

O NOVO DIREITO CIVIL E A TEORIA DO ABUSO DE DIREITO

FABRÍCIO CASTAGNA LUNARDI*

Resumo

A Teoria do Abuso de Direito teve um longo processo de evolução, ganhando maior relevância a partir do século passado. Com o Código Civil de 2002, calcado na socialidade e eticidade, adotou-se expressamente a Teoria. Para a caracterização do abuso de direito, nos moldes do Código Civil, basta que o seu titular exceda os fins econômicos e sociais, a boa-fé ou os bons costumes. Apesar das críticas, o instituto apresenta-se como um grande avanço dentro do contexto do novo direito civil, por impedir abusos no exercício dos direitos subjetivos e por dar mobilidade ao sistema. A sua aplicação, contudo, dependerá dos operadores do direito, que deverão traçar os contornos da teoria no caso concreto.

Palavras-chave: Abuso, Direito, Civil.

Abstract

The Abuse of Right Theory had a long process of evolution, earning bigger relevance from the last century. With the Civil Code of 2002, the Abuse of Right Theory was adopted express, with the requirements praised for the Objective Theory. For the characterization of the abuse of right, it is enough that its bearer exceeds the economic and social purposes, the good-faith or the good customs. Despite the critical ones, the institute is presented as a great advance inside of the context of the new civil law, for hindering abuses in the right of action subjective and for giving mobility to the system. Its application will depend on the operators of the right, who will have to trace the contours of the theory in the concrete case.

Key-words: Abuse, Right, Civil.

Introdução

A publicização do direito civil, caracterizada pela crescente intervenção do Estado nas relações privadas e pela interpretação das normas de direito privado sob um viés constitucional, é a tendência moderna. Esse novo direito civil tem o desiderato de acrescentar elementos éticos, socializantes e valorativos ao direito privado, com a valorização do indivíduo. É o que a doutrina moderna tem chamado de despatrimonialização do direito civil.

A Teoria do Abuso de Direito não foge a essa tendência. Com efeito, tem o objetivo de impedir que os direitos subjetivos sejam exercidos de maneira abusiva, contrariando o seu fim econômico e social, a boa-fé, os bons costumes. Constitui-se num obstáculo aos atos emulativos, ceifando intenções espúrias daqueles que se utilizam dos seus direitos com o único objetivo de prejudicar terceiros.

Com o recrudescimento dessa Teoria, passou a haver a sua positivação em legislações esparsas, até que foi prevista expressamente no art. 187 do Código Civil de 2002. Dada sua importância, mereceu tratamento específico pelo legislador, separando o abuso de direito do ato ilícito.

A par de tudo isso, o presente trabalho tem como objetivo precípuo o estudo da Teoria do Abuso de Direito, abordando-

* Advogado, professor substituto do departamento de direito da Universidade Federal de Santa Maria, bacharel em ciências jurídicas e sociais e especializando em Direito Civil pela mesma universidade.

se sua evolução e contextualização, bem como os requisitos para sua caracterização. Para atingir o desiderato do trabalho, foi dividido em cinco tópicos principais, a começar pelo estudo da evolução do instituto. Após, realiza-se um delineamento da Teoria do Abuso de Direito dentro do Código Civil de 2002, o exame de casos concretos dentro de cada ramo do direito civil, encerrando o estudo do tema com uma análise crítica da Teoria.

O método de abordagem utilizado é o dialético, que se afigura o mais indicado para propiciar um posicionamento lógico e coerente frente às indagações que surgem ao longo do texto. Como método de procedimento, optou-se pelos métodos histórico e comparativo, analisando a evolução do instituto e as proximidades e distinções entre o abuso de direito e o ato ilícito *stricto sensu*.

O novo direito civil e a evolução da teoria do abuso de direito

O Estado de Direito e o movimento constitucionalista do séc. XVIII são resultado do descontentamento popular, pois o povo não suportava mais o modelo estamental e aristocrata, que obstaculizava, sobretudo, os interesses da burguesia emergente. Com efeito, o excesso de poderes outorgados ao governo absolutista confrontava-se com o novo modelo de sociedade que se almejava.

Em razão disso, surge a necessidade de se criar uma nova forma de governo, consubstanciada e legitimada pela participação popular e que impusesse limites ao governante. Assim, começam a surgir as repúblicas, caracterizadas pela eletividade, temporariedade do mandato e responsabilidade do governante, em que o chefe do governo e do Estado exercem o poder em nome do povo, que é seu titular.

Há, paulatinamente, a adoção do modelo tripartite de Montesquieu, que propugna pela separação das três funções básicas do Estado em três órgãos diferentes e independentes entre si, quais sejam, Poder Executivo, Poder Legislativo e Poder

Judiciário. Nesse modelo, há apenas um controle externo de legalidade de um sobre o outro.

Assim nasce o movimento constitucionalista, que vislumbra a necessidade de se firmar, dentro de uma constituição escrita, as decisões políticas fundamentais de um estado, tais como a forma de governo, as liberdades públicas, os direitos fundamentais do cidadão, a forma e a estrutura do Estado, a organização da administração etc.

Emerge, dentro desse modelo, uma corrente positivista, que, no intuito de limitar o poder dos governantes e garantir as liberdades públicas, propugna pela positivação de todas as situações que podem ocorrer no mundo dos fatos. Parte da premissa de que não pode haver lacunas na lei e que, se excepcionalmente houver, devem ser preenchidas pelo intérprete por fórmulas que previamente determina (analogia, costumes e princípios gerais do direito).

Dessa forma, tentava-se garantir que a vida em sociedade não teria a intromissão arbitrária do Estado, uma vez que este estaria balizado pela lei.

Contudo, com a rápida evolução tecnológica e social, cada vez mais surgem situações fáticas novas, que desafiam soluções jurídicas inéditas, não previstas em lei. Ou seja, o processo legislativo não consegue acompanhar as transformações sociais, criando grandes vácuos legislativos. Se não bastasse, a aplicação rigorosa da lei, sem considerar as peculiaridades do caso concreto específico, poderia gerar injustiças ainda maiores que a ausência da garantia de um direito.

Calcado no brocardo de que “tudo o que não é proibido, é permitido,” sistema jurídico permite que particulares pratiquem atos emulativos (*aemulatio*, do direito romano), que se constituem naqueles atos que, embora sem vedação expressa pelas leis, tem o único objetivo de causar prejuízo a terceiros, sem que haja nenhum interesse legítimo para o titular do direito.

Se, antes, o que gerava injustiça era o abuso pelo poder do Estado na vida das pessoas, com o positivismo jurídico exacer-

bado, o que passou a preocupar e esse novo modelo hermético, que tem a pretensão falaciosa de prever todas as situações fáticas. Com efeito, o modelo oitocentista dá ensejo a abusos no exercício do direito subjetivo pelos particulares, que são encarados de forma absoluta, pelo modelo individualista imposto pela classe burguesa.

O Estado Liberal, contudo, não atendia aos interesses do proletariado, classe popular mais densa. Então, o povo passa a exigir prestações positivas do Estado, pois a “mão invisível do mercado”, cerne do liberalismo, gerava abusos da classe burguesa em relação ao proletariado.

Em contraposição a esse modelo, o *Welfare State* (Estado do Bem Estar Social) ergue suas bases, com uma visão socializadora dos direitos. Preconiza que os direitos subjetivos devem ser exercidos em benefício não só do indivíduo, senão de toda a sociedade, em que se busca a proteção das minorias, dos hipossuficientes. Com supedâneo nesses ideais, torna-se necessário o combate aos abusos gerados pelo modelo individualista, em que se concebe o direito subjetivo como um direito absoluto.

Com a Constituição Federal de 1988, qualificada como Constituição Cidadã, que consagra o modelo o Estado do Bem Estar Social, os direitos subjetivos e a propriedade ganham esse enfoque socializante, com valorização do indivíduo. São positivados, como valores fundamentais do Brasil, a cidadania (art. 1º, inc. II, da CF) e a dignidade da pessoa humana (art. 1º, inc. III, da CF),¹ solidariedade social, igualdade (art. 5º, *caput*, CF), a função social da propriedade (art. 5º, inc. XXIII, e art. 170, inc. III, da CF), dentre outros.

Observa-se, sob um viés constitucional, a valorização do indivíduo, o que refle-

te no direito privado. Assim, o centro de proteção passa do patrimônio para o indivíduo. A propriedade, como objeto de direitos, não pode ser exercida de forma absoluta, devendo, antes de tudo, respeitar os direitos individuais dos outros cidadãos.

Com isso, há a publicização do direito civil,² percebendo-se a redução da autonomia privada,³ na medida em que o Estado passa a intervir cada vez mais nas relações entre particulares, a fim de evitar abusos e proteger a parte mais fraca na relação jurídica. Ocorre o fenômeno que se convencionou chamar de dirigismo contratual.

Os princípios constitucionais determinam a relativização dos contratos, pois os particulares não podem mais dispor as cláusulas livremente, devendo obedecer à igualdade, à eticidade, à socialidade, à função social. A função social dos contratos ganha matiz constitucional, já que a Constituição determina que o direito de propriedade deve ser exercido de acordo com a sua função social (art. 5º, inc. XIII, e art. 170, inc. III, CF) e o contrato é uma relação de cunho patrimonial por natureza.

No âmbito infraconstitucional, contudo, as regras arcaicas do Código Civil de 1916, elaboradas para uma sociedade tradicionalista, agrária e sob os padrões éticos do século IX (pois o anteprojeto é dessa época), permitiam que juízes conservadores e legalistas encontrassem supedâneo para deixar de aplicar os novos princípios éticos e socializantes que emanavam da nova ordem constitucional. Enquanto o Estado e a sociedade mudaram, o Código Civil conti-

² A publicização, que não se confunde com constitucionalização, “compreende o processo de crescente intervenção estatal, especialmente no âmbito legislativo, característica do Estado Social do século XX. Tem-se a redução do espaço de autonomia privada, para a garantia da tutela jurídica dos mais fracos.” (LÓBO, Paulo Luiz Netto. *Constitucionalização do direito civil*. In: FIÚZA, César; SÁ, Marai de Fátima Freire de; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira (Org.). *Direito Civil: atualidades*. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p. 199)

³ A doutrina moderna prefere chamar Princípio da Autonomia Privada, ao invés de Autonomia da Vontade, pelos seguintes motivos: 1) a autonomia é da pessoa e não da vontade; 2) a inserção de novos elementos na formação dos contratos, como o dirigismo contratual pela imposição da lei e do Estado, os contratos de adesão, a prevalência da vontade da parte economicamente mais forte, o dirigismo contratual, a imposição de regras de conduta (consumismo) pela sociedade etc.

¹ Conforme Jaqueline Hamester Dick, “o princípio da dignidade da pessoa humana acabou por trazer uma nova roupagem ao sentido da própria lei. O contrato, antes limitado à vontade das partes e a pouquíssimos regramentos limitadores desta vontade, passam a estar subordinados aos limites da boa-fé, da função social e do equilíbrio contratual ou justiça contratual.” (A dignidade humana como fundamento da interpretação contratual. In: GORCZESKI, Clovis; REIS, Jorge Renato dos. *Constitucionalismo contemporâneo: direitos fundamentais em debate*. Porto Alegre: Norton, 2005, p 221.)

nuou ideologicamente ancorado no Estado Liberal, persistindo na hegemonia ultrapassada dos valores patrimoniais absolutos e do individualismo jurídico.

Era preciso, com efeito, dentro de uma nova codificação de direito privado, conciliar os direitos subjetivos do indivíduo com os interesses superiores da sociedade, pois os direitos subjetivos não constituem um fim em si mesmos, nem são instrumentos de gozo ou de satisfação de objetivos inferiores e mesquinhos. Eles têm uma função eminentemente social. “O exercício anormal, a falta de interesse sério e legítimo, a desnaturação da finalidade social ou econômica do direito, o seu exercício antifuncional, a confiança legítima enganada, tudo isso conflui para o mesmo estuário objetivista, reduzindo-se as divergências aparentes a um simples verbalismo.”⁴

Com isso, emerge a necessidade de se introduzir no direito civil conceitos éticos, valorativos, humanísticos. É o que foi preconizado por Miguel Reale, na Teoria Tridimensionalista do Direito, segundo o qual direito é *fato, valor e norma*. Ou seja, o direito não se restringe ao conceito matemático do positivismo lógico de Pontes de Miranda. A ele devem ser agregados elementos éticos e valorativos ao direito, a partir da instrução nos textos legislativos de cláusulas abertas, a serem preenchidos caso a caso pelo intérprete.

O Código Civil de 2002, influenciado pela doutrina de Miguel Reale, coordenador do Anteprojeto, é impregnado com tais conceitos jurídicos indeterminados. Para tal, utiliza-se de técnica de linguagem, empregando-se signos que garantem um sistema aberto, que evolui de acordo com os padrões culturais e éticos da sociedade. Nesse novo sistema, os operadores do direito têm um papel ativo na determinação do sentido das normas jurídicas, havendo uma construção do direito que sofre mutação de acordo com o momento histórico. Como refere Gerson

Luiz Carlos Branco, “A grande modificação na linguagem do novo Código Civil foi a sua projeção para o futuro, que pode ser vista pela edição de normas abertas, cláusulas gerais e conceitos jurídicos indeterminados localizados estrategicamente”.⁵

Com efeito, se um código é criado para ser aplicado durante um longo tempo, precisa dessa técnica de linguagem, pois assim permitirá que o hermenauta interprete e aplique a norma de acordo com os valores do momento histórico em que é instado a fazê-lo. Num modelo hermético, como o oitocentista, seria rapidamente superado diante da constante evolução cultural por que passa a sociedade.

São positivados, assim, no Código Civil de 2002, teorias da boa-fé objetiva, da função social dos direitos, da Teoria da Imprevisão, da Teoria da Lesão Enorme e da Teoria do Abuso do Direito, dentre outras cláusulas gerais, que garantem eticidade, socialidade e mobilidade ao sistema jurídico.

A Teoria do Abuso de Direito destaca-se dentro da concepção de relativização dos direitos, em que se limita o livre arbítrio do indivíduo em relação ao exercício dos seus direitos. Os direitos subjetivos deixam de ter caráter absoluto, devendo ser exercidos de forma a não prejudicar ilegitimamente as outras pessoas. Os direitos conferidos pelo ordenamento jurídico devem ser exercidos de acordo com a finalidade econômica e social do direito, a boa-fé e os bons costumes.

O *leading case* da Teoria do Abuso de Direito ocorre em 1912, quando o Tribunal de Apelação de Amiens, em acórdão de 2 de novembro de 1912, deparou com um caso em que o proprietário de um imóvel, no exercício dos direitos inerentes à propriedade, levanta duas construções de madeira, em cima das quais coloca quatro lanças de ferro, com propósito de impedir ou dificultar

⁵ BRANCO, Gerson Luiz Carlos. O culturalismo de Miguel Reale e sua expressão no novo Código Civil. In: MARTINS-COSTA, Judith; BRANCO, Gerson Luiz Carlos. *Diretrizes teóricas do novo Código Civil brasileiro*. São Paulo : Saraiva, 2002. p.54.

⁴ MARTINS, Pedro Baptista. *O abuso do direito e o ato ilícito*. Rio de Janeiro : Forense, 2002. p. 37.

tar a subida de balões dirigíveis da propriedade vizinha, de Clement-Bayard. Com isso, tinha a finalidade de que Clement-Bayard adquirisse a sua propriedade por um bom preço. No caso, embora considerando que tinha o direito de propriedade, entendeu o Tribunal de Apelação de Amiens que tal direito subjetivo não é absoluto, e que não havia interesse legítimo que o autorizasse a utilizar a sua propriedade com o único propósito especulativo ou de prejudicar o seu vizinho.⁶

A partir de então – embora a sua origem histórica seja bem mais remota –, começa a ganhar força a Teoria do Abuso do Direito, que, em síntese, visa a corrigir as distorções causadas por aquele que, no exercício de um direito subjetivo ou de uma faculdade, extrapola os limites estabelecidos pela finalidade social do direito, a boa-fé ou os bons costumes.

Para definir o Abuso de Direito surgem duas principais teorias: a Teoria Subjetiva e a Teoria Objetiva.

A Teoria Subjetiva exige o elemento culpa para caracterizar o abuso de direito. Outros defensores dessa Teoria defendem que não basta somente a culpa, sendo necessário, ainda, que haja uma finalidade específica de prejudicar terceiros com o exercício de um direito subjetivo. Assim, em síntese, pode-se dizer que a Teoria Subjetiva preconiza que o abuso de direito precisa dos seguintes elementos: a) exercício de um direito subjetivo; b) que resulte, desse exercício, prejuízo para um terceiro; c) que haja a finalidade específica de causar prejuízo ao terceiro; d) que não haja interesse legítimo do titular do direito em exercê-lo de forma a prejudicar terceiro.⁷

Com a evolução da Teoria do Abuso de Direito, passou-se a entender que ocorria abuso de direito mesmo quando não presente o objetivo emulativo, bastando que o titular do direito excedesse a finalidade social para a qual existe. Josserand introduz a idéia de culpa social, que difere da teoria

clássica de culpa, preconizando que todo direito tem uma finalidade social e, caso o titular do direito a exceda, haverá abuso de direito.

Surge, então, uma Teoria Objetiva, que preconiza que haverá abuso de direito simplesmente quando, no exercício de um direito, excede-se a sua finalidade social, a boa-fé ou os bons costumes, ou seja, fora da normalidade. Dessa forma, observa-se que prescinde do elemento culpa para caracterizar o abuso do direito.

O Código Civil de 1916 não previa expressamente a Teoria do Abuso do Direito. Contudo, parte da doutrina, com esforço exegetico, entendia que se extraía do art. 160, I, 2ª parte, o fundamento legal para o acolhimento dessa Teoria:

“Art. 160. Não constituem atos ilícitos:
I – os praticados em legítima defesa ou no exercício regular de um direito.”

O argumento da doutrina era de que, se não constitui ato ilícito aquele que pratica o ato no exercício regular de um direito, é ato ilícito quando o exercício do direito é irregular, abusivo, anormal.

Outros doutrinadores,⁸ contudo, entendiam que a Teoria do Abuso de Direito encontrava respaldo legal no art. 5º da Lei e Introdução ao Código Civil, que dispõe que “Na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum”.

A par dessas disposições genéricas, em que se pretendia legalmente prever a Teoria do Abuso do direito, em disciplinamentos específicos o legislador adotou o espírito da Teoria, como no art. 554 do CC/16, que previa que “o proprietário, ou o inquilino de um prédio tem o direito de impedir que o mau uso da propriedade vizinha possa prejudicar a segurança, o sossego e a saúde dos que o habitam.”

Na Lei n.º 8.884/94 também se adotou a Teoria no seu art. 18, que prevê a pos-

⁶ MARTINS, Pedro Baptista. Op. cit. p. 36.

⁷ MARTINS, Pedro Baptista. Op. cit. p.123/124.

⁸ RODRIGUES, Sílvio. *Direito civil*: parte geral. v. 1. 30. ed. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 314.

sibilidade de desconsideração da personalidade jurídica da empresa responsável pela infração à ordem econômica com fundamento no abuso de direito.

O direito civil, contudo, carecia da positivação de uma norma de caráter geral, aplicável a todos os casos de abuso de direito dentro da órbita civil.

A teoria do abuso do direito no Código Civil de 2002

O Código Civil de 2002 elidiu qualquer dúvida a respeito da adoção da teoria no ordenamento jurídico brasileiro, prevenindo expressamente no art. 187 que “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 e pelos bons costumes.”

A sua redação é bastante semelhante à que consta no art. 334º do Código Civil de Portugal, o qual prevê que “É ilegítimo o exercício de um direito, quando o titular exceda manifestamente os limites impostos pela boa-fé, pelos bons costumes ou pelo fim social ou econômico desse direito”.

Observa-se que houve a adoção da Teoria Tridimensionalista de Miguel Reale, pois se acrescenta insofismavelmente elementos valorativos ao direito, de modo que não se pode mais compreender o direito como um sistema hermético, mas como um sistema aberto, em que a análise da ocorrência do abuso do direito no caso concreto passa por uma aferição axiológica, devendo o hermenauta observar se, ao exercer o direito, o seu titular excedeu os fins sociais do bem, a boa-fé ou os bons costumes, cláusulas gerias que dependem de valoração.

Nesse prisma, observa-se o estreito liame entre a Teoria do Abuso do Direito e as teorias da boa-fé, da socialidade e da eticidade, introduzidas por Miguel Reale no Código Civil de 2002.

De outro lado, se antes se discutia se o instituto tinha natureza jurídica de ato ilícito ou de direito autônomo, agora está expresso no Código Civil que o abuso de direito é ato ilícito.

Segundo SÍLVIO DE SALVO VENOSA, “No abuso de direito, pois, sob a máscara de ato legítimo, esconde-se uma ilegalidade. Trata-se de ato jurídico aparentemente lícito, mas que, levado a efeito sem a devida regularidade, ocasiona resultado tido como ilícito”.⁹ De outro lado, Flávio Tartuce entende que “o abuso de direito seria um ato lícito pelo conteúdo, ilícito pelas consequências, tendo natureza jurídica mista – entre o ato jurídico e o ato ilícito –, situando-se no mundo dos fatos jurídicos em sentido amplo”.¹⁰

Contudo, em razão dos requisitos e dos efeitos que diferenciam o abuso de direito da noção clássica de ato ilícito e por questões didáticas, é melhor a seguinte classificação: ato ilícito *lato sensu*, como gênero; e, como suas espécies, o ato jurídico *stricto sensu* e o abuso de direito.

São requisitos do ato ilícito uma ação ou omissão culposa (culpa *lato sensu*), um dano e um nexo de causalidade. O ato ilícito é toda ação ou omissão humana que contraria uma norma, seja por fazer o que ela proíbe ou por omitir-se quando ela determinava que se tivesse uma conduta positiva. No ato ilícito, o agente viola formalmente o conteúdo da norma, prescindindo de maior esforço valorativo.

No abuso de direito, contraria-se a finalidade social ou econômica de um instituto, a boa-fé ou os bons costumes, necessitando-se aferir, no caso concreto, se tais valores foram violados. Ou seja, o agente age formalmente dentro das prerrogativas do seu direito, mas axiologicamente ultrapassa os valores e as finalidades desse mesmo direito. Exerce o seu direito subjetivo dentro dos limites objetivos, mas viola os limites impostos pelos princípios gerais do direito, pela boa-fé ou por princípios de ordem moral.

Para a ocorrência do abuso de direito, nos termos do art. 187 do Código Civil, não exige como requisito, portanto, que tenha o

⁹ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: parte geral*. 3. ed. São Paulo : Atlas, 2003. p. 604.

¹⁰ TARTUCE, Flávio. *A função social dos contratos: do Código de Defesa do Consumidor ao novo Código Civil*. São Paulo : Método, 2004. p. 186.

sujeito a intenção de prejudicar terceiro ou o dano. Dessa sorte, resta insofismável que o direito brasileiro adotou a Teoria Objetiva, que prescinde do elemento subjetivo culpa ou da finalidade de causar prejuízo para que ocorra o abuso do direito e as consequências que dele advém. Basta que o titular de um direito, ao exercitá-lo, exceda os seus fins econômicos, sociais, a boa-fé ou os bons costumes. Aliás, esse foi o entendimento do Conselho Superior da Justiça Federal, no Enunciado 37, ao interpretar o art. 187 do Código Civil: “a responsabilidade civil decorrente do abuso de direito independe de culpa, e fundamenta-se somente no critério objetivo-finalístico.”

Contudo, isso não implica dizer que, no exercício de um direito, o dano causado a terceiro caracterize o abuso de direito. Quando, no exercício normal de um direito, dentro de suas prerrogativas e da sua finalidade, o sujeito causa dano a outrem, inexistente qualquer abuso de direito e, por conseguinte, qualquer dever de reparação. A título de exemplo, o caso do proprietário de um imóvel locado que, pretendendo tê-lo de volta em razão do não pagamento dos valores locatícios, propõe ação de despejo, a fim de tirar a família que ali reside. Certamente há um dano enorme para os locatários, mas tal dano decorre do exercício normal do direito de propriedade.

No direito brasileiro, malgrado pertencente ao gênero ato ilícito *lato sensu*, conforme exposto acima, o abuso de direito ganha tratamento autônomo em relação ao ato ilícito, sobretudo quanto aos seus requisitos e efeitos.

Observa-se que a linguagem utilizada na redação do art. 187, dada sua abstração, permite ampla aplicação a uma infinidade de casos, o que permite ao juiz a concretização dos valores e princípios trazidos pelo Código Civil de 2002, sobretudo a boa-fé objetiva.

A adoção da Teoria do Abuso de Direito como cláusula geral: direito e linguagem

O legislador pode utilizar, na elaboração das leis, diferentes modelos de linguagem, mais concretos ou mais abstratos, o que reflete diretamente no grau de vinculação do juiz ao arquétipo legal.

Com efeito, os modelos lingüísticos abstratos são capazes de atingir uma maior quantidade de casos, porém com menor intensidade vinculativa ao intérprete, exigindo maior esforço exegético para sua aplicação.

Os modelos lingüísticos concretos, ao revés, por serem casuístas, permitem a sua aplicação a menor quantidade de fatos, mas tem mais força vinculativa ao intérprete. Para sua aplicação, não é necessário grande esforço hermenêutico, já que o seu grau de concretude permite fácil subsunção.¹¹ De outro lado, caso o hermeneuta pretenda afastar a incidência de uma norma que adote este modelo, não terá de lançar mais fundamentos do que se estivesse diante de uma norma calcada em maior abstração.

As cláusulas gerais são, insofismavelmente, normas que possuem um maior grau de abstração, aplicáveis a um maior número de casos. Assim, propiciam ao juiz mais liberdade para criar a norma do caso concreto. Não se pense, com isso, que o juiz não tem limites para a interpretação da lei, os quais são traçados pelos critérios interpretativos, geralmente ditados pela doutrina: interpretação gramatical, históri-

¹¹ A esse respeito, irreparável a lição de Fritjof Haft: “Tem-se pura e simplesmente a escolha entre a utilização de modelos lingüísticos mais concretos ou mais abstractos, isto é, pode optar-se, por exemplo, por dizer ‘livro’ ou ‘coisa’. Os modelos lingüísticos abstractos concentram uma grande quantidade de realidade (têm uma grande extensão conceptual), mas são relativamente vazios do ponto de vista do conteúdo (a sua intensidade é fraca). Com os modelos lingüísticos concretos passa-se exactamente o contrário. Se se almejar tanto uma grande extensão como uma forte intensidade, está-se perante um dilema. A saída a que constantemente se recorre consiste na associação de cláusulas geais a exemplos.” (Direito e linguagem. KAUFMANN, A.; HASSEMER, W. (Org.). In: *Introdução à filosofia do direito e à teoria do direito contemporâneas*. Trad. Marcol Keel, Manuel Seca de Oliveira. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2002. p. 309)

ca, sistemática, teleológica, interpretação conforme a constituição. Tais regras de hermenêutica determinam uma maior vinculação do juiz à lei.¹²

As cláusulas gerais, por lhe serem ínsitas os conceitos jurídicos indeterminados, permitem que o intérprete busque o significado de tais conceitos na doutrina e da jurisprudência, que acabam, embora com menor intensidade que a lei, por vincular o juiz. Vale dizer, para que se afaste da interpretação ditada pela doutrina e jurisprudência, tem de se utilizar um maior esforço argumentativo.¹³

Com a adoção de cláusulas gerais pelo Código Civil de 2002, como a Teoria do Abuso do Direito, da Teoria da Imprevisão, da Boa-Fé Objetiva, o juiz não pode se olvidar, em sua decisão, da incidência de tais teorias, impregnadas pelos valores eticidade e socialidade. Vale dizer, não se admite a aplicação de determinada norma isoladamente, senão a sua incidência com base em tais teorias e valores. Logo, mesmo que exista uma norma que garanta determinado direito, o juiz não poderá aplicá-la para dar guarida a condutas malévolas do seu titular, que extrapolem a finalidade social, a boa-fé e os bons costumes. É esse o fundamento da Teoria do Abuso do Direito.

Além de darem essa abertura ao sistema jurídico, as cláusulas gerais também lhe garantem mobilidade, pois permitem que a incidência da norma ao caso concreto ocor-

ra conforme o momento histórico e o contexto cultural do lugar onde os fatos ocorrem. Dessa forma, garantem longa vida às normas positivadas.

Casuística

Encontra-se, no Código Civil de 2002, a Teoria do Abuso de Direito sendo aplicada em diversos regramentos de casos específicos, verificando-se que o legislador não se restringiu a positivizar a teoria como normativa geral no art. 187. Tal disposição, que se constitui em cláusula geral, possibilita a aplicação da Teoria do Abuso de Direito a quaisquer casos. Contudo, a par disso, o Código Civil também inseriu a teoria do abuso de direito para hipóteses específicas, ora prevendo os mesmos requisitos, ora acrescentando outros.

No tocante às pessoas jurídicas, o art. 50 do Código Civil acolhe a Teoria da Desconsideração da Personalidade Jurídica (*Disregard of Legal Entity*), dispondo que determinadas obrigações podem ser satisfeitas no patrimônio dos sócios que compõem a pessoa jurídica, caso ocorra abuso. Prevê que haverá abuso da personalidade jurídica (que nada mais é do que o abuso de direito, embora os dois institutos tenham origens históricas diversas) quando houver desvio da finalidade ou confusão patrimonial. Vale dizer, o exercício irregular das prerrogativas que são outorgadas aos sócios em razão da formação da pessoa jurídica pode levar a responsabilização pessoal daqueles.

No direito contratual, pode se qualificar como abuso do direito a hipótese, dentre outras, em que o proponente, após gerar uma legítima expectativa para o oblato de que alienará o bem, volta atrás, e diz não mais o fará, causando prejuízo a este. As partes, na fase das negociações preliminares, têm o livre arbítrio de discutirem as condições do contrato a ser celebrado, sem que haja o surgimento de qualquer obrigação entre elas, contudo não podem abusar dessa prerrogativa. Assim, pela teoria do abuso de direito, caso uma das partes abuse dessa

¹² “Com o propósito de vincular a actuação decisória do juiz a regras, que, mais do que a observação da letra da lei, prescrevam também a forma de lidar com a própria lei, a metodologia jurídica desenvolveu os chamados métodos ou cânones de interpretação: a vinculação ao sentido literal da norma legal (gramatical), ao contexto de significado dos preceitos legais pertinentes (sistemática), às finalidades da regulamentação prosseguido pelo legislador histórico com a norma em questão (histórica), às finalidades da regulamentação, tal como ele se exprime, hoje, objectivamente, na norma em questão (teleológica) e às opções fundamentais quanto aos valores contidos na Constituição (interpretação conforme à Constituição). Um tratamento da lei assim guiado por regras garante que, possivelmente, as hipóteses de escolha do juiz diminuam e que, com isso, seja reforçada a sua vinculação à lei.” (Winfried Hassemer. Sistema jurídico e codificação: a vinculação do juiz à lei. In: KAUFMANN, A.; HASSEMER, W. (Org.). *Introdução à filosofia do direito e à teoria do direito contemporâneas*. Trad. Marcol Keel, Manuel Seca de Oliveira. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2002. pp. 294/295)

¹³ Nesse sentido: Idem. *Ibidem*. p. 296/297.

prerrogativa e cause uma legítima expectativa para a outra parte, poderá responder pelos danos que causou. Observa-se que, muitas vezes, sobretudo na seara contratual, há perfeita intersecção da Teoria do Abuso de Direito com a Teoria da Boa-Fé Objetiva,¹⁴ a qual está relacionada com os deveres anexos de lealdade, proteção da confiança, de informação, de cooperação para a execução do contrato etc. Essa integração das duas Teorias decorre do fato de que ambas surgem com os mesmos propósitos: evitar abusos pelo titular de um direito (relativizando-o) e impingir eticidade e elementos valorativos ao direito.

No direito das coisas, quando o proprietário, no exercício dos atributos da propriedade, desrespeita a política de defesa do meio ambiente, também age em abuso de direito.

Nesta hipótese, poder-se-ia questionar se não teria aplicação o princípio da função social da propriedade ao invés da teoria do Abuso de Direito. Observa-se, contudo, que os institutos não se repelem, senão complementam-se.

Pela análise do seu conceito e requisitos, haverá abuso de direito quando o titular do direito, no seu exercício, exorbita a sua finalidade econômica e social. Assim, caso seja violada a função social da propriedade, estará caracterizado o abuso de direito. Isso faz com que a Teoria do Abuso de Direito ganhe matiz constitucional.

Imprimir um caráter social à propriedade, abandonando o conceito absolutista e individualista, é uma tendência mundial, em razão do crescimento populacional e

empobrecimento das nações.¹⁵ A partir do momento que se concebe que as necessidades humanas são ilimitadas e que os bens são limitados, passa a ser imprescindível que os bens sejam utilizados adequadamente, de modo a suprir tais necessidades.

Atendendo a esses ideais, o art. 5º, inc. XXIII, da Constituição Federal prevê que “a propriedade atenderá a sua função social.” A própria Constituição conceitua função social da propriedade, prevendo no art. 182, § 2º, que a propriedade urbana atende a sua função social quando obedece às normas do plano diretor,¹⁶ e, no art. 186, que a função social da propriedade rural é atendida quando há o aproveitamento adequado e racional do solo e dos recursos naturais disponíveis, a preservação do meio ambiente, a obediência das normas do direito do trabalho e a exploração da propriedade favorece o bem estar do proprietário e dos trabalhadores.¹⁷

Em conformidade com as diretrizes constitucionais, o Código Civil também previu, no art. 1228, § 1º, que a propriedade deve ser exercida de acordo com “suas finalidades econômicas e sociais”.¹⁸

Dessa forma, caso seja desatendida a função social da propriedade urbana ou rural, estará configurado o abuso de direito, de forma a gerar responsabilização.

Ainda no direito das coisas, observa-se que o art. 1228, § 2º, do Código Civil ado-

¹⁴ Embora, no art. 422 do Código Civil adote expressamente a Teoria da Boa-fé Objetiva na fase contratual, é pacífico na doutrina e na jurisprudência que também deve ser adotada na fase pré-contratual e na fase pós-contratual. Nesse sentido, é o Enunciado 25 do Conselho Superior da Justiça Federal: “o art. 422 do Código Civil na inviabiliza a aplicação, pelo julgador, do princípio da boa-fé nas fases pré e pós-contratual”. Com o mesmo entendimento, Flávio Tartuce (in: *A função social dos contratos*: do Código de Defesa do Consumidor ao novo Código Civil. São Paulo: Método, 2004).

Em razão da debilidade do art. 422, o Projeto 6.960/2002, de autoria do Deputado Ricardo Fiúza, prevê a modificação de tal dispositivo, que passaria a ter a seguinte redação: “Art. 422. Os contratantes são obrigados a guardar, assim nas negociações preliminares e conclusão do contrato, os princípios de probidade e boa-fé e tudo mais que resulte da natureza do contrato, da lei, dos usos e das exigências da razão e da equidade.”

¹⁵ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil*: direitos reais. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003. p. 153-154.

¹⁶ “Art. 182. (...)”

§ 2º. A propriedade urbana cumpre a sua função social quando atende às exigências fundamentais da ordenação da cidade expressas no plano diretor.”

¹⁷ “Art. 186. A função social é cumprida quando a propriedade rural atende, simultaneamente, segundo critérios estabelecidos em lei, aos seguintes requisitos:

I – aproveitamento racional e adequado;
II – utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente;
III – observância das disposições que regulam as relações de trabalho;”
IV – exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores.

¹⁸ “Art. 1228. (...)”

“§ 1º O direito de propriedade deve ser exercido em consonância com as suas finalidades econômicas e sociais e de modo que sejam preservados, de conformidade com o estabelecido em lei especial, a flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas.”

tou a Teoria Subjetiva do abuso de direito, prevendo que “São defesos os atos que não trazem ao proprietário qualquer comodidade, ou utilidade, e sejam animados pela intenção de prejudicar outrem.” Com efeito, trata-se de proibição aos atos emulativos, em que o proprietário se utiliza da propriedade com o fim de prejudicar outrem sem que tenha qualquer proveito ou interesse legítimo para si. Exige, portanto, a intenção de causar prejuízo a outrem, requisito de que se prescinde para a caracterização do abuso de direito previsto no art. 187 do Código Civil.

No direito de família, poder-se-ia citar como exemplo quando os pais impõem castigo imoderado aos filhos, excedendo do poder-dever de educação. Há, na verdade, o exercício irregular de um direito (direito-dever de educar os filhos), que tem como consequência a perda do poder familiar, sanção prevista no art. 1638, inc. I, do Código Civil.

No direito do trabalho, o abuso de direito é aplicada na greve abusiva, quando, por exemplo, alguns grevistas não deixarem os funcionários não-grevistas entrar no estabelecimento da empresa para trabalhar.¹⁹

Dentro do microsistema de proteção ao consumidor, há abuso de direito quando, v. g., o fornecedor, ao cobrar um débito, expõe o consumidor ao ridículo (art. 42 e art. 71 do CDC). Dentro do direito do consumidor, não se pode, contudo, confundir abuso de direito com cláusulas abusivas. A cláusula somente pode ser considerada abusiva se houver vantagem excessiva, sendo esta a sua característica precípua. Conforme Plínio

Lacerda Martins, a cláusula é abusiva quando houver o concurso dos seguintes requisitos: “a) predisposição unilateral; b) inserção de condições gerais; c) atribuição de vantagens excessivas ao predisponente; d) atribuição de onerosidade e desvantagem excessivas ao aderente; e) incompatibilidade com as hipóteses da lista legal ou com a boa-fé e a equidade.”²⁰ O abuso de direito, ao contrário, está relacionado com conduta, com exercício de um direito. Ademais, geralmente, no abuso de direito, inexiste interesse legítimo ou benefício para o titular do direito, enquanto, na cláusula abusiva, a vantagem excessiva é condição para sua configuração.

Críticas à teoria do abuso do direito

Algumas críticas são apontadas pela doutrina à teoria do abuso de direito por juristas e filósofos de escol. Dentre eles, destacam-se Mazeud, Bartin, Savatier, Ripert e Duguít.²¹ No presente trabalho, apenas traçam-se as principais, que ainda poderiam, de alguma forma, ser levantadas no estágio atual de evolução da teoria do abuso de direito.

Segundo tais juristas, a teoria do abuso de direito, bem como as demais cláusulas gerais, ao dar ao juiz a função de dizer o que é ou não abusivo, concede-lhe um poder que torna inseguro todo e qualquer direito. Contudo, como aponta Alvino Lima, “A objeção só poderia proceder se fosse possível a existência de leis perfeitas e a ausência de lacunas da própria lei;”²² contudo, restam superados os dogmas da escola da exegese, da infalibilidade e onisciência do legislador. Com efeito, a imperfeição das normas jurídicas, a superação do dogma da completude, a atecnia do legislador já impõem ao juiz o papel de integração da ordem jurídica, para dizer o direito no caso

¹⁹ Nesse sentido, Valentin Carrion: “O conceito de greve abusiva se aplica sempre que os objetivos, os meios empregados ou os resultados extravasem o mínimo de tolerância da sociedade e aí se construa o alcance da ‘responsabilidade das penas da lei’ (CF, art. 9º, § 2º), cujos efeitos poderão ser penais, civis ou trabalhistas (L. 7.783/89, art. 15). Orlando Teixeira da Costa, com acerto, intui o abuso, como o faz o Código Civil português, no exercício de direito que exceda os limites da boa-fé, os bons costumes ou os fins daquele próprio direito; ainda, com apoio na Constituição, quando viole ou constanja direitos ou garantias de outrem; quando não se cumprirem requisitos formais (tentativa de negociação e prazos; terminam configurando abusos o boicote, a ocupação, a sabotagem e a violência)” (“Do Abuso de Direito na Greve”, Ver. *Synthesis* 10/124,1990) (In: *Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho*. 30. ed. atual. São Paulo : Saraiva, 2005. p. 723-724)

²⁰ *O abuso nas relações de consumo e o princípio da boa-fé*. Rio de Janeiro : Forense, 2002. p. 36.

²¹ Conforme aponta Alvino Lima, in: *Culpa e Risco*. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1999. p. 230-231.

²² Idem. p. 234.

concreto. Assim, um sistema hermetico, sem mobilidade, é muito mais gravoso, à medida que o juiz muitas vezes tem de proferir uma decisão injusta, por apego a uma norma vetusta, que não acompanha a evolução social, como se observou ao longo do século passado, já que o Código Civil de 1916 permitia pouca mobilidade ao sistema.

Outra crítica que se faz diz com a imprecisão e vagueza da linguagem nos conceitos jurídicos indeterminados de “fins econômicos e sociais”, “boa-fé” e “bons costumes” - cuja infringência caracteriza abuso de direito -, que podem atribuir a cada julgador uma interpretação diferente na definição desses termos o que gera insegurança.

Contudo, tais conceitos jurídicos indeterminados se prestam exatamente a permitir que o julgador considere as peculiaridades do caso concreto, à medida que o sistema hermético, a par de não conseguir prever todas as hipóteses fáticas - deterioração do dogma da completude -, dá ensejo a abusos pelo titular do direito, pois permite que se contrarie a finalidade do direito. As cláusulas abertas, ao revés, permitem que se introduza um contexto ético e socializante no direito.

Os críticos ainda dizem que, caso se determine o abuso de direito por valores morais, supralegais, haverá confusão da moral com o direito, dando à culpa moral os mesmos efeitos decorrentes da culpa jurídica. Tal crítica deve ser afastada de plano, à medida que o que se pretende hodiernamente é impregnar o direito de conceitos éticos, morais e socializantes, opondo-se a um sistema jurídico individualista, que conduzia a arbitrariedades pelo titular do direito e que atendia aos interesses de uma minoria privilegiada.

Observa-se, assim, que, a par das críticas, o acolhimento da Teoria do Abuso do Direito pelo Código Civil de 2002 representa um importante instrumento para a moralização e socialização do direito civil, em consonância com os ditames constitucionais da igualdade substancial, da dignidade da pessoa humana e da função social dos

direitos, obstando os abusos que eram permitidos no antigo Código.

Considerações finais

Em contraposição ao modelo liberal, individualista, em que os direitos subjetivos eram encarados de forma absoluta, surge um novo direito civil, com matiz constitucional, alicerçado na eticidade, no solidarismo social, na igualdade substancial, na valorização do indivíduo, na dignidade da pessoa humana.

Dentro desse novo sistema, ganha relevância a Teoria do Abuso de Direito, que tem supedâneo na idéia de relativização dos direitos subjetivos, de que os direitos não podem ser exercidos de forma abusiva, devendo atender à sua finalidade econômica e social, à boa-fé objetiva e aos bons costumes. Por terem a mesma gênese, as teorias do Abuso de Direito, da Boa-fé Objetiva, da Imprevisão e da Função Social completam-se, sendo, por vezes, aplicadas simultaneamente no caso concreto, haja vista que uma está imbricada na outra.

A positivação da Teoria do Abuso de Direito no Código Civil de 2002, após um longo processo de recrudescimento, representa um grande avanço, já que, por vezes, deixava-se de aplicá-la por apego a um legalismo exacerbado, resquício do modelo oitocentista baseado no dogma da completude. A sua adoção como cláusula aberta dentro do direito positivo possibilita que seja aplicada em todos os casos em que o direito for exercido de forma abusiva, desrespeitando a sua finalidade econômica e social, a boa-fé e os bons costumes. Da mesma forma, não impede que haja disposições específicas sobre abuso de direito, como no art. 1228, § 2º, do Código Civil, que acrescenta outros requisitos para a hipótese de exercício do direito de propriedade.

No direito contratual, quando a parte contratante desrespeitar a boa-fé objetiva, desatendendo aos deveres anexos dos contratos - tais como lealdade, confiança, eticidade, informação etc -, ou quando houver excessiva onerosidade para uma das par-

tes, em prejuízo à outra, também estará caracterizado o abuso de direito.

O instituto, a par da sua importância, não foi, contudo, imune a críticas. As objeções são apresentadas sobretudo por aqueles que estão arraigados num modelo herético, baseado no dogma da completude, que, hodiernamente, resta superado. Dentro do novo sistema jurídico e do conceito atual de direito, a Teoria do Abuso de Direito apresenta-se como uma grande conquista, em prol da eticidade e da socialização.

A aplicação da Teoria do Abuso de Direito, pragmaticamente, dependerá muito dos operadores do direito, que deverão traçar, considerando as peculiaridades do caso concreto, os contornos dos conceitos jurídicos indeterminados “finalidade econômica e social”, “boa-fé” e “bons costumes.” Pouca utilidade teria a sua positivação, entretanto, se não fosse alterada a mentalidade daqueles que dizem o direito no caso concreto, os quais devem atentar para as novas diretrizes do direito civil. As ferramentas para a aplicação do instituto foram dadas com a sua positivação. Agora, é necessário trabalhar para por a Teoria do Abuso de Direito em prática.

Referências bibliográficas

- ALBUQUERQUE, Leedsônia Campos Ranieri. **O abuso do direito no processo de conhecimento.** São Paulo : Ltr , 2002.
- ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos.** 3. ed. São Paulo : Malheiros, 2004.
- BANHOZ, Rodrigo Pelais; FACHIN, Luiz Edson. Crítica ao legalismo jurídico e ao historicismo positivista: ensaio para um exercício de diálogo entre a história e o direito, na perspectiva do direito civil contemporâneo. In: RAMOS, Carmem Lucia Silveira, TEPEDINO, Gustavo et. al. (Org.). **Diálogos sobre Direito Civil: construindo a racionalidade contemporânea.** Rio de Janeiro : Renovar, 2002.
- BITTAR, Carlos Alberto. **O Direito Civil na Constituição de 1988.** São Paulo : Revista dos Tribunais, 1991.
- CARRION, Valentin. **Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho.** 30. ed. atual. São Paulo : Saraiva, 2005.
- CARVALHO NETO, Inacio de. **Abuso do direito.** Curitiba : Juruá, 2002.
- DICK, Jaqueline Hamester Dick. A dignidade humana como fundamento da interpretação contratual. In: GORCZESKI, Clovis; REIS, Jorge Renato dos. **Constitucionalismo contemporâneo: direitos fundamentais em debate.** Porto Alegre : Norton, 2005.
- FINGER, Júlio César. Constituição e direito privado: algumas notas sobre a chamada constitucionalização do direito civil. In: SARLET, Ingo Wolfgang. **A Constituição concretizada: construindo pontos com o público e o privado.** Porto Alegre : Livraria do Advogado, 2000.
- GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil: parte geral.** v. 1. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo : Saraiva, 2004.
- GRINOVER, Ada Pellegrini et. al. **Código brasileiro de defesa do consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto.** 8. ed. Rio de Janeiro : Forense Universitária, 2004.
- KAUFMANN, A.; HASSEMER, W. (Org.). **Introdução à filosofia do direito e à teoria do direito contemporâneas.** Trad. Marcol Keel, Manuel Seca de Oliveira. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2002.
- KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito.** Trad. João Baptista Machado. 6. ed. São Paulo : Martins Fontes, 1998.
- LIMA, Alvino. **Culpa e Risco.** São Paulo : Revista dos Tribunais, 1999.
- LÔBO, Paulo Luiz Netto. Constitucionalização do direito civil. In: FIÚZA, César; SÁ, Marai de Fátima Freire de; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira (Org.). **Direito Civil: atualidades.** Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Manual do processo de conhecimento**. 4 .ed. rev., ampl. e atual. São Paulo : Revista dos Tribunais, 2005.

MARQUES, Cláudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais**. 4. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo : Revista dos Tribunais, 2002.

MARTINS, Pedro Baptista. **O abuso do direito e o ato ilícito**. Rio de Janeiro : Forense, 2002.

MARTINS, Plínio Lacerda. **O abuso nas relações de consumo e o princípio da boa-fé**. Rio de Janeiro : Forense, 2002.

MARTINS-COSTA, Judith; BRANCO, Gerson Luiz Carlos. **Diretrizes teóricas do novo Código Civil brasileiro**. São Paulo : Saraiva, 2002.

NAVES, Lucio Flávio de Vasconcellos. **Abuso no exercício do direito**. Rio de Janeiro : Forense, 1999.

PEREIRA, Agotinho Oli Koppe. **Responsabilidade civil por danos ao consumidor causados por defeitos dos produtos: a teoria da ação social e o direito do consumidor**. Porto Alegre : Livraria do Advogado, 2003.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. v. 1. Rio de Janeiro : Forense, 2000.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito das Obrigações**. Rio de Janeiro : Forense, 2000.

RODRIGUES, Sílvio. **Direito civil: parte geral**. v. 1. 30. ed. São Paulo : Saraiva, 2000.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 20. ed. São Paulo : Malheiros, 2002.

STOCO, Rui. **Abuso do direito e má-fé processual**. São Paulo : Revista dos Tribunais, 2002.

TARTUCE, Flávio. **A função social dos contratos: do Código de Defesa do Consumidor ao novo Código Civil**. São Paulo : Método, 2004.

TEPEDINO, Gustavo. **Problemas de Direito Civil Constitucional**. Rio de Janeiro : Renovar, 2000.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: parte geral**. 3. ed. São Paulo : Atlas, 2003.
