, na qual também o entender serve a um fim ulterior, no caso, o de fornecer "la massima della decisione" ou, em geral, da ação com o propósito de assumir determinada posição na vida social.³⁶

35 Daí por que, para o autor, trata-se sempre de entender a objetivação de uma espiritualidade, sendo uma impropriedade da linguagem aludir-se à *interpretação* dos chamados fenômenos naturais.

36 A partir dessas três funções, Betti classifica as várias formas de interpretação da seguinte maneira: 1. formas de interpretação em função meramente *recognoscitiva*: a) interpretação filológica; b) interpretação histórica; 2. formas de interpretação em função *reprodutiva* ou *representativa*: a) tradução; b) interpretação dramática; c) interpretação musical; 3. formas de interpretação em função *normativa*: a) interpretação jurídica; b) interpretação teológica; c) interpretação psicológica.

Abstemo-nos de reproduzir a percuciente e acurada análise – por extrapolar os lindes da presente investigação –, empreendida pelo grande autor italiano, a propósito da interpretação histórica e normativa do Direito, na qual ele examina, em profundidade, a interpretação da Ciência Jurídica, cotejando a interpretação histórica com a interpretação normativa ou diretiva da conduta feita pelo jurista.

Apenas para finalizar, cumpre pôr em realce a importantíssima função do intérprete para Emilio Betti. Ela não se esgota quando ele simplesmente empreende a reconstrução da idéia originária da fórmula legislativa – o que, efetivamente, não está dispensado de fazer –, mas deve necessariamente adaptá-la à realidade presente, infundindo a vida desta, transfundindo a norma em elemento da vida social presente a cujo serviço ela se encontra.³⁷

Ficam assim – apenas palidamente entrevistadas – as principais idéias de Emilio Betti a respeito da teoria geral da interpretação. Façamos, agora, breve alusão ao pensamento de alguns autores que se ocuparam do tema.

“Interpretar uma expressão de Direito” – ensinou nosso grande jurista Carlos Maximiliano³⁸, calcado em Enneccerus³⁹ – “não é simplesmente tornar claro o respectivo dizer, abstratamente falando; é, sobretudo, revelar o sentido apropriado para a vida real, e conducente a uma decisão reta”, acrescentando logo a seguir que: “Não se trata de uma arte para simples deleite intelectual, para o gozo das pesquisas e o passatempo de analisar, comparar e explicar os textos; assume, antes, as proporções de uma disciplina eminentemente prática, útil na atividade diária, auxiliar e guia dos realizadores esclarecidos, preocupados em promover o progresso, dentro da ordem; bem como dos que ventilam nos pretórios os casos controvertidos, e dos que decidem os litígios e restabelecem o Direito postergado.”

Despicienda será por certo, igualmente, a tarefa de pôr em realce a importância da interpretação contratual. Sabe-se que, no acordo de vontades estabelecido entre as partes, pode haver inteira simetria entre o que desejaram, por ocasião da avença, e a posterior expectativa dos direitos e obrigações por elas assumidas. Em tal hipótese, não há necessidade da interpretação propriamente dita. O sentido e o alcance das cláusulas contratuais coincidem plenamente, quer no processo interno de formação do acordo de vontades, quer no processo ulterior de exteriorização dessas vontades.

37 Diz esse autor em outra passagem bastante expressiva (*Interpretazione della legge e degli atti giuridici*, cit., p. 93): “In codesta funzione genericamente normativa cui è destinata, nell’ufficio cioè di fornire la massima della decisione e dell’azione, l’attività interpretativa presuppone e contiene in sé tanto il momento meramente ricognitivo, quanto anche un momento riproduttivo o rappresentativo. Invero l’interprete ha bisogno anche qui di ricostruire, anzitutto, l’idea originaria della formola legislativa, o il senso iniziale dell’atto giuridico, pur non avendo, con questo, finito di adempiere il suo compito”.

38 Cf. *Hermenêutica e aplicação do direito*, 19. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 8-9.

39 Cf. Ludwig Enneccerus, *Lehrbuch des bürgerlichen rechts*, 8. ed., 1921, v. 1, § 48.

Quando, porém, inexistir tal simetria, frustrando as expectativas das partes quanto ao sentido e ao alcance das cláusulas contratuais, torna-se absolutamente decisivo o processo da interpretação contratual a fim de que sejam afastadas as dúvidas, as omissões, as obscuridades ou as contradições existentes naquelas cláusulas.

Köhler, um dos principais representantes do chamado método histórico-evolutivo, ao combater o verbalismo exegético ensinou que:

“Interpretar é escolher, dentre as muitas significações que a palavra possa oferecer, a justa e a conveniente. Por isso mesmo, a lei admite mais de uma interpretação no decurso do tempo. Supor que há somente uma interpretação exata, desde que a lei é publicada até os seus últimos instantes, é desconhecer o fim da lei, que não é objeto de conhecimento, mas um instrumento para se alcançar os fins humanos, para fomentar a cultura, conter os elementos anti-sociais e desenvolver as energias da nação”.⁴⁰

A atividade do intérprete do contrato não pode ser inteiramente livre, pois existem comandos legais que indicam um caminho a ser percorrido por ele, seja na interpretação da própria lei, seja na do contrato. É certo que o grande jusfilósofo Luis Recaséns Siches, em obras de maior envergadura sobre a doutrina hermenêutica, explicou que “a função jurisdicional e o modo de exercê-la escapam a qualquer criação legislativa, não pertencem a ela, não podem ser colocados dentro dela. Em consequência, quando o legislador quer dizer aos juizes de que modo estes haverão de interpretar a lei, suas palavras nesta matéria *resultarão necessariamente inoperantes* (de SICHES os grifos)”, concluindo que “o legislador pode incluir em seus mandatos legais tudo quanto considerar oportuno: mas a função jurisdicional é uma coisa diferente, e só pode ser da competência do órgão que a exercer autorizadamente”⁴¹. De outro lado, é igualmente certo que, sem que a atividade jurisdicional fique comprometida por causa de determinados comandos legais, o magistrado deverá obedecer a certos balizamentos em sua atividade de intérprete, quer da lei, quer do contrato.

Lapidar, a propósito, a disposição do art. 5º do Decreto-lei nº 4.657, de 04.09.1942 (texto epigrafiado como *Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro*)⁴², segundo a qual:

40 *Apud* Alípio Silveira, *Hermenêutica no direito brasileiro*, São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 1, dez. 1968, p. 67.

41 *Apud* Alípio Silveira, *Hermenêutica no direito brasileiro*, cit., v. 1, p. 77.

42 Tivemos a oportunidade de assinalar, recentemente, em prefácio escrito à obra da Professora Cláudia Lima Marques (*Confiança no comércio eletrônico e a proteção do consumidor: um estudo dos negócios jurídicos de consumo no comércio eletrônico*, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 14-15), a impropriedade de tal epígrafe nos seguintes termos: “Esse texto, como se sabe, não obstante a sua designação, na verdade não disciplina questões de Direito Privado e sim de Direito Público – tal é a natureza inquestionável

“Na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum.”

Referindo-se a uma “identidade fundamental” existente entre a “lógica do razoável”, de Recaséns Siches, e o conteúdo desse art. 5º, diz-nos com inteira propriedade o jurista Alípio Silveira:

“A técnica hermenêutica do ‘razoável’, ou do ‘logos do humano’, é a que realmente se ajusta à natureza da interpretação e da adaptação da norma ao caso. A dimensão da vida humana, dentro da qual se contém o Direito, assim o reclama. O fetichismo da norma abstrata aniquila a realidade da vida. A lógica tradicional, de tipo matemático ou silogístico, não serve ao jurista, nem para compreender e interpretar de modo justo os dispositivos legais, nem para adaptá-los às circunstâncias dos casos concretos. O juiz realiza, na grande maioria dos casos, um trabalho de adaptação da lei ao caso concreto, segundo critérios valorativos alheios aos moldes silogísticos.”⁴³

Tal disposição do art. 5º da nossa Lei de Introdução, longe de cercar a atividade jurisdicional, permite ao magistrado escapar do *positivismo jurídico* exacerbado com o qual, ao longo da História, tanto se exerceu, sem maiores dificuldades, a odiosa e injusta dominação dos mais fracos pelos mais fortes...

Mesmo não sendo este o momento adequado, é claro, para a exposição do que entendemos por *positivismo jurídico*, parece-nos necessário – a fim de que as nossas ulteriores considerações não fiquem prejudicadas em seu real significado – abrir um pequeno parêntese⁴⁴ a fim de que seja devidamente

dos seus artigos iniciais – ou, igualmente, de Direito Internacional Privado... Trata-se de uma *lex legum*, de um sobredireito, que não se vincula ao Direito Civil, mas a todos os outros ramos do Direito.” Os professores e magistrados Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho, em sua vanguardeira obra intitulada *Novo curso de direito civil*, São Paulo: Saraiva, v. 1: parte geral, 2002, p. 59, esclarecem que: “Mais técnico seria, inclusive, se fosse denominada ‘Lei de Introdução às Leis’, sendo efetivamente uma regra de superdireito, aplicável a todos os ramos do ordenamento jurídico brasileiro, seja público ou privado.” A Professora Maria Helena Diniz já havia assinalado, com precisão (*Lei de introdução ao código civil brasileiro interpretada*, 7. ed., São Paulo: Saraiva, 2001, p. 4), que: “Como se vê, engloba não só o direito civil, mas também os diversos ramos do direito privado e público, notadamente a seara do direito internacional privado. A Lei de Introdução é o Estatuto de Direito Internacional Privado; é uma norma cogente brasileira, por determinação legislativa da soberania nacional, aplicável a todas as leis.” Utiliza-se, igualmente, como vimos, a expressão *superdireito*, devida, segundo consta, a Zitelmann. Diz-nos, a propósito, Washington Luiz da Trindade (*O superdireito nas relações de trabalho*, Salvador: Ed. Salvador, 1982, p. 15): “O termo deve-se a E. Zitelmann e tem sido assimilado a direito hermenêutico, como regra áurea de aplicação e de interpretação de textos legais ou de relações materiais de direito comum, manejada pelos órgãos realizadores do Direito.”

43 *Hermenêutica no direito brasileiro*, cit., v. 1, p. 86.

44 Por mais estranha que possa parecer a presente nota, fico perplexo ao pensar o que deve supor um estrangeiro – que, eventualmente, esteja se esforçando por entender a língua portuguesa – ao ler em autores de nomeada, no Brasil, a alusão de que será aberto “um parêntesis”, como se não existisse a expressão

explicado em que sentido estamos e estaremos empregando a palavra *positivismo* no presente trabalho.⁴⁵

A expressão "*positivismo*" – cunhada, pela vez primeira, por Augusto Comte, em seu *Cours de la philosophie positive*, publicado entre 1830 e 1842 – apresenta caráter evidentemente polissêmico, conforme oportunamente salientado por Genaro R. Carrió nos seguintes termos⁴⁶:

"A expressão 'positivismo jurídico' é intoleravelmente ambígua. Foi utilizada e tem sido usada ainda para designar uma variedade heterogênea de atitudes, teses, concepções e doutrinas, todas as quais se relacionam, de distintas maneiras, com o fenômeno social denominado 'direito'. Algumas delas são incompatíveis entre si. Outras estão ligadas por laços familiares. Por tudo isso, para identificar-se a linha geral das idéias de determinado jurista não basta, na maioria dos casos, dizer que se trata de um positivista. Ademais, quando alguém dirige os seus ataques, de forma indiscriminada, contra o 'positivismo jurídico', o que ele estiver querendo dizer poderá tornar-se muito confuso se não esclarecido em qual dos sentidos está sendo utilizada dita expressão."

Bobbio identificara, num dos mais luminosos estudos a respeito da matéria⁴⁷, três significados distintos para a expressão "*positivismo jurídico*": um primeiro, como enfoque metódico; um segundo, como ideologia; e, por último, um terceiro, com o sentido de uma teoria. Para afastar-se, então, o perigo a que se referiu Carrió, seja-nos permitido esclarecer que a alusão ao positivismo jurídico, linhas atrás, foi feita no segundo sentido destacado por Bobbio, vale dizer, empregada a expressão como uma espécie de *ideologia*, consistente numa atitude valorativa diante do direito positivo, segundo a qual, em sua vertente extremada e mais contraditória no meio judiciário brasileiro, existiria uma obrigação moral de obedecer, de forma axiologicamente cega, aos ditames das leis e dos regulamentos existentes, independentemente das conseqüências que possam advir de sua indiscriminada aplicação...

"parêntese", no singular... Abre-se "um parêntese" e, como ele deve ser posteriormente fechado, o que escrevemos ficou entre "parênteses". Mesmo a expressão "dois *parêntesis*" revela-se inadequada, segundo o gramático Napoleão Mendes de Almeida, pois devemos adaptar a expressão grega à nossa língua: dois parênteses e não dois *parêntesis*. Mas este último equívoco até que seria desculpável se, pelo menos, fossem dois *parêntesis* e não apenas um...

45 Tentaremos sintetizar, neste passo, as considerações que já desenvolvemos em nosso *Direito do consumidor: teoria geral da relação de consumo*, 1. ed., São Paulo: Quartier Latin, 2003.

46 Cf. *Notas sobre derecho y lenguaje*, 4. ed. corrig. e aum., Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1990, p. 321 (livre tradução).

47 Sul positivismo giuridico, *LII Rivista di Filosofia* 14, 1961.

Voltemos, agora, ao árduo tema da interpretação. A despeito de uma famosa e irônica passagem de Michel de Montaigne⁴⁸, para quem “dispendemos mais esforços interpretando as interpretações do que interpretando a realidade, e escrevemos mais livros sobre livros do que sobre qualquer outro assunto”, parecendo concluir, com grande desapontamento, que “*o que fazemos é, tão-só, nos entreglosar*”, a presente investigação propõe-se, exatamente, a tentar interpretar o que dizem as normas dos principais diplomas legais brasileiros a respeito da tarefa da interpretação.

II - NORMAS DE INTERPRETAÇÃO NO NOVO CÓDIGO CIVIL (LEI Nº 10.406, DE 10.01.2002)

No que se refere às normas de interpretação, em seu sentido estrito⁴⁹, poder-se-ia dizer, num primeiro exame perfunctório de algumas de suas disposições, não ter havido alterações significativas trazidas pelo novo Código Civil em relação ao Código anterior de 1916. Como veremos, a par da repetição literal de um artigo, outras disposições foram mantidas quase inalteradas, com ligeiros acréscimos feitos. Tal não significa, contudo, que algumas novas contribuições importantes não tenham sido oportunamente acrescentadas, conforme será visto mais adiante.

Antes de passarmos, contudo, à necessária comparação entre os dois diplomas civis brasileiros – incluindo-se em tal cotejo, igualmente, os artigos do Código Comercial de 1850 que ficaram revogados pela unificação da matéria obrigacional promovida pelo novo Código –, parecem oportunas algumas breves considerações sobre essa unificação.

Sobre a extinção da dualidade do direito privado brasileiro, a maioria da doutrina nacional – desde Teixeira de Freitas, em 1858, com a *Consolidação das leis civis* – clamava pela unificação obrigacional, pois não havia, propriamente falando, uma duplicidade de sistemas.

Expressivas, a propósito, as palavras do Eminentíssimo Professor Fábio Konder Comparato⁵⁰:

48 *Essais*, Paris: Lavigne, 1843, Livro III, cap. XIII (livre tradução).

49 Estamos nos utilizando da expressão “normas de interpretação em sentido estrito” com o propósito de diferenciá-la de “normas de interpretação em sentido amplo”. Enquanto, na primeira, vamos encontrar comandos ditados pelo legislador ao magistrado, no ato de interpretar os contratos, na segunda o que existe são diretrizes gerais ditadas por normas de caráter principiológico, assim entendidas aquelas que orientam não apenas o magistrado, em seu ato de julgar, como as próprias partes, na conduta que estas devem assumir durante toda a vigência do contrato. Tome-se, como exemplo, o princípio da boa-fé – verdadeiramente um metaprincípio do nosso sistema jurídico atual –, absolutamente fundamental no plano do Código de Defesa do Consumidor de 1990, como também agora, no Código Civil de 2002. Conforme será visto mais adiante, no texto principal, não se trata de uma norma de interpretação em sentido estrito, mas sim de um princípio geral que deve orientar tanto o juiz, na solução do caso concreto, quanto as partes contratantes, no que se refere à conduta de lealdade por elas assumida.

50 Cf. *Novos ensaios e pareceres de direito empresarial*, Rio de Janeiro: Forense, 1981, p. 251.

“Temos, pois, que não há, propriamente, contraposição de dois sistemas jurídicos distintos, em matéria de obrigações: o do Código Civil e o do Código Comercial. O que há é um só sistema, no qual os dispositivos do Código de Comércio aparecem como modificações específicas das regras gerais da legislação civil, relativamente às obrigações e contratos mercantis. A duplicidade legislativa aparece, tão-só, no que tange a essas regras de exceção, dentro do sistema global.”

Dois artigos do velho Código Comercial de 1850 pareciam corroborar, com efeito, a afirmação do citado professor: o art. 121 do Código Comercial, de um lado, segundo o qual “as regras e disposições do direito civil para os contratos em geral são aplicáveis aos contratos comerciais”, e o art. 428 desse mesmo diploma que, por sua vez, dispunha: “as obrigações comerciais dissolvem-se por todos os meios que o direito civil admite para a extinção e dissolução das obrigações em geral, com as modificações deste Código.”

De nossa parte, sempre sustentamos que a unificação das obrigações civis e comerciais deveria ser promovida pelo novo Código, à míngua de uma diferença ontológica entre elas que justificasse a duplicidade legislativa. De outro lado, porém, vivemos defendendo a idéia de que a realidade empresarial, por força de sua própria dinâmica, deveria ser objeto de um microsistema à parte e não objeto de um livro dentro do próprio Código Civil.⁵¹

Passemos, então, à comparação a que se aludiu nas linhas inaugurais do presente capítulo entre os dois códigos civis brasileiros. O primeiro confronto a ser feito é o do art. 85 do CC de 1916 com o art. 112 do CC de 2002.

O art. 85 do CC de 1916 assim dispunha:

“Nas declarações de vontade se atenderá mais à sua intenção que ao sentido literal da linguagem.”

51 Veja-se, a propósito, nosso artigo intitulado A atividade empresarial no âmbito do projeto de código civil, publicado na obra coletiva *Direito empresarial contemporâneo*, por nós coordenada com Adalberto Simão Filho, 2. ed., São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2004, p. 31-88. Sobre essa noção de microsistema são numerosos os trabalhos existentes. Cf., entre outros, Orlando Gomes, *A caminho dos micro-sistemas, Novos temas de direito civil* (Rio de Janeiro: Forense, 1983, p. 40 e ss.). Ver, igualmente, Nelson Nery Júnior, *Código brasileiro de defesa do consumidor*: comentado pelos autores do anteprojeto (obra coletiva, 4. ed., Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1995, p. 285 e ss.) e Gustavo José Mendes Tepedino (O código civil, os chamados microsistemas e a constituição: premissas para uma reforma legislativa, *Problemas de direito civil constitucional*, Rio de Janeiro: Renovar, 2000, p. 1-16). Para uma visão histórica e sistêmica desse fenômeno denominado “piccolo mondo di norme”, no dizer de Natalino Irti, fundamentais as leituras tanto da obra clássica desse autor sobre o tema (*L'età della decodificazione*, 4. ed., Milão: Giuffrè, 2000, p. 46), como do estudo de João de Matos Antunes Varela (O movimento de descodificação do direito civil, *Estudos jurídicos em homenagem ao professor Caio Mário da Silva Pereira*, Rio de Janeiro: Forense, 1984), no qual esse autor descreve a trajetória – ora caracterizada pelo fastígio, ora pelo declínio – do movimento codificador.

O NCC⁵² de 2002 estabelece, em seu art. 112, *in verbis*:

“Nas declarações de vontade se atenderá mais à intenção nelas consubstanciada do que ao sentido literal da linguagem.”

Ambas as disposições, sem dúvida, têm sua origem no velho brocardo latino, a Celso atribuído, segundo o qual “*Scire leges non hoc est verba earum tenere, sed vim ac potestatem*” ou, numa livre tradução de nossa parte, “saber as leis não é reter as suas palavras, mas a sua força e o seu poder”.

Poder-se-ia dizer, numa primeira aproximação, que a alteração promovida é meramente redacional. Tem-se a impressão de que a expressão “nelas consubstanciada”, no novo Código, teria apenas o significado de aprimoramento de estilo do legislador. Numa segunda aproximação, no entanto, é possível perceber que há, efetivamente, um sentido maior na modificação promovida. É que não havia, no art. 85 do Código de 1916, uma referência à vontade que deveria ser exteriorizada e interpretada, embora tal omissão jamais tenha causado algum problema no entendimento desse art. 85.

Diz-nos a respeito o Eminentíssimo Professor Arruda Alvim⁵³:

“Demonstrar-se-á que o artigo 85 do Código Civil de 1916 – que não continha essas expressões⁵⁴ – *jamaiz foi entendido em sua literalidade*, e que a redação atribuída ao vigente artigo 112 do Código Civil veio expressar adequada e corretamente a relação necessária entre *vontade* (conteúdo) e *declaração* (contínente), no plano dos negócios jurídicos e dos contratos, no sentido de que, se uma dada vontade não foi declarada, não é possível tomá-la em consideração. No caso do que se disse, não é possível conhecer-se o *conteúdo*, se não existe o *contínente*.” (Destaques do autor)

Mostrando que a redação do vigente art. 112 coadunou-se, inteiramente, com o entendimento dominante na doutrina civilística pátria, no que concerne à teoria dos negócios jurídicos e à dos contratos, prossegue esse mesmo professor:

“O que veio a significar a redação do atual artigo 112 do Código Civil, em relação àquela que estava no artigo 85,

52 Sigla que passará a ser utilizada, doravante, com o propósito de simplificação do texto, para designar o novo Código Civil brasileiro.

53 Cf. A sintonia da redação do artigo 112 do Código Civil com os princípios contemporâneos do negócio jurídico bilateral e do contrato, *Revista do Advogado*, São Paulo: Associação dos Advogados de São Paulo, ano XXIV, n. 77, jul. 2004, p. 13.

54 Refere-se o autor à expressão “nelas consubstanciada”.

com a inserção, neste último texto, das expressões '*nelas consubstanciada*', foi que passou a ser o texto vigente expressão de pensamento que guarda sintonia com a doutrina contemporânea; e mesmo em relação à vigência do artigo 85 do Código Civil de 1916, era esse o pensamento, pois a literalidade do texto jamais autorizou que a sua interpretação se circunscrevesse ao seu âmbito literal." (Destaques do autor)

De toda sorte, tirante esse aspecto específico já assinalado – e que, de resto, não interfere no cerne da presente exposição –, o fato é que o *espírito* do dispositivo continua sendo rigorosamente o mesmo, isto é, a interpretação gramatical não deverá prevalecer sobre a verdadeira intenção das partes. As explicações de Clovis Bevilacqua, a respeito do revogado art. 85 do CC de 1916, permanecem atuais:

“A vontade manifesta-se por sinais ou símbolos, entre os quais ocupam lugar proeminente as palavras. Esses sinais ou palavras podem não traduzir, fielmente, o que o agente quer exprimir. A lei, por isso, manda atender, de preferência, à intenção, desde que haja elementos para determiná-la, fora da expressão verbal imperfeita, indecisa, obscura ou insuficiente.”⁵⁵

E nos remata o grande civilista pátrio:

“Este preceito é mais do que uma regra de interpretação. É um elemento complementar do conceito do ato jurídico. Afirma que a parte essencial ou nuclear do ato jurídico é a vontade. É a ela, quando manifestada de acordo com a lei, que o direito dá eficácia.”⁵⁶

Sílvio de Salvo Venosa, no mesmo sentido, preconiza:

“Nessa pesquisa, o intérprete examinará o sentido gramatical das palavras e frases, os elementos econômicos e sociais que cercaram a elaboração do contrato, bem como o nível intelectual e educacional dos participantes, seu estado de espírito no momento da declaração etc.”⁵⁷

55 Cf. *Código civil dos Estados Unidos do Brasil comentado*, 11. ed., Rio de Janeiro: Liv. Francisco Alves, v. 1, 1956, p. 265.

56 *Idem, ibidem*, p. 266.

57 Cf. *Teoria geral dos contratos*, 2. ed., São Paulo: Atlas, 1996, p. 80.

A segunda comparação a ser feita diz respeito ao art. 1.090 do CC de 1916 e o art. 114 do NCC de 2002. Pelo revogado art. 1.090, “os contratos benéficos interpretar-se-ão estritamente”. Já o atual art. 114 estabelece que “os negócios jurídicos benéficos e a renúncia interpretam-se estritamente”. Sobre tais disposições, diz-nos Álvaro Villaça Azevedo⁵⁸:

“Por sua vez, o art. 114 do novo Código Civil (art. 1.090 do Código Civil antigo) acolhe o princípio de hermenêutica, segundo o qual devem ser interpretados, estritamente, os contratos benéficos, pois que, contendo estes uma liberalidade, não pode esta aumentar-se por obra de interpretação, o que viria a conferir maiores vantagens do que as pretendidas pelo beneficiador. O mesmo acontece com a necessária interpretação estrita da renúncia, que ressalta do primeiro dispositivo legal citado. Também, o mesmo princípio instala-se no art. 819 do novo Código Civil (art. 1.483 do Código anterior), que reconhece a impossibilidade de a fiança, que deve, sempre, provar-se por escrito, ser interpretada extensivamente; tudo porque é a fiança uma garantia pessoal que presta o fiador ao afiado, em contrato de que participa este, como devedor. Assim, a fiança é um verdadeiro favor, que não pode ser ampliado por interpretação, que venha a aumentar os ônus de seu conteúdo.”

O alcance da alteração promovida, no presente caso, é evidentemente muito maior. Em primeiro lugar, porque o NCC, adotando a teoria alemã do negócio jurídico⁵⁹, precisou que não seriam os contratos benéficos os interpretados estritamente, mas sim os *negócios jurídicos*, conceito mais amplo, evidentemente, do que aquele existente para o contrato.⁶⁰ Em segundo lugar,

58 Cf. *Teoria geral dos contratos típicos e atípicos*: curso de direito civil, São Paulo: Atlas, 2002, p. 55.

59 Sobre a teoria geral do negócio jurídico, na qual são estudados os elementos que o compõem, quais sejam, os essenciais (*essentialia negotii*), os naturais (*naturalia negotii*) e os acidentais (*accidentalia negotii*), segundo designação já clássica em sede doutrinária, veja-se a percutiente classificação do Professor Antônio Junqueira de Azevedo (*Negócio jurídico*: existência, validade e eficácia, tese de livre-docência apresentada para o provimento do cargo de Professor Titular na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 1974, p. 41), para quem haveria: “a) *elementos gerais*, isto é, comuns a todos os negócios; b) *elementos categoriais*, isto é, próprios de cada tipo de negócio; c) *elementos particulares*, isto é, aqueles que existem em um negócio determinado, sem serem comuns a todos os negócios ou a certos tipos de negócio.” (Destaques nossos). Nessa mesma obra também pode ser encontrada, entre outras, interessante investigação sobre o que vem a ser considerado *elemento integrante* de algo, chamando a atenção para o caráter abstrato de tal análise e definindo, com precisão, esse mesmo conceito: “Elemento do negócio jurídico é tudo aquilo que compõe sua existência no campo do direito.” (*Idem, ibidem*, p. 40)

60 A sinonímia poderia ser estabelecida entre contratos e negócios jurídicos *bilaterais* e não simplesmente entre os primeiros e os negócios jurídicos genericamente considerados. Werner Flume (*El negocio jurídico*: parte general del derecho civil, tradução espanhola, Madri: Fundación Cultural del Notariado, tomo II, cap. VIII, § 33, I, 1998, p. 705) concorda com Savigny no sentido de que as normas dos negócios jurídicos são

porque o artigo incluiu a renúncia como outra espécie de negócio jurídico a ser interpretado de forma estrita.

Quanto ao sentido dessa primeira alteração – a adoção da teoria do negócio jurídico como modalidade específica dos atos jurídicos –, cabem algumas observações adicionais.

Inegável terá sido a evolução ocorrida no que se refere ao acolhimento da teoria alemã do negócio jurídico. O Eminentíssimo Ministro Moreira Alves, autor da Parte Geral do Anteprojeto, cuidou de fazer a pertinente e sábia distinção entre os negócios jurídicos e os atos jurídicos. Estes últimos foram conceituados, no Código Civil de 1916, como todos aqueles que, contando com o pressuposto da licitude, tenham por fim imediato adquirir, resguardar⁶¹, transmitir, modificar ou extinguir direitos⁶². Também eles produzem, sem sombra de dúvida, determinados *efeitos* jurídicos, mas isso não significa possam eles ser considerados *negócios* jurídicos. Eles não exigem vontade negocial para a sua formação e só apresentam os efeitos que estão na lei especificamente previstos.

O NCC reconhece, destarte, diferentes categorias para o *ato jurídico*⁶³, distinguindo as *declarações de vontade de natureza negocial* das que, mesmo consistindo em verdadeiras declarações de vontade, não podem ser consideradas como tendo natureza *negocial*. A estas últimas, o Direito chama de *declarações de vontade de natureza não negocial*.⁶⁴

A terceira comparação refere-se ao antigo art. 1.483 do CC de 1916, segundo o qual: “a fiança dar-se-á por escrito, e não admite interpretação

aplicáveis aos contratos, podendo ser considerados estes últimos quase equivalentes em geral aos negócios jurídicos entre vivos.

61 A omissão à *conservação* dos direitos, como esclarece Clovis Bevilacqua (*Código civil dos Estados Unidos do Brasil comentado*, cit., v. 1, p. 261-262), estaria superada pela possível abrangência de seu conceito no verbo *resguardar*...

62 Tal era a dicção do art. 81 do nosso Código Civil de 1916, já revogado: “Todo ato lícito, que tenha por fim imediato adquirir, resguardar, transferir, modificar ou extinguir direitos, se denomina ato jurídico.”

63 Os atos jurídicos lícitos foram previstos no art. 185 do NCC, aplicando-se-lhes, no que couber, as disposições do Título relativo aos negócios jurídicos quando, com estes, não se confundirem.

64 Pontes de Miranda (*Tratado de direito privado: parte geral*, 4. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, tomo III, 1983, p. 4 e ss.) insistia na distinção entre *declarações de vontade* e *manifestações de vontade*, asseverando que: “Com o emprego alternado, ou desatento, das expressões ‘declaração de vontade’ e ‘manifestação de vontade’, os juristas levaram o conceito de negócio jurídico a imprecisões lamentáveis. Desse modo, o primeiro cuidado que se há de ter, em exposição científica, é o de se responder à questão básica: Existem negócios jurídicos em que o suporte fático seja manifestação simples, em vez de *declaração de vontade*? A resposta é afirmativa, ainda se não se dilata, como, erradamente, fazem alguns, o conceito de *declaração de vontade*, até conter o de *manifestações não-declaradas de vontade*; e negativa, se não se mantém a distinção, já assente no direito comum, entre *declarações de vontade*, *atuações* (*manifestações simples, declarativas*) de vontade e atos reais, e se tomam a esses e aos outros atos-fatos como se fossem *manifestações de vontade*” (destaque do autor).

extensiva”. A redação do atual art. 819 é absolutamente idêntica: “a fiança dar-se-á por escrito, e não admite interpretação extensiva”.

Essas comparações que acabamos de fazer entre os arts. 85, 1.090 e 1.483 do CC de 1916 e os arts. 112, 114 e 819 do CC de 2002, respectivamente, poderiam sugerir, à primeira vista, que as modificações trazidas por este último teriam sido de pequena monta. Não foi, porém, o que ocorreu. O exame cuidadoso de outros dispositivos do novo Código Civil leva, necessariamente, se não à conclusão oposta, pelo menos a uma diversa daquela primeira. Refiro-me aos arts. 113 e 423 – que dizem respeito, especificamente, a normas de interpretação contratual –, e aos arts. 156, 157, 421 e 422, os quais, conquanto não sejam normas de tal natureza, contemplaram as figuras do estado de perigo, da lesão enorme⁶⁵, da função social do contrato e dos princípios de probidade e de boa-fé, respectivamente, institutos que já vinham sendo de há muito reivindicados, de certa forma, pela doutrina civilista dominante.

Examinemos, então, mais estes seis artigos, começando pelos dois concernentes a normas de interpretação contratual, quais sejam, os arts. 113 e 423.

Diz o primeiro deles:

“Os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração.”

A doutrina brasileira, de maneira geral, saudou com entusiasmo este dispositivo, a ele se referindo como a consagração da chamada boa-fé objetiva, já anteriormente albergada pelo Código de Defesa do Consumidor⁶⁶ e, antes deste, na verdade, pelo Código Comercial de 1850, conforme será mostrado em seguida.

O Eminentíssimo Professor Miguel Reale, por exemplo, *Supervisor da Comissão Revisora e Elaboradora do Código Civil*, criada em 1969 para rever o Código Civil – composta pelos juristas Agostinho de Arruda Alvim, José Carlos Moreira Alves, Sylvio Marcondes, Clóvis do Couto e Silva, Torquato Castro e Ebert Chamoun –, destacou, com muita insistência, o acolhimento de três princípios básicos do novo Código Civil, a saber: a *eticidade*, a *socialidade*

65 A expressão é originária de um instituto do Direito Romano – o da *laesio enormis* –, na qual era suficiente, para a caracterização do vício da vontade, que, numa compra e venda, a assimetria entre as prestações das partes contratantes fosse superior à metade do preço considerado justo. A doutrina moderna tem se utilizado, indistintamente, das expressões *lesão* ou *estado de necessidade* na designação do vício.

66 A Eminentíssima Professora Cláudia Lima Marques, em sua famosa obra *Contratos no código de defesa do consumidor: o novo regime das relações contratuais*, 4. ed. rev., atual. e ampl., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 671), assevera, com razão, que: “poderíamos afirmar genericamente que a *boa-fé* é o princípio máximo orientador do CDC” (destaque da autora).

e a *operabilidade*.⁶⁷ Por *eticidade* o ilustre jurista pátrio quis designar, fundamentalmente, o respeito aos princípios enformadores⁶⁸ da probidade e da boa-fé que devem necessariamente presidir as relações jurídicas entre as pessoas, garantindo-se maior segurança às partes contratantes.

Temos, para nós, que esse repúdio ao normativismo *asséptico*⁶⁹ do Direito Positivo terá sido a maior virtude do novo Código Civil brasileiro. “Ao elaborar o Projeto” – diz-nos o Eminentíssimo Professor Miguel Reale – “não nos apegamos ao rigorismo normativo, pretendendo tudo prever detalhada e obrigatoriamente, como se na experiência jurídica imperasse o princípio de causalidade próprio das ciências naturais, nas quais, aliás, se reconhece cada vez mais o valor do problemático e do conjectural”⁷⁰, acrescentando, pouco mais adiante, não ter prevalecido, no âmbito do Projeto, “a crença na plenitude hermética do Direito Positivo, sendo reconhecida a imprescindível eticidade do ordenamento”.⁷¹

67 Veja-se, exemplificativamente, trecho do discurso do ilustre Professor na cerimônia especial dedicada à sanção da Lei que instituiu o novo Código Civil, com a presença do então Presidente da República Fernando Henrique Cardoso: “É com a responsabilidade que me advém da longa idade e de aturado estudo que posso assegurar, senhor Presidente, que vai ser sancionada uma Lei Civil que será da maior valia para o País, sobretudo em razão dos princípios de eticidade, socialidade e operabilidade que presidiram a sua elaboração.”

68 Conforme já me pronunciei anteriormente (*Direito do consumidor: teoria geral da relação de consumo*, cit., p. 62, nota de rodapé n. 115):

“Alude-se na doutrina jurídica, de forma praticamente unânime, a princípios *informativos*, grafado este último vocábulo com a letra ‘i’. Mesmo em títulos de trabalhos publicados, de natureza acadêmica, já tive a ocasião de verificar essa preferência pela retro aludida grafia. Nelson Nery Jr., por exemplo (*Os princípios gerais do código brasileiro de defesa do consumidor*, *Revista de Direito do Consumidor* n. 3, p. 50-51, set./dez. 1992), classifica os princípios em ‘Informativos’ e ‘Fundamentais’, semelhantemente a Sperduti que alude a princípios científicos, princípios normativos e princípios *informativos*.”

Quando me utilizo da expressão, no entanto, o faço com a letra ‘e’, pois entendo que os princípios – concebidos, sem embargo dos diferentes matizes existentes, em seu sentido filosófico, como ‘proposições diretoras de uma ciência às quais todo o desenvolvimento posterior dessa ciência deve estar subordinado’ – não dão informação de algo, mas antes dão *forma* (ô), isto é, *enformam* no sentido de moldarem ou mesmo de construir uma *forma* (ô) preparada para a produção de algo. Genaro Carrió afirmou (*Princípios jurídicos y positivismo jurídico*, 1970), com inteiro acerto, a existência de pelo menos sete focos de significação para o que possa ser considerado um princípio. Mas essa pluralidade de significados não desautoriza – antes, reforça – a conclusão de que, ao menos prevalecentemente, os princípios *enformam* em lugar de simplesmente *informarem*. Já Miriam de Almeida Souza (*A política legislativa do consumidor no direito comparado*, cit., p. 21-22), após interessante citação de Henri de Page sobre o sentido da lei diante da vida, afirma, com acerto: “Coerente com essa lição do ilustre professor belga, que enxerga no direito um fim social a preencher e com a tendência predominante, segundo a qual o verdadeiro sentido de sua evolução é a proteção dos hipossuficientes econômicos e, em estágio mais evoluído, dos menos capacitados em geral, é que será analisada a política legislativa que *enformou* a estruturação dos códigos de defesa do consumidor em diferentes sociedades em mudança” (destaque nosso).

69 Estamos nos valendo de uma expressão de Bobbio (*De senectute e altri scritti autobiografici*, Turim: Einaudi, 1996, p. 86) ao referir-se à dificuldade de conciliar-se, entre outros, o formalismo *asséptico* de Kelsen com o pragmatismo iluminista de Cattaneo.

70 *O projeto do novo código civil: situação após a aprovação pelo Senado Federal*, 2. ed., reform. e atual., São Paulo: Saraiva, 1999, p. 8.

71 *O projeto do novo código civil: situação após a aprovação pelo Senado Federal*, cit., p. 9.

Quanto ao princípio da *socialidade*, pode-se dizer, *grosso modo*, que ele diz respeito – ao contrário do que sucedia no Código Civil de 1916, de caráter eminentemente individualista – ao aspecto marcadamente social de sua disciplina.

Nas palavras do grande juriconsulto pátrio:

“O ‘sentido social’ é uma das características mais marcantes do Projeto, em contraste com o sentido individualista que condiciona o Código Civil ainda em vigor. Seria absurdo negar os altos méritos da obra do insigne Clovis Bevilacqua, mas é preciso lembrar que ele redigiu sua proposta em fins do século passado, não sendo segredo para ninguém que o mundo nunca mudou tanto como no decorrer do presente século, assolado por profundos conflitos sociais e militares.

Se não houve a vitória do socialismo, houve o triunfo da ‘socialidade’, fazendo prevalecer os valores coletivos sobre os individuais, sem perda, porém, do valor fundante da pessoa humana. Por outro lado, o Projeto se distingue por maior aderência à realidade contemporânea, com a necessária revisão dos direitos e deveres dos cinco principais personagens do Direito Privado tradicional: o proprietário, o contratante, o empresário, o pai de família e o testador.”⁷²

Ver-se-á, mais adiante, com especial ênfase, a disposição constante do art. 421 do NCC, que expressamente outorga realce à função social do contrato. Tal princípio não se encontra adstrito ao âmbito contratual, mas espraia-se, exemplificativamente, também para o terreno do direito das coisas.⁷³

72 Diz o Professor Reale, em seguida, que o empenho da Comissão foi no sentido de situar tais direitos e deveres no contexto da nova sociedade que emergiu de duas guerras universais, bem como da revolução tecnológica e da emancipação plena da mulher, sendo por tal motivo que ele propôs que “o ‘pátrio poder’ passasse a denominar-se ‘poder familiar’, exercido em conjunto por ambos os cônjuges em razão do casal e da prole.” (*Ibidem*, p. 7)

73 Assinale-se que a função social da propriedade, erigida a princípio da ordem econômica, de acordo com o inciso III do art. 170 da Constituição Federal brasileira forneceu a diretriz fundamental para o que consta dos §§ 1º, 2º, 3º, 4º e 5º do art. 1.228 do NCC. Quadra transcrever, nesse passo – pelo caráter amplamente revolucionário de ambos para o Professor Miguel Reale –, os §§ 4º e 5º desse art. 1.228, *verbis*:

“§ 4º - O proprietário também pode ser privado da coisa se o imóvel reivindicado consistir em extensa área, na posse ininterrupta e de boa-fé, por mais de cinco anos, de considerável número de pessoas, e estas nela houverem realizado, em conjunto ou separadamente, obras e serviços considerados pelo juiz de interesse social e econômico relevante.

§ 5º - No caso do parágrafo antecedente, o juiz fixará a justa indenização devida ao proprietário; pago o preço, valerá a sentença como título para o registro do imóvel em nome dos possuidores.”

Conforme oportunamente salientado pelo Professor Miguel Reale, esse § 5º outorgou ao magistrado verdadeiro poder de expropriação, constituindo uma autêntica novidade na ordenação jurídica pátria.

Quanto ao princípio da *operabilidade*, quis o eminente professor referir-se à técnica legislativa utilizada no sentido de uma linguagem isenta de dubiedades, tanto quanto possível precisa e atual, acessível a todos e de fácil compreensão. A aplicação da lei, por parte do juiz, torna-se bem mais flexível, outorgando-se-lhe a possibilidade de nova atitude epistemológica, conferindo-lhe a lei o mais amplo poder de decidir, fazendo a justiça *in concreto*, em todas aquelas hipóteses em que houver indeterminação do dispositivo legal. Esse poder exige do magistrado, não apenas o conhecimento jurídico – o qual, de resto, lhe é inerente –, mas, fundamentalmente, a prudência de saber discernir no “*mundo da vida*”, ou no *Lebenswelt* de que nos falam os alemães, as circunstâncias peculiares de cada caso concreto.⁷⁴

Nas palavras do próprio Professor Miguel Reale, o princípio da *operabilidade* significou, para os elaboradores do novo Código, que:

“toda vez que tivemos de examinar uma norma jurídica, e havia divergência de caráter teórico sobre a natureza dessa norma ou sobre a conveniência de ser enunciada de uma forma ou de outra, pensamos no ensinamento de Jhering, que diz que é da essência do Direito a sua realizabilidade: o Direito é feito para ser executado; Direito que não se executa – já dizia Jhering na sua imaginação criadora – é como chama que não aquece, luz que não ilumina. O Direito é feito para ser realizado; é para ser operado.”⁷⁵

Gostaríamos de trazer à baila, neste momento, os arts. 130 e 131 do velho e revogado Código Comercial de 1850:

“Art. 130. As palavras dos contratos e convenções mercantis devem inteiramente entender-se segundo o costume e uso recebido no comércio, e pelo mesmo modo e sentido por que os negociantes se costumam explicar, posto que entendidas de outra sorte possam significar coisa diversa.

Art. 131. Sendo necessário interpretar as cláusulas do contrato, a interpretação, além das regras sobreditas, será regulada sobre as seguintes bases:

1. a inteligência simples e adequada, que for mais conforme à boa-fé, e ao verdadeiro espírito e natureza do contrato, deverá sempre prevalecer à rigorosa e restrita significação das palavras;

74 Escusava dizer, portanto, que a expressão utilizada no texto principal não se confunde com o sentido de *estado pré-categorial da existência*, tal como o definia Husserl.

75 Cf. *O projeto do novo código civil*: situação após a aprovação pelo Senado Federal, cit., p. 10.

2. as cláusulas duvidosas serão entendidas pelas que o não forem, e que as partes tiverem admitido; e as antecedentes e subseqüentes, que estiverem em harmonia, explicarão as ambíguas;
3. o fato dos contraentes posterior ao contrato, que tiver relação com o objeto principal, será a melhor explicação da vontade que as partes tiverem no ato da celebração do mesmo contrato;
4. o uso e prática geralmente observada no comércio nos casos da mesma natureza, e especialmente o costume do lugar onde o contrato deva ter execução, prevalecerá a qualquer inteligência em contrário que se pretenda dar às palavras;
5. nos casos duvidosos, que não possam resolver-se segundo as bases estabelecidas, decidir-se-á em favor do devedor.”

Sempre entendemos – e o repetimos à exaustão nas numerosas palestras pronunciadas a respeito da matéria – que tais dispositivos do nosso velho Código Comercial, editado ainda no tempo do Brasil Imperial, já continham claramente a adoção da chamada *boa-fé objetiva*⁷⁶, muito tempo depois consagrada pelo Código de Defesa do Consumidor.

Também no *Esboço do código civil*, de Teixeira de Freitas, a boa-fé já não era mais considerada como algo meramente relacionado à psicologia dos contratantes – *boa-fé subjetiva*, haurida do velho Direito Romano, tida como princípio de hermenêutica⁷⁷ –, mas como norma de conduta das partes,

76 A doutrina brasileira distingue a *boa-fé subjetiva* da *boa-fé objetiva*. Ao fazer uma comparação entre essas duas modalidades, o Eminentíssimo Professor Antônio Junqueira de Azevedo (A *boa-fé* na formação dos contratos, *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 3, p. 78-79, set./dez. 1992), ao tempo em que ainda vigorava o Código Civil de 1916, assinalou, com precisão:

“Em assuntos específicos, como contrato de seguro, contrato de sociedade (art. 1.404), aquisição *a non domino* (art. 622), pagamento indevido (art. 968), posse (art. 490 e ss.), usucapião (art. 550 e ss.), construção e plantação (art. 546 e ss.), dívida de jogo (art. 1.477), etc., o próprio Código Civil prevê a *boa-fé* para certas conseqüências jurídicas. Trata-se, porém, em todos esses casos, salvo os dois primeiros (seguro e sociedade), da chamada *boa-fé subjetiva*, isto é, daquele estado interior ou psicológico relativo ao conhecimento, ou desconhecimento, e à intenção, ou falta de intenção, de alguém.

Vale dizer, ainda, que, atualmente, como conseqüência da mudança de mentalidade, a recente lei de proteção ao consumidor, que, por sua amplitude, é denominada ‘Código de Proteção do Consumidor’ (Lei 8.078/90) tem o princípio da *boa-fé* refletido em inúmeros de seus artigos. Aqui, trata-se, na verdade, da *boa-fé objetiva* que interessa à formação do contrato, isto é, a *boa-fé* como regra (objetiva) de conduta.”

77 A expressão *hermenêutica* parece derivar de *Hermes*, mensageiro da palavra e da vontade de Zeus, na Mitologia Grega. Permito-me recordar, como já o fiz anteriormente (*Direito do consumidor: teoria geral da relação de consumo*, cit., p. 479 e ss.), uma das versões daquele relato mitológico, dada a perquirição da origem etimológica do vocábulo *hermenêutica*:

conforme se deduz do art. 1.954, no parágrafo sobre os efeitos dos contratos, *in verbis*:

“Os contratos devem ser cumpridos de boa-fé, pena de responsabilidade pelas faltas (arts. 844 a 847) segundo as regras do art. 881. Eles obrigam não só ao que expressamente se tiver convencionado, como a tudo que, segundo a natureza do contrato, for de lei, equidade, ou costume.”

“Os deuses do Olimpo haviam encarregado os irmãos, Prometeus e Epimeteus, da criação dos seres vivos sobre a Terra. Filhos do Titã Iápetos e de Têmis, assim repartiram suas tarefas: enquanto o primeiro cuidaria da criação do homem, o segundo distribuiria aos animais as qualidades que deveriam ter. Além disso, Prometeus encarregara-se de verificar o resultado do trabalho de seu irmão.

E Prometeus, usando barro, fez o primeiro homem. Epimeteus, a seu turno, distribuiu as qualidades aos animais de sorte a salvaguardar-lhes idêntica possibili-

dade de sobrevivência. Aos animais dotados de velocidade, faltar-lhes-ia a força. Aos contemplados com esta, minguar-lhes-ia a velocidade, e todos os atributos foram sendo distribuídos de maneira tal que o equilíbrio vital entre todos os animais ficasse preservado.

Houvera se consumado, assim, a primeira imprevidência de Epimeteus. Esgotadas todas as qualidades possíveis com os animais irracionais, o que restaria ao homem fazer pela sua sobrevivência?

Prometeus, extremamente dotado de ousadia, de pertinácia e disposto a lutar pelos homens, resolveu subir ao Olimpo para tentar subtrair dos deuses os atributos superiores que possuíam. E logrou obter as técnicas da sobrevivência, atribuindo-lhas aos homens. Como se a ousadia já não fosse o bastante, na partilha das vítimas dos sacrifícios oferecidos, Prometeus enganou Zeus, ardilosamente, fazendo com que este escolhesse as piores porções para os deuses, ficando as melhores com os homens...

Revoltado, Zeus ordenou a Héfaistos que fizesse uma mulher, também de barro (que se chamou Pandora), com a missão de castigar Prometeus. Enquanto a deusa Atena, filha de Zeus e de Métis, com um sopro transmitia vida a Pandora, a esta eram atribuídos todos os demais encantos pelos outros deuses, derivando daí a significação de seu nome, Pandora, que significa “todos os dons”. Hermes, no entanto, encarregou-se de agregar-lhe a lisonja e a astúcia.

Como Prometeus prudentemente previra os problemas que Pandora traria, ela foi enviada a seu irmão Epimeteus – ‘o que pensa depois’ – que não vacilou em aceitá-la. E a famosa ‘caixinha de Pandora’, com todo o seu cortejo de malefícios, acabou se espalhando entre os homens...

Mesmo dotados das técnicas para produzir os meios de sua subsistência, revelaram-se os homens incapazes de conviver harmonicamente entre si, destituídos que eram da arte política.

Segundo consta, Zeus jamais teria perdoado a Prometeus. Fosse por causa desse episódio da atribuição indevida de qualidades aos homens, fosse porque Prometeus, mesmo acorrentado a um rochedo solitário no monte Cáucaso – sofrendo de maneira atroz com uma águia que lhe vinha devorar diariamente o fígado –, recusava-se a revelar o segredo de qual seria o filho de Têtis que poderia representar ameaça ao domínio de Zeus, o fato é que Prometeus terminou despejado num abismo, juntamente com as Oceanides, que resolveram reconfortá-lo e compartilhar de seu destino.

Da trilogia de Ésquilo, efetivamente, muita coisa se perdeu. Há fragmentos de uma das peças em que, no início de uma cena, aparece Prometeus voltando a ver a luz, passados trinta mil anos.

Quanto ao destino da espécie humana, porém, consta que Zeus se compadeceu da aflitiva situação de guerra vivida pelos homens e, temendo pela sua sobrevivência, resolveu enviar Hermes, na qualidade de seu mensageiro pessoal, com o propósito de atribuir aos seres humanos os sentimentos de justiça e de dignidade pessoal, sem os quais torna-se praticamente impossível a subsistência de uma civilização”, daqui se originando, como já se disse, a provável significação do que hoje se denomina *hermenêutica*.

Difícil não se reconhecer que, em tal caso, já se previa o que hoje se denomina boa-fé objetiva. De toda sorte, é claro que os avanços obtidos com o CDC, de 1990, e com o NCC, de 2002, são consideráveis, nesse particular.

O Eminentíssimo Ministro José Carlos Moreira Alves – jurista que, por diversas vezes, assumiu posição bastante crítica em relação ao Código de Defesa do Consumidor – em primoroso artigo intitulado *A boa-fé objetiva no sistema contratual brasileiro*⁷⁸, reconheceu a importância e o próprio pioneirismo desse diploma pelo fato de ele ter consagrado, *expressivamente*, a boa-fé objetiva. Embora longo, vale a pena transcrever o seguinte trecho do ilustre jurista pátrio:

“Mais recentemente foi editado no Brasil, em observância a dispositivo constitucional, o Código de Proteção e Defesa do Consumidor (Lei 8.078, de 11 de setembro de 1990), onde há direta referência à boa-fé em dois dispositivos: no artigo 4º, III, e no artigo 51, IV. No primeiro deles se preceitua que um dos princípios da Política Nacional das Relações de Consumo é a ‘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’. E no segundo se dispõe que são nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que ‘estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a *boa-fé* ou a equidade’. No primeiro desses dois dispositivos, a boa-fé se apresenta como cláusula geral, que permite a atividade criadora do juiz ainda que limitada, o que, no entanto, não ocorre com o segundo, em que se configura ela como conceito indeterminado, porque

“Antes de partir para sua missão, Hermes interrogou Zeus se deveria atribuir aos homens o dom da arte política na mesma proporção em que houvera sido a eles distribuída, anteriormente, a habilidade técnica, isto é, se bastaria que um grupo deles fosse aquinhoado com o dom a ser utilizado em benefício de toda a coletividade.

Peremptório teria sido Zeus em sua resposta: todos os homens deveriam conhecer e ser instruídos na arte política – e não apenas alguns deles – sob pena de, à míngua da necessária concórdia e harmonia entre eles, ocorrer a própria extinção da raça humana. Ainda mais do que isso preconizou Zeus: Hermes deveria instituir a pena de morte para aqueles que não soubessem praticar a arte de governar, comparando-os a uma espécie de doença infecciosa de toda a coletividade.”

78 Cf. *Roma e America: diritto romano comune*. Roma: Mucchi, n. 7, 1999, p. 201.

o legislador não deixou ao juiz que, com a sua aplicação, lhe extraísse conseqüências, mas, ao contrário, as prefixou ao determinar a nulidade de pleno direito das cláusulas que estabeleçam obrigações iníquas ou abusivas. É certo, porém, que, deixado de lado o artigo 131, 1º, do Código Comercial por não ter tido, a não ser recentemente, maior influência, a esse respeito, na doutrina e na jurisprudência, foi o Código de Defesa e Proteção do Consumidor o primeiro diploma legal brasileiro que consagrou expressivamente a boa-fé objetiva, além de impor em vários de seus dispositivos deveres secundários que dela decorreriam se não tivessem sido expressos, como, a título de exemplo, os de formação, de segurança, de veracidade, de lealdade e de probidade (artigos 8º, 9º, 10, 31, 36 e 37).” (Destaques nossos)

A Eminente Professora Cláudia Lima Marques, em sua obra já citada anteriormente⁷⁹, ao cuidar da imposição do princípio da boa-fé objetiva, destacou:

“Como novo paradigma para as relações contratuais de consumo de nossa sociedade massificada, despersonalizada e cada vez mais complexa, propõe a ciência do direito o renascimento ou a revitalização de um dos princípios gerais do direito há muito conhecido e sempre presente desde o movimento do direito natural: o princípio geral da boa-fé. Este princípio ou novo ‘mandamento’ (*Gebot*) obrigatório a todas as relações contratuais na sociedade moderna, e não só as relações de consumo, será aqui denominado de princípio da boa-fé objetiva para destacar a sua nova interpretação e função.”

Pode-se dizer, de certo modo, que essa justa reivindicação da citada professora para que as novas funções da boa-fé ultrapassem as fronteiras das relações de consumo foi atendida pelo art. 113 do NCC pátrio. Ele torna a boa-fé objetiva, com efeito, um princípio não mais apenas do direito comercial (como já o era, segundo o nosso entendimento) e do direito do consumidor, mas da *ordenação*⁸⁰ jurídica como um todo, pela função central que nela o

79 Cf. *Contratos no código de defesa do consumidor: o novo regime das relações contratuais*, cit., p. 180-207, onde a autora analisa minudente e exaustivamente esse princípio da boa-fé objetiva.

80 À palavra *ordenamento* jurídico, absolutamente corrente na doutrina brasileira, temos preferido, para fugir ao injustificável italianismo, *ordenação* jurídica, mais consentânea com o idioma Português, conforme já destacado pela autorizada voz do gramático Napoleão Mendes de Almeida, tendo sido colocada em itálico, no texto principal, de forma deliberada, a fim de propiciar o presente esclarecimento (*Dicionário de questões vernáculas*. São Paulo: Caminho Suave, 1981, verbete “ordenação”, p. 217).

Código Civil inquestionavelmente exerce.⁸¹ Tal princípio é reforçado mais adiante, conforme será visto, no exame do art. 422 do NCC, ocasião em que nos permitiremos fazer maiores aprofundamentos doutrinários sobre a matéria.

Examinemos, agora, o art. 423 do NCC. Eis o seu texto:

“Quando houver no contrato de adesão cláusulas ambíguas ou contraditórias, dever-se-á adotar a interpretação mais favorável ao aderente.”

Norma semelhante a esta pode ser encontrada, exemplificativamente, no art. 1.401 do Código Civil peruano, *verbis*:

81 A afirmação constante do texto principal precisa ser entendida *cum gramus salis*... Ninguém desconhece, é claro, a progressiva perda dessa função centralizadora, outrora desempenhada pelo Código Civil, desde o famoso Código de Napoleão, de 1804. A doutrina é abundante a respeito desse fenômeno, podendo ser citados, entre outros, Ricardo Luis Lorenzetti (*Fundamentos do direito privado*, tradução de Vera Maria Jacob de Fradera, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998, p. 45), *verbis*:

“O Direito Civil atual não se funda em uma só lei codificada; ao contrário, há muitas leis para distintos setores de atividade e de cidadãos.

A igualdade legislativa é um sonho esquecido, na medida em que as normas jurídicas são particularizadas e com efeitos distributivos precisos.

A idéia de ordenar a sociedade ficou sem efeito a partir da perda do prestígio das visões totalizadoras; o Direito Civil se apresenta antes como estrutura defensiva do cidadão e de coletividades do que como ‘ordem’ social.

O Código divide sua vida com outros Códigos, com microssistemas jurídicos e com subsistemas. O Código perdeu a centralidade, porquanto ela se desloca progressivamente. O Código é substituído pela constitucionalização do Direito Civil, e o ordenamento codificado pelo sistema de normas fundamentais.

A explosão do Código produziu um fracionamento da ordem jurídica, semelhante ao sistema planetário. Criaram-se microssistemas jurídicos que, da mesma forma como os planetas, giram com autonomia própria, sua vida é independente; o Código é como o sol, ilumina-os, colabora em suas vidas, mas já não pode incidir diretamente sobre eles”;

Gustavo José Mendes Tepedino (O código civil, os chamados microssistemas e a constituição: premissas para uma reforma legislativa, *Problemas de direito civil constitucional*, cit., p. 5:

“Esse longo percurso histórico, cujo itinerário não se poderia aqui palmilhar, caracteriza o que se convencionou chamar de processo de descodificação do Direito Civil, com o deslocamento do centro de gravidade do direito privado, do Código Civil, antes um corpo legislativo monolítico, por isso mesmo chamado de monossistema, para uma realidade fragmentada pela pluralidade de estatutos autônomos. Em relação a estes o Código Civil perdeu qualquer capacidade de influência normativa, configurando-se um polissistema, caracterizado por um conjunto de leis tidas como centros de gravidade autônomos, e chamados, por conhecida corrente doutrinária, de microssistemas.”

Merecem destaque deveras especial, por razões de ordem várias, duas lições sobre o tema: a primeira delas, de Natalino Irti (*L'età della decodificazione*, cit., p. 33), segundo a qual:

“O Código Civil perdeu o caráter de centralidade no sistema das fontes: não é mais sede das garantias do indivíduo, porque constam da Constituição, nem dos princípios gerais, visto que expressos, por singulares categorias de bens ou classes de sujeitos, em leis autônomas.” (Livre tradução)

A segunda lição é do saudoso jurista baiano Orlando Gomes (*A agonia do direito civil*, conferência proferida no Encontro Nacional de Mestres de Direito Civil, realizado em homenagem a ele, Belo Horizonte: Ciência Jurídica, p. 74 e 76):

“Las estipulaciones insertas en cláusulas generales de contratación o en formularios redactados por una de las partes se interpretan, em caso de duda, a favor de la otra.”

Guillermo Lohmann Luca de Tena afirma, a nosso ver com inteiro acerto, que:

“Se trae a colación este artículo a este lugar pues responde a un principio que informa no sólo los contratos sino todos los negocios bilaterales: la interpretación de declaraciones recepticias oscuras no debe favorecer a la parte que hubiera motivado la oscuridad.”⁸²

Essa disposição do art. 423 do novo Código Civil brasileiro figurava, a princípio, no corpo do anteprojeto, apenas na parte relativa aos contratos de seguros. Tratava-se do art. 803 do anteprojeto de Código Civil. Foi por causa de uma oportuníssima sugestão do Eminentíssimo Professor Fábio Konder Comparato que ela foi transportada, como de rigor, para a parte geral dos contratos.

Abstemo-nos, por ora, de maiores considerações a respeito desse artigo em face do que pretendemos desenvolver mais adiante, ao cuidarmos das normas de interpretação no Código de Defesa do Consumidor brasileiro, especificamente daquela enunciada no art. 47, segundo a qual as cláusulas contratuais – todas elas e não apenas as ambíguas e contraditórias – devem ser interpretadas em favor do consumidor.

Vejamos, então, conforme foi dito linhas atrás, aqueles outros quatro artigos (156, 157, 421 e 422) do novo Código Civil, os quais, ainda que não se refiram, propriamente, a normas de interpretação contratual, encerram figuras nas quais o papel da interpretação a partir de princípios ganha especial relevo.

Começemos pelo art. 156. Por ele está dito que:

“Essas e tantas outras leis especiais distinguem-se do Código Civil e o enfrentam, constituindo microssistemas que introduzem novos princípios de disciplina das relações jurídicas a que se dirigem. Sua proliferação ocasionou a emersão de novas lógicas setoriais. Caracterizam-se, com efeito, pela especialidade e pela diferenciação e concretude. Promulgados para a regência peculiar de determinadas classes de relações jurídicas ou para a proteção particular de uma categoria de pessoas, alguns desses diplomas legais apanham institutos antes integrantes do Código Civil, enquanto outros atendem a novas necessidades, sem regulamentação anterior”, concluindo que “A multiplicação das leis especiais está causando a agonia do Código Civil. Quebrada a unidade do sistema, deixou este de condensar e exprimir os princípios gerais do ordenamento.”

Cf., por derradeiro, o luminoso estudo de Tullio Ascarelli: A idéia de código no direito privado e a tarefa da interpretação, *Problemas das sociedades anônimas e direito comparado*, cit. Ascarelli sempre demonstrou ter constante preocupação com as tarefas da interpretação – sempre poderosamente criadoras para ele – levando-o a comparar os caminhos do Direito aos de Antigone e de Pórcia, na peça esculpida pelo gênio de Sófocles.

82 Cf. La interpretación de la ley y de los actos jurídicos en el derecho peruano, *Revista de Derecho Comparado* n. 3: interpretación de los contratos, Buenos Aires, Argentina: Rubinzal-Culzoni Editores, 2001, p. 84.

“Configura-se o estado de perigo quando alguém, premido da necessidade de salvar-se, ou a pessoa de sua família, de grave dano conhecido pela outra parte, assume obrigação excessivamente onerosa.

Parágrafo único - Tratando-se de pessoa não pertencente à família do declarante, o juiz decidirá segundo as circunstâncias.”

Verifica-se, por esse artigo – e, igualmente, pelo art. 157, a seguir comentado –, que se está diante daquilo a que a doutrina designa de *defeitos do negócio jurídico*, que correspondem, respectivamente, ao *stato di pericolo* e *stato di bisogno*, do Código Civil italiano.⁸³

Seja no estado de perigo, seja no da lesão, não se está diante de *erro* da declaração de vontade por parte da vítima. Trata-se, antes, de uma deformação ocorrida na declaração de vontade desta.

Como bem esclarece o Professor Carlos Alberto Bittar, nosso saudoso companheiro de USP, ao tratar do instituto jurídico da lesão, representa ela um “vício consistente na deformação da declaração por fatores pessoais do contratante, diante de inexperiência ou de necessidade, explorados indevidamente pelo locupletante.”⁸⁴

Também o Eminentíssimo Professor Humberto Theodoro Júnior é preciso em sua explicação a respeito dessas duas figuras:

“Em todas elas, não há propriamente erro da vítima no declarar a vontade negocial, o que se passa é o quadro de perigo enfrentado no momento do aperfeiçoamento do negócio que coloca a pessoa numa contingência de necessidade premente de certo bem ou valor e, para obtê-lo, acaba ajustando preços e condições desequilibradas. O contrato, em tais circunstâncias, se torna iníquo, porque uma das partes se aproveita da conjuntura adversa para extrair vantagens injustas à custa da necessidade da outra.”⁸⁵

E prossegue o citado jurista:

“No *estado de perigo*, o que determina a submissão da vítima ao negócio iníquo é o risco *pessoal* (perigo de vida ou de grave dano à saúde ou à integridade física de uma

83 Cf. arts. 1.447 e 1.448.

84 Cf. *Curso de direito civil*, Rio de Janeiro: Forense Universitária, v. 1, 1994, p. 155.

85 Cf. *Comentários ao novo código civil*, 3. ed., obra coletiva coordenada pelo Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro: Forense, v. 3, tomo I, 2003, p. 204.

pessoa). Na *lesão* (ou *estado de necessidade*), o risco provém da iminência de danos patrimoniais, como a urgência de honrar compromissos, de evitar a falência ou a ruína dos negócios.”⁸⁶ (Destaques do autor)

O novo Código Civil brasileiro, a par dos comentários que estão sendo feitos pela doutrina especializada, já foi objeto de três Jornadas de Direito Civil, organizadas pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, em Brasília: a primeira, dos dias 11 a 13 de setembro de 2002; a segunda, em 2003; e a terceira, dos dias 1º a 3 de dezembro de 2004, todas sob a primorosa coordenação do Eminentíssimo Ministro Ruy Rosado de Aguiar Jr. Na I e na III Jornadas houve a aprovação de Enunciados por parte dos grupos de trabalho, sendo oportuno mencionar, neste momento, aqueles que se referem aos artigos ora mencionados no presente trabalho.

No que se refere a esse art. 156, na III Jornada, recentemente realizada, foi aprovado um Enunciado, do seguinte teor:

“148 - Art. 156: Ao ‘estado de perigo’ (art. 156) aplica-se, por analogia, o disposto no § 2º do art. 157.”

Vejamos, a seguir, o art. 157, segundo o qual:

“Ocorre a *lesão* quando uma pessoa, sob premente necessidade, ou por inexperiência, se obriga a prestação manifestamente desproporcional ao valor da prestação oposta.

§ 1º - Aprecia-se a desproporção das prestações segundo os valores vigentes ao tempo em que foi celebrado o negócio jurídico.

§ 2º - Não se decretará a anulação do negócio, se for oferecido suplemento suficiente, ou se a parte favorecida concordar com a redução do proveito.”⁸⁷

Enquanto o anterior art. 156 cuidou do estado de perigo, esse art. 157 contemplou a figura da *lesão*.

Vê-se, por ele, que houve notória evolução no direito brasileiro, pois o Código Civil de 1916 não contemplara, quer a figura do estado de perigo,

86 *Idem, ibidem.*

87 Além do já mencionado art. 1.448 do Código Civil italiano – fonte inspiradora do nosso NCC –, trataram igualmente da *lesão*, entre outros: o Código Civil francês (arts. 1.305 e 1.313), o português (arts. 282º e 283º), o argentino (art. 954) e o peruano (arts. 1.447, 1.449, 1.450 e 1.451).

quer a da lesão. Clovis Bevilaqua⁸⁸, por exemplo – possivelmente influenciado pelo pensamento positivista predominante à época –, sustentara que “os últimos projetos de Código Civil Brasileiro somente aludiam à lesão nas partilhas, porque nesta domina a lei da mais plena igualdade entre os herdeiros, e o Código, afinal, eliminou, inteiramente, esse instituto.”

Manuel Inácio Carvalho de Mendonça⁸⁹, magistrado federal aposentado, na mesma esteira de Clovis, considerou o instituto da lesão “decadente e antipático às legislações modernas”, alegando que não o haviam contemplado “os Códigos da Holanda, o português, o argentino, o espanhol, o suíço das Obrigações, o de Montenegro, o de Zurique, o alemão e até mesmo alguns que copiam fielmente o francês, tal como o do Haiti”. Concluiu no sentido de que “nosso Cód. Comercial só admite rescindir um contrato por lesão quando esta é acompanhada de erro, dolo ou simulação”.

Não prevaleceu, no Brasil, no entanto, tal entendimento. No âmbito da legislação consumerista, foi a lesão combatida em vários dispositivos do Código de Defesa do Consumidor. Vale a pena transcrever o texto de alguns dispositivos desse diploma legal, especialmente o do art. 6º, inciso V; o do art. 39, inciso V; o do art. 51, inciso IV, e o desse mesmo art. 51, em seu § 1º, inciso III.

Diz o primeiro deles:

“Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

I - (...)

II - (...)

(...)

V - a modificação das cláusulas contratuais que estabeleçam prestações desproporcionais ou sua revisão em razão de fatos supervenientes que as tornem excessivamente onerosas”.

Dispõem o art. 39 e o seu inciso V:

“É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas⁹⁰:

I - (...)

88 Cf. *Teoria geral do direito civil*, 3. ed., Rio de Janeiro: Liv. Francisco Alves, 1980, § 56.

89 Cf. *Doutrina e prática das obrigações ou tratado geral dos direitos de crédito*, 4. ed. aum. e atual., Rio de Janeiro: Forense, tomo II, 1956, n. 582, p. 219.

90 Redação dada pela Lei nº 8.884, de 11.06.1994.

II - (...)

(...)

V - exigir do consumidor vantagem manifestamente excessiva”.

IV: Com relação ao art. 51, estabelecem o *caput* do mesmo e o seu inciso

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

I - (...)

II - (...)

(...)

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

Por derradeiro, cumpre verificar a complementação de tais disposições feita pelo inciso III, do § 1º, desse mesmo art. 51, *verbis*:

“§ 1º Presume-se exagerada, entre outros casos, a vantagem que:

I - (...)

II - (...)

III - se mostra excessivamente onerosa para o consumidor, considerando-se a natureza e conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso.”

O alcance de tais dispositivos, no âmbito das relações de consumo, é enorme.

Nota-se que as cláusulas abusivas são fulminadas de nulidade absoluta pelo Código de Defesa do Consumidor brasileiro, valendo dizer, em consequência – e em face do caráter de ordem pública de toda a matéria nele constante⁹¹ –, que elas jamais poderão ser atingidas pelo fenômeno da preclusão.

91 O art. 1º do CDC dispõe: “O presente Código estabelece normas de proteção e defesa do consumidor, de ordem pública e interesse social, nos termos dos arts. 5º, inciso XXXII, 170, inciso V, da Constituição Federal

Assim sendo, independentemente de ser invocada pela parte no processo, a qualquer tempo e seja o grau de jurisdição que for, terá o magistrado o dever de declará-la de ofício.⁹²

De toda sorte, é claro que o instituto da lesão, agora adotado também pelo NCC de 2002, representa um grande avanço, pois amplia consideravelmente o seu campo de aplicação, já que não está mais restrito a uma relação jurídica entre desiguais (o fornecedor e o consumidor), mas também entre aqueles que, em princípio, são considerados iguais na órbita civil...

A III Jornada de Direito Civil, há pouco referida, aprovou dois Enunciados a respeito desse art. 157. O primeiro deles está vazado nos seguintes termos:

“149 - Art. 157: Em atenção ao princípio da conservação dos contratos, a verificação da lesão deverá conduzir, sempre que possível, à revisão judicial do negócio jurídico e não à sua anulação, sendo dever do magistrado incitar os contratantes a seguir as regras do art. 157, § 2º, do Código Civil de 2002.”

O segundo desses Enunciados diz:

“150 - Art. 157: A lesão de que trata o art. 157 do Código Civil não exige dolo de aproveitamento.”

Passemos, agora, ao art. 421. Nele está dito:

“A liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato.”

Este dispositivo – igualmente saudado com entusiasmo pela doutrina brasileira – mereceu a autorizada crítica do Eminentíssimo Professor Antônio Junqueira de Azevedo, vazada em termos verdadeiramente irresponsáveis.⁹³ Tento fazer um resumo, ainda que grosseiro, da crítica feita pelo ilustre professor, que considerou o dispositivo insuficiente, deficiente e calcado em paradigma anterior à realidade contemporânea.

e art. 48 de suas Disposições Transitórias.” (Destaques nossos)

92 Cf., em idêntico sentido, a conclusão do Professor Nelson Nery Júnior (*Código brasileiro de defesa do consumidor*: comentado pelos autores do anteprojeto, cit., p. 341-342): “Sendo matéria de ordem pública (art. 1º, CDC), a nulidade de pleno direito das cláusulas abusivas nos contratos de consumo não é atingida pela preclusão, de modo que pode ser alegada no processo a qualquer tempo e grau de jurisdição, impondo-se ao juiz o dever de pronunciá-la de ofício”.

93 Cf. Insuficiências, deficiências e desatualização do projeto de código civil na questão da boa-fé objetiva nos contratos, *Revista Trimestral de Direito Civil*, Rio de Janeiro: Padma, ano 1, v. 1, p. 3-12, jan./mar. 2000.

Uma das insuficiências do artigo decorreria do período a que as partes estariam obrigadas a guardar os princípios da probidade e da boa-fé: somente naquele que vai da conclusão à execução. Ora, tanto na fase pré-contratual quanto na pós-contratual esses princípios deveriam estar presentes...

Quanto às deficiências, explica o citado jurista que existe uma tríplice função para a cláusula geral da boa-fé no âmbito contratual ou, segundo as suas próprias palavras, “porque justamente a idéia é ajudar na interpretação do contrato, *adjuvandi*, suprir algumas das falhas do contrato, isto é, acrescentar o que nele não está incluído, *supplendi*, e eventualmente corrigir alguma coisa que não é de direito no sentido de justo, *corrigendi*”, concluindo que apenas a primeira está presente no artigo, faltando-lhe as outras duas, já amplamente previstas em termos de direito comparado.

Finalmente, quanto ao paradigma ultrapassado adotado pelo novo Código Civil brasileiro, observa o Professor Junqueira que o diploma “infelizmente volta a insistir na presença do juiz para muita coisa inútil, como alguns casos de anulação e rescisão contratual”, concluindo, na oportunidade, que “o Projeto está no paradigma do Estado inchado”.

Relativamente ao art. 421, a I Jornada aprovou os seguintes Enunciados, de n^{os} 21, 22 e 23, *verbis*:

“21 - Art. 421: A função social do contrato, prevista no art. 421 do novo Código Civil, constitui cláusula geral, a impor a revisão do princípio da relatividade dos efeitos do contrato em relação a terceiros, implicando a tutela externa do crédito.”

“22 - Art. 421: A função social do contrato, prevista no art. 421 do novo Código Civil, constitui cláusula geral que reforça o princípio de conservação do contrato, assegurando trocas úteis e justas.”

“23 - Art. 421: A função social do contrato, prevista no art. 421 do novo Código Civil, não elimina o princípio da autonomia contratual, mas atenua e reduz o alcance desse princípio, quando presentes interesses metaindividuais ou interesse individual relativo à dignidade da pessoa humana.”

Trata-se, como se percebe, de um esforço interpretativo feito a fim de tentar explicar o sentido e o alcance das disposições no novo Código.

Em pronunciamento feito na Ouvidoria Parlamentar da Câmara dos Deputados, no dia 4 de junho de 2002, tivemos a oportunidade de tecer as seguintes considerações a respeito da matéria:

“Um dos tópicos que estão a merecer atenção especial, por parte desta douda Ouvidoria, diz respeito à questão da função social do empresário. Nenhum jurista de nomeada ousaria discordar, ao que suponho, da necessidade de pôr em realce essa função.

Afinal de contas, o parágrafo único do art. 116 de nossa Lei 6.404, de 15.12.1976, disciplinadora da sociedade por ações, já dispusera de forma deveras lapidar sobre o tema, conforme vimos há pouco.

Assim, nessa linha de raciocínio, poder-se-ia sugerir a inclusão de um § 1º ao atual art. 966 (transformando-se o parágrafo único em § 2º), do seguinte teor:

§ 1º - ‘O exercício da atividade empresarial, para ser legítimo, deve cumprir, necessariamente, a sua função social.’”

Se é verdade que o art. 421 do NCC de que se cuida, como disposição geral dos contratos, deve ser entendido como aplicável também às sociedades – já que nestas se reconhece a natureza jurídica eminentemente contratual, ainda que se trate, na lição sempre inolvidável de Ascarelli, de um contrato plurilateral, e não simplesmente bilateral –, parece-nos que a inserção de um dispositivo específico no Livro II apresentaria, a nosso ver, pelo menos duas vantagens ponderáveis.

Em primeiro lugar, ela daria uma “demonstração de coerência interna e externa” do Código, como oportunamente destacado por Waldírio Bulgarelli.

Em segundo lugar – e sobretudo –, pelo fato de que essa função social deve ser cumprida não apenas pelas sociedades em geral, mas igualmente pelo empresário individual. A norma do art. 421 alcança, tecnicamente falando, a figura das sociedades em geral – quer as empresárias, quer as não-empresárias –, mas não abarca a atividade do empresário individual que a exerce, como é curial, independentemente da existência de um contrato de sociedade...⁹⁴

Cabe abrir novo parêntese, a propósito, para dizer que o NCC, infelizmente, não terá sido rigorosamente simétrico na inclusão de um Livro II, intitulado *Direito de Empresa*, no qual existem apenas, esparsamente, algumas normas sobre direito da empresa.

⁹⁴ Foi o que defendemos em nosso artigo intitulado *A atividade empresarial no âmbito do projeto de código civil*, publicado em obra coletiva *Direito empresarial contemporâneo*, cit., p. 31 e ss.

Veja-se, por exemplo, a crítica feita pelo Eminentíssimo Professor Fábio Konder Comparato, em exposição igualmente feita na Câmara dos Deputados, após expressar o seu desencanto diante da malograda tentativa do Código no sentido de tentar harmonizar a disciplina civilística com o regime jurídico do direito empresarial. Pondo em realce a inadequação dessa parte, asseverou o ilustre jurista:

“O Livro consagrado à atividade negocial – disciplina dos empresários e das sociedades – surge como um corpo estranho no Código, sem ligação interna e necessária com as demais partes da obra. Se o empresário é definido como o que exerce, profissionalmente, atividade econômica organizada para a produção ou circulação de bens ou de serviços, causa espécie que a Parte Geral, estendendo-se longamente sobre o negócio jurídico, segundo a tradição da pandectística alemã, não contenha uma única disposição sobre a atividade jurídica, que com aquele se não confunde. Tanto em matéria de capacidade quanto de validade ou de eficácia, atividade se distingue de ato ou de negócio jurídico. Ora, o conceito de atividade empresarial, em substituição ao vetusto ato de comércio, constitui a pedra angular do moderno direito comercial.

Se isto sucede com o empresário em geral, algo de semelhante ocorre com as sociedades. O Projeto as retira do Livro das Obrigações e do título dos contratos. Como ligá-las, então, com as demais categorias do Direito Privado? Ato jurídico coletivo ou contrato plurilateral? O Projeto ignora totalmente esta última categoria, consagrada pelo Código italiano, e que é sem dúvida fundamental para a solução de várias questões particulares do direito societário, como o desfazimento parcial do vínculo – por resolução, rescisão ou resilição – e a sua invalidade parcial.”⁹⁵

Veja-se, por derradeiro – e em remate do presente capítulo –, o art. 422 do NCC:

“Os contraentes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé.”

Pode-se dizer – não obstante a crítica que se fará, logo mais adiante, à redação deste dispositivo – que ele, no tocante à boa-fé, terá sido bem mais avançado do que o famoso Código de Defesa do Consumidor brasileiro. Diz-

95 Cf. *Direito empresarial: estudos e pareceres*, São Paulo: Saraiva, 1990.

nos a respeito a autorizada voz do Eminentíssimo Ministro Ruy Rosado de Aguiar Jr.⁹⁶:

“o Código Civil de 2002 tem disposições mais amplas e completas. Como já constavam do Projeto de 1975, que se transformou no Código de 2002, verificamos que o legislador civil de 1975, nesse ponto, foi mais avançado do que o do Código de Defesa do Consumidor e melhor, até, do que o foi o de outros países em que se dispôs sobre a cláusula da boa-fé.”

Relativamente ao art. 422, essa mesma I Jornada aprovou os seguintes Enunciados, de nºs 24, 25, 26 e 27, do seguinte teor:

“24 - Art. 422: Em virtude do princípio da boa-fé, positivado no art. 422 do novo Código Civil, a violação dos deveres anexos constitui espécie de inadimplemento, independentemente de culpa.”

“25 - Art. 422: O art. 422 do Código Civil não inviabiliza a aplicação pelo julgador do princípio da boa-fé nas fases pré-contratual e pós-contratual.”

“26 - Art. 422: A cláusula geral contida no art. 422 do novo Código Civil impõe ao juiz interpretar e, quando necessário, suprir e corrigir o contrato segundo a boa-fé objetiva, entendida como a exigência de comportamento leal dos contratantes.”

“27 - Art. 422: Na interpretação da cláusula geral da boa-fé, deve-se levar em conta o sistema do Código Civil e as conexões sistemáticas com outros estatutos normativos e fatores metajurídicos.”

Mais uma vez se verifica, pelo teor de tais Enunciados, a preocupação dos operadores do Direito de explicitar o efetivo conteúdo das disposições no novo Código. Não teria sentido, com efeito, que a boa-fé devesse estar presente apenas nas fases de *conclusão* e de *execução* do contrato, como está expresso nesse art. 422. Como esclarece o Enunciado *supra*, de nº 27, deve-se levar em conta, na interpretação da cláusula geral da boa-fé, o *sistema* do Código Civil, não fazendo nenhum sentido de que essa mesma boa-fé fosse dispensável nas fases pré e pós-contratual, como oportunamente esclarece o Enunciado *supra*, de nº 25.

96 Cf. O novo código civil e o código de defesa do consumidor (pontos de convergência), *Revista da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro*, número especial 2004, Anais dos Seminários EMERJ Debate o Novo Código Civil, parte II, jul. 2002/abr. 2003, p. 238.

Nem todas as questões delicadas, talvez, terão sido resolvidas por esses dispositivos do novo Código Civil que acabamos de analisar, perfunctoriamente, mas a utilização dos princípios neles consagrados poderá levar a tal resultado. Diz-nos, a propósito, o Eminentíssimo Professor Gustavo José Mendes Tepedino, da Faculdade de Direito da Universidade Estadual do Rio de Janeiro⁹⁷:

“Fundamentalmente, portanto, a função social do contrato e a boa-fé, antes restritas às relações de consumo, tiveram seu campo de atuação ampliado, abrangendo todas as relações contratuais. Muito embora algumas questões controvertidas não tenham sido diretamente resolvidas pelo novo Código, os intérpretes poderão fazê-lo, bastando recorrer a tais princípios.”

III - NORMAS DE INTERPRETAÇÃO NO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR (LEI Nº 8.078, DE 11.09.1990)

Antes de iniciarmos a análise das normas de interpretação no Código de Defesa do Consumidor – seja no que se refere à interpretação dos contratos, seja no que respeita às relações de consumo, genericamente consideradas⁹⁸ –, parecem pertinentes algumas breves considerações sobre o significado da proteção ao consumidor, no Brasil, erigida a preceito constitucional, desde 1988, conforme se pode ver em duas normas de grande relevo.

Em primeiro lugar – de importância fundamental por tratar-se de cláusula pétrea⁹⁹ –, destaca-se o inciso XXXII do art. 5º da Constituição Federal, *verbis*:

97 Cf. Os novos contratos no novo código civil, *Revista da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro*, número especial 2003, Anais dos Seminários EMERJ Debate o Novo Código Civil, parte I, fev./jun. 2002, p. 185.

98 A distinção é justificada pela maior abrangência da expressão *relação de consumo* em cotejo com a que possui a expressão *contratos de consumo*. Nelson Nery Júnior já houvera formulado, desde a primeira edição da obra *Código brasileiro de defesa do consumidor*: comentado pelos autores do anteprojeto (cit., p. 283-284), o seguinte ensinamento a respeito: “Objeto de regulamentação pelo Código de Defesa do Consumidor é a *relação de consumo*, assim entendida a relação jurídica existente entre fornecedor e consumidor tendo como objeto a aquisição de produtos ou utilização de serviços pelo consumidor”, esclarecendo oportunamente, em nota de rodapé, o caráter plurissêmico da expressão *consumidor*. Aduz, ainda, que “o CDC não fala de ‘contrato de consumo’, ‘ato de consumo’, ‘negócio jurídico de consumo’, mas de *relação de consumo*, termo que tem sentido mais amplo do que aquelas expressões. São elementos da relação de consumo, segundo o CDC: a) como *sujeitos*, o fornecedor e o consumidor; b) como *objeto*, os produtos e serviços; c) como *finalidade*, caracterizando-se como elemento teleológico das relações de consumo, serem elas celebradas para que o consumidor adquira produto ou se utilize de serviço ‘como destinatário final’ (art. 2º, *caput*, última parte, CDC).” (Destques do autor).

99 Os constitucionalistas brasileiros de expressão (José Afonso da Silva, Paulo Bonavides, Alexandre de Moraes e outros) referem-se às cláusulas pétreas quando cuidam do tema das “limitações ao poder de reforma constitucional”, classificando-as em: *limitações temporais*, quando, por exemplo, a própria Constituição estabelece em seu texto a proibição de ser reformada antes de um certo lapso de tempo da sua vigência (exemplo: art. 174 da Constituição brasileira do tempo do Império); *limitações circunstanciais*, quando a Constituição proíbe emendas em determinadas circunstâncias, como no caso da vigência do estado de sítio,

“o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor”.

Encartado entre os direitos e garantias fundamentais do cidadão brasileiro, a sua importância, absolutamente decisiva a respeito da matéria, foi destacada incisivamente pelo Professor Fábio Konder Comparato¹⁰⁰, *in verbis*:

“Por outro lado, a defesa do consumidor é, indubitavelmente, um tipo de princípio-programa, tendo por objeto uma ampla política pública (*public policy*). A expressão designa um programa de ação de interesse público. Como todo programa de ação, a política pública desenvolve uma atividade, i. e., uma série organizada de ações, para a consecução de uma finalidade, imposta na lei ou na Constituição. A imposição constitucional ou legal de políticas é feita, portanto, por meio das chamadas *normas-objetivo*, cujo conteúdo, como já se disse, é um *Zweckprogramm* ou *Finalprogramm* (cf. Koch-Rüssmann, *Juristische Begründungslehre*, Munique, 1982, p. 85 e ss.). Quer isto dizer que os Poderes Públicos detêm um certo grau de liberdade para montar os meios adequados à consecução desse objetivo obrigatório. É claro que a implementação desses meios exige a edição de normas – tanto leis, quanto regulamentos de Administração Pública; mas essa atividade normativa não exaure, em absoluto, o conteúdo da *policy*, ou programa de ação pública. É preciso não esquecer que esta só se realiza mediante a organização de recursos materiais e humanos, ambos previstos e dimensionados no orçamento-programa.”¹⁰¹

Nossa Constituição Federal, no entanto, afirma que temos, entre os fundamentos da República Federativa do Brasil, a dignidade da pessoa humana (art. 1º, inciso III).

de defesa e intervenção federal (art. 60, § 1º, da CF/1988) e, finalmente, as *limitações materiais* (*explicitas e implicitas*), que são as matérias excluídas do poder de reforma, denominadas pela doutrina, justamente, de cláusulas *pétreas*, constantes do art. 60, § 4º, da CF/1988. A elas se refere o Professor Alexandre de Moraes, *in verbis*: “Tais matérias formam o núcleo intangível da Constituição Federal, denominado tradicionalmente por ‘cláusulas pétreas’.” (*Direito constitucional*, 12. ed., São Paulo: Atlas, 2002, p. 544-545). Cf., em idêntico sentido: “As limitações materiais também são chamadas cláusulas pétreas. E aquelas previstas no art. 60, § 4º, da CF são as cláusulas pétreas explícitas” (Ricardo Cunha Chimentí e outros, *Curso de direito constitucional*, São Paulo: Saraiva, 2004, p. 16).

100 A proteção ao consumidor na constituição brasileira de 1988, *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, ano XXIX, n. 80, p. 66-75, out./dez. 1990.

101 Para um estudo da importância das políticas públicas e da possibilidade de um controle jurisdicional sobre elas, veja-se, do mesmo autor, o importantíssimo Ensaio sobre o juízo de constitucionalidade de políticas públicas, *Revista de Informação Legislativa*, Brasília: Senado Federal, n. 138, p. 39-48, abr./jun. 1998.

Temos a triste sensação, no entanto, de que a noção ética do que seja dignidade humana ainda não terá sido suficientemente desenvolvida entre os brasileiros.¹⁰² Alguns autores de nomeada procuraram mostrar a importância do conceito, mas não me parece que tenhamos chegado, contudo, a uma conscientização de seu verdadeiro conteúdo e alcance.

O Eminent Professor da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo – hoje Ministro da mais alta Corte de Justiça do Brasil – Eros Roberto Grau¹⁰³, por exemplo, refere-se especificamente ao tema, asseverando:

“A dignidade da pessoa humana é adotada pelo texto constitucional concomitantemente como fundamento da República Federativa do Brasil (art. 1º, III) e como fim da ordem econômica (mundo do ser) (art. 170, *caput* – ‘a ordem econômica... tem por fim assegurar a todos existência digna’).”

E prossegue trazendo à lembrança o art. 1º da Lei Fundamental da República Federal Alemã:

“A dignidade do homem é inviolável. Respeitá-la e protegê-la é obrigação de todo o poder público.”¹⁰⁴

José Afonso da Silva¹⁰⁵, citando a obra *Constituição da República Portuguesa anotada*, em lição que também merece ser transcrita, observa que a dignidade prevista na Constituição Federal “obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir ‘teoria do núcleo da personalidade’ individual, ignorando-a quando se trate de direitos econômicos, sociais e culturais”.

A norma de interpretação (considerada tal expressão em seu sentido estrito) constante no Código de Defesa do Consumidor é a que está no art. 47, segundo a qual:

102 No que se refere à solidariedade humana, o seu sentido ético foi bem explicitado por Montesquieu (*Mes pensées. Oeuvres complètes*, Paris: Gallimard, v. 1, p. 981): “Se eu soubesse de alguma coisa que fosse útil a mim, porém danosa à minha família; eu a rejeitaria de meu espírito. Se eu soubesse de alguma coisa útil à minha família, porém não útil à minha pátria, procuraria esquecê-la. Se eu soubesse de alguma coisa útil à minha pátria, mas danosa à Europa, ou então útil à Europa, mas danosa ao gênero humano, consideraria isso como sendo um crime.” (Livre tradução)

103 *Contribuição para a interpretação e a crítica da ordem econômica na constituição de 1988*. Tese, São Paulo, 1990, p. 216.

104 No original alemão: “Die Würde des Menschen ist unantastbar. Sie zu achten und zu schützen ist Verpflichtung aller staatlichen Gewalt.”

105 *Curso de direito constitucional positivo*, 6. ed., 2. tir., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1990, p. 93.

“As cláusulas contratuais serão interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor.”

O Eminentíssimo Professor Nelson Nery Jr. elogiou bastante este dispositivo, asseverando, textualmente, que¹⁰⁶:

“Com medida de notável avanço, a norma determina que a interpretação do contrato como um todo se faça de modo mais favorável ao consumidor. Não apenas das cláusulas obscuras ou ambíguas, como sugerido pelo art. 423 do Projeto de Código Civil nº 634-B, de 1975, que, aliás, limita essa prerrogativa ao aderente, nos contratos de adesão.”

A Eminentíssima Professora Cláudia Lima Marques, igualmente, sempre doutrinou no mesmo sentido, *verbis*¹⁰⁷:

“O novo Código Civil de 2002 prevê, em seu art. 423, o recurso à interpretação mais favorável ao aderente (interpretação *contra proferentem*), mas só em contratos de adesão e em cláusulas ambíguas ou contraditórias. O art. 47 do CDC representa, porém, uma evolução em relação a essa norma e à do art. 85 do CCB (e art. 112 do novo CCB/2002), pois beneficiará a todos os consumidores, em todos os contratos, em todas as normas, mesmo as claras e não contraditórias, sendo que agora a vontade interna, a intenção não declarada, nem sempre prevalecerá. Em outras palavras, é da interpretação ativa do magistrado a favor do consumidor que virá a ‘clareza’ da cláusula e que será estabelecido se a cláusula, assim interpretada a favor do consumidor, é ou não contraditória com outras cláusulas do contrato.”

Em nota de rodapé relativa à “clareza” da cláusula, cita a Professora Cláudia dois interessantes arestos do Superior Tribunal de Justiça (REsp 196.302/SP, julgado em 18.02.1999, de relatoria do Eminentíssimo Ministro Ruy Rosado de Aguiar e REsp 255.065/RS, julgado em 05.04.2001, de relatoria do Eminentíssimo Ministro Carlos Alberto Menezes Direito), cujas ementas possuem o seguinte teor, respectivamente:

“SEGURO DE VIDA EM GRUPO. Acidente. Microtrauma. Audição.

106 Cf. *Código brasileiro de defesa do consumidor*: comentado pelos autores do anteprojeto, cit., p. 327.

107 Cf. *Contratos no código de defesa do consumidor*: o novo regime das relações contratuais, cit., p. 744-745.

- Os microtraumas que o operário sofre quando exposto a ruído excessivo incluem-se no conceito de acidente, para o fim de cobertura securitária estabelecida em contrato de seguro em grupo estipulado pela sua empregadora.

Precedentes...”

“Seguro saúde. Cobertura. Cirrose provocada por vírus ‘C’. Exclusão. Precedentes.

1. Adquirida a doença muito tempo após a assinatura do contrato, desconhecida do autor, que, em outras oportunidades, obteve tratamento com reembolso, diante de situação semelhante, não há fundamento para a recusa da cobertura, ainda mais sendo de possível contaminação em decorrência de tratamento hospitalar, ocorrendo a internação diante de manifestação aguda, inesperada.

2. Recurso especial conhecido e provido.”¹⁰⁸

Influenciado pelo brocardo “*in claris cessat interpretatio*”, chegamos a nos manifestar, anteriormente, no sentido de que “só nas hipóteses de dubiedade ou contradição é que o princípio exegético se aplica. Se o contrato é claro, não há o que possa ser interpretado. Se houver cláusula abusiva contra o consumidor, a disposição contratual será afetada pelos arts. 51, 52 ou 53, conforme o caso, e não pelo art. 47.”¹⁰⁹

Já tivemos, no entanto, a oportunidade de reconhecer, publicamente, em algumas palestras realizadas, aquele nosso equívoco¹¹⁰ do passado. É o momento de fazê-lo agora, novamente, e por escrito...

Em primeiro lugar, há que se repelir a origem romana da expressão “*in claris cessat interpretatio*”. O jurista Carlos Maximiliano é absolutamente categórico a respeito¹¹¹:

108 A Professora Cláudia reforça essa sua idéia, na 4ª edição de sua citada obra, a partir da adoção do princípio da boa-fé objetiva, também pelo novo Código Civil brasileiro, conforme se pode ver à p. 742, I.1 *Interpretação pró-consumidor: Visão geral*.

109 Cf. *Direito do consumidor: aspectos práticos: perguntas e respostas*, 2. ed. rev. e ampl., São Paulo: Edipro, 2000, p. 77.

110 Os professores e magistrados Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho, já anteriormente citados (*Novo curso de direito civil*, cit., v. 1, p. 67), afirmam, com razão inegável: “Como podemos verificar, o ditado ‘*in claris cessat interpretatio*’ tem origem específica no campo do direito de sucessões, notadamente no que diz respeito às disposições de última vontade. Entretanto, na atividade jurídica, é muito comum valer-se dessa máxima para evitar uma interpretação mais aprofundada de algum dispositivo normativo.” E concluem peremptoriamente: “Trata-se de *equivoco manifesto*, pois até mesmo para verificar se a hipótese fática submetida à apreciação é equivalente a outras já conhecidas é preciso interpretar” (destaques nossos).

111 Cf. *Hermenêutica e aplicação do direito*, cit., p. 27.

“O brocardo - *In claris cessat interpretatio*, embora expresso em latim, não tem origem romana. Ulpiano ensinou o contrário: *Quamvis sit manifestissimum edictum proetoris, attamen non est negligenda interpretatio ejus* – ‘embora claríssimo o edito do pretor, contudo não se deve descuidar da interpretação respectiva’.

A este conceito os tradicionalistas opõem o de Paulo: *Cum in verbis nulla ambiguitas est, non debet admitti voluntatis quoestio* – ‘Quando nas palavras não existe ambigüidade, não se deve admitir pesquisa acerca da vontade ou intenção.’

O mal de argumentar somente com adágios redundava nisto: tomam-nos a esmo, isolados do repositório em que regiam muitas vezes casos particulares, e, descuidadamente, generalizam disposição especial. Quem abra o Digesto, logo observa que a máxima de Paulo só se refere a testamentos, revela um respeito, talvez exagerado, pela última vontade; evita que lhe modifiquem a essência, a pretexto de descobrir o verdadeiro sentido da fórmula verbal. Ao contrário, a parêmia de Ulpiano refere-se à exegese do que teve força de lei, ao Direito subsidiário, aos editos pretórios.

No campo legislativo, embora perfeita a forma, cumpre descer ao fundo, à idéia. Prevalece ali o ensinamento de Celso: *Scire leges non hoc est, verba earum tenere, sed vim ac potestatem* – ‘saber as leis não é conhecer-lhes as palavras, porém a sua força e poder’, isto é, o sentido e o alcance respectivos.

A exegese, em Roma, não se limitava aos textos obscuros, nem aos lacunosos; e foi graças a essa largueza de vistas dos jurisconsultos do Lácio que o Digesto atravessou os séculos e regeu institutos cuja existência Papiniano jamais pudera prever.”

Como se infere, pois, desse trecho transcrito, apenas no que se referia às disposições de última vontade, no âmbito do direito sucessório, fazia sentido a argumentação de Paulo: ela visava a salvaguardar incólume, fundamentalmente, a vontade do testador. Para tanto, preciso era que não se lhe conspirasse a essência, a pretexto de interpretar-se o significado da fórmula verbal... Exagerado ou não, como disse Carlos Maximiliano, foi o respeito à última vontade que orientou o pensamento de Paulo. Mas, tanto o ensinamento

de Ulpiano quanto o de Celso tinham espectro mais largo, aplicando-se às interpretações legislativas e pretorianas em geral.¹¹²

Em segundo lugar, parece-nos agora irrecusável que não há como se chegar à conclusão de que uma determinada norma seja clara sem um mínimo de atividade própria da interpretação, concebida esta, como vimos em Betti, como um processo epistemológico de entender.

Vejam-se, a propósito, as seguintes considerações do jurista português José de Oliveira Ascensão¹¹³:

“Há uma certa tendência para confundir ‘interpretação’ e ‘interpretação complexa’ e supor que se a fonte é clara não ocorre fazer interpretação. Há mesmo um brocardo que traduz esta orientação: *in claris non fit interpretatio*. Perante um texto categórico da lei, por exemplo, o intérprete limitar-se-ia a tomar conhecimento.

Mas esta posição é contraditória nos seus próprios termos. Até para concluir que a disposição legal é evidente foi necessário um trabalho de interpretação, embora quase instantâneo, e é com base nele que se afirma que o texto não suscita problemas particulares. Se toda a fonte consiste num dado que se destina a transmitir um sentido ou conteúdo intelectual, a que chamaremos o seu espírito, tem sempre de haver uma tarefa intelectual, por mais simples que seja, como condição para extrair da matéria o espírito que a matéria encerra.”

Passemos, agora, a outro ponto. Outras normas há, no Código de Defesa do Consumidor, que devem ser tidas por normas de interpretação em sentido amplo, conforme a distinção que adotamos neste trabalho. Referimo-nos, especialmente, em primeiro lugar, à norma constante do inciso III do art. 4º, segundo a qual um dos princípios da Política Nacional das Relações de Consumo é a “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”.

112 Para uma ampla investigação a respeito do brocardo “*in claris cessat interpretatio*” (de origem medieval e não romana), veja-se a obra de Alípio Silveira, *Hermenêutica no direito brasileiro*, cit., v. 2, p. 27 e ss.

113 Cf. *O direito: introdução e teoria geral*, 2. ed. rev., atual. e ampl., Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p. 403.

Temos aqui aquela espécie de norma a qual a doutrina mais moderna designa de *norma-objetivo*. O já tantas vezes citado Professor e Ministro Eros Roberto Grau, em comunicação apresentada no “Seminário Internacional de Direito do Consumidor”, realizado na cidade de São Paulo, no período de 24 a 27 de setembro de 1990, assim se manifestara a respeito:

“Esta norma do art. 4º, realmente, não cabe nem no modelo de norma de conduta, nem no modelo de norma de organização. Porque, na verdade, ela é uma norma-objetivo. Ela define fim a ser alcançado. Essas normas que definem fim – e que eu acho que não são programáticas, são normas de eficácia total, completa, absoluta, inquestionável, indiscutível – começam a surgir modernamente.”

Posteriormente, em memorável conferência pronunciada em Canela, no Estado do Rio Grande do Sul, no dia 12 de março de 1992, durante o III Congresso Internacional de Direito do Consumidor, intitulada *Interpretação do Código de Defesa do Consumidor*, esse mesmo professor voltou ao tema, com maior vigor ainda, sustentando ser esse artigo o mais importante do CDC, exatamente por encerrar uma verdadeira *norma-objetivo*, isto é, aquela que indica ao intérprete o sentido teleológico da norma editada.¹¹⁴

Essa opinião – com a qual, em numerosas palestras, temos nos manifestado irrestritamente de acordo – foi compartilhada pela maior parte da doutrina, devendo ser lembrada, entre outras, a posição do Eminent Professor Fábio Konder Comparato, anteriormente transcrita, comentando a existência de *normas-objetivo*, igualmente no plano constitucional.

Ninguém mais sustenta, nos dias que correm, que o Direito seja composto apenas por normas de *conduta* e normas de *organização*. Sempre ouvimos, nos bancos acadêmicos de antanho, com efeito, que o Direito se compunha dessas duas modalidades de normas, sendo o Código Penal o clássico exemplo da norma de conduta, enquanto a Lei de Sociedade por Ações seria o tradicional exemplo de norma de organização.

O grande jurista Norberto Bobbio cuidou de pôr a nu a evidente insuficiência dessa distinção, demonstrando que as normas de *organização*, pelo simples fato de serem *normas*, não poderiam deixar de ser, igualmente, normas de *conduta*.

São suas palavras, textualmente: “Né appare immediatamente chiaro il criterio in base al quale questo tipo di norma viene distinto da un altro tipo di norma, chiamato ‘norma di condotta’, se non altro perchè anche le norme di organizzazione, per il solo fatto di essere norme, sono norme di condotta”.

114 Cf. Interpretando o código de defesa do consumidor: algumas notas, *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 5, p. 183 e ss., jan./mar. 1993.

concluindo, de forma peremptória, que: “Pertanto, se la distinzione ha un senso, essa non può essere fondata sul fatto che vi siano norme che regolano la condotta e altre che regolano qualcosa di diverso dalla condotta, ma evidentemente, deve poggiare su qualche altra base che la infelice terminologia nasconde.”¹¹⁵

Nunca nos convencemos, com efeito, da prestabilidade de tal distinção, quer de sua possível funcionalidade específica, quer de seu acerto científico. Se é verdade, como consta do exemplo, que a Lei de Sociedade por Ações constitui, essencialmente, uma norma de organização, como deixar de reconhecer que ela não seja, também, uma norma de conduta, especialmente quando – sem embargo dos numerosos exemplos que poderiam ser fornecidos – cuida do dever de diligência do administrador?¹¹⁶

Assim, apesar de todas as outras considerações que poderiam ser aduzidas a respeito dessa velha dicotomia, o certo é que a função que, modernamente, desempenham as normas-objetivo, tal como o citado art. 4º do CDC brasileiro, assume decisiva importância no contexto da civilização contemporânea.

O que se pode dizer, em síntese, é que todas essas normas do CDC destinadas à proteção contratual dos consumidores estão calcadas, quer nas próprias normas de natureza principiológica, constantes do início do Código, quer nas diretrizes constitucionais já mencionadas no sentido da proteção ao consumidor.

Ficou definitivamente para trás aquela hipocrisia consubstanciada na igualdade das partes diante do contrato, assim como na afirmação peremptória de que este deve necessariamente ser cumprido, independentemente de considerações de ordem pública.

Não se concebe mais, na sociedade contemporânea, que o contrato possa se apresentar com o aparato do definitivo. Mesmo nos já distantes tempos de Goethe, este grande gênio haveria de exprimir tal idéia em versos inolvidáveis¹¹⁷:

“Quand le monde s’agite de tous les orages,
crois-tu qu’un simple mot d’écrit soit
une obligation assez puissante?”

115 *Dalla struttura alla funzione: nuovi studi di teoria del diritto*, 2. ed., Milão: Comunità, 1984, p. 125.

116 Diz o art. 153 da Lei nº 6.404, de 15.12.1976: “O administrador da companhia deve empregar, no exercício de suas funções, o cuidado e diligência que todo homem ativo e probo costuma empregar na administração dos seus próprios negócios.”

117 *Fausto*, tradução francesa de Gérard de Nerval, Paris: Gallimard, 1951, p. 993.

Na lição de São Tomás de Aquino¹¹⁸ – o grande teólogo da Igreja Católica –, entre as condições indispensáveis para que um ato seja moralmente bom, é evidente que a subordinação a um fim legítimo prepondera sobre todas as outras. Um ato moral perfeitamente bom é o que plenamente satisfaz as exigências da razão, no fim comum de cada uma das partes e que, não satisfeito de querer o bem, realiza-o.

Mas quando uma coisa é considerada *boa*? Para São Tomás uma coisa é assim quando ela pode ser considerada perfeita. Perfeito, por seu turno, é aquilo a que nada falta. É o que é por sua *forma* que, por sua vez, determina a sua *essência*. Na filosofia tomista, em suma, para que algo seja perfeito e bom, deverá reunir, simultaneamente, a *forma* que lhe convém, seus *antecedentes* autênticos e seus *conseqüentes* naturais...¹¹⁹

Trazida a discussão para o âmbito dos contratos, o que poderia ser considerado *bom* na sociedade contemporânea?... A ideologia dominante é que determina o que é bom ou não o é... E, nesse sentido, lapidar a frase do jurista argentino Jorge Mosset Iturraspe¹²⁰:

“El contrato sufre los avatares de la ideologia imperante.”

IV - REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. O novo código civil e o código de defesa do consumidor (pontos de convergência). *Revista da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro*, número especial 2004, Anais dos Seminários EMERJ Debate o Novo Código Civil, parte II, jul. 2002/abr. 2003.
- ALMEIDA, Carlos Ferreira de. *Introdução ao direito comparado*. 2. ed. Coimbra: Almedina, 1998.
- _____. *Os direitos dos consumidores*. Coimbra: Livraria Almedina, 1982.
- ALMEIDA, Napoleão Mendes de. *Dicionário de questões vernáculas*. São Paulo: Caminho Suave, 1981.
- ALVES, José Carlos Moreira. A boa-fé objetiva no sistema contratual brasileiro. *Roma e America: diritto romano comune*. Roma: Mucchi, n. 7, 1999.
- ALVIM, José Manuel Arruda. A sintonia da redação do artigo 112 do código civil com os princípios contemporâneos do negócio jurídico bilateral e do contrato. *Revista do Advogado*, São Paulo: Associação dos Advogados de São Paulo, ano XXIV, n. 77, jul. 2004.

118 Cf. Étienne Gilson, *Le thomisme: introduction a la philosophie de Saint Thomas d'Aquin*, Paris: J. Vrin, 1948, p. 363-364.

119 Cf. A. D. Sertillanges, *La philosophie de S. Thomas d'Aquin*, Paris: Aubier, tomo I, 1940, p. 53.

120 Cf. *Interpretación económica de los contratos*, Santa Fe, Argentina: Rubinzal-Culzoni Editores, jul. 1994.

- ANCEL, Marc. *Utilidade e métodos do direito comparado*. Tradução de Sérgio José Porto. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1980.
- ARISTÓTELES. *Política*. Edição bilingüe (grego e português). Tradução e notas de António Campelo Amaral e Carlos de Carvalho Gomes. Lisboa: Vega, 1998.
- ASCARELLI, Tullio. A idéia de código no direito privado e a tarefa da interpretação. *Problemas das sociedades anônimas e direito comparado*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1969.
- _____. O contrato plurilateral. *Problemas das sociedades anônimas e direito comparado*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1969.
- ASCENSÃO, José de Oliveira. *O direito: introdução e teoria geral*. 2. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.
- AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Teoria geral dos contratos típicos e atípicos: curso de direito civil*. São Paulo: Atlas, 2002.
- AZEVEDO, Antônio Junqueira de. Insuficiências, deficiências e desatualização do projeto de código civil na questão da boa-fé objetiva nos contratos. *Revista Trimestral de Direito Civil*, Rio de Janeiro: Padma, ano I, v. 1, jan./mar. 2000.
- _____. O direito pós-moderno e a codificação. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 33, jan./mar. 2000.
- _____. A boa-fé na formação dos contratos. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 3, set./dez. 1992.
- _____. *Negócio jurídico: existência, validade e eficácia*. Tese de livre-docência apresentada para o provimento do cargo de Professor Titular na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 1974.
- BETTI, Emilio. *Interpretazione della legge e degli atti giuridici*. 2. ed. rev. e ampl. Milão: Giuffrè, 1971.
- _____. *Teoria generale della interpretazione*. Milão: Giuffrè, v. 1, 1955.
- BEVILAQUA, Clovis. *Código civil dos Estados Unidos do Brasil comentado*. 11. ed. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, v. 1, 1956.
- _____. *Teoria geral do direito civil*. 3. ed. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1980.
- BITTAR, Carlos Alberto. *Curso de direito civil*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, v. 1, 1994.
- BOBBIO, Norberto. *De senectute e altri scritti autobiografici*. Turim: Einaudi, 1996.
- _____. *Dalla struttura alla funzione: nuovi studi di teoria del diritto*. 2. ed. Milão: Comunità, 1984.
- _____. Sul positivismo giuridico. *LII Rivista di Filosofia* 14, 1961.

- BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 6. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996.
- CARRIÓ, Genaro R. *Notas sobre derecho y lenguaje*. 4. ed. corrig. e aum. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1990.
- _____. *Principios jurídicos y positivismo jurídico*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1970.
- CHIMENTI, Ricardo Cunha e outros. *Curso de direito constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2004.
- COMPARATO, Fábio Konder. Ensaio sobre o juízo de constitucionalidade de políticas públicas. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília: Senado Federal, n. 138, abr./jun. 1998.
- _____. *Direito empresarial: estudos e pareceres*. São Paulo: Saraiva, 1990.
- _____. A proteção ao consumidor na constituição brasileira de 1988. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, ano XXII, São Paulo, n. 80, out./dez. 1990.
- _____. A reforma da empresa. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, ano XXII, São Paulo, n. 50, abr./jun. 1983.
- _____. *Novos ensaios e pareceres de direito empresarial*. Rio de Janeiro: Forense, 1981.
- COMTE, Auguste. *Cours de la philosophie positive*. Paris: Baillière, 1830/1842.
- DE LUCCA, Newton. A atividade empresarial no âmbito do projeto de código civil. In: SIMÃO FILHO, Adalberto; DE LUCCA, Newton (coords.). *Direito empresarial contemporâneo*. 2. ed. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2004.
- _____. *Direito do consumidor: teoria geral da relação de consumo*. São Paulo: Quartier Latin, 2003.
- _____. *Direito do consumidor: aspectos práticos: perguntas e respostas*. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: Edipro, 2000.
- DINIZ, Maria Helena. *Lei de introdução ao código civil brasileiro interpretada*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.
- FLUME, Werner. *El negocio jurídico: parte general del derecho civil*. Tradução espanhola. Madri: Fundación Cultural del Notariado, tomo II, cap. VIII, 1998.
- FREITAS, Augusto Teixeira. *Esboço do código civil*. Brasília: Ministério da Justiça, 1983.
- GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil*. São Paulo: Saraiva, v. 1: parte geral, 2002.
- GILSON, Étienne. *Le thomisme: introduction a la philosophie de Saint Thomas d'Aquin*. Paris: J. Vrin, 1948.

- GOETHE, Johann Wolfgang. *Fausto*. Tradução francesa de Gérard de Nerval. Paris: Gallimard, 1951.
- GOMES, Orlando. *A agonia do direito civil*. Conferência proferida no Encontro Nacional de Mestres de Direito Civil, realizado em homenagem a ele. Belo Horizonte: Ciência Jurídica.
- _____. *Introdução ao direito civil*. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999.
- _____. *Contratos*. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1984.
- _____. A caminho dos micro-sistemas. *Novos temas de direito civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1983.
- _____. *Transformações gerais do direito das obrigações*. 2. ed. aum. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1980.
- _____. *Obrigações*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1976.
- GRAU, Eros Roberto. Interpretando o código de defesa do consumidor: algumas notas. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 5, jan./mar. 1993.
- _____. *Contribuição para a interpretação e a crítica da ordem econômica na constituição de 1988*. Tese. São Paulo, 1990.
- IRTI, Natalino. *L'età della decodificazione*. 4. ed. Milão: Giuffrè, 2000.
- _____. *La società civile: elementi per un'analisi di diritto privato*. Milão: Giuffrè, 1992.
- ITURRASPE, Jorge Mosset. *Interpretación económica de los contratos*. Santa Fe, Argentina: Rubinzal-Culzoni Editores, jul. 1994.
- KEMPIS, Tomás de. *Imitação de Cristo*. Tradução de Pietro Nassetti. São Paulo: Martin Claret, 2002.
- LORENZETTI, Ricardo Luis. *Tratado de los contratos: parte general*. Santa Fé, Argentina: Rubinzal-Culzoni Editores, 2004.
- _____. *Fundamentos do direito privado*. Tradução de Vera Maria Jacob de Fradera. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.
- MARQUES, Cláudia Lima. *Confiança no comércio eletrônico e a proteção do consumidor: um estudo dos negócios jurídicos de consumo no comércio eletrônico*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.
- _____. *Contratos no código de defesa do consumidor: o novo regime das relações contratuais*. 4. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.
- MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.
- MENDONÇA, Manuel Inácio Carvalho de. *Doutrina e prática das obrigações ou tratado geral dos direitos de crédito*. 4. ed. aum. e atual. Rio de Janeiro: Forense, tomo II, 1956.
- MONTAIGNE, Michel de. *Essais*. Paris: Lavigne, 1843.

- MONTESQUIEU, Charles Louis de Secondat, Barão de la Brède et de. *O espírito das leis*. 2. ed. rev. Tradução de Fernando Henrique Cardoso e Leôncio Martins Rodrigues. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1995.
- _____. *Mes pensées. Oeuvres complètes*. Paris: Gallimard, v. 1.
- MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2002.
- NERY JÚNIOR, Nelson. *Código brasileiro de defesa do consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto*. Obra coletiva. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1995.
- _____. Os princípios gerais do código brasileiro de defesa do consumidor. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 3, set./dez. 1992.
- ORTEGA Y GASSET, José. *Meditaciones del Quijote*. Madri, Espanha: Ed. de la Universidad de Puerto Rico, Revista de Occidente, 1957.
- PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de direito privado: parte especial*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, tomo XXXVIII, 1984.
- _____. *Tratado de direito privado: parte geral*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, tomo III, 1983.
- REALE, Miguel. *O projeto do novo código civil: situação após a aprovação pelo Senado Federal*. 2. ed. reform. e atual. São Paulo: Saraiva, 1999.
- _____. *Discurso proferido na cerimônia especial dedicada à sanção da lei que instituiu o novo código civil no Brasil*.
- RECASÉNS SICHES, Luis. *Tratado general de filosofía del derecho*. 5. ed. México: Porrúa, 1975.
- _____. *Experiencia jurídica, naturaleza de la cosa y lógica "razonable"*. México: Fondo de Cultura Económica, Universidad Nacional Autónoma de México, 1971.
- _____. *Nueva filosofía de la interpretación del derecho*. México: Fondo de Cultura Económica, Dianoia, 1956.
- SERTILLANGES, A. D. *La philosophie de S. Thomas d'Aquin*. Paris: Aubier, tomo I, 1940.
- SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 6. ed. 2. tir. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1990.
- SILVEIRA, Alípio. *Hermenêutica no direito brasileiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 1 e 2, dez. 1968.
- SOUZA, Miriam de Almeida. *A política legislativa do consumidor no direito comparado*. Salvador: Nova Alvorada Edições, 1996.

- TENA, Guillermo Lohmann Luca de. La interpretación de la ley y de los actos jurídicos en el derecho peruano. *Revista de Derecho Comparado*, n. 3: interpretación de los contratos. Buenos Aires, Argentina: Rubinzal-Culzoni Editores, 2001.
- TEPEDINO, Gustavo José Mendes. Os novos contratos no novo código civil. *Revista da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro*, número especial 2003, Anais dos Seminários EMERJ Debate o Novo Código Civil, parte I, fev./jun. 2002.
- _____. O código civil, os chamados microssistemas e a constituição: premissas para uma reforma legislativa. *Problemas de direito civil constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.
- _____. As relações de consumo e a nova teoria contratual. *Revista de Estudos Jurídicos da PUC-PR*, v. IV, n. 1, ago. 1997.
- _____. *Temas de direito civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.
- THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Comentários ao novo código civil*. 3. ed. Obra coletiva coordenada pelo Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira. Rio de Janeiro: Forense, v. 3, tomo I, 2003.
- TRINDADE, Washington Luiz da. *O superdireito nas relações de trabalho*. Salvador: Ed. Salvador, 1982.
- VARELA, João de Matos Antunes. *Das obrigações em geral*. 7. ed. Coimbra: Almedina, v. 1, 1991.
- _____. O movimento de descodificação do direito civil. *Estudos jurídicos em homenagem ao professor Caio Mário da Silva Pereira*. Rio de Janeiro: Forense, 1984.
- VENOSA, Sílvio de Salvo. *Teoria geral dos contratos*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1996.