

EZEQUIEL MORAIS

# A BOA-FÉ OBJETIVA PRÉ-CONTRATUAL

Deveres anexos de conduta

Prefácios de

GISELDA MARIA FERNANDES NOVAES HIRONAKA e

ROSA MARIA DE ANDRADE NERY

Apresentações de

Min. CASTRO FILHO e FLÁVIO TARTUCE

THOMSON REUTERS

**REVISTA DOS  
TRIBUNAIS™**

*Diretora de Conteúdo e Operações Editoriais*

**JULIANA MAYUMI ONO**

*Gerente de Conteúdo*

**MILISA CRISTINE ROMERA**

*Editorial:* Diego Garcia Mendonça, Karolina de Albuquerque Araújo, Marcella Pâmela da Costa Silva e Thiago César Gonçalves de Souza

*Gerente de Conteúdo Tax:* Vanessa Miranda de M. Pereira

*Direitos Autorais:* Viviane M. C. Carmezim

*Assistente Editorial:* Francisca Lucélia Carvalho de Sena

*Estagiárias:* Camilla Sampaio Silva e Camilla Dantara Ventura

*Produção Editorial*

*Coordenação*

**ANDRÉIA R. SCHNEIDER NUNES CARVALHAES**

*Especialistas Editoriais:* Gabriele Lais Sant'Anna dos Santos e Maria Angélica Leite

*Analista de Projetos:* Larissa Gonçalves de Moura

*Analistas de Operações Editoriais:* Damares Regina Felício, Danielle Castro de Morais, Felipe Augusto da Costa Souza, Marília Gabriela Gradin, Mayara Macioni Pinto e Patrícia Melhado Navarra

*Analistas de Qualidade Editorial:* Carina Xavier, Daniela Medeiros Gonçalves Melo, Jessica Peltz, Leonardo Rocha e Rafael Ribeiro

*Estagiárias:* Beatriz Fialho e Diene Ellen

*Capa:* Linotec

*Controle de Qualidade da Diagramação:* Carla Lemos

*Equipe de Conteúdo Digital*

*Coordenação*

**MARCELLO ANTONIO MASTROROSA PEDRO**

*Analistas:* Ana Paula Cavalcanti, Jonatan Souza, Luciano Guimarães e Rafael Ribeiro

*Administrativo e Produção Gráfica*

*Coordenação*

**MAURICIO ALVES MONTE**

*Analista de Produção Gráfica:* Aline Ferrarezi Regis

**Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)**  
(Câmara Brasileira do Livro, SP, Brasil)

Morais, Ezequiel

A boa-fé objetiva pré-contratual: deveres anexos de conduta / Ezequiel  
Morais. – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

ISBN 978-85-5321-387-0

1. Boa-fé (Direito) 2. Contratos I. Título.

CDU-19-24926

347.44:347.141.8

**Índices para catálogo sistemático:**

1. Boa-fé: Contratos: Obrigações: Direito civil 347.44:347.141.8
2. Contratos de boa-fé: Obrigações: Direito civil 347.44:347.141.8

## SUMÁRIO

|   |    |
|---|----|
| NOTA DO AUTOR.....  | 11 |
| PREFÁCIO - I - POR GISELDA MARIA FERNANDES NOVAES HIRONAKA.....   | 15 |
| PREFÁCIO - II - POR ROSA MARIA DE ANDRADE NERY.....   | 19 |
| APRESENTAÇÃO - I - POR MIN. CASTRO FILHO.....   | 21 |
| APRESENTAÇÃO - II - POR FLÁVIO TARTUCE.....   | 23 |
| LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS ADOTADAS.....  | 25 |
| INTRODUÇÃO.....   | 35 |
| CAPÍTULO 1 – EVOLUÇÃO INTERPRETATIVA DOS PRINCÍPIOS CONTRATUAIS: DO “ <i>QUI DIT CONTRACTUEL DIT JUSTE</i> ” À VIOLAÇÃO POSITIVA DO CONTRATO..... | 41 |
| 1.1. Paradigma contratual do passado (modelo romano) e tradicional (modelo liberal).....  | 42 |
| 1.2. Evolução interpretativa dos princípios contratuais. importância das cláusulas gerais e a contribuição do direito germânico.....              | 43 |
| 1.3. Paradigma contratual do presente e pós-modernidade.....  | 47 |
| 1.4. Da bem-vinda conexão entre Constituição Federal, Código de Defesa do Consumidor e Código Civil.....  | 49 |
| 1.5. A força expansiva de novos conceitos e princípios contratuais.....   | 52 |
| CAPÍTULO 2 – INSTRUMENTALIDADE DOS PRINCÍPIOS JURÍDICOS COMO MEIO DE INTERVENÇÃO ESTATAL NOS CONTRATOS.....                                       | 55 |
| 2.1. Visão geral estrutural: os princípios na Constituição Federal, no Código do Consumidor e no Código Civil.....                                | 56 |

|   |   |     |
|---|---|-----|
| 32  | A BOA-FÉ OBJETIVA PRÉ-CONTRATUAL  |     |
| 2.2.  | Desenvolvimento social e tecnológico: importantes causas das lacunas de um sistema jurídico.....  | 56  |
| 2.3.  | A nova ordem: o princípio como mecanismo balizador da lei. O princípio como fundamento da lei.....  | 57  |
| 2.4.  | Proporcionalidade das prestações na moderna teoria contratual .....   | 59  |
| 2.5.  | Intervenção do Estado por meio do dirigismo público judicial e "jurisprudencial" ...  | 60  |
| 2.6.  | Instrumentalidade dos princípios como forma de resguardar o interesse social e o sinalagma contratual .....   | 63  |
| CAPÍTULO 3 – A BOA-FÉ OBJETIVA E SUAS FUNÇÕES.....                            |   | 69  |
| 3.1.  | Polarização da doutrina brasileira sobre a boa-fé objetiva e seus deveres anexos: imutabilidade <i>versus</i> relativização da autonomia da vontade .....           | 70  |
| 3.2.  | Consagração dos deveres anexos no período pré-contratual: novamente a essencial contribuição do direito alemão.....   | 73  |
| 3.3.  | Breve síntese dos modos de descumprimento obrigacional. Quebra dos deveres anexos e violação positiva do contrato.....  | 79  |
| 3.4.  | Importância do princípio da boa-fé em um sistema codificado.....  | 82  |
| 3.5.  | Funções da boa-fé objetiva: gama diversificada, com vastos limites .....  | 83  |
| 3.6.  | Conclusão: a aplicação do princípio da boa-fé objetiva e dos seus respectivos deveres anexos preenche lacunas, tende a evitar injustiças e é tendência mundial..... | 86  |
| CAPÍTULO 4 – DEVERES ANEXOS DE CONDUTA.....                                   |   | 89  |
| 4.1.  | Aperfeiçoamento do conceito de relação obrigacional e os deveres anexos de conduta provenientes da boa-fé objetiva .....  | 90  |
| 4.2.  | Espécies de deveres anexos. Introdução .....  | 95  |
| 4.3.  | Dever de cooperação e colaboração. Notas sobre a <i>Nachfrist</i> .....   | 96  |
| 4.4.  | Dever de informação plena, de esclarecimento e de transparência .....   | 101 |
| 4.5.  | Dever de agir conforme a confiança depositada .....   | 103 |
| 4.6.  | Dever de proteção e cuidado .....   | 105 |
| 4.7.  | Dever de lealdade e fidelidade .....  | 110 |
| 4.8.  | Dever de conservação e guarda.....  | 112 |
| 4.9.  | Dever de respeito.....  | 116 |
| 4.10.   | Dever de agir conforme a razoabilidade .....  | 121 |
| 4.11.   | Dever de probidade e honestidade.....   | 125 |
| CAPÍTULO 5 – ETAPAS DA FASE PRÉ-CONTRATUAL E REGIME DA RESPONSABILIDADE ..... |   | 129 |
| 5.1.  | Divisão da fase pré-contratual. Introdução.....   | 129 |

|   |            |
|---|------------|
| 5.2. Contratos de adesão e fase pré-contratual.....   | 130        |
| 5.3. Responsabilidade pré-contratual e violação dos deveres anexos .....  | 131        |
| 5.4. Controvérsia sobre a natureza da reponsabilidade na fase pré-contratual .....  | 133        |
| 5.5. Das três correntes doutrinárias. Conclusão.....  | 135        |
| <b>CAPÍTULO 6 – O PRINCÍPIO DA CONFIANÇA NAS TRATATIVAS. INFORMAÇÃO PLENA E TRANSPARÊNCIA .....</b>   | <b>137</b> |
| 6.1. Relação entre confiança e boa-fé.....  | 137        |
| 6.2. A confiança como expressão da solidariedade.....   | 139        |
| 6.3. O princípio da confiança como cláusula aberta.....   | 140        |
| 6.4. Vedação ao comportamento contraditório.....  | 142        |
| 6.5. Informação plena e transparência .....   | 143        |
| 6.6. Essência do negócio jurídico e transparência.....  | 144        |
| 6.7. A transparência conjugada com a solidariedade.....   | 145        |
| 6.8. Ausência de transparência e cláusulas abusivas .....   | 147        |
| 6.9. Conclusão.....   | 148        |
| <b>CAPÍTULO 7 – AS JORNADAS DE DIREITO CIVIL E OS DEVERES PRÉ-CONTRATUAIS, CONTRATUAIS E PÓS-CONTRATUAIS. NORMATIVAS ESTRANGEIRAS .....</b> | <b>151</b> |
| 7.1. Importância das jornadas de direito civil. Introdução.....   | 152        |
| 7.2. I Jornada de Direito Civil, realizada em 2002 (histórico e enunciados).....  | 152        |
| 7.3. II Jornada de Direito Civil – Realizada em 2003 (histórico).....   | 153        |
| 7.4. III Jornada de Direito Civil – Realizada em 2004 (histórico e enunciados) .....  | 154        |
| 7.5. IV Jornada de Direito Civil – Realizada em 2006 (histórico e enunciados) .....   | 155        |
| 7.6. V Jornada de Direito Civil – Realizada em 2011 (histórico e enunciados) .....  | 156        |
| 7.7. VI Jornada de Direito Civil – Realizada em 2013 (histórico e enunciados com justificativas).....                                       | 158        |
| 7.8. VII Jornada de Direito Civil – Realizada em 2015 (histórico e enunciados com justificativas).....                                      | 160        |
| 7.9. VIII Jornada de Direito Civil – Realizada em 2018 (histórico e enunciados com justificativas).....                                     | 164        |
| 7.10. Conclusões sobre as jornadas de direito civil e seus <i>enunciados</i> .....  | 166        |
| 7.11. Algumas das principais normativas estrangeiras condizentes com o princípio da boa-fé.....   | 167        |
| <b>CAPÍTULO 8 – STANDARD ÉTICO-JURÍDICO: A BOA-FÉ NA EUROPA (CIVIL LAW E COMMON LAW), NA CISG E NO UNIDROIT .....</b>                       | <b>173</b> |
| 8.1. Movimento codicista uniforme. Introdução.....  | 174        |
| 8.2. A boa-fé objetiva na Europa e o dever de negociar com cuidado.....   | 176        |

|   |   |            |
|---|---|------------|
| 8.3.  | A justiça contratual e a suposta maleabilidade da doutrina da boa-fé.....   | 178        |
| 8.4.  | Ciência econômica e contratos.....  | 180        |
| 8.5.  | Brevíssimas notas a respeito da boa-fé no <i>Uniform Commercial Code</i> (Código Comercial Uniforme dos EUA) e nos Códigos Civis da Louisiana, do Japão e da Coreia do Sul..... | 181        |
| 8.6.  | Controvérsias sobre a interpretação e aplicação do princípio da boa-fé objetiva na fase pré-contratual no âmbito da CISG e do UNIDROIT.....                                     | 183        |
| <b>CAPÍTULO 9 – NECESSIDADE DE ALTERAÇÃO DO ARTIGO 422 DO CÓDIGO CIVIL E SUGESTÃO DE REFORMA LEGISLATIVA.....</b> |   |            |
|   |   | <b>187</b> |
| 9.1.  | Insuficiências do art. 422 do Código Civil. Introdução.....   | 187        |
| 9.2.  | Da admissão do legislador sobre a necessidade de alteração do art. 422.....   | 188        |
| 9.3.  | A previsão da boa-fé nas fases pré e pós-contratual pela legislação estrangeira...  | 189        |
| 9.4.  | Tramitação do Projeto de Lei 699/2011.....  | 191        |
| 9.5.  | Sugestão de reforma do texto do art. 422 do Código Civil.....   | 192        |
| <b>POSFÁCIO.....</b>  |   | <b>195</b> |
| <b>REFERÊNCIAS.....</b>   |   | <b>199</b> |
|   | Literatura jurídica nacional citada e consultada.....   | 199        |
|   | Literatura jurídica estrangeira citada e consultada.....  | 207        |
|   | Literatura não jurídica nacional e estrangeira citada e consultada.....   | 212        |
|   | Sítios eletrônicos jurídicos e não jurídicos, nacionais e estrangeiros, citados e consultados.....  | 212        |
| <b>ANEXOS.....</b>  |   | <b>217</b> |
|   | Anexo 'A' – Projeto de Lei que visa modificar o art. 422 do Código Civil.....   | 217        |
|   | Projeto de Lei 699/2011.....  | 217        |
|   | Justificação.....   | 218        |
|   | Anexo 'B' – Julgado paradigmático, de 1911, do Tribunal Superior da Alemanha, mencionado nos capítulos IV e V, a respeito dos deveres anexos e da fase pré-contratual.....      | 221        |