

MAURÍCIO EVANDRO CAMPOS COSTA

**A APLICAÇÃO DAS FIGURAS PARCELARES DO
PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA NAS RELAÇÕES
INDIVIDUAIS DE TRABALHO**

**PÓS-GRADUAÇÃO *LATO SENSU* – ESPECIALIZAÇÃO EM DIREITO
DO TRABALHO**

**COGEAE/ PUC/ SÃO PAULO
2015**

MAURÍCIO EVANDRO CAMPOS COSTA

**A APLICAÇÃO DAS FIGURAS PARCELARES DO
PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA NAS RELAÇÕES
INDIVIDUAIS DE TRABALHO**

**Monografia apresentada à Coordenadoria
Geral de Especialização, Aperfeiçoamento
e Extensão – COGEAE, da Pontifícia
Universidade Católica de São Paulo, como
exigência parcial para aprovação no
Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* –
Especialização em Direito do Trabalho,
sob orientação da Professora Doutora
Fabíola Marques.**

**SÃO PAULO
2015**

AGRADECIMENTO

Agradeço à Professora Fabíola Marques pela atenção e orientações. Agradeço aos meus pais, Izilda e Francisco, e à minha esposa, Renata, pela companhia e atenção eternas. Muito obrigado.

RESUMO

A presente monografia tem o objetivo de analisar a aplicação das figuras parcelares da boa-fé objetiva nas relações individual de trabalho. Para tanto, aborda os aspectos históricos e conceituais da boa-fé objetiva. Após isso, detalha de forma sucinta as três funções que esse instituto possui em nosso ordenamento jurídico, dando destaque, em razão da sua relevância ao tema, à função de limitação do exercício dos direitos subjetivos. No capítulo seguinte, destaca a importância da aplicação do princípio da boa-fé objetiva no Direito Individual do Trabalho. Por fim, trata sobre as quatro principais figuras parcelares da boa-fé objetiva, quais sejam: (i) *venire contra factum proprium*, (ii) *surrectio e supressio*, (iii) *tu quoque* e (iv) *duty to mitigate the loss*, expondo os aspectos conceituais e o atual cenário jurisprudencial trabalhista de cada uma delas, demonstrando, ao final de toda essa análise, a eficiência da utilização desses institutos para a solução dos litígios levados à análise dos Tribunais Trabalhistas Pátrios.

Palavras-chave: Boa-fé objetiva; funções da boa-fé objetiva; figuras parcelares; *venire contra factum proprium*; *surrectio e supressio*; *tu quoque*; *duty to mitigate the loss*; limites ao exercício dos direitos subjetivos; relações individuais de trabalho;

ABSTRACT

This monograph aims to analyze the application of the partial figures of good faith objective in individual labor relations. For this, it discusses the historical and conceptual aspects of good faith objective. After that, it details briefly the three functions that the institute has in our legal system, highlighting, because of their relevance to the topic, the limitation due to the exercise of subjective rights. In the following chapter highlights the importance of applying the principle of objective good faith in the Individual Labour Law. Finally, it discusses the four main partial figures of good faith objective, namely: (i) *venire contra factum proprium*, (ii) *surrectio e supressio*, (iii) *tu quoque* e (iv) duty to mitigate the loss, exposing the conceptual aspects and the current labor legal scenario of each of them, showing at the end of all this analysis, the efficient use of these institutions for the resolution of the disputes brought to the analysis of patriotic Labor Courts.

Key-words: Good faith objective; functions of good faith objective; partial figures; *venire contra factum proprium*; *surrectio e supressio*; *tu quoque*; duty to mitigate the loss; individual labor relations;

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	07
1. ANÁLISE HISTÓRICA DO PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA.....	10
1.1. Origem do princípio da boa-fé objetiva.....	10
1.2. Evolução da boa-fé objetiva no direito brasileiro.....	17
2. ASPECTOS CONCEITUAIS DA BOA-FÉ OBJETIVA.....	24
2.1. Boa-fé objetiva como princípio e dever de conduta.....	24
2.2. Diferenças entre a boa-fé objetiva e a boa-fé subjetiva.....	27
2.3. Boa-fé objetiva como cláusula aberta.....	28
3. FUNÇÕES DA BOA-FÉ OBJETIVA.....	33
3.1. Função interpretativa e integrativa.....	34
3.2. Função criadora de deveres jurídicos anexos.....	36
3.3. Função limitadora do exercício dos direitos subjetivos.....	40
4. A BOA-FÉ OBJETIVA NAS RELAÇÕES INDIVIDUAIS DE TRABALHO.....	44
5. FIGURAS PARCELARES DA BOA FÉ OBJETIVA E A APLICAÇÃO NAS RELAÇÕES INDIVIDUAIS DE TRABALHO.....	51
5.1. <i>Venire contra factum proprium</i>	52
5.2. <i>Supressio e Surrectio</i>	63
5.3. <i>Tu quoque</i>	73
5.4. <i>Duty to Mitigate the Loss</i>	80
CONCLUSÃO.....	84
REFERÊNCIAS.....	92

INTRODUÇÃO

As relações individuais de trabalho são regidas por diversos princípios pertinentes exclusivamente ao Direito Laboral, dentre os quais o princípio da norma mais favorável ao empregado, o da prevalência da condição mais benéfica, o do *in dubio pro misero*, o da primazia da realidade, e outros.

Não obstante, é possível verificar que essas relações laborais sofrem a incidência também de outros princípios jurídicos, aplicáveis não apenas ao ramo do Direito do Trabalho, como também às demais relações jurídicas, tal como o princípio da boa-fé objetiva.

A boa-fé objetiva encontra suas raízes no Direito Romano. É um instituto complexo e de árdua conceituação, mas detentor de uma relevância ímpar em nosso ordenamento jurídico.

Tanto no que se refere à seara trabalhista, quanto no que concerne aos demais ramos do direito, a boa-fé objetiva exerce o importante desiderato de conduzir as relações jurídicas conforme os ditames de retidão e lealdade que devem pautar não apenas todos os negócios jurídicos, como também todas as condutas e as relações humanas.

Como será visto, para lograr êxito nesse objetivo, o instituto se desenvolveu ao longo da história, até ganhar os seus atuais contornos jurídicos de cláusula geral, que lhe propicia uma maior adequação aos casos práticos levados à apreciação do operador do direito.

Ao reger os negócios jurídicos, o primado da boa-fé objetiva atua de três

formas, denominadas pela doutrina de funções. São elas: a função integrativa/interpretativa, a função criadora de deveres anexos e a função limitadora do exercício dos direitos subjetivos.

O presente trabalho tem o escopo de estudar o modo como essa terceira função, a de limitação do exercício de direitos subjetivos, vem sendo aplicada nas relações individuais de trabalho.

Em outras palavras, tem o estudo o objetivo de analisar quais são as formas de identificação dos limites impostos, pela boa-fé objetiva, aos detentores de direitos e posições jurídicas advindos do contrato individual de trabalho, quando analisado um caso concreto.

Para tanto, inicialmente, serão abordados os aspectos históricos e conceituais da boa-fé objetiva, será feita uma elucidação quanto a cada uma das três funções desse princípio e será demonstrada a pertinência da matéria no que tange ao Direito Laboral.

Após isso, o trabalho adentrará especificamente no trato das figuras parcelares da boa-fé objetiva, assim denominadas as ferramentas, criadas pela doutrina, hábeis a identificar, em um caso prático, os precisos limites do exercício dos direitos subjetivos, os quais, ultrapassados, tornam a conduta abusiva e ilícita.

Serão, assim, estudadas, pela ordem, as figuras parcelares da boa-fé objetiva: (i) do *venire contra factum proprium*, (ii) do *surrectio e supressio*, (iii) do *tu quoque* e (iv) do *duty to mitigate the loss*, expondo-se os aspectos conceituais e doutrinários e o atual cenário jurisprudencial trabalhista de cada uma delas.

Pretende-se, com isso, demonstrar a praticidade que as figuras parcelares da boa-fé objetiva detêm para a solução dos feitos levados à apreciação dos Tribunais Trabalhistas pátrios, auxiliando sobremaneira para que seja efetuada uma justa limitação do exercício de direitos subjetivos nas relações individuais de labor.

1. ANÁLISE HISTÓRICA DO PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA

1.1. Origem do princípio da boa-fé objetiva

A origem do princípio da boa-fé objetiva remonta ao Direito Romano e o seu estudo tem como ponto de partida o instituto denominado *fides*, existente àquela época.

A *fides* romana possuía conceitos diversos, diferenciando-se em três prismas semânticos denominados a *fides-sacra*, a *fides-facto* e a *fides-ética*. A primeira vertente estava presente na Lei das XII Tábuas, que cominava sanção religiosa a quem defraudasse a *fides* de outrem. A segunda remetia à noção de garantia e de clientela, não possuindo, no entanto, qualquer sentido religioso. E a terceira, que passou a trazer a ideia de que essa garantia era uma qualidade ínsita à determinada pessoa, ensejando ao instituto, portanto, características atinentes a uma valoração moral de cada indivíduo.¹

A relevância da primeira vertente, o conceito religioso da *fides*, é notoriamente verificada pela própria representação romana desse instituto, qual seja a deusa Fides (fé), que era invocada quando da celebração dos negócios tratados à época.

Porém, a mencionada diversidade de concepções traz dificuldade de conceituação única da *fides*, restando da análise conjunta de todas as vertentes acima mencionadas, a percepção de que era esse instituto a representação do que se entendia por fé e confiança das partes contratantes naquele momento

¹ CORDEIRO, Antônio Manuel da Rocha e Menezes. **Da boa-fé no direito civil**. Coimbra: Almedina, 2011, p. 53-56.

histórico, regendo relações que hoje estariam abarcadas pelo Direito das Obrigações.

Com o passar do tempo, a noção de *fides* evoluiu para a perspectiva de *fides bona ou bona fides*, concepção que marca e representa o constrangimento ao cumprimento daquilo que foi prometido, não apenas ao que foi escrito, mas ao próprio intento negocial em si mesmo. Assim, os contratantes deveriam tratar com clareza aquilo que foi assumido, independentemente de estar ou não expresso no ajuste, vinculando-se, desse modo, ao leal cumprimento das obrigações assumidas.² Tratava-se, de certo modo, da efetiva aproximação ao conceito atual de boa-fé, inexistindo necessidade expressa de previsão contratual.

A partir do desenvolvimento da *fides bona*, o negócio entabulado possuía um verdadeiro efeito vinculante em relação à palavra dada, não se exigindo o ritual formalístico de todos os demais contratos romanos.³

Esse fato foi percebido principalmente nas relações de comércio entre os romanos e os estrangeiros, que passaram então a ser regidas por um novo complexo normativo fora do *ius gentium* e cujo principal princípio normativo era justamente a *fides*, a confiança, que exprimia a relação de fidúcia.⁴

É relevante abordar que o Direito Romano era baseado, nesse momento, na previsão de ações para os diversos casos concretos, e não na ordenação

² MARTINS-COSTA, Judith. **A boa-fé no direito privado: sistema e tópica no processo obrigacional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, pp. 112-113 *apud* TORRES PESSOA, André Luís. **Os deveres anexos da Boa-Fé Objetiva e o Contrato Individual de Trabalho**. Dissertação de Mestrado, São Paulo: Pontifícia Universidade Católica, 2013, f. 22.

³ TORRES PESSOA, André Luís. **Os deveres anexos da Boa-Fé Objetiva e o Contrato Individual de Trabalho**. Dissertação de Mestrado, São Paulo: Pontifícia Universidade Católica, 2013, f. 22.

⁴ DANTAS JUNIOR, Aldemiro Rezende. **A Teoria dos Atos Próprios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 4ª ed., São Paulo: Malheiros, 2007, p. 43.

sistemática de direitos subjetivos abstratos. Ou seja, a situação jurídica levada à apreciação judicial era protagonizada não por um direito subjetivo ou situação jurídica, mas sim por uma ação, entendendo-se esse termo em sua acepção mais comum.

Havia, contudo, a previsão de poucas dessas ações, denominadas de ações de direito estrito (*stricti iuris iudicia*), para a proteção dos direitos dos contratos ‘normais’, o que não atendia às transformações sociais vivenciadas naquele período.

Esse cenário influenciou no desenvolvimento das ações fundadas na *fides bona*, denominadas *bona fidei iudicia*, nas quais o juiz tinha mais discricionariedade na apreciação da causa, não estando limitado à aplicação das ações prevista em lei, mas sim àquilo que era entendido como os ditames do primado da boa-fé vigentes àquela época.⁵

Ou seja, a partir dessa atuação dos juízes pretores, pode-se falar, de certo modo, na origem da utilização de uma norma aberta, de necessária complementação pelo julgador, que, com margem de liberdade, estipulava soluções concretas e específicas para cada caso, tendo em vista que a norma positivada não contemplava todas as hipóteses trazidas a juízo pelas partes.⁶

Ao esclarecer a definição e a função da *bona fides*, Aldemiro Rezende Dantas Junior, afirma que ela era:

[I]nformadora de todo o ordenamento social e jurídico,

⁵ MARTINS, Flávio Alves. **A boa-fé objetiva e sua formalização no direito das obrigações brasileiro**. 2ª ed., Rio de Janeiro: Lumis Iuris, 2001, p. 34.

⁶ CORDEIRO, Antônio Manuel da Rocha e Menezes. **Da boa-fé no direito civil**. Coimbra: Almedina, 2011, p. 98.

impondo que nas relações interpessoais e nos comportamentos em geral fosse observada a fidelidade, embora não houvesse qualquer preocupação em apresentar um conceito único ou mesmo identificar uma origem única para todas as situações onde a mesma encontrava aplicação.⁷

Ainda segundo o autor, essa despreocupação com a conceituação do instituto derivava justamente do fato, acima exposto, de que os romanos não davam relevância ao pensamento abstrato e sistematizado, mas sim ao “pensamento problemático tópico, voltado para a solução de cada caso concreto específico”.

Flávio Alves Martins conclui que a base da contemporânea boa-fé encontra-se mesmo na chamada *fides* romana, que pressupõe, em suma, “saber o que disse e cumprir o que se diz ou se promete, refletindo, assim, uma exigência de respeito”.⁸

Ainda no período romano, porém, a *bona fides* se desenvolve para o campo dos direitos reais, notadamente no instituto da usucapião, onde já passou a ser vista não com responsabilidade acerca do que foi convencionado, mas sim como estado de desconhecimento acerca do vício que maculava a posse. Tratava-se, nesse momento, do embrião do instituto hoje denominado boa-fé subjetiva.

Ao tratar da questão, Judith Martins-Costa afirma que na figura romana da “usucapio a bona fides designa um dos requisitos, qual seja o estado de ignorância, por parte do possuidor, do vício ocorrido no negócio transmissivo do

⁷ DANTAS JUNIOR, Aldemiro Rezende. **A Teoria dos Atos Próprios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 4ª ed., São Paulo: Malheiros, 2007, p. 46.

⁸ MARTINS, Flávio Alves. **A boa-fé objetiva e sua formalização no direito das obrigações brasileiro**. 2ª ed., Rio de Janeiro: Lumis Iuris, 2001, p. 32.

direito real a ser constituído pela usucapião”.⁹

A evolução da boa-fé chega ao período do Direito Canônico, momento histórico no qual o instituto também não foi positivado, tendo sido lhe imputado, todavia, um valor axiológico, ao caracterizá-lo como conduta contrária ao pecado, isto é, contrária à má-fé.

Nesse período, a igreja conferia valor moral à promessa. Caso o seu autor a descumprisse, estaria incorrendo em conduta pecaminosa. Destacava-se, desse modo, o conteúdo eminentemente subjetivo do instituto.¹⁰

A positivação do conceito de boa-fé teria seu início apenas nos trabalhos que constituíram o Código Civil francês de 1804, conhecido como Código de Napoleão. Com efeito, passados o período romano, acima detalhado, e, posteriormente, o período dos glosadores e pós-glosadores, no qual os conflitos de direito privado eram solucionados pela regras adaptadas do próprio Direito Romano e no qual foi alcançada satisfatória base teórica, inicia-se um período caracterizado pela codificação da legislação.¹¹

Nesse momento histórico, os ideais do humanismo e, sobretudo, do racionalismo, inspiraram a sistematização e a construção de ideias gerais que passaram a ser usadas para a solução racional e lógica dos conflitos da época.

O Código Civil francês, cujos trabalhos foram acompanhados de perto

⁹ MARTINS-COSTA, Judith. **A boa-fé no direito privado: sistema e tópica no processo obrigacional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 123 *apud* TORRES PESSOA, André Luís. **Os deveres anexos da Boa-Fé Objetiva e o Contrato Individual de Trabalho**. Dissertação de Mestrado, São Paulo: Pontifícia Universidade Católica, 2013, f. 23.

¹⁰ CORDEIRO, Antônio Manuel da Rocha e Menezes. **Da boa-fé no direito civil**. Coimbra: Almedina, 2011, p. 153-154.

¹¹ DANTAS JUNIOR, Aldemiro Rezende. **A Teoria dos Atos Próprios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 4ª ed., São Paulo: Malheiros, 2007, p. 61-62.

pelo próprio Napoleão, foi influenciado pela obra Tratado das Obrigações de Pothier, desenvolvendo bem mais a acepção da boa-fé subjetiva, dando relevância à noção subjetivista e psicológica do instituto, tratando esse como o ‘desconhecimento de uma circunstância de fato e do erro grosseiro’.

A boa-fé objetiva, contudo, já era tratada por esse Código. Os artigos 1134 e 1135, desse Diploma, trouxeram a previsão de direcionamento das condutas dos contratantes segundo os ditames da boa-fé e exigindo lealdade das partes, conceito bem distinto, portanto, da alegação de ignorância de determinada circunstância (boa-fé subjetiva).¹²

Tal previsão da boa-fé objetiva, todavia, tendo em vista a ausência de recursos e conceitos situados no próprio texto legislativo e, principalmente, em razão da ideologia dos exegetas da época, que defendiam a ausência de lacunas no Código, teve a sua máxima aplicação prejudicada, servindo “tão somente como um reforço linguístico à obrigatoriedade das convenções decorrente da autonomia da vontade, esta sim, se apresentando como o foco central do sistema”.¹³

Foi com a promulgação do Código Civil alemão (BGB – *Burgerliches Gesetzbuch*), em 1896, que a boa-fé objetiva ganhou força. Conforme esclarece, Eduardo Milléo Baracat¹⁴, o parágrafo 242 desse diploma trouxe norma de interpretação de contratos que deveria ser aplicada como vetor do ordenamento, em todas as relações jurídicas. Afirma o autor que a norma do citado parágrafo expressamente estipulava que o *devedor está adstrito a realizar a prestação tal como o exija a boa-fé com consideração pelos costumes do tráfico*.

¹² CORDEIRO, Antônio Manuel da Rocha e Menezes. **Da boa-fé no direito civil**. Coimbra: Almedina, 2011, p. 153-154.

¹³ DANTAS JUNIOR, Aldemiro Rezende. **A Teoria dos Atos Próprios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 4ª ed., São Paulo: Malheiros, 2007, pp. 66-67.

¹⁴ BARACAT, Eduardo Milléo. **A boa-fé no direito individual do trabalho**. São Paulo: LTr, 2003, p. 47.

Verifica-se que essa norma exigia que as partes efetivassem as expectativas criadas pelo outro contratante, não somente aquelas de fato acordadas, como também as resultantes do cumprimento daquilo que era entendido, à época, como um comportamento leal. A boa-fé, portanto, segundo o BGB Alemão, “passa a significar as medidas das ações subjetivas e, portanto, um critério normativo de comportamento.”¹⁵

Resgatava-se, assim, o ideal da antiga *bonas fides* romana, que valorizava a lealdade e visava à preservação da confiança depositada pelas partes quando da celebração do contrato.

Ainda quanto ao BGB Alemão, é importante ressaltar que, ao exigir o cumprimento dessas obrigações comportamentais, o legislador germânico utilizou a boa-fé objetiva como cláusula geral e aberta pela primeira vez em um sistema jurídico. Optou, desse modo, pela desnecessidade de se expressar de forma pormenorizada as situações fáticas que deveriam ser tuteladas pelo referido princípio.¹⁶

Em outras palavras, mediante a previsão da boa-fé objetiva como cláusula geral, onde o legislador se utiliza de termos vagos e abertos, o código alemão determinava que o juiz deveria analisar os fatos à luz de elementos e valores reinantes na sociedade, não previstos expressamente no texto normativo, definindo o que vinha a ser ou não a boa-fé e julgando os acontecimentos condizentes ou não com esses padrões.

Como se verá nos próximos capítulos, essa concepção germânica da boa-fé objetiva, como cláusula-geral e aberta, fora, sem dúvida, extremamente

¹⁵ DANTAS JUNIOR, Aldemiro Rezende. **A Teoria dos Atos Próprios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 4ª ed., São Paulo: Malheiros, 2007, p. 80.

¹⁶ BARACAT, Eduardo Milléo. **A boa-fé no direito individual do trabalho**. São Paulo: LTr, 2003, p. 47-48.

importante para definir o papel que o instituto exerce no ordenamento jurídico brasileiro atualmente. Conforme afirma Eduardo Milléo Baracat: *Em que pese tenha, indubitavelmente, origem no direito romano, não há dúvida que a boa-fé objetiva que se estuda atualmente decorre da aplicação evolutiva do §242 do BGB.*¹⁷

1.2. Evolução da boa-fé objetiva no direito brasileiro

A análise da origem da boa-fé, acima exposta, traz o convencimento de que esse é um instituto jurídico notoriamente civilista, pelo que o estudo da matéria, no campo normativo nacional, passa, de forma imprescindível, pela análise dos diplomas legais referentes a esse ramo do direito.

Conquanto inexistente menção à boa-fé objetiva no direito vigente no Império e no início da República, pode-se constatar que a previsão desse instituto no ordenamento jurídico brasileiro já existia desde a vigência do Código Comercial de 1850.

Com efeito, previa o artigo 131, desse diploma:

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

I - 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;

¹⁷ BARACAT, Eduardo Milléo. **A boa-fé no direito individual do trabalho**. São Paulo: LTr, 2003, p. 49.

Percebe-se inclusive, mediante a análise do artigo transcrito, que houve a singela previsão da boa-fé objetiva, já como cláusula geral, tal como o fez a legislação germânica, acima abordada.¹⁸

O Código Civil de 1916, entretanto, não fez previsão alguma da boa-fé objetiva. Na realidade, embora quanto ao aspecto formal e à estrutura esse diploma tenha seguido o BGB alemão (que, como citado, previa a boa-fé objetiva), quanto ao aspecto material, Clóvis Beviláqua - principal responsável por essa compilação legislativa -, preferiu seguir as premissas do Código Napoleônico, valorizando a boa-fé em sua perspectiva subjetiva, ou seja, de desconhecimento ou ignorância do fato que macula o negócio jurídico.¹⁹

Da análise dos dispositivos existentes no Código Civil de 1916, constata-se que se dava relevância ao primado da autonomia privada e à expressão da vontade ausente de vícios, tudo a fim de que fossem os contratos compostos de forma válida. Deixavam-se, assim, a um segundo plano, as questões referentes à lealdade e confiança entre as partes que formularam o contrato.²⁰

A inexistência de terreno fértil para o desenvolvimento da boa-fé objetiva nesse período se deu em função do contexto patrimonialista em que se originou o Código de Beviláqua, que, adotando a ideologia iluminista (de privatização) e

¹⁸ GONZAGA DE CARVALHO, Fábio. **A Boa fé como critério definidor da extensão de direitos trabalhistas aos empregados públicos não submetidos à prévia aprovação em concurso público e sua demonstração em juízo**. Dissertação de Mestrado, São Paulo: Universidade de São Paulo, 2014, f. 105

¹⁹ “Art. 221. Embora annullavel, ou mesmo nullo se contrahido de bôa fé por ambos os conjuges, o casamento, em relação a estes aos filhos, produz todos os effeitos civis até ao dia da sentença annullatoria.” “Art. 490. É de boa fé a posse, se o possuidor ignora o vício, ou o obstáculo que lhe impede da aquisição da coisa, ou do direito possuído.” “Art. 491. A posse de boa fé só perde este caráter no caso e desde o momento em que as circunstâncias façam presumir que o possuidor não ignora que possui indevidamente.” “Art. 510. O possuidor de boa fé tem direito, enquanto ela durar, aos frutos percebidos.” “Art. 511. Os frutos pendentes ao tempo em que cessar a boa fé devem ser restituídos, depois de deduzidas as despesas da produção e custeio. Devem ser também restituídos os frutos colhidos com antecipação.”

²⁰ TORRES PESSOA, André Luís. **Os deveres anexos da Boa-Fé Objetiva e o Contrato Individual de Trabalho**. Dissertação de Mestrado, São Paulo: Pontifícia Universidade Católica, 2013, f. 26-27.

burguesa do Código de Napoleão, alçava a patamar de maior importância as previsões legais necessárias à proteção da propriedade. A lealdade dos contratantes era, assim, tratada com irrelevância.

Nesse cenário, os exegetas tecnicistas da época, em busca da segurança necessária à manutenção da propriedade, defendiam a ideia de um sistema fechado, harmônico e completo, apegando-se à interpretação literal, não permitindo o desenvolvimento de uma cláusula geral e aberta, tal como propunham os alemães.²¹

Desse modo, ante a ausência de regramento positivado da cláusula geral da boa-fé objetiva, restava ao operador do direito do período em que vigente o Código de 1916, como forma de proteção ao comportamento leal das partes, a utilização do instituto como princípio geral do direito.²²

A situação seria alterada, contudo, com o surgimento da Constituição Federal de 1988, que dá origem ao processo de ‘publicização’ do Direito Privado. De forma contrária ao Código Civil de 1916, que, como dito, valorizava demais o patrimônio, a denominada Constituição Cidadã, por meio da expressa previsão do princípio da dignidade humana, como fundamento da república (art. 1º, I, da CF/88), e da justiça social (art. 3º, da CF/88), como um dos seus objetivos fundamentais, posicionou o indivíduo no centro do ordenamento jurídico nacional.²³

²¹ MARTINS-COSTA, Judith. **A boa-fé no direito privado: sistema e tópica no processo obrigacional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 268-269 *apud* TORRES PESSOA, André Luís. **Os deveres anexos da Boa-Fé Objetiva e o Contrato Individual de Trabalho**. Dissertação de Mestrado, São Paulo: Pontifícia Universidade Católica, 2013, f. 27.

²² ROSENVALD, Nelson. **Dignidade humana e boa-fé no Código Civil**. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 84

²³ TORRES PESSOA, André Luís. **Os deveres anexos da Boa-Fé Objetiva e o Contrato Individual de Trabalho**. Dissertação de Mestrado, São Paulo: Pontifícia Universidade Católica, 2013, f. 27.

Esses dispositivos constitucionais passam, então, a funcionar como verdadeiros vetores que irradiam a sua função interpretativa para a legislação infraconstitucional, valorizando a proteção jurídica do ser humano e dos seus valores, em detrimento da proteção patrimonial, abrindo caminho para a inserção da boa-fé objetiva no direito positivado nacional.

Já em 1990, o Código de Defesa do Consumidor, visando coibir os abusos ocorridos em uma sociedade de massas e de acelerado desenvolvimento econômico, trouxe, em seus artigos 4º, III, e 51, IV, expressas menções à concepção ética da boa-fé (objetiva), valorizando a confiança e a lealdade que deveriam reger os contratos consumeristas.²⁴

Art. 4º A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios:

(...)

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

Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as

²⁴ GONZAGA DE CARVALHO, Fábio. **A Boa fé como critério definidor da extensão de direitos trabalhistas aos empregados públicos não submetidos à prévia aprovação em concurso público e sua demonstração em juízo.** Dissertação de Mestrado, São Paulo: Universidade de São Paulo, 2014, f. 106-107.

cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que:

(...)

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

Amparado nos preceitos constitucionais trazidos pela Carta Magna de 1988 e seguindo o fenômeno da ‘publicização’, acima apontados, o Código Civil de 2002 finalmente trouxe previsão expressa da boa-fé objetiva, tal como já previa o Código Alemão desde 1896.

Tal evolução, como dito, decorria da percepção de que todas as relações privadas deveriam ser amparadas pelos princípios da dignidade da pessoa humana, da função social da propriedade e da justiça social, trazidos pela nova ordem constitucional. Esse entendimento tratava-se da aplicação prática do denominado princípio da socialidade, que norteou a criação do *Codex* de 2002, juntamente com o princípio da eticidade e o da operabilidade (a seguir estudados).²⁵

A partir desse momento histórico, conforme esclarece Aldemiro Rezende Dantas Junior, passaria a previsão da boa-fé objetiva na legislação infraconstitucional a funcionar como autêntico mecanismo de promoção dos novos valores constitucionais, exigindo do cidadão um comportamento que não apenas não lesasse aos demais, mas sim que com eles cooperasse, em busca de uma sociedade justa e solidária. Transcrevem-se, nesse sentido, as lições do

²⁵ TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. São Paulo: Método, 2011, p.45-47.

autor:

Em outras palavras, a atuação da boa-fé implica uma atuação solidária, com o escopo de promoção da dignidade humana refletindo a preocupação real com a construção de uma ordem jurídica que se mostre sensível aos problemas e desafios que permeiam a sociedade contemporânea, dentre os quais se inclui a busca de um direito contratual parametrizado de tal forma que possa apresentar como seus paradigmas, a um só tempo, o atendimento às necessidades econômicas (como sempre foi o campo das obrigações contratuais) e o atendimento à determinação de solidariedade social, de modo a que também se volte para a busca da promoção da dignidade humana.²⁶

Vê-se, portanto, que, em que pese os 26 anos de sua tramitação no Congresso Nacional, pode-se falar que o Código Civil de 2002, cuja Comissão de Elaboração foi presidida por Miguel Reale, teve sim, como mérito, avançar na busca da satisfação dos anseios constitucionais.

Em seus artigos 113, 187 e 422, o Código Civil de 2002 passou a prever a boa-fé objetiva, atribuindo-lhe, conforme a seguir será estudado, a característica de uma cláusula geral:

Art. 113. Os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração.

Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos

²⁶ DANTAS JUNIOR, Aldemiro Rezende. **A Teoria dos Atos Próprios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 4ª ed., São Paulo: Malheiros, 2007, p. 127.

bons costumes.

Art. 422. Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé.

Da redação desses dispositivos, vê-se que a boa-fé objetiva, positivada como cláusula geral, determina expressamente que os contratantes observem um comportamento leal e ético, afastando-se da previsão acerca de uma conduta subjetiva e patrimonialista. Esse fato conferiu ao instituto o conceito que ele detém atualmente e que será o próximo alvo do presente estudo.

2. ASPECTOS CONCEITUAIS DA BOA-FÉ OBJETIVA

2.1. Boa-fé objetiva como princípio e dever de conduta

A evolução histórica do instituto, acima relatada, que culmina nas previsões legais existentes no Código Civil de 2002 quanto ao tema, é de extrema relevância para a conceituação da natureza jurídica da boa-fé objetiva.

Viu-se que, desde o Direito Romano, a concepção da boa-fé em seu aspecto objetivo já significava, em suma, o dever de lealdade, confiança e sinceridade nas relações negociais, valores que embasam a formação e a aplicação do instituto, atualmente positivado em nosso ordenamento jurídico, até os dias de hoje.

Ciente dessa perspectiva, pode-se afirmar que se trata a boa-fé objetiva de verdadeira norma de conduta, consistente na regra de agir conforme padrões socialmente aceitos e recomendados de correção e honestidade, a fim de que não seja frustrada a confiança da outra parte que participa do negócio jurídico. Trata-se, nas palavras de Judith Martins Costa, “de modelo de conduta social, arquétipo ou *standard* jurídico, segundo o qual cada pessoa deve ajustar a própria conduta a esse arquétipo, obrando como obraria um homem reto: com honestidade, lealdade, probidade”²⁷

Nesse esteio, leciona Cláudia Lima Marques²⁸:

²⁷ MARTINS-COSTA, Judith. **A boa-fé no direito privado: sistema e tópica no processo obrigacional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 411 *apud* PESSOA, Valton Doria. **A incidência do Venire Contra Factum Proprium nas Relações de Trabalho**. Tese de Doutorado, São Paulo: Pontifícia Universidade Católica, 2013, f. 15.

²⁸ MARQUES, Cláudia Lima. **Contratos no código de defesa do consumidor: o novo regime das relações contratuais**. 6ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 216.

Boa-fé objetiva significa, portanto, uma atuação ‘refletida’, uma atuação refletindo, pensando no outro, no parceiro contratual, respeitando-o, respeitando seus interesses legítimos, suas expectativas razoáveis, seus direitos, agindo com lealdade, sem abuso, sem obstrução, sem causar lesão ou desvantagem excessiva, cooperando para atingir o bom fim das obrigações: o cumprimento do objetivo contratual e a realização dos interesses da parte.

Também nesse sentido é a conceituação de Flávio Tartuce, que ao tratar do Código Civil de 2002, afirma que o *Codex* é regido pelos princípios da socialidade, da operabilidade e da eticidade, sendo que, por esse último, busca-se reconhecer valores éticos nas condutas, sendo a boa-fé objetiva - “aquela relacionada com a conduta de lealdade das partes negociais” -, expressa manifestação desse propósito e instrumento de satisfação dessa busca.²⁹

A exata definição da boa-fé objetiva, porém, justamente por trazer o instituto a ideia de atuação conforme um padrão de honestidade e lealdade, não é tarefa fácil, já que a análise do conteúdo axiológico desse padrão implica uma conceituação moral, pautada em elementos subjetivos e que comportam diferentes significados, conforme os valores existentes no período histórico em que se dá essa avaliação.

Assim, ainda que se trate hoje de um instituto de extrema importância e amplamente utilizado na ciência jurídica, mantém-se na doutrina uma grande dificuldade em se estabelecer uma conceituação única e precisa da boa-fé objetiva.³⁰

²⁹ TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. São Paulo: Método, 2011, p. 45-47.

³⁰ TORRES PESSOA, André Luís. **Os deveres anexos da Boa-Fé Objetiva e o Contrato Individual de Trabalho**. Dissertação de Mestrado, São Paulo: Pontifícia Universidade Católica, 2013, f. 15.

De qualquer forma, considerando-se esse cenário, vê-se que a maior parte da doutrina salienta que a boa fé objetiva representa mais do que um simples valor, vez que se impõe de modo absoluto (as partes sempre devem observá-la). Entende-se, assim, que a boa-fé objetiva é um verdadeiro princípio jurídico, característica que lhe é atribuída inclusive pela própria redação do artigo 422, do Código Civil de 2002.

Nesse sentido, é inclusive a lição de Américo Plá Rodrigues³¹, ao afirmar que a boa-fé objetiva é “um princípio jurídico fundamental, isto é, algo que devemos admitir como premissa de todo o ordenamento jurídico. Informa a sua totalidade e aflora de maneira expressa em múltiplas e diferentes normas, ainda que nem sempre de forma explícita (...)”.

O citado autor uruguaio esclarece que os princípios podem ser gerais ou próprios, possuindo os dois gêneros, no entanto, a característica de serem linhas diretrizes que informam algumas normas e inspiram, de forma direta ou indireta, soluções. Caracterizam-se, portanto, por serem enunciados básicos que embasam novas normas, orientam a interpretação das já existentes e resolvem os casos não previstos na lei.³²

Quanto ao tema, ainda é relevante destacar que hoje se entende que possuem os princípios, dentre os quais se inclui, como visto, o da boa-fé objetiva, dois sentidos normativos. Um próprio de um elemento de integração que visa a garantir a unidade e a inteireza do sistema, inerente a concepção positivista, pela qual os princípios só atuam na lacuna da lei. E outro, mais moderno, próprio da fase pós-positivista, que confere aos princípios o caráter

³¹ RODRIGUES, Américo Plá. **Princípios de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTR, 2000, p. 420-421.

³² RODRIGUES, op. cit., p. 16-17.

normativo de incidência imediata sobre as relações jurídicas, em razão do seu valor fundamental em nossa ordem jurídica.³³

Tomando-se por base essas premissas, é relevante também salientar, ainda acerca dos aspectos conceituais da boa-fé objetiva, que o padrão de conduta imposto por esse instituto, cuja implicação principiológica normativa, como visto, é também imediata, tem o efeito de impor limites à parte independentemente da vontade desta de fazer-se obrigar por aquele padrão.

Trata-se, portanto, de verdadeiro limite da autonomia da vontade, constituindo uma fonte autônoma de deveres e obrigações para com o outro, que gera efeitos independentemente da manifestação de vontade do indivíduo.³⁴

2. 2. Diferenças entre a boa-fé objetiva e a boa-fé subjetiva

A correta definição da boa-fé objetiva, embora, como dito, seja árdua, é auxiliada também pela análise das diferenças existentes entre este instituto e o da boa-fé subjetiva.

A boa-fé objetiva, conforme visto, é uma regra de comportamento da qual as partes jamais se desvinculam; parte-se do modelo de conduta do homem médio (comum), impondo-se aos contratantes, ainda que esses não se manifestem favoráveis a isso, o dever de agir segundo esse padrão de honestidade, probidade e lealdade. Analisa-se o caso levado à consideração do aplicador do direito segundo essa regra, entendendo-se violadora do núcleo

³³ GONZAGA DE CARVALHO, Fábio. A Boa fé como critério definidor da extensão de direitos trabalhistas aos empregados públicos não submetidos à prévia aprovação em concurso público e sua demonstração em juízo. Dissertação de Mestrado, São Paulo: Universidade de São Paulo, 2014, f. 112-113.

³⁴ GONZAGA DE CARVALHO, Fábio. op. cit., p. 120-121.

principiológico do instituto a conduta fática que não se amolda a esse padrão.

A boa-fé subjetiva, por sua vez, é tratada por estado de consciência ou convencimento individual de estar em conformidade com a lei.³⁵ Encontra-se intimamente ligada ao aspecto psicológico do indivíduo, à sua intenção ao praticar determinado ato (*animus*). Quando da aplicação desse instituto pelo operador do direito, analisa-se se há ou não a ignorância ou falsa crença, no íntimo do autor da conduta, ao praticar o ato modificador, impeditivo ou violador do direito.³⁶

Da análise desses dois institutos jurídicos, porém, verifica-se que ambos visam à tutela da confiança, seja para resguardar aquele que imagina verdadeiramente encontrar-se numa situação regular (boa-fé subjetiva), seja para dar guarida àquele que se orienta por padrões externos de eticidade (boa-fé objetiva).

Diante do fato de que, para a boa-fé objetiva, não há relevância na subjetividade do ato analisado, mas apenas no seu enquadramento ao modelo de conduta externa tida como correto padrão, não há porque se perquirir em dolo ou culpa do agente, sendo a responsabilidade advinda da infração desse princípio caracterizada como uma responsabilidade objetiva.

2. 3. Boa-fé objetiva como cláusula aberta

³⁵ MARTINS-COSTA, Judith. **A boa-fé no direito privado: sistema e tópica no processo obrigacional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 411 *apud* PESSOA, Valton Doria. **A incidência do Venire Contra Factum Proprium nas Relações de Trabalho**. Tese de Doutorado, São Paulo: Pontifícia Universidade Católica, 2013, f. 18.

³⁶ TORRES PESSOA, André Luís. **Os deveres anexos da Boa-Fé Objetiva e o Contrato Individual de Trabalho**. Dissertação de Mestrado, São Paulo: Pontifícia Universidade Católica, 2013, f. 22.

Como já salientado no tópico relativo ao histórico do instituto, um aspecto importante no cenário referente à conceituação do primado da boa-fé objetiva, mormente no cenário atual do direito positivado brasileiro, é a utilização desse princípio como cláusula aberta.

Assim como já havia feito o BGB alemão, o Código Civil de 2002, ao positivar a boa-fé objetiva, o fez de uma forma que atribui ao instituto a característica de uma cláusula aberta, permitindo uma maior eficiência quando da sua aplicação.

As cláusulas gerais ou abertas podem ser conceituadas como modalidade técnica-legislativa onde o legislador se vale do uso de termos amplos e vagos, para conseguir a abertura e atualização permanente do sistema, independentemente de alteração do texto legal.³⁷

Nas palavras de Judith Martins Costa:

Nas cláusulas gerais a formulação da hipótese legal é processada mediante o emprego de conceitos cujos termos têm significado intencionalmente vago e aberto, os chamados ‘conceitos jurídicos indeterminados’. Por vezes – e aí encontraremos as cláusulas gerais propriamente ditas -, o seu enunciado, ao invés de traçar punctualmente a hipótese e as conseqüências, é desenhado como uma vaga moldura, permitindo, pela vagueza semântica que caracteriza os seus termos, a incorporação de princípios e máximas de conduta originalmente estrangeiros ao *corpus* codificado, do que resulta, mediante a atividade de concreção destes princípios, diretrizes e máximas de conduta, a constante

³⁷ DANTAS JUNIOR, Aldemiro Rezende. **A Teoria dos Atos Próprios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 4ª ed., São Paulo: Malheiros, 2007, p. 85.

formulação de novas normas.³⁸

A opção do Código Civil pela utilização da cláusula aberta deriva da aplicação do princípio da operabilidade, que, como visto no tópico anterior, juntamente com o da socialidade e o da eticidade, acima tratados, inspiram o Codex de 2002. Seguindo o princípio da operabilidade, o legislador procurou justamente simplificar a interpretação e a aplicação dos institutos previstos no Código Civil, procurando, ainda, trazer-lhes a máxima efetividade.³⁹

A positivação do instituto como cláusula aberta, verificada pela redação dos artigos 113, 187 e 422, do Código Civil de 2002, acima transcritas, teve, portanto, o intuito de dar mobilidade ao ordenamento jurídico, remetendo a um segundo plano a ideia de normas fechadas e encerradas apenas em uma hipótese fática.

Almejou o legislador, com esse ato, que o próprio juiz preenchesse o sentido da lei, extraíndo-o de acordo com os princípios constitucionais e os valores sociais, em contrário a maioria das normas legais, na qual há a exata tipificação da conduta e sua consequência imediata⁴⁰. Permitiu, assim, o Código Civil que o aplicador do direito defina o que vem a ser ou não a boa-fé, julgando os acontecimentos condizentes ou não com esses padrões.

Flávio Tartuce, ao expor o modo como se deve dar, pelo magistrado, a aplicação da boa-fé objetiva como cláusula aberta, nos moldes determinados pelo Código Civil, dá destaque à importância das construções denominadas

³⁸ MARTINS-COSTA, Judith. O novo Código Civil brasileiro: em busca da “ética da situação”. In: BRANCO, Gerson Luiz Carlos e MARTINS-COSTA, Judith. **Diretrizes teóricas do novo Código Civil Brasileiro**. São Paulo :Saraiva, 2002, p. 118 *apud* TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. São Paulo: Método, 2011, p. 47.

³⁹ TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. São Paulo: Método, 2011, p. 46.

⁴⁰ PESSOA, Valton Dória. **A incidência do Venire Contra Factum Proprium nas Relações de Trabalho**. Tese de Doutorado, São Paulo: Pontifícia Universidade Católica, 2013, f. 45.

‘Culturalismo Jurídico’ e ‘Teoria Tridimensional’, nesse processo.⁴¹

Conforme ensina o autor, pela construção do Culturalismo Jurídico, inspirada no trabalho de Carlos Cossio, há um enfoque no aspecto subjetivo do aplicador do direito, que será orientado, nas decisões a serem tomadas, por três palavras: cultura, experiência e história, assim consideradas tanto o ponto de vista do julgador, como o da sociedade. Já pela construção da Teoria Tridimensional, de Miguel Reale, direito é fato, valor e norma, que estão sempre presentes e correlacionados na vida jurídica.

Expõe Flávio Tartuce que, ao preencher a discricionariedade deixada pela norma (vide a redação dos artigos 113, 187 e 422, do CC/02), deve o magistrado se pautar nas premissas dessas duas construções. Deve julgar de acordo com a sua *cultura*, bem como a do meio social (destaca-se o valor, como elemento formador do direito). Deve ainda se atentar para a *história* do processo, dos institutos jurídicos, da partes e dele próprio (dá-se relevância ao fato). Deve, por fim, utilizar a *experiência*, reunindo fato e valor, visando à correta aplicação da *norma*.

Enfim, como dito, deve o magistrado, como aplicador do direito, utilizando-se dessa fórmula, definir, diante do caso concreto, o que vem a ser ou não comportamento adequado com os ditames da boa-fé.

Logo se vê que a inserção da boa-fé objetiva como cláusula geral tem o grande mérito - e aí está, ao que parece, o seu principal ponto positivo-, de permitir a constante incorporação e solução de novos problemas, por meio da inserção de novos valores e princípios muitas vezes ainda sequer existentes ou ‘catalogados’, sem a necessidade de alteração de qualquer texto legislativo.

⁴¹ TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. São Paulo: Método, 2011, p. 48.

Nesse sentido, é, mais uma vez, precisa a lição de Judith Martins-Costa, grande intérprete da filosofia realeana:

Estas janelas, bem denominadas por Irti de ‘concetti di collegamento’, com a realidade social são constituídas pelas cláusulas gerais, técnica legislativa que conforma o meio hábil para permitir o ingresso, no ordenamento jurídico codificado, de princípios valorativos ainda não expressos legislativamente, de ‘standards’, arquétipos exemplares de comportamento, de deveres de conduta não previstos legislativamente (e, por vezes, nos casos concretos, também não advindos da autonomia privada), de direitos e deveres configurados segundo os usos do tráfego jurídico, de diretivas econômicas, sociais e políticas, de normas, enfim, constantes de universos metajurídicos, viabilizando a sua sistematização e permanente ressystematização no ordenamento positivo.⁴²

Conclui-se, assim, que a boa-fé objetiva se enquadra como, mais que uma regra de conduta, como verdadeiro princípio do ordenamento jurídico, sendo ainda uma cláusula aberta mediante a qual o aplicador do direito, diante de um caso concreto, avaliará se o comportamento da parte atendeu aos padrões de eticidade, probidade e honestidade vigentes naquela ordem social.

Analisada a definição do instituto, segue-se adiante no propósito desse trabalho e passe-se agora a verificar as funções da boa-fé objetiva em nosso ordenamento jurídico.

⁴² MARTINS-COSTA, Judith. O novo Código Civil brasileiro: em busca da “ética da situação”. In: BRANCO, Gerson Luiz Carlos e MARTINS-COSTA, Judith. **Diretrizes teóricas do novo Código Civil Brasileiro**. São Paulo:Saraiva, 2002, p.118 *apud* TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. São Paulo:Método, 2011, p. 47.

3. FUNÇÕES DA BOA-FÉ OBJETIVA

Diante da enormidade de situações que podem ser abarcadas pela boa-fé objetiva, haja vista a sua característica generalista, advinda notadamente da sua posituação como cláusula aberta, abordada no capítulo anterior, a doutrina procurou identificar formas de extrair o maior efeito possível do conteúdo do instituto.

Nesse intuito, o jurista alemão Franz Wieacker, já em 1977, mediante a análise do parágrafo 242, do BGB alemão, identificou a tríplice função da boa-fé objetiva, como sendo: “*concreción de un plan legal de ordenación (officium iudis)*”, “*máxima de conducta ético-jurídica – inadmissibilidade de uma conduta contrária à boa-fé*” e “*médio de ruptura ético-jurídica del Derecho lega*”.⁴³

A partir dessa classificação, com o amadurecimento do tema da boa-fé objetiva também no âmbito das relações jurídicas nacionais, a doutrina brasileira chegou a uma concepção própria da tríplice função da boa-fé objetiva. Ao tratar do tema, Judith Martins Costa⁴⁴ relacionou as três funções básicas da boa-fé, podendo estas se estender de acordo com a situação fática que se apresente.

São essas funções a interpretativa e integrativa, a criadora de deveres jurídicos anexos e a limitadora ao exercício de direitos subjetivos. A seguir, todas serão abordadas de forma breve, haja vista que esse estudo é destinado às implicações práticas advindas apenas da terceira função nas relações individuais de trabalho.

⁴³ PESSOA, Valton Doria. **A incidência do Venire Contra Factum Proprium nas Relações de Trabalho**. Tese de Doutorado, São Paulo: Pontifícia Universidade Católica, 2013, f. 49.

⁴⁴ MARTINS-COSTA, Judith. **A boa-fé no direito privado: sistema e tópica no processo obrigacional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 428 *apud* TORRES PESSOA, André Luís. **Os deveres anexos da Boa-Fé Objetiva e o Contrato Individual de Trabalho**. Dissertação de Mestrado, São Paulo: Pontifícia Universidade Católica, 2013, f. 30.

3.1. Função interpretativa e integrativa

A função interpretativa e integrativa é a função mais conhecida e estudada da boa-fé objetiva, principalmente diante do panorama do instituto em nosso ordenamento como cláusula geral, abstrata e aberta.

Essa função busca a composição da real vontade dos contratantes quando da formação da avença, atuando, também, na relação das lacunas surgidas durante essa relação contratual.

O artigo 113, do Código Civil de 2002, traz previsão expressa acerca dessa função ao afirmar que “os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração”. Note-se, por relevante, que a interpretação segundo a boa fé é imperativa, e não facultativa, devendo o intérprete sempre buscar esse instituto quando da elucidação do texto contratual.⁴⁵

Em razão da função interpretativa e integrativa do princípio em estudo, portanto, a boa-fé objetiva deve ser observada no momento da interpretação das normas jurídicas (legais ou contratuais), conferindo-lhes um significado de acordo com os valores éticos de um determinado momento histórico.

Todavia, essa função da boa-fé não se exaure enquanto diretriz de interpretação normativa, também servindo de suporte de colmatação para orientar o magistrado diante de lacunas, quando da integração das normas jurídicas (legais ou contratuais). Nesse sentido, afirma Eduardo Milléo Baracat⁴⁶ que a função interpretativa-integrativa da boa-fé auxilia o operador do direito a,

⁴⁵ PESSOA, Valton Doria. **A incidência do Venire Contra Factum Proprium nas Relações de Trabalho**. Tese de Doutorado, São Paulo: Pontifícia Universidade Católica, 2013, f. 50.

⁴⁶ BARACAT, Eduardo Milléo. **A boa-fé no direito individual do trabalho**. São Paulo: LTr, 2003, p. 183.

diante do fato concreto, qualificar a natureza da relação jurídica existente e preencher as lacunas existentes desse mesmo vínculo.

Mediante a utilização dessa função, dá-se ao aplicador do direito um instrumento hábil de solução de conflito quando se é chamado a dirimir determinada controvérsia baseada em negócio jurídico, e inexistente tutela para essa questão no próprio contrato. Possibilita-se, ainda, que, em caso de proposições confusas ou ambíguas, escolha-se aquela que melhor se enquadre nos valores da boa-fé.

Entretanto, ainda acerca dessa função, há que salientar a ressalva feita por Nelson Rosenvald⁴⁷ no que tange aos limites da atividade interpretativa e integrativa da boa-fé objetiva. Vejamos:

(...) no exame da gênese do negócio jurídico urge pesquisar a vontade objetiva dos reais contratantes, sendo temerário substituí-la por um hipotético 'homem-médio', instalado pelo magistrado no lugar dos seres humanos que compõem a relação. A boa-fé objetiva não é capaz de alterar a substância da obrigação, reinventando o próprio comportamento que deu origem ao negócio jurídico. Na dicção de Franco Carresi, o espírito do contrato é consequente a um comportamento das partes, de um ato humano, e a interpretação propiciará a reconstrução do significado jurídico relevante do conteúdo contratual. O magistrado manipularia o contrato se sobrepujasse a intenção das partes e o interpretasse com o sentido que entendesse justo terem as partes estipulado.

Em suma, a função interpretativa e integrativa da boa-fé objetiva deve ser

⁴⁷ ROSENVALD, Nelson. **Dignidade humana e boa-fé no Código Civil**. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 88-92.

analisada tanto sob o enfoque do juízo de valor que é feito quando da análise das cláusulas expressas no contrato, quanto no momento em que se preenchem as lacunas desse instrumento, vedando sempre qualquer interpretação ou solução que viole os padrões de conduta socialmente esperados ou extrapole o limite do significado jurídico do contrato, alterando substancialmente o intuito das partes quando da celebração da avença.

Relevante afirmar, por fim, que essa função do princípio da boa-fé objetiva acaba irradiando efeitos para as outras duas, pois, na criação e apreciação dos deveres jurídicos anexos do contrato e na limitação aos direitos subjetivos, sempre se fará indispensável, como se verá, a interpretação e a integração conforme os ditames daquele princípio.

3.2. Função criadora de deveres jurídicos anexos

Essa segunda função da boa-fé objetiva é caracterizada pela criação de deveres jurídicos agregados à obrigação principal, gerando deveres aos contratantes independentemente de previsão contratual ou de qualquer outra manifestação de vontade das partes nesse sentido.

A fim de bem elucidar essa função cumpre-se detalhar os conceitos de deveres principais, secundários e anexos.

O dever principal é aquele que compõe a base da relação jurídica, sendo referente ao núcleo da obrigação, tal como é o dever de entregar a coisa e pagar o preço, no contrato de compra e venda.

O dever secundário é aquele que tem ligação intrínseca com o principal,

podendo até subsistir, mesmo que este seja extinto. Tratam-se dos deveres acessórios, destinados a preparar o cumprimento ou assegurar a execução da obrigação principal, e dos deveres relativos às prestações substitutivas ou acessórias desta, como é o caso, por exemplo, da manutenção da assistência médica ainda que suspenso o contrato de trabalho, existente na seara jurídico-laboral.⁴⁸

Ao lado dessas duas primeiras espécies (principal e secundária), a doutrina identifica os deveres anexos ou laterais, que decorrem diretamente do princípio da boa-fé, não estando intimamente ligados á obrigação principal, mas sim a imposição de um dever de cooperação e proteção recíproca entre as partes.

Quanto aos deveres anexos ou laterais, leciona Cláudia Lima Marques⁴⁹:

Os deveres de conduta que acompanham as relações contratuais vão ser denominados de deveres anexos (Nebenpflichten), deveres que nasceram da observação da observação da jurisprudência alemã ao visualizar que o contrato, por ser fonte imanente de conflito de interesses, deveria ser guiado e, mais ainda, guiar a atuação dos contratantes conforme o princípio da boa-fé nas relações.

A doutrina entende que a função de criação de deveres jurídicos anexos do princípio da boa-fé objetiva decorre expressamente do artigo 422, do Código Civil. Porém, esse dispositivo não relaciona quais são esses deveres, pelo que, para tanto, deve se socorrer aos estudos doutrinários acerca do tema.

⁴⁸ PESSOA, Valton Doria. **A incidência do Venire Contra Factum Proprium nas Relações de Trabalho**. Tese de Doutorado, São Paulo: Pontifícia Universidade Católica, 2013, f. 54.

⁴⁹ MARQUES, Cláudia Lima. **Contratos no código de defesa do consumidor: o novo regime das relações contratuais**. 6ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 218.

Flávio Tartuce⁵⁰, afirma serem deveres anexos o dever de cuidado em relação à outra parte negocial; o dever de respeito; o dever de informar a outra parte sobre o conteúdo do negócio; o dever de agir conforme a confiança depositada; o dever de lealdade e probidade; o dever de colaboração ou cooperação; o dever de agir com honestidade; e o dever de agir conforme a razoabilidade, a equidade e a boa razão.

Já o autor lusitano Antônio Manuel da Rocha e Menezes Cordeiro⁵¹ divide os deveres acessórios em três categorias: os deveres de proteção, os deveres de esclarecimento e o dever de lealdade.

Por dever de proteção, a parte deve evitar dano ao outro contratante, tanto à pessoa, quanto ao seu patrimônio. Como corolário lógico desse dever, emerge para a parte o dever de cooperação, consistente na obrigação da parte não dificultar o cumprimento da obrigação da outra. Nesse sentido, não se pode dificultar o pagamento por parte do devedor, nem esse tornar mais árduo o recebimento por parte do sujeito ativo da relação obrigacional.

Pelo dever de esclarecimento, também chamado de dever de informação⁵², o contratante deve transmitir ao outro, claramente, todas as informações pertinentes ao negócio, tais como as suas características, circunstâncias e riscos. Nesse cenário, a deficiência de informação caracteriza descumprimento da boa-fé se repercutir de forma grave, causando prejuízo à parte contrária.

O dever de lealdade, por sua vez, exige a fidelidade ao compromisso assumido, devendo a obrigação contratual ser efetuada com transparência e com

⁵⁰ TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. São Paulo: Método, 2011, p. 593.

⁵¹ CORDEIRO, Antônio Manuel da Rocha e Menezes. **Da boa-fé no direito civil**. Coimbra: Almedina, 2011, p. 604-606.

⁵² ROSENVALD, Nelson. **Dignidade humana e boa-fé no Código Civil**. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 108.

verdade.

Por esse dever, obrigam-se as partes a abster-se de comportamentos que possam falsear ou desequilibrar o objeto do negócio, impondo-lhes “deveres de não concorrência, de não celebração de contratos incompatíveis com o primeiro, de sigilo face aos elementos obtidos por via da pendência contratual e cuja divulgação possa prejudicar a outra parte e de atuação com vista a preservar o objetivo e a economia contratuais”.⁵³

Ainda acerca do tema, é importante salientar que a doutrina afirma que esses deveres são impostos tanto ao sujeito ativo quanto ao sujeito passivo da relação contratual, e em todas as fases da avença. Isso porque se entende que, com as mudanças no ordenamento jurídico em razão da Constituição de 1988 e do Código Civil de 2002, citadas nos tópicos anteriores, não há mais que se falar atualmente em relação contratual apenas como uma obrigação do devedor perante o credor, mas sim com um arcabouço de deveres reflexos que visam à concretude de uma sociedade justa e solidária.⁵⁴

Relevante salientar, por fim, que a quebra desses deveres anexos ocasiona verdadeira violação positiva do contrato, trazendo a proteção advinda da responsabilidade civil independentemente de culpa (objetiva), para o fim de resguardar a reparação do dano experimentado pela parte lesada. Nesse sentido é a conclusão adotada pelo Conselho de Justiça Federal, ao editar o seu enunciado nº 24, que preceitua que “em virtude do princípio da boa-fé, positivado no art. 422 do Novo Código Civil, a violação dos deveres anexos constituem espécie de inadimplemento independentemente de culpa”.

⁵³ CORDEIRO, Antônio Manuel da Rocha e Menezes. **Da boa-fé no direito civil**. Coimbra: Almedina, 2011, p. 604-606.

⁵⁴ TORRES PESSOA, André Luís. **Os deveres anexos da Boa-Fé Objetiva e o Contrato Individual de Trabalho**. Dissertação de Mestrado, São Paulo: Pontifícia Universidade Católica, 2013, f. 39.

3. 3. Função limitadora do exercício dos direitos subjetivos

A função limitadora do exercício dos direitos subjetivos é a mais importante ao presente estudo, pois, como se verá, é dela que emanam os feixes criadores das figuras parcelares do princípio da boa-fé objetiva, cuja análise da aplicação nas relações individuais de labor é o intuito desse trabalho.

Por essa função, o princípio em estudo exerce um limite sobre o exercício dos direitos subjetivos, para que a prática destes não extrapole o contorno dado pelo padrão de conduta pré-estabelecido pela boa-fé objetiva.

Direito subjetivo significa “o poder de ação assegurado legalmente a toda pessoa para defesa e proteção de toda e qualquer espécie de bens materiais ou imateriais, do qual decorre a faculdade de exigir a prestação ou abstenção de atos, ou o cumprimento da obrigação, a que outrem esteja sujeito”.⁵⁵

A função de que se trata impõe que, naquelas atividades destinadas ao exercício da faculdade de exigir de outrem o cumprimento de sua obrigação (direito subjetivo), o detentor do direito não aja de forma desregulada e exacerbada, atingindo a esfera jurídica da outra parte, desrespeitando o padrão de conduta socialmente aceito.

Em outras palavras, por meio da função limitadora do exercício de direitos subjetivos impedem-se condutas, atitudes, pactos e demais situações jurídicas que afrontem o dever de lealdade e de confiança recíproca estampados pelo princípio da boa-fé objetiva.

Nessa perspectiva, destaca-se a função da boa-fé objetiva como nítida

⁵⁵ Silva, de Plácido e. **Vocabulário Jurídico**. Forense: Rio de Janeiro, 2006. p. 477.

limitação à autonomia da vontade, figura já brevemente comentada no capítulo referente à abordagem histórica do instituto.

Com efeito, com a nova ordem constitucional, pautada no princípio da dignidade da pessoa humana e na elevação do indivíduo como centro do ordenamento jurídico, deixou-se de dar relevância ao patrimônio e procurou-se dar efetividade aos direitos fundamentais.

Nesse cenário, de proteção aos direitos fundamentais, relativização dos princípios de origem liberal (autonomia da vontade, *pacta sunt servanda* e liberdade de contratar) e que marcou a criação do Código Civil de 2002, a boa-fé passa a atuar como impedimento de que o cidadão, ainda que esteja exercendo direito que lhe pertença legitimamente, o faça de forma desregrada, sob pena de configuração de abuso de direito.⁵⁶

Nas palavras de Eduardo Milleo Barracat, trata-se do desdobramento da teoria do abuso de direito. O exercício do direito deve, à luz da boa-fé, sofrer limitações, quando exercido abusivamente”.⁵⁷

Nesse esteio, nota-se que o artigo 187, do Código Civil de 2002, ao tratar do critério de caracterização do abuso de direito, revela a intrínseca ligação desse instituto com a boa-fé objetiva, dispondo que “comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes”.

Verifica-se, assim, que, por essa função, o padrão de comportamento trazido pela cláusula geral da boa-fé representa verdadeira limitação da conduta

⁵⁶ TORRES PESSOA, André Luís. **Os deveres anexos da Boa-Fé Objetiva e o Contrato Individual de Trabalho**. Dissertação de Mestrado, São Paulo: Pontifícia Universidade Católica, 2013, f. 34-35.

⁵⁷ BARACAT, Eduardo Milléo. **A boa-fé no direito individual do trabalho**. São Paulo: LTr, 2003, p. 186.

humana, afigurando-se como critério para distinção entre o exercício regular e irregular (ou abusivo) de um direito. Assim, caso desrespeitado esse padrão, haverá a caracterização de ato ilícito, com as suas respectivas conseqüências, seja a invalidade da convenção, seja a imposição de reparar perdas e danos.⁵⁸

Importante ressaltar que essa função impõe que a análise da conduta seja feita caso a caso, até porque seria impossível reger de forma prévia o complexo leque de situações que podem advir quando do exercício dos direito subjetivos nas relações obrigações. Ou seja, a verificação da abusividade de determinada conduta da parte quando do exercício de seu direito deve ser analisada a *posteriori*, quando da apreciação judicial acerca da existência ou não do ato ilícito naquele caso.⁵⁹

Vê-se, por todo o exposto, que, segundo essa função, a boa-fé atuará para demarcar os limites no exercício de um direito. É, nesse cenário, que a doutrina passou a identificar algumas situações que se inserem objetivamente nesse limites, tratando-se de ocorrências em que o exercício do direito, embora aparentemente efetuado de forma lícita, é contrário ao padrão de conduta determinado pela cláusula geral da boa-fé objetiva. Tais situações compõem os institutos hodiernamente denominados figuras parcelares da boa-fé objetiva: *venire contra factum proprium*, *surrectio e supressio*, *tu quoque* e *duty to mitigate the loss*.

É o estudo desses institutos, no que tange a sua aplicabilidade nas relações individuais de trabalho, como dito, o objetivo maior do presente trabalho, sendo

⁵⁸ GONZAGA DE CARVALHO, Fábio. **A Boa fé como critério definidor da extensão de direitos trabalhistas aos empregados públicos não submetidos à prévia aprovação em concurso público e sua demonstração em juízo**. Dissertação de Mestrado, São Paulo: Universidade de São Paulo, 2014, p. 116.

⁵⁹ PESSOA, Valton Doria. **A incidência do Venire Contra Factum Proprium nas Relações de Trabalho**. Tese de Doutorado, São Paulo: Pontifícia Universidade Católica, 2013, f. 58.

o tema dos próximos capítulos. Antes disso, porém, mister expor a pertinência do trato do princípio da boa-fé objetiva e das suas funções, acima abordadas, especificamente no que se refere ao Direito do Trabalho, notadamente no que concerne às relações individuais de labor.

4. A BOA-FÉ OBJETIVA NAS RELAÇÕES INDIVIDUAIS DE TRABALHO

O princípio da boa-fé objetiva e as suas funções, acima abordadas, possuem ampla aplicação nas relações individuais de trabalho, aqui entendidas não só como aquelas relações jurídicas mantidas entre empregadores e empregados que celebram contrato de trabalho - foco principal da presente explanação -, como também todas as demais relações de trabalho *lato sensu*, a exemplo das que decorrem do trabalho autônomo, eventual, avulso, etc.

Na realidade, conquanto não positivado na legislação laboral, trata-se o postulado da boa-fé de princípio de extrema importância a toda a ciência jus-trabalhista, iluminando, segundo as palavras de Maurício Godinho Delgado⁶⁰, juntamente com os princípios da não alegação da própria torpeza e o da vedação à prática do abuso de direito, a compreensão da ordem jurídica, “fornecendo poderoso instrumento à aferição valorativa dos fatos trazidos a exame do intérprete e aplicador concreto” também do Direito do Trabalho.

A doutrina juslaboral, embora reconheça a relevância do princípio da boa-fé no âmbito das relações de trabalho, tem por costume pouco abordar o instituto de forma específica, no que se refere à sua aplicação nas relações individuais de trabalho.

Em sua obra, uma das mais importantes no que se refere ao tema dos princípios aplicáveis ao Direito do Trabalho, Américo Plá Rodrigues⁶¹ elucida que muitos doutrinadores costumam tratar sobre o princípio do rendimento, consistente no conceito de que ambas as partes devem realizar o máximo esforço

⁶⁰ DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 11ª ed., São Paulo: LTR, 2012, p. 188.

⁶¹ RODRIGUES, Américo Plá. **Princípios de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTR, 2000, p. 178.

para aumentar, incrementar e impulsionar a produção nacional na parte que dependa da empresa. Porém, para esse autor, “se se acredita que há obrigação de ter rendimento no trabalho, é porque se parte da suposição de que o trabalhador deve cumprir seu contrato de boa-fé e entre as exigências da mesma se encontra a de colocar o empenho normal no cumprimento da tarefa determinada”.

O autor uruguaio chega a arrolar o princípio da boa-fé dentre aqueles que são próprios ao Direito Laboral, afirmando que nesse ramo do direito esse postulado assume um sentido muito especial, em virtude do componente pessoal que existe nesse ramo jurídico. Nas palavras de Américo Plá Rodrigues:

O contrato de trabalho não cria somente direitos e obrigações de ordem exclusivamente patrimonial, mas também pessoal. Cria, de outro lado, uma relação estável e continuada, na qual se exige a confiança recíproca em múltiplos planos, em direções opostas e, sobretudo, por um período prolongado de tempo.

Para o devido cumprimento dessas obrigações e a adequada manutenção dessas relações, torna-se importantíssimo que ambas as partes atuem de boa-fé.

Por isso dizemos que a justificação e a aplicação deste princípio tem um significado, uma duração e uma necessidade muito superiores às que podem ter em contratos que se esgotam em um intercâmbio único de prestações ou em uma simples correspondência de prestações materiais.

Gustavo Filipe Barbosa Garcia⁶², ao tratar da relação de princípios aplicáveis ao Direito do Trabalho proposta por Américo Plá Rodrigues, concorda com a relevância dada pelo autor uruguaio ao princípio da boa-fé, afirmando, contudo, que este não é específico ao ramo jus laboral.

Ao abordar o tema, Alice Monteiro de Barros⁶³, de forma semelhante a Américo Plá Rodrigues, elucida que, considerando que o empregado é sempre pessoa física, a boa-fé tem relevância ímpar no Direito do Trabalho, pois na relação de emprego o contrato está impregnado de uma “dimensão humana” e de um “conteúdo ético”, não encontrados em outros tipos de avença. Elucida a autora que os direitos do empregado tais como o de não ser discriminado e o que garante sua dignidade “guardam coerência com os valores pessoais e morais, que estão acima dos direitos patrimoniais envolvidos nessa relação contratual”.

Ainda conforme as lições de Alice Monteiro de Barros, do caráter contínuo do contrato de trabalho se extrai a existência dos poderes diretivos e disciplinar do empregador, “dos quais decorre o dever de obediência, de fidelidade e de diligência do empregado.” Desse modo, segundo a autora, ao efetivar o exercício do poder diretivo e disciplinar, o empregado deve ficar atento não só aos limites impostos pela lei e pelas normas coletivas, como também ao que exige a boa-fé.

Amauri Mascaro Nascimento também assevera que todas as conclusões do direito civil sobre a boa-fé no contrato, já expostas nos capítulos anteriores do presente trabalho, são aplicáveis ao Direito do Trabalho, sendo decorrência do princípio da eticidade, que não é reservado ao direito civilista, constituindo ideia básica comum aos contratos em qualquer setor do direito.

⁶² GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Curso de Direito do Trabalho**. 8ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 102.

⁶³ BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 4ª ed. São Paulo: LTR, 2008, p. 187.

Ao tratar do tema, o autor faz uma exposição quanto ao comportamento das partes do contrato de trabalho e relaciona uma série de dispositivos nos quais a legislação trabalhista impõe que esse comportamento se dê em harmonia com os ditames do princípio da boa-fé. Seguem transcritas essas lições:

O comportamento dos sujeitos dos contratos de trabalho deve respeitar um conjunto de deveres previstos pelo direito positivo, tanto o empregado como o empregador, e boa-fé tanto no período pré-negocial como na constância de contratos e na fase da extinção dos contratos, e o comportamento que contrariar o princípio estará em desacordo com o direito.

Não é por outra razão que nos contratos individuais de trabalho é nulo todo ato destinado a desvirtuar, impedir ou fraudar as disposições da lei (CLT, art. 9o), nenhum interesse de classe ou particular deve prevalecer sobre o interesse público (CLT, art. 8o, parágrafo único), as relações contratuais de trabalho podem ser objeto de livre estipulação das partes em tudo que não contravenha às disposições de proteção ao trabalho (CLT, art. 444), e nos contratos individuais de trabalho só é lícita a alteração das respectivas condições por mútuo consentimento, ainda assim desde que não resultem, direta ou indiretamente, prejuízos ao empregado, sob pena de nulidade da cláusula infringente esta garantia (CLT, art. 468). É o motivo, também, pelo qual constitui justa causa para a rescisão justificada do contrato uma série de atos subjetivos do empregado (CLT, art. 482) e do empregador (CLT, art. 483).⁶⁴

⁶⁴ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho : relações individuais e coletivas do trabalho**. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 578.

Relevante ressaltar que o comportamento conforme os ditames da boa-fé é exigido tanto do empregado, como do empregador, possuindo, portanto, caráter bilateral. Ou seja, em outras palavras, o princípio da proteção e a hipossuficiência não podem servir de pretexto para o empregado postular que se atenuem o seu dever de cumprimento dos ditames do princípio da boa-fé.

Na realidade, o comportamento condizente com os padrões de eticidade, probidade e honestidade se impõe tanto a ambas as partes da relação de trabalho, quanto a qualquer parte que se ative em uma relação contratual, independentemente da sua natureza, e da posição jurídica ou econômica da parte nessa avença.

Nesse sentido são esclarecedoras as palavras de Valton Doria Pessoa ⁶⁵:

Mas não é só o empregador que deve agir de modo leal, evitando surpresa àquele que de modo razoável confiou que determinado comportamento ou posição jurídica não seria praticado. O empregado, como qualquer sujeito de uma relação obrigacional, não pode se furtar a agir com boa-fé.

O princípio da proteção jamais poderia servir de argumento para impunidade, isentando os trabalhadores de agir com ética e boa-fé. A condição de desigualdade que eventualmente assume o empregado não lhe confere carta branca para a prática de ilícitos.

Conforme ensina André Luiz Torres Pessoa, essa bilateralidade do princípio da boa-fé na relação de trabalho pode ser verificada pela redação do

⁶⁵ PESSOA, Valton Doria. **A incidência do Venire Contra Factum Proprium nas Relações de Trabalho**. Tese de Doutorado, São Paulo: Pontifícia Universidade Católica, 2013, f.149.

artigo 102, do Código de Trabalho Português, que estabelece que ambas as partes devem agir com boa-fé, tanto nas preliminares, como na formação do contrato de trabalho.

As três funções da boa-fé objetiva, acima detalhadas, também possuem ampla aplicação nas relações individuais de trabalho.⁶⁶

A função interpretativa e integrativa da boa-fé, conforme ensina Eduardo Milleo Baracat, “auxilia o operador do Direito do Trabalho a, diante do fato concreto, qualificar a natureza da relação jurídica existente, como também preencher as lacunas existentes desse mesmo vínculo”.⁶⁷

A função de criar deveres anexos do princípio em análise também se encontra presente nas relações individuais de trabalho. Embora no contrato laboral os deveres principais sejam o de prestar serviços e o de pagar salário, a relação empregatícia é dotada de diversos deveres anexos, tais como o de prestar contas, o de omissão e manutenção do segredo da empresa, e os de lealdade, colaboração e cooperação.

Nesse esteio, ao analisar a questão, Alice Monteiro de Barros⁶⁸ elucida que o dever anexo de fidelidade na relação de emprego impõe ao empregado obrigações positivas e obrigações negativas (de não fazer), sendo essas últimas as obrigações de o empregado abster-se de determinados comportamentos prejudiciais ao empregador. Como exemplo, a autora cita o dever de o empregado não divulgar os segredos da empresa que tenham sido a ele entregues ou revelados em razão de suas funções, obrigação cujo descumprimento pode

⁶⁶ TORRES PESSOA, André Luís. **Os deveres anexos da Boa-Fé Objetiva e o Contrato Individual de Trabalho**. Dissertação de Mestrado, São Paulo: Pontifícia Universidade Católica, 2013, f. 54.

⁶⁷ BARACAT, Eduardo Milléo. **A boa-fé no direito individual do trabalho**. São Paulo: LTr, 2003, p. 183.

⁶⁸ BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 4ª ed. São Paulo: LTR, 2008, p. 612.

ensejar até a sua dispensa por justa causa.

A função delimitadora do exercício de direitos subjetivos, por fim, também possui notória incidência no contrato de trabalho, impedindo que os direitos sejam praticados de modo abusivo, seja pelo empregado, seja pelo empregador.

Ao discorrer sobre os efeitos dessa função da boa-fé na relação de emprego, Alice Monteiro de Barros⁶⁹ afirma:

Por outro lado, a boa-fé poderá também atuar como limite ao exercício dos direitos fundamentais quando se identifica com direito de terceiro, no caso, do empregador. A boa-fé obriga a evitar excessos, no exercício desses direitos, capaz de configurar abuso de direito.

A referida autora cita como exemplos de casos onde a função limitadora poderá ser necessária as hipóteses na quais há colisão do direito à liberdade de expressão do empregado versus o direito à honra do empregador, ou, ainda, o direito a liberdade individual do empregado e, de outro lado, o direito à saúde pública, salientando que, conjuntamente com os padrões de comportamento trazidos pela boa-fé, o princípio da razoabilidade é sempre baliza hábil à solução desses problemas.

A seguir serão analisadas as figuras parcelares da boa-fé objetiva e a forma como essas vêm sendo utilizadas como instrumentos aptos a identificar o limite do exercício dos direitos subjetivos das partes da relação contratual, no que se refere à seara trabalhista.

⁶⁹ BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 4ª ed. São Paulo: LTR, 2008, p. 401.

5. FIGURAS PARCELARES DA BOA FÉ OBJETIVA E A APLICAÇÃO NAS RELAÇÕES INDIVIDUAIS DE TRABALHO

Ao longo dos anos, a doutrina criou mecanismos hábeis a identificar os limites do exercício dos direitos subjetivos, os quais ultrapassados, como já salientado, caracterizam abuso de direito.

Esses mecanismos são atualmente denominados figuras parcelares da boa-fé objetiva, institutos cuja relevância ultrapassou a seara doutrinária, alcançando notoriedade também no campo jurisprudencial, haja vista a praticidade que detêm para a solução de casos concretos.

A jurisprudência trabalhista, conforme se verá, também vem aos poucos se utilizando dessas figuras para o fim de solucionar conflitos nos quais é necessário visualizar se a conduta do empregado ou do empregador ultrapassou ou não os limites do padrão de comportamento imposto pelo princípio da boa-fé objetiva, caracterizando ou não prática abusiva.

Ainda não existe uma relação unânime de quais são as figuras parcelares que constituem o primado da boa-fé objetiva, uma vez que sendo esse princípio aplicável, como visto, como uma cláusula geral, sempre será possível que o operador do direito crie uma nova possibilidade. Não obstante, a doutrina costuma citar com mais frequência os seguintes conceitos parcelares: *venire contra factum proprium*, *surrectio e supressio*, *tu quoque* e *duty to mitigate the loss*.

Passa-se agora ao estudo de cada uma dessas figuras, tanto no que se refere ao aspecto conceitual, como no que tange ao modo como elas vêm sendo aplicadas para solução dos conflitos laborais, pelos tribunais trabalhistas pátrios.

5. 2. *Venire contra factum proprium*

A primeira figura a ser estudada é a *venire contra factum proprium*, sendo esta, por certo, dentre as quatro que serão analisadas, aquela que possui a evolução doutrinária e a aplicação jurisprudencial mais sólidas.

A rigor, a expressão *venire contra factum proprium* significa “vir contra fato próprio”. Na compreensão jurídica, trata-se da situação em que “a parte age contra os seus próprios atos”.⁷⁰

O instituto se refere à proibição do comportamento contraditório, quando analisado dois atos encadeados, onde o segundo ato – o *venire* – se mostra incoerente e incompatível com o primeiro – o *factum proprium*.

Nas palavras de Flávio Tartuce⁷¹:

Pela máxima *venire contra factum proprium non potest*, determinada pessoa não pode exercer um direito próprio contrariando um comportamento anterior, devendo ser mantida a confiança e o dever de lealdade, decorrentes da boa-fé objetiva. (...).

Como se vê, sob a égide desse instituto, determinada conduta que seria considerada lícita, caso fosse analisada isoladamente, será considerada abusiva e, portanto, ilícita (art. 187, do CC/02), quando contrariar um comportamento anterior, que criou uma justa expectativa na outra parte.

O objetivo do *venire contra factum proprium* é impedir comportamentos

⁷⁰ PESSOA, Valton Doria. **A incidência do Venire Contra Factum Proprium nas Relações de Trabalho**. Tese de Doutorado, São Paulo: Pontifícia Universidade Católica, 2013, f. 61.

⁷¹ TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. São Paulo: Método, 2011, p. 512.

contraditórios, ainda que lícitos (se isoladamente considerados), quando a atuação de uma das partes previamente criou a expectativa e a confiança legítima, na parte adversa, de que o ato contraditório não seria realizado.

Almeja-se, desse modo, a proteção da boa-fé, na sua vertente limitativa do exercício dos direitos subjetivos, pois não se permite que a parte exercite um direito quando a prática desse ato se mostra incoerente com um comportamento anterior, que criou no outro a confiança de que essa prática não ocorreria.

Quanto ao seu aspecto histórico, Antonio Manuel da Rocha e Menezes Cordeiro⁷² esclarece que no Direito Romano não havia previsão desse instituto. Foi com a obra do alemão Erwin Riezler, em 1912, que a doutrina passou a desenvolver essa figura, relacionando-a com a boa-fé objetiva. Segundo o autor, contudo, até hoje o instituto não foi positivado em nenhum Código Civil.

No Brasil, com a consagração das figuras do abuso do direito e da boa-fé objetiva, essa figura ganhou força e começou a ser aplicada na solução dos casos concretos, embora também não tenha sido positivada.

Nesse sentido, Judith Martins-Costa⁷³ leciona que, mesmo na ausência de letra expressa no Código Civil de 1916, os tribunais brasileiros já vinham acolhendo o *venire* (ou o princípio que o brocardo expressa), seja diretamente, seja pela invocação da boa-fé, dos bons costumes ou do adágio *turpitudinem suam allegans non auditur*. Mas, com o Código de 2002, esclarece a autora, o instituto recebeu um “renovado impulso que carece, contudo, para tornar-se

⁷² CORDEIRO, Antônio Manuel da Rocha e Menezes. **Da boa-fé no direito civil**. Coimbra: Almedina, 2011, p. 276.

⁷³ MARTINS-COSTA, Judith. **A boa-fé no direito privado: sistema e tópica no processo obrigacional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 113-114 *apud* PESSOA, Valton Doria. **A incidência do Venire Contra Factum Proprium nas Relações de Trabalho**. Tese de Doutorado, São Paulo: Pontifícia Universidade Católica, 2013, f. 63.

operativo, da compreensão acerca da ‘ilicitude de meios’ como forma de ilicitude objetiva, derivada do exercício inadmissível de posição jurídica”.

Há que se ficar claro que o propósito da figura do *venire contra factum proprium* não é a manutenção do comportamento inicial ou dos seus efeitos, já que, em tese, a simples contradição do segundo ato da parte com o seu primeiro ato não é por si só ilícita.

Visa a figura, na realidade, resguardar a parte da relação contratual, que confiou que a incoerência não ocorreria. Assim, conforme esclarece Dantas Junior, “a incoerência em si mesma [...] se mostra irrelevante, apenas interessando as suas conseqüências quanto ao outro sujeito, vale dizer, se houve, ou não, o surgimento da confiança”.⁷⁴

Nesse esteio, a doutrina identificou os pressupostos necessários para que haja a configuração do comportamento contraditório apto a acarretar o reconhecimento da abusividade da conduta, advindo da aplicação da figura do *venire contra factum proprium*. Flávio Tartuce⁷⁵ cita a doutrina de Anderson Schreiber e relaciona esses requisitos, quais sejam: (i) um fato próprio, isto é, uma conduta inicial; (ii) um comportamento contraditório com este fato em sentido objetivo; (iii) a legítima confiança de outrem na conservação do sentido objetivo da primeira conduta (iv) um dano ou um potencial de dano decorrente da contradição.

O fato próprio, também chamado de *factum proprium*, é a conduta inicial, o ato gerador da justa expectativa naquele que teve a legítima confiança violada. Essa conduta inicial não pode caracterizar um ato ilícito, fraudulento ou viciado,

⁷⁴ DANTAS JUNIOR, Aldemiro Rezende. **A Teoria dos Atos Próprios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 4ª ed., São Paulo: Malheiros, 2007, p. 294.

⁷⁵ TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. São Paulo: Método, 2011, p.512.

pois, por óbvio, não é possível um ato dessa natureza originar a justa expectativa. Assim, por exemplo, se o primeiro ato foi realizado por um sujeito coagido, não se pode exigir desse autor que o segundo ato tenha coerência com aquele.

Ao contrário do ato jurídico tradicional, ao qual o direito positivo já assegura proteção por meio de sanção, o fato próprio (*factum proprium*) possui força vinculante justamente em razão da tutela da confiança e da boa-fé objetiva, sem as quais seria irrelevante do ponto de vista jurídico.

O segundo requisito, o comportamento contraditório, também denominado *venire*, é a contradição ao comportamento inicial, ao fato próprio, devendo, portanto, com esse ter relação.

Como já salientado, embora esse segundo comportamento tenha característica de aparente licitude, ele merece sanção em razão da tutela da confiança, sendo necessário também destacar que esse segundo ato deve ocorrer após um lapso temporal em relação ao primeiro.

Judith Martins-Costa ensina ainda que o comportamento contraditório tem que ser inesperado e imprevisível. Ou seja, não há deslealdade se a parte lesada tem ciência que a primeira conduta pode e irá ser contraditada, ou se há permissão legal expressa para essa contrariedade⁷⁶.

Ainda quanto ao segundo requisito, mister elucidar que pode ocorrer, outrossim, o *venire negativo*, caracterizado pela omissão - ao invés da ação - do

⁷⁶ MARTINS-COSTA, Judith. **A boa-fé no direito privado: sistema e tópica no processo obrigacional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 120 *apud* PESSOA, Valton Doria. **A incidência do Venire Contra Factum Proprium nas Relações de Trabalho**. Tese de Doutorado, São Paulo: Pontifícia Universidade Católica, 2013, f. 79

sujeito na prática de determinado ato que a outra parte da relação esperava que seria realizado, em razão da expectativa criada por um ato anterior. Em outras palavras, o segundo requisito é a omissão da parte, quando se tinha a expectativa, de forma legítima, que um determinado ato seria realizado.⁷⁷

O terceiro requisito, a legítima confiança, é na verdade o elo entre os dois anteriores. Trata-se da legítima expectativa gerada a partir do primeiro ato, que foi frustrada com o comportamento posterior.

A caracterização do que é uma legítima expectativa é tarefa árdua, devendo ser levada em conta a compreensão de um homem médio, dentro de critérios de razoabilidade, não merecendo tutela aquela que decorre de uma pretensão ilícita.⁷⁸

É importante frisar ainda que não importa a investigação da culpa do agente na quebra da legítima expectativa, para que se caracteriza a figura do *venire contra factum proprium*, uma vez que a atuação decorre da violação da boa-fé objetiva, exigindo-se, assim, apenas que haja o desrespeito à legítima confiança inculcada na contraparte, independentemente da vontade do autor.⁷⁹

Por fim, é necessário que a segunda conduta (*venire*), contraditória ao primeiro ato (*factum proprium*) e que gerou a violação da legítima confiança de outrem, cause um dano a essa pessoa. Sem o dano, não há necessidade de tutela, de se invocar a proteção da figura do *venire contra factum proprium*, caracterizando-se esse segundo comportamento como um fato irrelevante. Esse dano, porém, poderá ser material ou moral, poderá ainda ser potencial, ou seja,

⁷⁷ CORDEIRO, Antônio Manuel da Rocha e Menezes. **Da boa-fé no direito civil**. Coimbra: Almedina, 2011, p. 280-281.

⁷⁸ CORDEIRO, Antônio Manuel da Rocha e Menezes. *op. cit.*, p. 293.

⁷⁹ PESSOA, Valtom Dória. **A incidência do Venire Contra Factum Proprium nas Relações de Trabalho**. Tese de Doutorado, São Paulo: Pontifícia Universidade Católica, 2013, f. 62.

não ter ainda se concretizado.

Presentes os quatro requisitos acima relatados, estará de fato caracterizada a situação que a figura do *venire contra factum proprium* pretende evitar, a situação abusiva, ilícita e que extrapola os limites do direito subjetivo. O ato contraditório que frustra a legítima expectativa criada pela outra parte da relação contratual.

No contrato de trabalho, a aplicação da figura pode dar-se quando o empregador efetua uma determinada atitude em relação ao empregado, despertando nesse a expectativa da manutenção dessa situação jurídica, vindo, posteriormente, a praticar o ato contraditório. Como exemplo, cita-se as hipóteses do empregador que tolera o uso de determinada roupa no local de trabalho e depois se recusa a aceitá-la, sem que as condições de fato do local de trabalho tenham se modificado; e do empregador que tolera a utilização de veículo próprio para fins particulares e depois procura vedar essa conduta.

As consequências jurídicas do *venire contra factum proprium*, ou seja, os efeitos na relação jurídica advindos da identificação do comportamento contraditório e violador da justa expectativa de outrem são diversos, a depender da hipótese analisada.

Assim, a tutela judicial pode se dar por meio de tutela inibitória, reintegratória ou ressarcitória. A reparação ressarcitória, porém, não é a melhor alternativa, haja vista que não preserva a vontade inicial dos contratantes, sendo mesmo o ideal o impedimento do ato contraditório (*venire*) e a produção dos seus efeitos.⁸⁰

⁸⁰ PESSOA, Valton Doria. **A incidência do Venire Contra Factum Proprium nas Relações de Trabalho**. Tese de Doutorado, São Paulo: Pontifícia Universidade Católica, 2013, f. 87-88.

A seguir verificaremos dois julgados da jurisprudência laboral, nos quais essa figura parcelar foi utilizada como forma de solução do conflito, identificando as consequências jurídicas adotadas em cada um desses casos concretos.

O primeiro julgado refere-se ao acórdão proferido no recurso de revista n. 0104-13.2011.5.11.0151⁸¹, no qual a 6ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho, com base na máxima extraída do *venire contra factum proprium*, determinou que o empregado fosse indenizado por danos morais.

Trata-se de caso sobre dispensa sem justa causa que teria ocasionado ao reclamante forte abalo psíquico e moral, em face da frustrada expectativa da continuidade da relação de emprego.

Segundo o julgado, o reclamante foi contratado pela reclamada em 12.7.2010, para exercer a função de diretor financeiro, recebendo como salário mensal a quantia de R\$16.000,00 e, em 26.10.2010, foi dispensado sem justa causa. Para assumir o referido emprego, o reclamante necessitou passar por rigoroso processo seletivo, que perdurou por seis meses, e, por ocorrer a prestação do serviço na comarca de Itacoatiara (AM), necessitou mudar-se de sua cidade, São Paulo, despendendo para isso grande quantia de dinheiro.

O acórdão entendeu restar claro que a reclamada promoveu rigoroso processo de seleção de emprego, sabendo que, para a execução das funções, o reclamante e a família passariam por grandes mudanças em suas vidas. Contudo, em tempo extremamente curto, apenas três meses, a reclamada veio a desfazer

⁸¹ Processo: RR - 104-13.2011.5.11.0151. TST, 6ª Turma, Relator Ministro: Augusto César Leite de Carvalho. Data de Julgamento: 12/03/2014. Data de Publicação: DEJT 21/03/2014. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=RR-104-13.2011.5.11.0151&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAAMqkAAN&dataPublicacao=21/03/2014&localPublicacao=DEJT&query=>>>. Acesso em 03.03.2015.

todo o pactuado, sem considerar o investimento do reclamante e de sua família e as implicações que o retorno inesperado ao local da antiga residência lhes causaria.

Diante dessas circunstâncias, segundo a decisão colegiada, a reclamada gerou legítimas expectativas ao reclamante, especialmente quando considerado o princípio da continuidade da relação de emprego, vindo a frustrá-las pouco tempo depois, caracterizando-se, desse modo, a figura do *venire contra factum proprium*.

Consta no referido acórdão que:

A situação dos autos ilustra bem a adoção da cláusula *venire contra factum proprium*, a qual se consubstancia na adoção de ato ilícito que resulta de comportamentos contraditórios entre si, por uma das partes. No primeiro, a parte incentiva a realização do negócio jurídico, gerando expectativas de que ele irá se perpetuar e estimulando investimento pela outra parte. Posteriormente, de forma abrupta, a parte que incentivou a realização do negócio jurídico muda seu comportamento, passando a agir de forma contrária ao anteriormente demonstrado.

É certo que tal conduta viola a função social do contrato e a boa-fé objetiva (honestidade, lealdade, probidade e confiança), previstas nos arts. 113 e 422 do CC de 2002.

Vê-se, de todo o exposto, que agiu bem o Tribunal Superior do Trabalho ao entender restarem presentes os requisitos necessários à configuração da figura parcelar da boa-fé objetiva no caso presente.

O *factum proprium* era o exame de seleção rigoroso e a posterior requisição, ao empregado, de drástica mudança de padrão de vida. O *venire* se deu com a ruptura contratual em brevíssimo lapso temporal. A legítima expectativa violada é evidenciada pela justa confiança do empregado de que essa relação de emprego se manteria ao menos por um tempo razoável após tão longo processo de seleção e tão árduas exigências para o início das atividades, efetuados pelo empregador. E o dano, por óbvio, constituiu-se pela perda do emprego, da remuneração, e pelas implicações que a extinção do pacto laboral resultaram para o empregado e para a sua família.

No caso em tela, a identificação do ato ilícito e abusivo (art. 187, do CC/02), caracterizado pelo comportamento contraditório e violador da justa expectativa do empregado teve, como consequência jurídica, o reconhecimento do dever de o empregador indenizar o reclamante, por danos morais. Em razão disso, decidiu o Tribunal Superior do Trabalho manter o acórdão do Tribunal Regional, que, analisando os demais elementos dos autos, havia arbitrado a condenação da empresa, a título de reparação desses danos, no valor de R\$ 32.000,00.

Porém, como já elucidado, na maioria das vezes, o reconhecimento do *venire contra factum proprium* não enseja a tutela reparatória por dano moral e que determina o pagamento de indenização àquele que teve a legítima confiança violada pelo ato contraditório.

Na realidade, o que se deve buscar, na maior parte das vezes, é a manutenção do *status quo ante* da relação jurídica na qual foi criada a legítima confiança, determinando-se providências aptas a ensejar o desenvolvimento dessa relação conforme as vontades iniciais das partes e os ditames da boa-fé objetiva, alcançando-se, assim, as consequências práticas que seriam efetivadas

caso o ato violador e contraditório não tivesse ocorrido.

Exatamente essa foi a tutela concedida pela 7ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho no segundo caso em análise, o acórdão proferido no agravo de instrumento de recurso de revista n. 0021500-09.2008.5.05.0025⁸², no qual a empresa foi condenada a proceder ao pagamento das diferenças salariais decorrentes de promoções por merecimento não efetuadas oportunamente.

Nesse caso, o reclamante pretendia as diferenças salariais e seus reflexos decorrentes das promoções por merecimento que deveriam ser realizadas anualmente, tendo em vista que foi a própria reclamada que obistou a concessão de promoções, quando não fez as avaliações anuais de desempenho. Afirmou o autor que a reclamada não poderia se furtar a proceder a tal avaliação, porque a previsão estava contida no seu próprio plano de cargos e salários.

A reclamada sustentou que, independentemente da previsão de promoções por merecimento no regimento da empresa, a progressão pressupõe a verificação subjetiva pelo empregador de determinados requisitos, e que não cabe ao julgador fazê-la.

Ao julgar o caso, o Tribunal Superior do Trabalho entendeu que não é dado à empresa reclamada se opor ao cumprimento de obrigação espontaneamente assumida – realizar as avaliações de desempenho -, e, conseqüentemente, impedir seus empregados da fruição de direito legítimo previsto em norma regulamentar.

⁸² Processo: AIRR - 21500-09.2008.5.05.0025. TST, 7ª Turma, Relator Ministro: Cláudio Mascarenhas Brandão. Data de Julgamento: 21/05/2014, Data de Publicação: DEJT 23/05/2014. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=AIRR-21500-09.2008.5.05.0025&base=acordao&rowid=AAANGhAA+AAAMekAAU&dataPublicacao=23/05/2014&localPublicacao=DEJT&query=>>>. Acesso: 03/03/2015.

Segundo o julgado, a inércia do empregador em dotar de eficácia jurídica sua própria norma de progressão funcional constitui verdadeira e inaceitável condição puramente potestativa, que vincula o direito do trabalhador a evento futuro e incerto. Tal situação, segundo a decisão colegiada, atrai o princípio segundo o qual os efeitos da condição são implementados quando a parte maliciosamente obsta a implementação das consequências que dela decorreriam naturalmente, previsto no art. 129, do CC/02, já que, no caso em tela, a omissão impediu que os empregados conseguissem obter as promoções por merecimento.

Ainda segundo o acórdão, por ter se quedado inerte a empresa quanto ao cumprimento da obrigação de realizar as avaliações de desempenho, com o consequente impedimento de que seus empregados conquistassem as promoções, restou caracterizada, na hipótese, a figura do *venire contra factum proprium*, devendo, assim, ser reconhecida a abusividade e a ilegalidade da omissão da reclamada.

Vê-se do quanto exposto, que, no caso de que se trata, mais uma vez, agiu com correção o Tribunal Superior do Trabalho.

O *factum proprium* estava evidenciado pela obrigação espontaneamente assumida pela empresa, em seu próprio plano de cargos e salários, de realizar avaliações de desempenho para fins de concessão de promoção por merecimento.

A conduta contraditória (*venire*), dessa feita, estava representada pelo *venire* negativo, consistente, como já explicado, na ‘omissão’ da parte em fazer algo que dela legitimamente se esperava em razão da confiança criada por um ato anterior.

A legítima confiança violada era caracterizada pela justa crença do empregado de que essas promoções por merecimento ou ao menos as avaliações que lhe dariam ensejo de fato ocorreriam, afinal, estavam previstas na própria norma regulamentar da empresa, as quais ela espontaneamente assumiu cumprir.

O dano, por fim, era patente, haja vista que com a omissão da reclamada, o reclamante não obteve a pretendida promoção por merecimento e, como resultado, as diferenças salariais daí advindas.

A consequência jurídica do reconhecimento da conduta contraditória à justa expectativa do reclamante no caso em análise foi, como dito, a manutenção do acórdão do TRT que reconheceu as diferenças salariais postuladas na inicial. Determinou-se, desse modo, que a reclamada pagasse ao empregado os valores referentes à diferença da sua remuneração e aquele ao qual teria direito se a promoção por merecimento tivesse ocorrido nos termos estabelecidos pela norma regulamentar empresarial.

Enfim, como se vê da análise de ambos os casos relatados, a figura parcelar do *venire contra factum proprium* é um eficiente instrumento no reconhecimento de condutas abusivas de direito e, portanto, ilícitas, nas relações individuais de trabalho, trazendo, por meio da correta aplicação dos estudos que regem a matéria (conceito, requisitos, consequência jurídica, etc.), soluções práticas aos casos levados aos tribunais pátrios.

5.2. *Supressio e surrectio*

A segunda figura parcelar da boa-fé objetiva citada pela doutrina, a *supressio*, pode ser conceituada como a proibição do exercício de um direito,

fundada na confiança da outra parte de que essa posição jurídica não mais seria praticada, em razão da reiterada inércia do seu titular em exercê-la.

Conforme leciona Flávio Tartuce⁸³, trata-se da supressão, por renúncia tácita, de um direito ou de uma posição jurídica, pelo seu não exercício com o passar dos tempos.

Nas palavras de Antônio Manuel da Rocha e Menezes Cordeiro:

Diz-se supressio a situação do direito que, não tendo sido, em certas circunstâncias, exercido durante um determinado lapso de tempo, não possa mais sê-lo por, de outra forma, de contrária a boa-fé.⁸⁴

Da análise desses conceitos, vê-se que a diferença desse instituto com o do *venire contra factum proprium* está no fato de que a violação à legítima expectativa e, portanto, à boa-fé objetiva, não se dá em razão de uma única conduta ou de uma única omissão (*venire* negativo), mas sim em virtude de um prolongado período em que o titular do direito se mantém inerte, gerando a justa expectativa à outra parte de que a sua posição jurídica jamais será exercida.

Quanto a sua origem histórica, essa figura parcelar da boa-fé objetiva se desenvolveu diante da desordem econômica originada pela Primeira Guerra Mundial, quando as mudanças imprevisíveis nos preços de determinados produtos, geraram elevada inflação. Nesse contexto, a *supressio*, àquela época denominada pela doutrina alemã como *verwirkung*, tinha a função de conter o exercício retardado de alguns direitos que levavam à situação de desequilíbrio

⁸³ TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. São Paulo: Método, 2011, p. 507.

⁸⁴ CORDEIRO, Antônio Manuel da Rocha e Menezes. **Da boa-fé no direito civil**. Coimbra: Almedina, 2011, p. 795

entre as partes.⁸⁵

A *surrectio*, por sua vez, está intimamente ligada à figura do *supressio*, referindo-se ao instituto que faz surgir o direito que até então não existia juridicamente, mas que passou a existir na efetividade social, justamente em razão da omissão do titular da posição jurídica a ele contrária.⁸⁶

A fim de elucidar esse conceito, cita-se Flávio Tartuce, ao abordar as diferenças entre a figura do *supressio* e a do *surrectio*:

Ao mesmo tempo em que o credor perde um direito por essa supressão, surge um direito a favor do devedor, por meio da *surrectio* (*Erwirkung*), direito este que não existia juridicamente até então, mas que decorre da efetividade social, de acordo com os costumes. Em outras palavras, enquanto a *supressio* constitui a perda de um direito ou de uma posição jurídica pelo seu não exercício no tempo; a *surrectio* é o surgimento do direito diante de práticas, usos e costumes.⁸⁷

A *surrectio*, portanto, conceitua-se como a figura parcelar da boa-fé objetiva que coíbe o comportamento contraditório e se caracteriza pelo surgimento de um direito subjetivo por força de o detentor de uma posição jurídica (contrária a esse direito) ter se quedado inerte por tempo suficiente a despertar a legítima expectativa de que essa omissão seria mantida. Trata-se, como se vê, da aplicação da própria *supressio*, mas sob a ótica daquele em relação a quem se quer proteger a confiança.

⁸⁵ CORDEIRO, Antônio Manuel da Rocha e Menezes. **Da boa-fé no direito civil**. Coimbra: Almedina, 2011, p. 317-318

⁸⁶ CORDEIRO, Antônio Manuel da Rocha e Menezes, op. cit., p. 806.

⁸⁷ TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. São Paulo: Método, 2011, p. 507.

Como as figuras da *supressio* e da *surrectio* também visam à tutela da confiança, coibindo comportamentos contraditórios, os requisitos necessários para a sua caracterização são bem próximos àqueles referentes à figura do *venire contra factum proprium*. Nesse sentido, Marcelo Dickstein elucida que para a caracterização dos institutos da *supressio* e da *surrectio* são necessários: (i) a omissão inicial reiterada, (ii) a legítima confiança justificada pelo decurso do tempo, (iii) um comportamento contraditório que, em um segundo momento, irá frustrar as expectativas da contraparte (iv) o prejuízo causado pelo comportamento contraditório.⁸⁸

Há que ressaltar, quanto à omissão daquele que detém o direito a ser exercido, que o lapso de tempo suficiente para fazer crer que o direito não seria mais praticado deve ser analisado em cada caso concreto. Nesse sentido, é oportuno transcrever a lição de Aldemiro Rezende Dantas Junior⁸⁹, acerca do lapso temporal apto a gerar a justa expectativa na outra parte da relação jurídica:

A ligação do instituto com a boa-fé reside no fato de que não é suficiente, para caracterizá-lo, o simples retardamento no exercício do direito, sendo além disso indispensável que em virtude dessa delonga tenha surgido no outro sujeito a confiança, em termos objetivos, de que não mais haveria o seu exercício, o que significa dizer que o lapso temporal deve vir acompanhado de outras circunstâncias objetivas, capazes de fazer surgir essa confiança, de modo tal que o exercício posterior e súbito do direito venha a contrariar a boa-fé.

O supracitado autor afirma ainda que a *supressio* é capaz de coexistir de

⁸⁸ DISCKTEIN, Marcelo. **A boa-fé objetiva na modificação tácita da relação jurídica: Surrectio e Supressio**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2010, p. 128-129.

⁸⁹ DANTAS JUNIOR, Aldemiro Rezende. **A Teoria dos Atos Próprios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 4ª ed., São Paulo: Malheiros, 2007, p. 390.

forma harmônica com a prescrição e a decadência, mas com essas não se confunde. As duas últimas figuras visam à tutela da segurança jurídica, punindo o sujeito omissivo, inexistindo, em relação aos seus prazos, maiores discussões, já que pautados em lei. Já a primeira tem como finalidade o resguardo da confiança, sendo impossível se conhecer previamente qual o tempo necessário até que se possa caracterizar a inadmissibilidade do exercício do direito pelo seu titular, já que tal momento, como aliás é a regra nos casos de proteção da boa-fé objetiva, só será aferido no caso concreto.⁹⁰

Deve ainda ser salientado, quanto aos pressupostos necessários à caracterização dos institutos da *supressio/surrectio*, que essas figuras, assim como a do *venire contra factum proprium*, detêm natureza objetiva, dispensando, portanto, qualquer aferição de culpa ou intenção do sujeito, mas apenas e tão somente a sua omissão no exercício do direito.

Embora inexista um dispositivo específico que trate sobre o *supressio/surrectio* na legislação pátria, a doutrina afirma que o intuito dessas figuras pode ser visualizado na redação do artigo 330, do Código Civil, ao dispor que: “[o] pagamento reiteradamente feito em outro local faz presumir renúncia do credor relativamente ao previsto no contrato”.

A figura da *supressio/surrectio* possui total compatibilidade com a seara juslaboral. Como exemplo, pode ser citado o caso do empregado contratado com cláusula de transferência, a qual não foi exercida por anos, sendo que, após longo período, o empregador resolve executá-la, determinando a transferência do empregado para outro estado. Nessa situação, não tendo o empregador exercido o seu direito por longo tempo, despertou no empregado a confiança de

⁹⁰ DANTAS JUNIOR, Aldemiro Rezende. **A Teoria dos Atos Próprios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 4ª ed., São Paulo: Malheiros, 2007, p. 323.

que não seria mais transferido, pelo que a ordem de mudança de domicílio do empregador configuraria conduta violadora da boa-fé objetiva e abusiva de direito.

É preciso destacar, porém, que a figura do *supressio/surrectio* deve ser analisada com ressalva quando a conduta omissiva a gerar legítima expectativa for praticada pelo empregado, nas relações individuais de trabalho. Afinal, como é sabido, se o contrato de trabalho estiver em curso, dificilmente o empregado exigirá os seus direitos ou fará valer as suas posições jurídicas, haja vista as possíveis ameaças de dispensa como retaliação a essas pretensões.

Diante desse contexto, não se caracteriza a figura do *supressio* no exemplo em que o empregador efetua pagamentos fora do prazo legal, de forma constante e reiterada, sem qualquer contestação por parte do obreiro. Nessa situação, à evidência, a subordinação jurídica do empregado impede ou atenua consideravelmente a sua capacidade de exigir que o adimplemento salarial se dê no prazo correto, não se caracterizando, desse modo, o requisito da omissão reiterada por parte do titular do direito.

A seguir, analisaremos dois julgados nos quais as figuras parcelares da boa-fé objetiva da *supressio/surrectio* foram utilizadas como formas de resolução de conflitos trabalhistas levados à apreciação do Poder Judiciário.

O primeiro julgado refere-se ao acórdão proferido no agravo de instrumento de recurso de revista n. 76700-27.2009.5.15.0109⁹¹, no qual a 2ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho determinou, com fulcro nas premissas

⁹¹ Processo: AIRR - 76700-27.2009.5.15.0109. TST, 2ª Turma, Relator Ministro Guilherme Augusto Caputo Bastos. Data de Julgamento: 28/03/2012. Data de Publicação: DEJT 03/04/2012. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=AIRR-76700-27.2009.5.15.0109&base=acordao&rowid=AAANGhABIAAAET5AAF&dataPublicacao=03/04/2012&localPublicacao=DEJT&query=>>>. Acesso: 03/03/2015.

trazidas pela figura da *supressio/surrectio*, que a empresa deveria aceitar atestados médicos de profissionais particulares para fins de justificativa de faltas, devolvendo, desse modo, o valor descontado do empregado em razão de ausências ao labor.

Consta no acórdão que a empresa reclamada sempre recebeu e aceitou atestados emitidos por médicos particulares para efeito de abonar faltas ao serviço. Entretanto, em determinada situação, a reclamada considerou 15 (quinze) dias do reclamante como faltas injustificadas, procedendo ao respectivo desconto salarial no valor de R\$ 1.119,33, pelos dias de ausência, sob o argumento de que o atestado de médico particular não serviria para o fim de justificar as faltas do empregado ao serviço.

Segundo a reclamada, como a empresa possuía médico próprio, poderia exigir que os atestados médicos para abono de faltas por motivo de doença e cujo afastamento não superasse 15 (quinze) dias fossem todos elaborados por esse profissional. Ou seja, poderia recusar os atestados advindos de profissional médico não pertencente aos quadros da empresa.

Ao apreciar o caso, o Tribunal Superior do Trabalho manteve a decisão do TRT da 15ª Região, que reconheceu que a empresa reclamada sempre acolheu os exames de médicos particulares que eram apresentados pelo reclamante, abonando as faltas nos dias em que não houve prestação de serviços. Segundo a decisão da Corte Regional, a reclamada nunca rejeitara, anteriormente, um atestado médico, sempre abonando as faltas do reclamante, pelo que não podia, de uma hora para outra, ao seu exclusivo alvedrio, alterar seu procedimento, sob pena de violar o que preceitua o artigo 468, da CLT.

Ao manter a decisão do TRT da 15ª Região, de devolução dos valores

descontados a título de ausência ao serviço, o Tribunal Superior do Trabalho afirmou que o argumento utilizado pela reclamada para rejeitar o último atestado médico particular apresentado pelo reclamante esbarrava na teoria da *supressio*, a qual preconiza que um direito subjetivo não pode ser mais exercido quando o titular deixou transcorrer muito tempo para exercitá-lo.

Ainda segundo o acórdão da mais alta Corte Trabalhista, não constituiria conduta de boa-fé exigir que o último atestado médico fornecido pelo reclamante fosse proveniente do serviço médico da empresa quando tal exigência nunca foi solicitada anteriormente.

Vê-se que o caso tratado naqueles autos constitui situação fática que realmente se amoldava perfeitamente à caracterização da figura parcelar da boa-fé objetiva da *supressio*.

A omissão inicial reiterada da reclamada é evidenciada por nunca ter exigido, conforme alegou que podia, que o empregado somente lhe apresentasse atestados de médicos particulares. A legítima confiança lesionada é a crença do empregado de que a apresentação desse último atestado, efetuada nos exatos moldes da apresentação dos anteriores, teria o mesmo efeito, ou seja, seria apta a abonar a sua ausência. O comportamento contraditório é a conduta da empresa de exigir o atestado do seu médico, para o fim de justificativa de falta. O dano, por óbvio, é o desconto salarial decorrente das faltas não abonadas pelo empregador.

O segundo caso a ser analisado refere-se ao julgamento do recurso

ordinário n. 000016392.2010.5.02.0019⁹², proferido pela 14ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região. Trata-se de ação na qual o reclamante postulava, dentre outras verbas, o pagamento do *ticket* refeição no valor diário de R\$ 8,48. Em sua defesa, a reclamada alegou que o reclamante era horista e que lhe fornecia, por mera liberalidade, o benefício alimentar.

A decisão de primeiro grau rejeitou o pedido, sob o fundamento de que a reclamada, além do *ticket*, já fornecia lanche ao empregado, o que por si só bastava para o cumprimento da norma convencional da categoria.

O reclamante recorreu, aduzindo que por “*refeição deve ser compreendido como sinônimo de almoço ou jantar, sendo certo, que ninguém almoça ou janta ‘sanduíche’, salvo exceções, porém a regra do povo brasileiro não é esta.*”, sendo que o lanche oferecido pela reclamada não podia ser considerado como refeição.

O acórdão proferido pelo TRT da 2ª Região reformou a decisão. Entretanto, por razões diversas daquelas constantes no apelo. Segundo a decisão colegiada, à conduta da reclamada, que estendeu o fornecimento do benefício ao empregado horista que, em tese, não o tinha, aplica-se o princípio da boa-fé objetiva, positivada no artigo 422 do Código Civil, notadamente em relação aos princípios do direito comparado da *supressio* e *surrectio*, trazidos à legislação civil e plenamente aplicáveis no Direito do Trabalho.

Assim, ainda nos termos do acórdão, uma vez que a reclamada forneceu habitualmente, ainda que por mera liberalidade, a alimentação ao reclamante horista, houve a perda do direito de exercer uma posição jurídica, consistente na

⁹² Processo: RO n. 000016392.2010.5.02.0019. TRT 2ª Região, 2ª Turma, Relator Desembargador Francisco Ferreira Jorge Neto. Data de julgamento: 11/06/2013. Data de publicação: 10/07/2013. Disponível em: <<http://www.trt2.jus.br/pesquisa-jurisprudencia-por-palavra-acordaos>>. Acesso em: 03/03/2015.

possibilidade de excluir essa espécie de empregado do rol de beneficiários dos *tickets*, conforme lhe permitia a exceção prevista em cláusula convencional. Deveria, desse modo, ser incorporada a benesse ao contrato de trabalho do obreiro, como se mensalista fosse.

Em razão disso, o acórdão determinou a condenação da empresa ao pagamento dos valores pleiteados na inicial a título de benefício alimentar.

Mais uma vez é possível encontrar com facilidade os pressupostos necessários à caracterização do *supressio/surrectio* no caso em análise.

A omissão inicial reiterada da reclamada é evidenciada por nunca ter exercido a sua posição jurídica de excluir o empregado horista da relação de empregados que fariam jus ao gozo do benefício alimentar, tal como a norma coletiva facultava à empresa.

A legítima confiança lesionada é a crença do empregado de que, não obstante ser empregado horista, continuaria a receber os *tickets* de alimentação que sempre lhe foram fornecidos pela empresa.

O comportamento contraditório foi a alteração de conduta da reclamada, que fundada na alegação de previsão em cláusula coletiva, passou a não prover mais o benefício alimentar ao reclamante. O dano do empregado, por fim, é verificado pela ausência de pagamento dos *tickets* refeição, no valor diário de R\$ 8,48.

Ainda quanto a esse segundo julgado, vê-se com clareza a contraposição própria das figuras do *supressio/surrectio*, acima explicada, de supressão de um direito para uma parte, e do surgimento de um direito para a outra. Essa

contradição está representada na perda do direito, para a empresa, de exigir a sua posição jurídica de excluir o empregado horista da lista daqueles que fariam jus ao benefício alimentar, e no surgimento, para o autor, do direito a esse benefício.

Como se pode ver, assim como o *venire contra factum proprium*, a figura parcelar da boa-fé objetiva do *supressio/surrectio* traz soluções práticas aos casos levados aos tribunais pátrios, constituindo um eficiente instrumento no reconhecimento de condutas abusivas de direito e, portanto, ilícitas, também no que se concerne às relações individuais de trabalho.

5.3 *Tu quoque*

Trata-se essa figura parcelar da boa-fé objetiva da vedação ao exercício de um direito, em razão da abusividade da conduta do sujeito que violou uma norma e, posteriormente, pretende beneficiar-se desse ato em proveito próprio. É, na realidade, a aplicação prática da máxima *‘turpitudinem suam allegan non auditut’*, consistente na vedação da alegação da própria torpeza.

Conforme ensina Flávio Tartuce⁹³:

O termo *tu quoque*, [...], significa que um contratante que violou uma norma jurídica não poderá, sem a caracterização do abuso de direito, aproveitar-se dessa situação anteriormente criada pelo desrespeito. Conforme lembra Ronnie Preus Duarte, “a locução designa a situação de abuso que se verifica quando um sujeito viola uma norma jurídica e, posteriormente, tenta tirar proveito da situação em benefício próprio”.

⁹³ TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. São Paulo:Método, 2011, p. 509

O instituto do *tu quoque* impõe a compreensão de que uma pessoa que violou uma norma jurídica, não pode prevalecer-se da situação daí decorrente, seja exercendo a posição jurídica advinda da violação, seja exigindo que o outro acate a situação já violada.⁹⁴ Evita-se, assim, que uma pessoa que violou uma norma jurídica possa exercer um direito proveniente dessa mesma norma.

A fim de elucidar o conceito dessa figura parcelar da boa-fé objetiva, costuma-se citar, como exemplo de sua aplicação, a cláusula implícita a todo contrato bilateral da *exceptio non adimplendi contractos* (exceção do contrato não cumprido), prevista no artigo 476, do Código Civil de 2002. Por essa regra, há o impedimento ao contratante de alegar o inadimplemento contratual e pretender a rescisão contratual e a indenização pelo descumprimento da avença se, anteriormente, essa mesma parte já havia descumprido com as suas obrigações contratuais.

A origem da expressão *tu quoque* remete ao grito de Júlio César, no momento em que percebeu que o seu filho adotivo, Marcus Junius Brutus, estava entre os seus agressores – “*Tu quoque, Brute, fili mi*”, trazendo assim a ideia de que não se espera que determinadas pessoas tenham, em razão de determinadas circunstâncias, a ‘audácia’ de realizar determinados atos ou efetivar determinadas pretensões.

Quanto aos requisitos necessários à caracterização dessa figura parcelar, verifica-se que no *tu quoque* também há uma sequência de dois atos, assim como há no *venire contra factum proprium*.

⁹⁴ CORDEIRO, Antônio Manuel da Rocha e Menezes. **Da boa-fé no direito civil**. Coimbra: Almedina, 2011, p. 873.

Entretanto, no *venire contra factum proprium*, só há um ato abuso e ilícito, o segundo, o qual só pode ser considerado dessa forma quando contraposto ao primeiro, já que afronta a justa expectativa criada por este.

Já no *tu quoque* o primeiro ato do contratante - aquele que violou a norma jurídica, já é, por óbvio, ilícito -, sendo que o segundo ato - aquele que procura amparo na norma violada por esta mesma parte, evidenciando o exercício abusivo do direito -, poderia até ser considerado lícito, caso não fosse o primeiro que o contamina.⁹⁵

Ainda no que concerne aos requisitos necessários à caracterização do *tu quoque*, há que se ressaltar que essa figura não exige a violação à justa expectativa criada pela outra parte, tal como no *venire* e na *supressio/surrectio*. Isso porque no *tu quoque* o que se evita é justamente a má-fé da parte que assumiu posturas absolutamente distintas, primeiro violou a norma, depois pediu a sua proteção, não existindo a pretensão de se tutelar a confiança do agredido, mas sim de vedar que o agressor se beneficie do ilícito que praticou.

Dessa forma, constata-se que o principal propósito do *tu quoque* é evitar que aquele que praticou um ato ilícito ou irregular beneficie-se dessa conduta, sendo a contraparte defendida apenas de forma oblíqua. No *venire contra factum proprium* e na *supressio/surrectio*, resguarda-se a boa-fé da parte confiante, sendo irrelevante e desnecessária a investigação da má-fé no comportamento contraditório.⁹⁶

Na jurisprudência laboral pátria, são encontrados diversos casos em que foram utilizados a figura do *tu quoque*. A seguir, dois desses casos serão

⁹⁵ PESSOA, Valton Doria. **A incidência do Venire Contra Factum Proprium nas Relações de Trabalho**. Tese de Doutorado, São Paulo: Pontifícia Universidade Católica, 2013, f. 107.

⁹⁶ PESSOA, Valton Doria, op. cit., f. 45.

analisados.

O primeiro se refere ao julgamento do agravo de instrumento no recurso de revista n. 2883-22.2011.5.02.0011⁹⁷, proferido pela 7ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho.

Nessa ação, a reclamante sustentou que não foi observada a formalidade essencial de que trata o art. 477, § 1º da CLT, quanto à assistência pelo sindicato profissional ou chancela pela autoridade administrativa competente. Em razão disso, a autora pleiteou o reconhecimento da nulidade do seu pedido de demissão e a condenação da reclamada ao pagamento das verbas rescisórias postuladas na exordial, bem como à entrega de guias para liberação do FGTS, acrescido de 40%, e indenização relativa ao seguro-desemprego, nos termos da Súmula 389, do TST.

Ao apreciar o caso, o Tribunal Superior do Trabalho destacou que o art. 477, §1º, da CLT, visa a evitar não apenas a fraude na rescisão unilateral do contrato por ato do empregado (“pedido de demissão”), mas também que ele sofra pressões ou mesmo seja induzido a uma atitude desse viés sob condições que lhe são desfavoráveis.

Ainda segundo o acórdão, na decisão do Tribunal Regional, consta que o “pedido de demissão” não decorreu de vício de consentimento nem de pressões da reclamada, e que a reclamante teve ciência da data e do local da homologação, mas não compareceu no dia indicado.

⁹⁷ Processo: AIRR - 2883-22.2011.5.02.0011. TST, 7ª Turma, Relator Desembargador Convocado: André Genn de Assunção Barros. Data de Julgamento: 01/10/2014. Data de Publicação: DEJT 03/10/2014. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=AIRR-2883-22.2011.5.02.0011&base=acordao&rowid=AAANGhABIAAAHfZAAE&dataPublicacao=03/10/2014&localPublicacao=DEJT&query=>>> Acesso em: 03/03/2015.

Diante dessas circunstâncias, a 7ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho entendeu que não há que se falar em nulidade do “pedido de demissão”, por violação do art. 477, §1º, da CLT, se a ausência de homologação decorreu de ato da própria empregada, em clara violação ao princípio da boa-fé objetiva, na sua vertente *tu quoque*, segundo a qual numa relação jurídica uma parte não pode exigir da outra o cumprimento de determinada regra que ela própria não observou.

Como bem se vê, de fato, o caso em análise se amolda com perfeição aos ditames trazidos pela figura do *tu quoque*. Se a própria empregada desrespeitou a regra estabelecida pelo art. 477, §1º, da CLT, tendo se ausentado na homologação da sua rescisão, não pode pretender guarida dessa norma para anular o pedido de demissão e auferir a vantagens pecuniárias daí decorrentes.

Na realidade, verifica-se que o segundo ato efetuado pela reclamante, qual seja a pretensão de anulação do seu pedido de demissão em virtude da inexistência de assistência pelo sindicato profissional ou chancela pela autoridade administrativa competente, até seria válido. Porém, no contexto em que foi inserido, esse ato se torna claramente abusivo quando é visualizado em contraposição ao primeiro ato praticado pela reclamante, que indevidamente faltou ao ato de homologação da própria rescisão contratual.

Constata-se, assim, a pertinência da utilização da figura do *tu quoque* no caso em análise, já que, por meio dela, o Tribunal Superior do Trabalho coibiu a má-fé e evitou que o infrator da regra se beneficiasse de sua conduta, tendo resguardado, como consequência, os primados da boa-fé objetiva.

Esse julgado é exemplo notório de que o princípio da boa-fé objetiva e os seus conceitos parcelares devem ser observados por ambas as partes da relação

trabalhista, seja o empregador, seja o empregado.

O segundo julgado a ser estudado se refere ao acórdão proferido no recurso ordinário n. 00071-2007-023-09-00-1⁹⁸, de autoria do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região.

Trata-se do caso no qual os seis reclamantes foram contratados, sem concurso público, pelo Estado do Paraná, sob o regime celetista, em datas variando de 01/03/1993 a 16/03/1995. Posteriormente, em razão da ausência de concurso público, os contratos dos reclamantes foram tidos como nulos pela própria Administração, que os demitiu em 31/12/2005, sem efetuar qualquer pagamento a título de verbas rescisórias.

Na ação, os reclamantes pleiteavam o pagamento de aviso prévio, com reflexos nas férias e no terço constitucional, 13º salário e FGTS; multa de 40% do valor do FGTS e fornecimento das guias do seguro-desemprego ou indenização do valor correspondente.

Ao apreciar o caso, a 2ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região afirmou que a ausência de concurso público, proíbe o reconhecimento do vínculo de emprego com a Administração Pública Direta, por força do disposto no art. 37, inciso II, da Constituição Federal de 1988. Mas, por outro lado, não impede o deferimento das verbas trabalhistas, em face da incontroversa relação de trabalho mantida entre as partes.

Segundo a Corte Regional, foi o Estado do Paraná quem, inicialmente,

⁹⁸ Processo: RO n. 00071-2007-023-09-00-1. TRT 9ª Região, 2ª Turma, Relator Eduardo Milléo Baracat. Data de julgamento: 13/12/2007. Data de publicação: 08/02/2008. Disponível em: <http://www.trt9.jus.br/internet_base/publicacaoman.do?evento=Editar&chPlc=2741924&procR=AAAS5SA BaAACzOoAAG&ctl=13244> . Acess em: 03/03/2015.

descumpriu a regra do art. 37, II, da Constituição, contratando os reclamantes sem concurso público e mantendo os contratos durante mais de 10 anos, não podendo, em um segundo momento, se aproveitar do próprio ato ilícito.

Entendeu o Tribunal paranaense que, como foi o Estado que, por primeiro, violou o preceito constitucional, tendo depois negado qualquer direito ao trabalhador decorrente dessa norma, deveria incidir no caso a figura do *tu quoque*.

Como conclusão, o acórdão afirmou que a boa-fé objetiva permite a reparação do prejuízo sofrido pelos autores - de haverem trabalhado como se empregados fossem, mas sem reconhecimento dessa condição-, sendo possível, por conseguinte, impor ao Estado do Paraná o pagamento de indenização, equivalente às verbas rescisórias que os lesionados fariam jus se tivesse havido rescisão formal dos contratos de trabalho.

Deu-se, assim, provimento ao recurso ordinário para condenar o estado reclamado ao pagamento de indenização correspondente às verbas postuladas na inicial.

O caso relatado demonstra mais uma interessante hipótese de aplicação da figura parcelar do *tu quoque*. Com efeito, a atitude do Estado do Paraná, de alegar que os contratos dos reclamantes seriam nulos, pelo que nada seria devido a eles a título de rescisão, contraria o princípio da vedação da alegação da própria torpeza, já que foi a própria Administração que descumpriu a regra constitucional inicialmente, contratando os reclamantes sem prévio certame público.

Vê-se aqui, mais uma vez, a incidência prática da boa-fé objetiva e de

suas figuras parcelares, tendo o acórdão reconhecido a abusividade e consequente ilicitude do ato da Administração, a gerar, como consequência jurídica, o dever do Estado indenizar os reclamantes.

5. 4. *Duty to mitigate the loss*

A última figura parcelar da boa-fé objetiva estudada no presente trabalho é o *duty to mitigate the loss*. Trata-se do dever que o próprio credor tem de mitigar as suas perdas⁹⁹.

Por essa regra do *duty to mitigate the loss*, o credor não pode abusar de sua posição de vantagem, devendo tomar as providências necessárias, de forma a facilitar que o devedor cumpra a sua obrigação. Caso contrário, estará violando os preceitos decorrentes da boa-fé objetiva.

Desse modo, não poder o credor afirmar que foi excessivamente lesado pela parte devedora, se não adotou as posturas exigidas para minorar o seu prejuízo. O Enunciado n. 169, do Conselho de Justiça Federal, aprovado na Terceira Jornada de Direito Civil, traz a ideia principal dessa figura parcelar ao afirmar que “o princípio da boa-fé objetiva deve levar o credor a evitar o agravamento do próprio prejuízo”.

Flávio Tartuce¹⁰⁰ afirma que é possível relacionar de forma direta essa figura parcelar, com o dever anexo de cooperação entre as partes, derivado da segunda função da boa-fé objetiva, acima já detalhada. O autor elucida, ainda, que a origem do instituto advém do artigo 77, da Convenção de Viena de 1980, sobre a venda internacional de mercadorias, cuja redação é a seguinte:

⁹⁹ TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. São Paulo:Método, 2011, p. 515.

¹⁰⁰ TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. São Paulo: Método, 2011, p. 515.

A parte que invoca a quebra do contrato deve tomar as medidas razoáveis, levando em consideração as circunstâncias, para limitar a perda, nela compreendido o prejuízo resultante da quebra. Se ela negligência em tomar tais medidas, a parte faltosa pode pedir a redução das perdas e danos, em proporção igual ao montante da perda que poderia ter sido diminuída.

Cita-se como exemplo de aplicação do *duty mitigate the loss*, a hipótese de um contrato de locação de imóvel, em que houve inadimplemento. Nesse caso, há um dever do locador de ingressar, tão logo lhe seja possível, com a competente ação de despejo, não permitindo que a dívida assuma valores excessivos.

Valton Doria Pessoa¹⁰¹ aduz que, embora o *duty mitigate the loss* se assemelhe, de certo modo, com o *venire contra factum proprium*, por ser contraditório que alguém exija uma reparação, quando poderia evitar ou minimizar o prejuízo, a figura ora em estudo se diferencia daquela já estudada, porque, no *duty*, não há que se falar em legítima expectativa que justifique a tutela da confiança e tampouco na existência de um *factum proprium*.

O referido autor ainda elucida que, na seara trabalhista, esse instituto pode ser aplicado quando o empregado, despedido e detentor de estabilidade, somente apresenta sua ação depois de ultrapassado o prazo estabilitário. É exatamente esse o caso extraído da jurisprudência laboral, e que será estudado a seguir.

Trata-se do julgamento do recurso ordinário n.

¹⁰¹ PESSOA, Valton Doria. **A incidência do Venire Contra Factum Proprium nas Relações de Trabalho**. Tese de Doutorado, São Paulo: Pontifícia Universidade Católica, 2013, f. 109.

000220156.2012.5.02.0262¹⁰², proferido pela 3ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, nos autos da ação em que a reclamante pediu o pagamento de indenização substitutiva de salários, pelo período de estabilidade provisória da gestante, não tendo pleiteado reintegração, por já ter se exaurido esse período quando do ajuizamento da demanda.

Afirma o acórdão que restou comprovado, ao longo da instrução, que a reclamada não teve ciência do estado gravídico da reclamante, já que, por ocasião da dispensa, nem mesmo a autora tinha ciência acerca da confirmação de sua gravidez, tendo em vista que, conforme depoimento pessoal, ela só fez os exames “duas ou três semanas após ter saído da empresa”.

Ainda segundo a decisão colegiada, a autora afirmou que “quando tomou conhecimento efetivo através da consulta médica, comunicou a empresa, ou seja, solicitou para que sua mãe que telefonasse à empresa para avisar, o que acredita que tenha sido feito”. Esse fato evidenciou, para a Corte, a falta de certeza acerca da existência da alegada comunicação, que foi incisivamente negada pela reclamada em defesa.

Ao julgar o feito, o Tribunal afirmou que a questão referente à indenização substitutiva dos salários passa pela análise da responsabilidade civil, prevista no Código Civil de 2002. Asseverou ainda que esse Diploma foi erigido em torno de 3 princípios norteadores: operabilidade, sociabilidade e eticidade, sendo este último, consistente na observância obrigatória da boa-fé objetiva nas relações civis. E que, como corolário dessa boa-fé, surge para o credor o dever de mitigar as próprias perdas, conhecido na doutrina norte americana pela expressão “*duty to mitigate the loss*”.

¹⁰² Processo: RO n. 000220156.2012.5.02.0262. TRT 2ª Região, 3ª Turma, Relatora Desembargadora Mércia Tomazinho. Data de publicação: 29/04/2013. Disponível em: <<http://www.trt2.jus.br/pesquisa-jurisprudencia-por-palavra-acordaos>>. Acesso: 03/03/2015.

Exposto isso, o acórdão concluiu que a autora não comprovou, como lhe incumbia, a comunicação à empresa acerca de sua gravidez, a fim de oportunizar à reclamada a possibilidade de reintegração, e que essa atitude se deu com o escopo de aguardar, sem trabalhar, a tutela jurisdicional do Estado.

Para o Tribunal, esse fato configurou ofensa ao dever de mitigar os próprios prejuízos, posto que, mês a mês, a reclamante agravou o dever de indenizar a eventual dispensa indevida perpetrada pela reclamada, devendo agora suportar as conseqüências de natureza econômica oriundas de sua recusa injustificada de retornar ao trabalho.

Em razão disso, o acórdão negou provimento ao recurso da autora, mantendo a decisão que indeferiu o pedido de indenização substitutiva aos salários referentes ao período de estabilidade.

Verifica-se do julgado a função pragmática dessa figura parcelar da boa-fé objetiva, que limitando, de certo modo, o direito subjetivo de estabilidade da reclamante, evita que seja auferida vantagem excessiva e contrária à finalidade do instituto, mantendo-se, desse modo, os ditames da boa-fé, que devem reger as relações de trabalho.

CONCLUSÃO

Além dos princípios pertinentes exclusivamente ao Direito Laboral, as relações individuais de trabalho são regidas por outros princípios jurídicos, aplicáveis não apenas a esse ramo do direito, como também às demais relações jurídicas. Um desses princípios é o da boa-fé objetiva.

A origem do instituto advém da figura da *fides bona*, do Direito Romano, que representava o constrangimento ao cumprimento daquilo que foi acordado, não apenas ao que foi escrito, mas ao próprio intento negocial em si mesmo, possuindo o negócio entabulado verdadeiro efeito vinculante em relação à palavra dada. Já não se exigia, portanto, o ritual formalístico de todos os demais contratos da época.

A vertente objetiva da boa-fé não se confunde com a subjetiva. A subjetiva é tratada como o estado de consciência ou convencimento individual de estar em conformidade com a lei, estando intimamente ligada ao aspecto psicológico do indivíduo. Já na objetiva não há relevância na subjetividade do ato analisado, mas apenas no seu enquadramento ao modelo padrão de comportamento com honestidade, probidade e lealdade, que se exige de qualquer contratante, independentemente de sua vontade.

Em sua concepção objetiva, o instituto da boa-fé passou a ganhar força com o Código Civil alemão (BGB), de 1896, que previa em seu parágrafo 242, norma expressa de interpretação de contratos, exigindo que as partes efetivassem as expectativas criadas pelo outro contratante, devendo possuir, durante toda a execução da avença, um comportamento leal.

No direito nacional, a partir da Constituição Federal de 1988, que deu

origem ao processo de ‘publicização’ do direito privado, superando, assim, o modelo do Código Civil de 1916, a boa-fé objetiva começa a ser introduzida com maior veemência em nosso ordenamento jurídico.

Influenciado pelos primados da dignidade da pessoa humana, da função social da propriedade e da justiça social, trazidos pela nova ordem constitucional, e pautado pelos princípios da socialidade, da eticidade, e da operabilidade, o Código Civil de 2002 passou a prever a boa-fé objetiva em seus artigos 113, 187 e 422, atribuindo a esse instituto a característica de uma cláusula geral, também chamada de aberta.

Ao tratar o instituto como uma cláusula aberta - assim denominada a modalidade técnica-legislativa onde o legislador se vale do uso de termos amplos e vagos, para conseguir a abertura e atualização permanente do sistema, independentemente de alteração do texto legal - o *Codex* possibilitou que o aplicador do direito defina o que vem a ser ou não a boa-fé, julgando os acontecimentos condizentes ou não com esses padrões, conforme o caso concreto.

É em razão de toda essa evolução jurídica que, hordienamente, a boa-fé objetiva é conceituada não apenas como uma norma de conduta, consistente na regra de agir conforme padrões socialmente aceitos e recomendados de correção e honestidade, mas como verdadeiro princípio geral de direito, tendo, como tal, o poder de garantir a unidade e a inteireza do sistema e de produzir efeitos imediatos sobre as relações jurídicas, devendo ser respeitado em todos os negócios jurídicos.

A fim de extrair o maior efeito possível do conteúdo do instituto, a doutrina identificou três formas de atuação para a boa-fé objetiva, também

denominadas funções, quais sejam: a função integrativa/interpretativa, a função criadora de deveres anexos e a função limitadora do exercício dos direitos subjetivos.

Pela função interpretativa e integrativa, o primado da boa-fé atua na interpretação das normas jurídicas (legais ou contratuais), conferindo-lhes significado de acordo com os valores éticos de um determinado momento histórico. Ainda por essa função, suprem-se as lacunas nessas normas, possibilitando-se que o aplicador do direito, em caso de proposições confusas ou ambíguas, escolha aquela que melhor se enquadre nos valores da boa-fé.

Já pela segunda função, a boa-fé objetiva cria deveres jurídicos agregados à obrigação principal, gerando obrigações acessórias aos contratantes, independentemente de previsão contratual ou da vontade das partes nesse sentido. Dentre esses deveres, destacam-se três categorias: os deveres de proteção, os deveres de esclarecimento e os deveres de lealdade.

A função limitadora do exercício dos direitos subjetivos, por fim, tem o poder de gerar uma fronteira baseada nos contornos dados pelo padrão de conduta pré-estabelecido pela boa-fé objetiva. O limite estabelecido por essa fronteira determina até onde o detentor do direito pode atuar, para que o ato por ele praticado não seja considerado exacerbado, transgressor da esfera jurídica da outra parte e agressor do padrão de conduta socialmente aceito.

Essa terceira função determina, portanto, um limite de atuação ao se exigir um direito, o qual, desrespeitado, caracteriza o ato como abusivo e, por conseguinte, ilícito, nos termos do artigo 187, do Código Civil. Por meio da função limitadora do exercício de direitos subjetivos, impede-se condutas, atitudes, pactos e demais situações jurídicas que afrontem o dever de lealdade e

de confiança recíproca dos contratantes.

É exatamente dessa última função, que emanam os feixes criadores das figuras parcelares do princípio da boa-fé objetiva.

Com efeito, a fim de demarcar com maior nitidez os limites no exercício de um direito, a doutrina passou a identificar algumas situações em que a prática ou a reivindicação de uma posição jurídica, embora aparentemente efetuadas de forma lícita, são contrárias ao padrão de conduta determinado pela cláusula geral da boa-fé. Tais situações compõem os institutos atualmente denominados figuras parcelares da boa-fé objetiva.

Essas figuras parcelares, assim como as funções e todas as demais implicações da boa-fé objetiva, possuem ampla aplicação nas relações individuais de trabalho, sendo decorrência do princípio da eticidade, que não é reservado ao direito civilista, constituindo ideia básica comum aos contratos em qualquer setor do direito.

Mais do que isso, é importante ressaltar que o comportamento conforme a boa-fé é exigido tanto do empregador, quanto do empregado, possuindo, portanto, caráter bilateral. O princípio da proteção e a hipossuficiência do empregado, desse modo, não atenuam o dever do obreiro de cumprir os ditames impostos pelo princípio da boa-fé.

Embora não exista uma relação unânime de quais são as figuras parcelares, a doutrina costuma citar com mais frequência as seguintes: *venire contra factum proprium*, *surrectio e supressio*, *tu quoque* e *duty to mitigate the loss*.

O *venire contra factum proprium* se refere à proibição do comportamento contraditório, quando analisado dois atos encadeados, onde o segundo ato – o *venire* – se mostra incoerente com o primeiro, o *factum proprium*.

Por esse instituto, determinada pessoa não pode exercer um direito próprio contrariando um comportamento anterior, devendo ser mantida a justa expectativa da outra parte, que, em razão do conteúdo do primeiro ato, acreditava que o segundo jamais seria praticado. Realizado o ato contraditório, resta caracterizada a abusividade e a conseqüente ilicitude dessa conduta.

No presente trabalho, foi exposta a pertinência da aplicação dessa figura para solução de litígios oriundos das relações individuais de labor, levados à apreciação dos tribunais trabalhistas pátrios.

No primeiro caso relatado, a empresa promoveu seleção rigorosa e exigiu drástica mudança de padrão de vida ao empregado (*factum proprium*), tendo, porém, após curto período, rescindido o contrato (*venire*), o que gerou o dever de indenizá-lo. No segundo, a contradição abusiva foi identificada na omissão da empresa (*venire negativo*) quanto à realização de avaliações para promoção, cuja obrigação de efetuar ela previamente assumiu, por meio de previsão no seu plano de carreira (*factum proprium*), fatos que ensejaram a condenação da reclamada ao pagamento das diferenças salariais postuladas na inicial, decorrentes da progressão não efetivada.

A figura do *supressio e surrectio* trata da proibição do exercício de um direito, fundada na confiança da outra parte de que essa posição jurídica não mais seria praticada, em razão da reiterada inércia do seu titular em exercê-la. Embora aplicáveis a ambas as partes da relação laboral, deve ser analisada com ressalva quando a omissão advém do empregado, haja vista que, se o contrato de

trabalho estiver em curso, dificilmente o obreiro fará valer as suas posições jurídicas, com receio de possíveis retaliações do empregador.

Conforme demonstrado, o instituto também tem aplicação na jurisprudência laboral. No primeiro caso relatado no trabalho, a empresa teve que restituir ao empregado o valor dele descontado, quando recusou atestados médicos de profissionais particulares, apresentados para justificar faltas, embora, anteriormente, sempre os tenha aceitado para esse fim. No segundo, a empresa foi condenada a continuar a pagar *ticket* refeição diário ao empregado horista, por nunca ter excluído essa espécie de empregado do grupo de beneficiários, conforme lhe permitia a norma coletiva.

A terceira figura estudada, o *tu quoque*, significa que aquele que violou uma norma jurídica não poderá, posteriormente, sem que seja caracterizado o abuso de direito, aproveitar-se da situação criada pelo desrespeito. Nessa figura, o primeiro ato do contratante - aquele que violou a norma jurídica-, já é ilícito ou irregular, sendo que o segundo - que procura amparo na norma violada, evidenciando o exercício abusivo do direito -, poderia até ser considerado lícito, caso não fosse o primeiro que o contamina.

Como exemplos da utilização dessa figura na seara trabalhista, também foram trazidos dois casos. No primeiro, ela foi utilizada para identificar a abusividade da pretensão do empregado que faltou na homologação da rescisão do seu contrato e, posteriormente, pediu a anulação do seu pedido de demissão, sob o fundamento de que não havia sido observada a formalidade constante no art. 477, § 1º, da CLT. No outro, a abusividade foi reconhecida quando a reclamada, um Ente Público, anulou os contratos de empregados, sem o pagamento de quaisquer verbas rescisórias, sob o fundamento de que a Administração não teria realizado prévio e imprescindível concurso público.

Por fim, a figura do *duty to mitigate the loss* trata do dever que o próprio credor tem de mitigar as suas perdas, devendo tomar as providências necessárias, de forma a facilitar que o devedor cumpra a sua obrigação. É a vertente do princípio da boa-fé objetiva que impõe ao credor evitar o agravamento do próprio prejuízo.

Embora os exemplos ainda sejam escassos na jurisprudência laboral, foi relatado o caso em que a empregada gestante, detentora de estabilidade, foi despedida, mas não comunicou a gestação à empresa e somente apresentou a sua ação depois de ultrapassado o prazo estabilitário, pleiteando, ao invés da reintegração, a indenização referente ao período, fato que indevidamente agravou, segundo o julgado, o dever de indenizar da reclamada.

Como se viu da análise de todas essas decisões judiciais, as consequências jurídicas advindas da utilização das figuras parcelares da boa-fé objetiva, ou seja, os efeitos gerados na relação individual de trabalho a partir da identificação da abusividade do exercício dos direitos subjetivos são diversos. Assim, a tutela judicial pode se dar por meio de tutela inibitória, reintegratória ou ressarcitória, sendo esta última, porém, a pior alternativa, haja vista que não preserva a vontade inicial dos contratantes, que só será efetivamente mantida incólume com o impedimento do ato lesivo à boa-fé objetiva.

De qualquer forma, é possível concluir, de todo o exposto, que se constituem as figuras parcelares da boa-fé objetiva mecanismos hábeis a identificar os justos limites do exercício dos direitos subjetivos, os quais ultrapassados, caracterizam abuso de direito e a ilicitude do ato, nos termos do artigo 187, do Código Civil.

Com efeito, diante da praticidade que elas detêm para a solução de casos

concretos, a jurisprudência trabalhista também vem aos poucos se utilizando dessas figuras para o fim de solucionar conflitos nos quais é necessário visualizar se a conduta do empregado ou do empregador caracterizam ou não prática abusiva.

Ao auxiliar na correta limitação do exercício dos direitos subjetivos, as figuras parcelares preservam o padrão de comportamento que se espera dos contratantes, mantendo o equilíbrio, a lealdade e a eticidade que devem reger, não só as relações individuais de trabalho, como também todas as demais relações jurídicas, preservando-se, assim, os ditames do princípio da boa-fé objetiva, instituto, como visto, tão caro e festejado, existente em nosso ordenamento jurídico.

REFERÊNCIAS

BARACAT, Eduardo Milléo. **A boa-fé no direito individual do trabalho**. São Paulo: LTr, 2003.

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 4ª ed. São Paulo: LTR, 2008.

CORDEIRO, Antônio Manuel da Rocha e Menezes. **Da boa-fé no direito civil**. Coimbra: Almedina, 2011.

DANTAS JUNIOR, Aldemiro Rezende. **A Teoria dos Atos Próprios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 4ª ed., São Paulo: Malheiros, 2007.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 11ª ed., São Paulo: LTR, 2012.

DISCKTEIN, Marcelo. **A boa-fé objetiva na modificação tácita da relação jurídica: Surrectio e Supressio**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2010.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Curso de Direito do Trabalho**. 8ª Ed. Rio de Janeiro:Forense, 2014.

GONZAGA DE CARVALHO, Fábio. **A Boa fé como critério definidor da extensão de direitos trabalhistas aos empregados públicos não submetidos à prévia aprovação em concurso público e sua demonstração em juízo**. Dissertação de Mestrado, São Paulo: Universidade de São Paulo, 2014.

MARQUES, Cláudia Lima. **Contratos no código de defesa do consumidor: o novo regime das relações contratuais**. 6ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

MARTINS, Flávio Alves. **A boa-fé objetiva e sua formalização no direito das obrigações brasileiro**. 2ª ed., Rio de Janeiro: Lumis Iuris, 2001.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho : relações individuais e coletivas do trabalho**. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

PESSOA, Valton Doria. **A incidência do Venire Contra Factum Proprium nas Relações de Trabalho**. Tese de Doutorado, São Paulo: Pontifícia Universidade Católica, 2013.

RODRIGUES, Américo Plá. **Princípios de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTR, 2000.

ROSENVALD, Nelson. **Dignidade humana e boa-fé no Código Civil**. São Paulo: Saraiva, 2005.

SILVA, De Plácido e. **Vocabulário Jurídico**. Forense: Rio de Janeiro, 2006.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**. São Paulo: Método, 2011.

TORRES PESSOA, André Luís. **Os deveres anexos da Boa-Fé Objetiva e o Contrato Individual de Trabalho**. Dissertação de Mestrado, São Paulo: Pontifícia Universidade Católica, 2013.