

O CONTRATO DE RESSEGURO E SEUS PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS

Por Sergio Ruy Barroso de Mello
sergiom@pellon-associados.com.br

Preâmbulo

Tratar do tema *contrato de resseguro* exige, antes de tudo, conhecer com profundidade jurídica os seus princípios fundamentais, o que tentaremos fazer nas linhas seguintes, como contribuição a esse exitoso projeto da Seção Brasileira da Associação Internacional de Direito de Seguro (AIDA Brasil).

1. Autonomia da vontade

Um dos princípios mais relevantes a orientar a formação dos negócios jurídicos é a autonomia da vontade, assegurando à vontade humana a possibilidade de criar direitos e obrigações onde a contratação se materializa unicamente pela vontade dos contratantes.

A vontade apresenta rol protagônico de forma, cuja regra é a necessidade de cumprimento dos contratos livremente firmados pelas partes, por se hospedarem no ato de vontade livre das mesmas, revelando-se o consentimento como conteúdo propriamente dito do contrato, apesar dos entraves opostos ao seu grau absoluto.

Afinal, a vontade é soberana para conduzir à celebração do contrato e para determinar seus efeitos materializados nas obrigações criadas como suas modalidades. Não poderá haver contrato sem vontade. O contrato realiza equilíbrio representado pelo desejo dos contratantes e, em princípio, nada pode atentar contra a vontade manifestada.

Arnaldo Rizzato, ao estudar o tema, defende ser “*o contrato considerado como o acordo de vontade livres e soberanas, insuscetível de modificações trazidas por qualquer outra força que não derive das partes envolvidas*”¹. Torna-se o contrato, portanto, verdadeira norma jurídica fazendo lei entre as partes.

O princípio da autonomia da vontade assegura às partes liberdade para decidirem seus ajustes, fundando os contratos típicos nas próprias normas estabelecidas na lei civil e, quanto aos contratos atípicos, como é o caso do resseguro, para estabelecer as cláusulas desejadas, não sem atentar para a necessária supremacia da ordem pública, pela qual são proibidas estipulações contrárias à moral, à própria ordem pública e aos bons costumes.

O atual Código Civil, consagrando o princípio da autonomia da vontade e consciente da nova realidade social e econômica ocorridas pelas transformações das relações jurídicas na sociedade do século XX, estabelece no artigo 421 que “*a liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato*”.

O princípio da liberdade contratual torna-se fundamento do conjunto do regime contratual, relegando importância ao consensualismo, a boa-fé objetiva, a força obrigatória e ao efeito relativo do contrato, desde que observada sua função social.

O dispositivo assente no artigo 421 da citada norma retrata o princípio da autonomia contratual ou autonomia privada, onde à parte é dado o poder de criar o conteúdo do contrato, a liberdade de estipular, de determinar sua conduta, aliada à vontade da outra parte, de tal forma que o contratante determina o conteúdo das obrigações que pretende assumir e das modificações tendentes a produzir no seu patrimônio.

No contrato de resseguro, por suas características e forma, pois se trata de um contrato entre empresas, sem a presença da hipossuficiência das partes, a liberdade de

¹ RIZZARDO, Arnaldo. Parte Geral do Código Civil. 2^a. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003. p. 12

contratar do ressegurador e do segurador está assente no próprio negócio jurídico, onde as partes estabelecem livremente as condições e cláusulas de seu interesse.

Consciente, entretanto, dos abusos potenciais de uma liberdade de contratar sem limites, a nova lei civil brasileira procura atenuá-los, estabelecendo como pedras angulares da nova teoria geral dos contratos o respeito aos princípios da boa-fé, da equidade e da probidade, conforme se verifica pelo artigo 422² do Código Civil.

As pessoas físicas ou jurídicas (excluindo-se os entes estatais), estão livres, em princípio, para contraírem obrigações na forma pretendida. Não obstante, ressalta com razão Loureiro: “*Aquilo que livremente escolheram torna-se lei entre elas e as obrigações aceitas e convencionadas devem ser rigorosamente cumpridas*”. E prossegue afirmando: “*A não-observância da palavra dada sujeita as partes às sanções (responsabilidade contratual), uma vez que a proposta de contrato obriga o proponente, se o contrário não resultar dos termos dela, da natureza do negócio, ou das circunstâncias do caso.*³”

Dentro das relações estabelecidas entre segurador e ressegurador será comum encontrar estipulações muitas das vezes comuns apenas a esse tipo de contrato, para determinar condições sobre prioridades (retenção de responsabilidade); o preço da cobertura; a comissão de resseguro; extensão geográfica da cobertura, dentre outras características, onde a liberdade de contratação estará tão somente condicionada aos elementos antes referidos, tendo como regra em suas estipulações o respeito à moral, à ordem pública e aos bons costumes.

² Art. 422. Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé.”

³ LOUREIRO, Luiz Guilherme. Teoria Geral dos Contratos no Novo Código Civil. São Paulo: Ed. Método, 2002. p. 45

A liberdade de contratar também abrange a liberdade de forma do contrato. É exceção a esse princípio, todavia, o contrato de seguro, cuja exigência de prova e validade pressupõe a forma escrita (artigo 758⁴ do Código Civil).

Destarte, o contrato de resseguro, por não ser especificamente regulado em lei (contrato atípico), em princípio, não apresentaria essa exigência natural. Mas a singularidade da modalidade contratual aconselha a sua forma escrita, até mesmo para caracterização formal dos direitos e obrigações elencados em suas inúmeras cláusulas técnicas de relevância ao seu aperfeiçoamento.

No contrato de resseguro nem sempre se verifica situação de igualdade ou de independência entre o ressegurador e o segurador, por haver uma necessária relação econômica de dependência entre ambas. Isso tem reflexo na aplicabilidade do princípio da autonomia da vontade, podendo, não raro, levar a situação de quase imposição de determinadas normas contratuais.

O comprometimento da aplicação plena do princípio da autonomia da vontade das partes acarreta consequências diretas na interpretação das cláusulas contratuais, pelo caráter unilateral de determinadas estipulações, as quais sempre serão analisadas pelo benefício da dúvida da parte que ao contrato aderiu e que se viu impedida de utilizar a liberdade contratual em sua plenitude.

1.1 O Resseguro se contrata segundo as condições e cláusulas do seguro original

A dependência do resseguro em relação ao seguro sintetiza-se em cláusula muito particular e, como informa Blanca Romero Matute⁵, frequente nos tratados, ao estabelecer que o resseguro se contrata *según las condiciones y cláusulas del seguro principal*.⁶

⁴ “Art. 758. O contrato de seguro prova-se com a exibição da apólice ou do bilhete do seguro, e, na falta deles, por documento comprobatório do pagamento do respectivo prêmio.”

⁵ Ob. cit., T. I, p. 246

É, principalmente, nos resseguros estipulados através de tratados que esse tipo de cláusula adquire maior relevância, devido ao modo prático de dita modalidade de contrato de resseguro ser aplicada a cada uma das apólices a se ressegurarem no mesmo tratado – por exemplo, todas as pertencentes ao mesmo ramo de seguro. O ressegurador não conhece de maneira pormenorizada o conteúdo exato das cláusulas e condições pactuadas em cada uma delas, nem o ressegurado comunica, em geral, os detalhes de cada apólice ao ressegurador.

Em realidade, através da estipulação de cláusula desse tipo, se presume que o ressegurador conheça suas condições – pois delimitam o risco segurado e, por isso, o ressegurado – e aceita determinar e regular o risco ressegurado atendendo também a esses termos estabelecidos no contrato de seguro, os quais, desse modo, são incorporados por referência ao contrato de resseguro.

Pretende-se não apenas facilitar a redação do contrato de resseguro – no qual não se poderia reproduzir todas as cláusulas, em especial as particulares, de cada uma das apólices que se resseguram em um só tratado – mas também colaborar na interpretação do mesmo, partindo da premissa de que as partes querem cobertura prestada por este ressegurador a seu ressegurado exatamente igual ou correspondente àquela outra prestada a seu segurado. No entanto, a determinação das efetivas cláusulas e condições, ou termos das apólices de seguro incorporados por referência a um contrato de resseguro por meio desse tipo de cláusula, tem sido tradicionalmente objeto de discussão, como nos informa Blanca Romero Matute, citando, para tanto, oportuno trecho de precedentes judiciais do Judiciário norte-americano.⁷

⁶ Sobre o mesmo, vide BROSETA PONT. *Presupuestos técnicos y concepto del contrato de reaseguro*. cit. p. 36 a 38; BUTLER, John; MERKIN, Robert. *Reinsurance Law*. t. I, cit., p. B.1-01 a B.1.2-41. MERKIN, em Colinvaux's *Law of Insurance* (7^a ed., Londres, 1997, p. 244 e 245), afirma que “*the purpose of such wording is to ensure that the insurance and reinsurance agreement are back-to-back so that the liability of the reinsured is matched by that of the reinsurer*”.

⁷ Cfr. MATUTE, Blanca Romero, ob. cit., T. I, p. 247 a 248

São suscetíveis de incorporação unicamente aquelas condições da apólice de seguro que não resultem incompatíveis com as próprias condições do contrato de resseguro, e que, por outro lado – exigindo certo exercício de interpretação – sejam apropriadas ao contexto em que se desenvolve este último contrato, assim como razoavelmente pode presumir-se disso que as partes tinham a intenção de incorporá-las. Por isso, se exclui, por exemplo, que por meio dessa cláusula se incorporem ao contrato de resseguro termos não utilizados em geral nas apólices, ou que a extensão temporal da cobertura prestada pelo resseguro seja aplicada mediante a incorporação dos termos de uma apólice que tenha duração maior.

2. Intervenção estatal

A intervenção estatal na regulação e fiscalização da atividade de resseguro tem o claro propósito de atuar pelo equilíbrio das relações e do desenvolvimento da atividade, respeitando padrões mínimos de conduta ética e funcionando como mecanismo tendente a equilibrar os efeitos das relações pelo uso da autonomia da vontade em sua plenitude.

Historicamente, o tema encontra sua mais ampla visibilidade nas desastrosas ocorrências no campo político durante o século XX, as quais modificaram significativa e intensamente a atividade de seguro e resseguro em muitos países. Na região do então conhecido “Bloco Comunista”, e em muitos Estados socialistas, o setor de seguros sofreu forte nacionalização e as atividades passaram a ser realizadas por organismos estatais, cuja ligação com o Governo se deu, invariavelmente, pela submissão ao Ministério de Finanças.⁸

Algumas legislações, e o Brasil é um concreto exemplo, optaram por promover a criação separada de corporações estatais voltadas exclusivamente para o resseguro, a fim de contratar negócios com as empresas estrangeiras de resseguro, geralmente de maneira recíproca, dado que as corporações aceitavam os resseguros externos em troca das cessões oferecidas.

⁸ Vide VILLABELLA, Jorge Sánchez, ob. cit., p. 359

O desejo de criar uma indústria de seguro nacional potente e capaz de reter, senão no todo, a maior parte do mesmo, é anterior ao século XX. Um dos objetivos dos criadores da *Cologne Reinsurance Company*, em 1852, era conservar para a companhia alemã os excedentes contratados anteriormente pelos seguradores locais com as companhias alemãs e belgas⁹.

Em 1927, o governo do Chile adotou essa ideia e proibiu a formação de agências de companhias de resseguros estrangeiras, criando corporação estatal de resseguros denominada *Caja Reaseguradora de Chile*. Os seguradores estrangeiros foram legalmente obrigados a ceder à *Caja* parte de todos os riscos subscritos no país, e esse organismo estatal monopolizou todos os resseguros contratados no exterior.

O exemplo do Chile foi imitado mais tarde pelo Brasil e Argentina, onde companhias estatais de resseguro passaram, por lei especial, a concentrar o poder único de aceitar resseguro e promover a retrocessão, acumulando a atividade estatal de fiscalização e normatização do próprio setor, em amplitude de poderes concentrados sem precedentes na história jurídica do instituto em nível de direito comparado.

O sistema sul-americano de corporações estatais de resseguros, monopolizando as cessões obrigatórias das companhias privadas, regulamentando e fiscalizando as operações de resseguro e, não raro, de cosseguro, como foi no Brasil, passou a ser adotado mais adiante por outros países em desenvolvimento, seguindo, a propósito, a recomendação emitida à época pela UNCTAD (Conferência das Nações Unidas para o Comércio e Desenvolvimento), com o fim de dependerem cada vez menos de seguradores estrangeiros¹⁰.

Justamente porque as corporações estatais de resseguros não tinham como cobrir por completo a capacidade do mercado nacional foram forçadas a celebrar parte dos contratos de resseguros no exterior. Para reduzir ao mínimo os custos da troca de divisas

⁹ Cfr. CARTER, ob. cit., p. 27

¹⁰ RIPOLL, J. *La UNCTAD y los seguros. Journal of World Trade Law*. vol. 8, nº 1

estrangeiras dos resseguros contratados no exterior, as corporações estatais recorriam ao intercâmbio recíproco de negócios entre seus resseguradores.

Os países em vias de desenvolvimento, que muitas vezes formaram parte de grupamentos econômicos de caráter mais geral, organizaram, em determinada época, mais fortemente nas décadas de 50, 60 e 70 do século passado, verdadeiros “pools” de subscrições regionais para o intercâmbio de responsabilidades superiores às suas capacidades, os denominados “plenos de excedentes”¹¹

A partir da década de 1980, o mundo viveu nova era na qual o Estado, não mais interessado em assumir, como empresário, atividades econômicas de cunho específico, viu-se na obrigação de se desfazer de suas companhias resseguradoras, promovendo sua venda e a consequente alteração do Estado-Empresário-Fiscal, para etapa na qual o Poder Público, normalmente constituído como agência reguladora, atua na intenção de regular a atividade, preservando a solvência das empresas e a boa conduta das relações empresariais, com base, inclusive, em visão mais protetiva dos interesses dos segurados e das empresas resseguradas, reconhecendo de forma objetiva as possíveis distorções ocorridas por força da dependência econômica e eliminando os excessos provocados pelo uso sem limites da liberdade contratual em sua expressão máxima, refletida na autonomia de vontade das partes contratantes do resseguro.

3. Equivalência das prestações

As prestações assumidas pelas partes não podem se apresentar extremamente desequilibradas, de tal sorte que fique evidente vantagem excessiva ou negócio claramente desastroso para um dos contratantes. É possível, no entanto, porque intrínseco ao sistema capitalista, a previsão do lucro, do resultado econômico almejado pelas partes e da própria perda decorrente do risco do negócio.

¹¹ Cfr. CARTER, ob. cit., p. 32

Neste ponto, já advertia Carbonnier¹²:

A consciência do legislador de que o contrato, longe de ser uma harmonia social, representa no mais das vezes uma relação de forças econômicas, a sede de uma luta de interesses, uma relação de conflitos, um campo de tensões econômicas, por causa da desigualdade entre as partes contratantes, visa [a] proteger eventuais desequilíbrios ocorridos na formulação da avença, fazendo a parte retornar ao seu estado anterior.

A nova lei civil brasileira, sem desrespeitar os princípios da autonomia da vontade e da liberdade de contratar, favorece o equilíbrio contratual, apesar da atenuação de tais princípios por dispositivos que visam a proteger a parte mais vulnerável na relação jurídica, assegurando-se a liberdade de contratar, que deve ser exercida na razão e nos limites da função social do contrato. E não apenas isso, preferindo velar pelo seu equilíbrio, com a garantia da moralidade contratual buscada pelas partes, mediante a adoção de novos institutos e pela identificação de pólos de vulnerabilidade, exige a norma atual novos paradigmas de comportamento dos contratantes, obrigando-os a agir de maneira proba e honesta, não apenas na conclusão e na execução do contrato (artigo 422¹³), mas igualmente nos momentos pré e pós-contratual.

O código civil traz importantes inovações para reduzir as desigualdades materiais existentes entre os contratantes, isso se refere diretamente ao contrato de resseguro. O instituto da *lesão*, relacionado em seu artigo 157¹⁴, considerado o marco convergente dessa nova filosofia contratual, bem espelha a proteção ao lesado, ao objetivar a redução de desproporção relevante entre as prestações, resultante da exploração de uma das partes sobre a outra.

¹² CARBONNIER, J. *Flexibe droit*, 7^a ed., Paris, *Librairie générale de droit et de jurisprudence*, 1992, p. 288 a 289

¹³ “Art. 422. Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé.”

¹⁴ “Art. 157. Ocorre a lesão quando uma pessoa, sob premente necessidade, ou por inexperiência, se obriga a prestação manifestadamente desproporcional ao valor da prestação oposta.”

No que tange às relações jurídicas de resseguro, o denominado princípio de “*seguir a sorte*”, conhecido internacionalmente como *follow the fortune*¹⁵, normalmente espelhado em cláusula inserida no contrato de resseguro, está assente na necessidade do ressegurador seguir a sorte ou a fortuna do segurador em tudo não previsto no contrato de resseguro ou nas normas legais que o regulem, apresenta-se como necessário elemento de equilíbrio das obrigações, ao permitir o reconhecimento de direitos mediante a adoção, pelo segurador, de medidas previamente autorizadas pelo ressegurador, tendo aquele como contrapartida a garantia de recebimento de todos os valores ressegurados, em razão de qualquer fato capaz de atingir o objeto do resseguro.

Sob o princípio de seguir a sorte, fica latente que o ressegurador não deve abandonar o segurador à própria sorte, afinal, o compromisso que entraña o contrato de resseguro vai além das cláusulas aplicáveis à relação resseguradora: além disso, compromete-se com a sorte do contrato de seguro, ao ponto de, se o segurador se visse obrigado a pagar o que por direito não deve, ainda nesse caso o ressegurador deveria acompanhá-lo; do contrário, a teoria da lesão poderia ser aplicada, na medida em que venham a ocorrer excessos na interpretação da norma contratual.

É necessário reiterar que esse princípio é derivação da *boa-fé* contratual. De fato, encontra-se ali sua justificação e seu obstáculo. De um lado, porque a comunidade de sortes só cabe se o segurador defende seus direitos tanto como os do ressegurador e, ainda assim, se já foi compelido a cumprir em excesso do que aparentemente devia. Por outro lado, é quase como o reverso da moeda, porque a demonstração da ausência da *boa-fé* por parte do segurador exime o ressegurador de acompanhá-lo.

¹⁵ Um modelo típico de cláusula de seguir a sorte (*follow the fortune*) pode ser assim expressado (Cfr. BROSETA PONT, ob. cit., p.59) : “*A responsabilidade do ressegurador surgirá simultaneamente com a da companhia seguradora e todas as cessões ao ressegurador em virtude deste contrato estarão sujeitas aos mesmos riscos, termos, condições, interpretações, apreciações, exclusões, modificações e alterações que o respectivo contrato de seguro emitido pela companhia a quem tais cessões correspondam, sendo a verdadeira intenção deste contrato que o ressegurador, em cada caso em que este acordo se aplique e nas proporções especificadas, siga a sorte da companhia em relação aos riscos que a companhia haja [esta tenha] aceito sob as apólices de seguro resseguradas.*”

E não poderia ser diferente, já que o instituto da boa-fé é princípio básico a fundar todas as categorias de contrato, com mais forte razão aos contratos de seguro, estes que estão impregnados de informações essenciais à sua formação, podendo levar a aceitação técnica equivocada, ou mesmo a cálculo errôneo do prêmio, pela falta de elementos claros acerca do risco proposto.

O princípio em análise encontra-se na atualidade quase sempre voltado para uma cláusula contratual, sendo que não se deve interpretar a inexistência desta última como se as partes tivessem decidido não aplicar o princípio, pois o mesmo se reveste de universalidade suficiente para ser considerado aplicável, mesmo na ausência de menção expressa. Claro está que as partes podem prever a não-aplicação, sempre que o façam de forma inequívoca.

Em suma, faz-se fundamental o procedimento honesto das partes na celebração dos negócios jurídicos, especialmente no contrato de resseguro, justamente porque esse tipo de contrato, na sua essência e definição, é uma comunhão de vontades objetivando a formação de ato jurídico, jamais meio de consecução de fins escusos ou de exploração de uma parte pela outra.

3.1 A aleatoriedade relacionada ao equilíbrio das prestações

Sobre a incerteza incorporada pelos sujeitos do contrato para o efetivo desenvolvimento dos comportamentos a serem executados torna-se útil basearmos nosso estudo no elemento da aleatoriedade diretamente relacionado ao equilíbrio das prestações assumidas pelas partes contratantes.

A princípio, a incorporação da aleatoriedade ao equilíbrio das prestações não supõe por si mesma mais que o estabelecimento de uma determinada regulação do conjunto de direitos e deveres a reger o desenvolvimento da relação jurídica, exteriorizando-se assim uma das vertentes que confirma a liberdade contratual dos particulares. Ao tomá-la como

ponto de partida, não excluímos avaliar as conexões que se poderiam produzir com a outra incerteza que denominamos de “natural”.

A configuração pelos sujeitos contratantes de uma regulamentação contratual que se incorpora à incerteza por sua própria vontade servirá, precisamente, para se localizar a essencialidade de um contrato denominado de aleatório. Mas não sendo suficiente por si só, será preciso então averiguar a partir da mesma o interesse das partes e os fins perseguidos com seu estabelecimento, além da razão e da finalidade para ter sido celebrado um contrato com tal regulamentação jurídica incerta.

O contrato de resseguro traz em si essa característica marcante, porquanto os sujeitos, no momento de sua celebração, sempre se encontrarão ante uma realidade incerta (risco), cujo resultado não lhes é indiferente (indenização), razão pela qual decidem acomodar a composição de seus direitos e obrigações a cada resultado possível.

Existe adequação dos efeitos que definitivamente devam produzir o contrato em função do sucesso que escapa ao controle da vontade dos sujeitos contratantes, mas que consideram ínsito na composição de seus interesses e na obtenção de seus fins. Em consequência, toma-se o contrato como unidade, na qual a cláusula adicional, em sentido geral, forma parte da valoração efetuada por cada um dos sujeitos sobre a utilidade de determinados bens e sobre os meios a ser empregados para tal fim.

Transcendem ao contrato situações de fato objetivas delimitadoras da valoração efetuada por cada um dos contratantes em relação às vantagens e aos sacrifícios para eles desprendidos de sua celebração. Situações que, por outra parte, também poderiam haver sido levadas em conta se não se recorresse expressamente ao contrato, mas que no caso não poderiam ser alegadas nem atendidas, por si sós, como representativas de determinadas consequências, em vista da permanência no marco da valoração subjetiva, meramente interna, efetuada por cada contratante.

Uma vez excluído esse tipo de valoração interna e centrando-se no objetivo, será possível retomar com profundidade a delimitação da incerteza e fazer frente ao estudo das possibilidades dos critérios e das valorações consideradas pelos contratantes para a obtenção de seu equilíbrio contratual, é dizer, deve ser buscada qual a composição de interesses correspondente ou aquela que tenha dado lugar a esse tipo de regulamentação de condutas.

4. Não-contrariedade aos bons costumes (moral)

Outro critério de juízo de mérito na formação dos contratos consubstancia-se na Probidade, cuja referência, contida no artigo 422 do Código Civil, deve ser entendida em relação à referência à Moral, dado que só uma predicação de natureza ética permite distinguir entre os costumes vigentes os que são bons. De outra ponta, é bom referir-se, os costumes são resultante do condicionamento moral e não a sua fonte, razão pela qual é mais adequado falar de Moral do que de bons costumes nessa matéria.¹⁶

A moral é poderosa condicionante da vida, da atitude e do comportamento das pessoas. Como tal condiciona a liberdade de fixação de pactos com conteúdos vinculantes. Falamos de modo diferente do que o faz a lei. A Moral condiciona e simultaneamente está contida na constelação axiológica própria da “Humanitas” global ou de cada sociedade concretamente considerada. Ela é determinante e impositiva no nível da própria criação do Direito antes de o ser no domínio da sua aplicação; e mais que tudo, na modelação da Justiça que funda o Direito e que lhe dá existência como tal. A Moral influencia também o modo como se entende e comprehende o Direito e, assim, atua no nível da interrogativa “*quid jus*” (que justiça), já antes de atuar em relação à concretização do “*quid juris*” (que direito).

¹⁶ A referência aos bons costumes resulta de uma transferência juscultural da pandectística através da recepção do conceito alemão dos “*gute Sitten*”. A expressão alemã “*gegen die guten Sitten*” do Parágrafo 138 do BGB constitui, por sua vez, uma tradução da expressão latina “contra bonos mores” (FLUME, WERNER, *Rechtsgeschäft und Privatautonomie*, FS 100 DJT, 1960, p. 363)

Existe e revela-se numa dupla dimensão a moral, com ímpar relevância no contrato de resseguro.

É a Moral constelação dos valores que, para cada pessoa, constituem os critérios do bem e do mal. São valores que mesmo não reconhecidos conscientemente pelas pessoas, não deixam de, todavia o ser. Mas a moral é também o ambiente axiológico efetivamente difundido, assumido e aceito atualmente numa dada sociedade. Essas duas perspectivas, a subjetiva e a objetiva, não são duas morais diferentes, e o juízo de moralidade do contrato de resseguro pressupõe a síntese integrante de ambas.

A submissão dos contratos à Moral não é efeito de lei, do artigo 422 do Código Civil, mas antes exigência da Ideia de Direito, conforme nos lembra Castanheira Neves¹⁷. Ainda que não estivesse formulada no articulado da lei, impõe-se-ia pela natureza e finalidade própria do Direito. A eventual formulação de princípio contrário entre os contratantes do resseguro, que não se conhece em qualquer lei, não ganharia eficácia, não obstante a sua formal consagração, por insanavelmente ajurídica.

Bem nos orienta a respeito Menezes Cordeiro ao assim se referir:

A proscrição da imoralidade coloca-se no campo da juridicidade, tanto no que respeita à lei, como no que concerne aos contratos. A moralidade exigida envolve um juízo de não-colisão da regulação projetada com as coordenadas axiológicas fundadoras da Ordem Jurídica e, no que a esse juízo importa, não pode ser feita diferença entre o Estado e os privados: a lei injusta ou imoral, tal como o contrato injusto ou imoral, são ajurídicos e, como tais, não vinculam. Poderão eventualmente ser impostos pela força ou pelo receio decorrente da ameaça, mas,

¹⁷ CASTANHEIRA NEVES, António. O Papel do Jurista no Nosso Tempo, Coimbra, 1983, p. 112. Para Gustav Radbruch (Filosofia do Direito, trad. por MONCADA, Luís Cabral. Coimbra, 1974, p. 109), “só a moral é capaz de servir de fundamento à força obrigatória do Direito. Em sentido contrário, recusando a legitimação do Direito pela Moral, KELSEN, Hans. *Reine Rechtslehre*, Wien, 1960, p. 105 e segs.

*em tais casos, constituirão uma perversão, uma caricatura sacrílega do Direito. Contra eles é lícita a revolta.*¹⁸

A validade dos contratos só é posta em causa pelo juízo de moralidade se este for negativo. Quer isso dizer que só os contratos imorais são proscritos, não sendo necessário para a sua validade o ser moralmente positivo. Por isso deve-se evitar a radicalização, afinal, se um determinado contrato de resseguro for moralmente indiferente não deixa de ser lícito.

Recorrendo ainda aos ensinamentos do Professor Menezes Cordeiro¹⁹, vale lembrar, segundo suas palavras, que a predicação concreta do conteúdo contratual à Moral não se esgota na moral sexual ou familiar a que os manuais costumam se restringir. Nem sequer na moral profissional. Não há campos de vida das pessoas que sejam moralmente neutros, embora as exigências de moralidade se coloquem com maior acuidade em alguns do que em outros. A possibilidade de neutralidade moral em relação a contratos concretos não significa que possa haver setores e relações da vida como campos de atividade das pessoas, moralmente neutros, e o resseguro é um bom exemplo.

A intervenção da Moral nos contratos não se resume a fundar o juízo de validade ou invalidade. A exigência moral coloca-se já ao nível das negociações e atuações pré-contratuais, como por exemplo, na interpretação e concretização das regulações contratadas pelos seguradores e resseguradores, na sua execução e cumprimento, e bem assim na sua modificação por usura ou por alteração de circunstâncias.

Na fase pré-contratual, a exigência moral é formulada na lei através da referência à boa-fé, como vimos. O conteúdo concreto da conduta exigida, o sentido da correção e da honestidade da negociação, não consegue encontrar pontos de referência e critérios

¹⁸ MENEZES CORDEIRO, ob. cit., p. 584

¹⁹ MENEZES CORDEIRO, ob. cit., p. 586

materiais informadores de juízo, a não ser nos “bons” costumes, nos usos “honestos” do negócio do resseguro, dos próprios contratantes.

Os vetores axiológicos que possibilitam esse juízo, que não pode ser simplesmente formal, só podem ser procurados e encontrados na Moral. São esses os valores capazes de permitir, mesmo já nessa problemática, controlar o conteúdo do contrato de resseguro em face de inutilidades, desequilíbrios e injustiças e exigir negociações “sérias e honestas”.

O problema do contrato “radical e irrecuperavelmente” imoral só se põe depois de esgotadas todas as possibilidades interpretativas, corretivas e integrativas da hermenêutica jurídica. Especialmente no resseguro brasileiro, em que sua característica atípica ganha relevo no campo da moral. A interpretação e a integração ao contrato, bem assim a concretização dos seus preceitos, é feita na perspectiva de evitar enunciados ou resultados radicais ou irrecuperavelmente imorais.

O papel da regra moral começa a manifestar-se logo no momento da fixação do seu sentido juridicamente relevante e da concretização das consequências e comportamentos deles decorrentes para as partes. Antes de se julgar um contrato de resseguro imoral e de se lhe recusar por isso a sua ilicitude é preciso esgotar todos os meios de, aos níveis interpretativo, integrativo e de concretização, se evitar a imoralidade.

A interpretação, a integração e a concretização não são, pois, moralmente neutras: os contratos de resseguro devem ser interpretados e integrados moralmente, quer dizer, de modo a fixar-lhes sempre que possível um sentido que não seja imoral; a concretização dos seus dispositivos deve ser feita de acordo com a regulação contratual, mas também de acordo com a regra moral. A regra moral penetra assim a regulação contratual.

Não é diferente o que se passa em relação à execução e ao cumprimento dos contratos de resseguro. Os deveres acessórios e a própria exigência da boa-fé no cumprimento potenciam influência importante da Moral nos contratos, no nível da execução e do seu cumprimento.

Finalmente, no domínio da modificação dos contratos por usura ou por alteração de circunstâncias, a cláusula geral da boa-fé abre as portas à intervenção da Moral na fixação, quer do sentido, quer do *quantum* da modificação. A boa-fé objetiva constitui fator importante de penetração da Moral no campo da regulação contratual.

Incidindo interesses e fins pessoais não-éticos na situação contratual concreta do resseguro, e por intermédio dela, essa atuação deve se dar no *modus* axiológico, de forma a que esses interesses e fins deem conta do seu fundamento ético.

5. Não-contrariedade à ordem pública

Depois de tratar da ilegalidade e da imoralidade, cabe abordar a contrariedade à Ordem Pública, examinando-a sob o enfoque e relevância em relação aos contratos atípicos, marca do contrato de resseguro no Brasil.

Para ficar claro se a contrariedade à Ordem Pública deve ser integrada na ilegalidade, na imoralidade, ou numa categoria própria, deve-se, em primeiro lugar, caracterizá-la adequadamente.

Ordem Pública é o mais complexo dos princípios e dos valores que informam a organização política, econômica e social da Sociedade e é, por isso e como tal, tidos como imanente ao respectivo ordenamento jurídico. Constitui expressão e instrumento do interesse público e corresponde geralmente aos grandes princípios consagrados na parte programática da respectiva constituição.

A Ordem Pública faz de certo modo a ponte entre a Lei e a Moral, como critério do juízo de mérito. Com as leis imperativas tem o parentesco de todas elas serem de ordem pública. A razão da inderrogabilidade da lei injuntiva reside precisamente no fato de ser de Ordem Pública, de reger as matérias de interesse público, tidas como hierarquicamente superiores às regulações privadas. Tem de comum com a moral a sua configuração como

constelação de valores, mas, em vez de decidirem do bem e do mal, regem sobre a utilidade e a conveniência social, e em vez de se fundarem na ética, se fundam na política. Afinal, como lecionada Castanheira Neves, “nas sociedades politicamente não violentadas, onde a ordem pública se enquadra na ordem moral, a Ordem Pública coincide em princípio com a Moral”.²⁰

A necessidade de distinguir a Ordem Pública da Moral só se explicita com o advento do estatismo com que se pretendeu substituir à razão ética a razão de Estado. Naturalmente, é grande a coincidência entre a Ordem Pública e a Moral: os grandes princípios morais são geralmente considerados também de Ordem Pública, assim como os grandes princípios de Ordem Pública são usualmente profundamente morais.²¹

Na zona em que não coincidam – geralmente domínios muito técnicos do Direito econômico e social em que a ordem estatal está em paralelo em relação à Moral, ou se adianta a ela, ou ainda, rege matérias axiologicamente pouco importantes –, a Ordem Pública constitui subsistema moral, hierarquicamente inferior. Quando insanavelmente contrária à Moral, a Ordem Pública é imoral e como tal é ajurídica e não vinculante, como observa Menezes Cordeiro²², para quem:

Só em sistemas de simples dominação social, de opressão, são verdadeiramente qualificáveis como ordenamentos jurídicos, uma Ordem Pública imoral pode pretender ser superior à ordem moral e reprimi-la, suscitando um problema análogo ao da lei injusta. Legitima a desobediência e a revolta.

A Ordem Pública deve integrar-se na categoria da Moral como critério do juízo de mérito. Funcionalmente, opera de modo diferente da legalidade. Como constelação de valores carentes de concretização, articula-se de modo idêntico à Moral. Fundamentalmente, é moral de substituição, proposta pela política e fundada no Estado,

²⁰ CASTANHEIRA NEVES, Antonio. A Revolução e o Direito, Lisboa, 1976, p. 29

²¹ Giovanni B. Ferri (*Ordine pubblico, buon costume e la teoria del diritto*, Milão, 1970, p. 170), fala, a este propósito, de “um processo de osmose” entre as normas imperativas, a Ordem Pública e os “bons costumes”.

somente sendo válida e titular de juridicidade quando não colida com a moral. Como tal é uma (sub) ordem moral.

A problemática do relacionamento da regulação contratual com a Ordem Pública é semelhante à de seu relacionamento com a moral. Afinal, a liberdade de contratar constitui o eixo sobre o qual transita uma ordem econômica aberta, orientada para a livre circulação de bens econômicos e para a livre concorrência, embora e apesar disso, a liberdade das partes na contratação do resseguro não tem caráter absoluto, pois encontra limitação tradicional no Direito, porquanto a autonomia de vontade das partes não pode contrariar normas de ordem pública.

Há normas de natureza pública e privada de caráter imperativo que prevalecem sobre as regras estabelecedoras da liberdade contratual. Esse conjunto de norma apresenta-se como fundamental a boa convivência em sociedade, limitando e prevalecendo sobre a vontade dos particulares. O interesse público, preponderando sobre o particular, é obstáculo à liberdade das convenções de resseguro.

Nesse ponto, válida a lição de Goffredo Telles Jr., para quem a ordem pública:

[...] É o conjunto de normas que não tem caráter supletivo ou dispositivo, dirigindo-se a todos os cidadãos que não podem subtrair-se ao seu comando. São normas de imperatividade absoluta ou impositivas, que determinam, em certas circunstâncias, a ação, a abstenção ou o estado das pessoas, sem admitir qualquer alternativa, vinculando o destinatário a um único esquema de conduta²³.

No caso concreto do contrato de resseguro, ressegurado e ressegurador terão, como regra geral, total liberdade de contratar, bem ainda de estipular cláusulas e condições contratuais livremente. No entanto, não podem estabelecer condições clausulares que limitem, falseiem ou de alguma forma prejudiquem a livre concorrência; que possibilitem a

²² Ob. cit., p. 584

²³ Cit. por Maria Helena Diniz no Dicionário Jurídico (vol. 3, São Paulo: Saraiva, p. 461).

uma empresa o domínio de mercado relevante de serviços de seguro e resseguro ou que permitam o exercício abusivo de posição dominante (vedação essa expressa no artigo 20²⁴ da Lei nº. 8.884/94). O interesse individual dos contratantes, nesses casos, não pode preponderar sobre o interesse público espelhado na livre concorrência e na proteção e tutela dos interesses do consumidor.

6. Extrema boa-fé no contrato de resseguro

É princípio jurídico que todo e qualquer contrato deve ser formado, cumprido e extinto dentro da máxima boa-fé. Assim como o contrato de seguro (artigo 765²⁵ do Código Civil), o contrato de resseguro é impregnado do *princípio da extrema boa-fé* necessariamente informadora dessa classe de negócio jurídico, tanto em sua conclusão como na execução e extinção.

O princípio da boa-fé aplica-se, se possível com maior rigor, nas relações entre segurador e ressegurador, na medida em que ambos são especialistas, devendo, nas negociações, ocorrer a revelação de todos os dados e informações relacionados com o risco

²⁴“Art. 20. Constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados:

- I - limitar, falsear ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa;
- II - dominar mercado relevante de bens ou serviços;
- III - aumentar arbitrariamente os lucros;
- IV - exercer de forma abusiva posição dominante.

§ 1º A conquista de mercado resultante de processo natural fundado na maior eficiência de agente econômico em relação a seus competidores não caracteriza o ilícito previsto no inciso II.

§ 2º Ocorre posição dominante quando uma empresa ou grupo de empresas controla parcela substancial de mercado relevante, como fornecedor, intermediário, adquirente ou financiador de um produto, serviço ou tecnologia a ele relativa.

§ 3º A posição dominante a que se refere o parágrafo anterior é presumida quando a empresa ou grupo de empresas controla 20% (vinte por cento) de mercado relevante, podendo este percentual ser alterado pelo Cade para setores específicos da economia. (Redação dada pela Lei nº 9.069, de 29.6.95)”

²⁵ “Art. 765. O segurado e o segurador são obrigados a guardar na conclusão e na execução do contrato a mais estrita boa-fé e veracidade, tanto a respeito do objeto como das circunstâncias e declarações a ele concernentes.”

a ressegurar. Neste sentido, leciona com razão Pedro Alvim, “*o resseguro nada mais é que um seguro entre seguradores*”²⁶.

A relevância jurídica representada pelo princípio em análise está basicamente na posição a ser adotada pelo intérprete do contrato ou na conduta das partes. Com efeito, na análise das cláusulas, fundamentalmente frente a conflito de interpretação, sempre se deve ter em mente as intenções e objetivos iniciais dos contratantes, o princípio da verdade e da intenção real manifestadas na conclusão do negócio jurídico. As palavras e os preceitos do contrato deverão ser entendidos dessa forma, como se houvessem sido escritos por este nível de contratantes, descartando, em consequência, as leituras retorcidas, ambivalentes, capciosas, finalmente não-jurídicas, que só estariam na intenção de contratante despojado da *boa-fé*.

Vale dizer o mesmo da interpretação da conduta a ser seguida durante a execução do contrato: essa deve estar direcionada ao entendimento de que os procedimentos a que as partes se comprometerão não são destinados a constituir delitos ou situações não vinculadas diretamente ao objeto do contrato.

Dissertando sobre a máxima boa-fé necessária às partes no contrato de resseguro, Carter assim se posiciona:

*Los contratos de reaseguros, al igual que las demás formas del seguro, han de ajustarse al principio de uberrimae fidei –de máxima buena fe- No basta con que las partes se abstengan simplemente de formular declaraciones erróneas, tienen que revelar completamente todos los datos de interés de igual forma que lo harían en los contratos de seguro. Esta obligación recae sobre ambas partes.*²⁷

²⁶ ALVIM, Pedro. *O contrato de seguro*. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p. 365.

A comunidade de sorte em que está necessariamente envolvida a operação de seguro e, por consequência, de resseguro, torna ainda mais relevante o papel de cada parte contratante em razão dos interesses coletivos (difusos) envolvidos. A multiplicidade de segurados e o reflexo dos sinistros ocorridos na mutualidade acarretam responsabilidades ao segurador, verdadeiro gestor do fundo mútuo, exigindo-lhe a aplicação do princípio da boa-fé em sua expressão máxima diante da celebração e execução do contrato de resseguro.

A confiança entre as partes é princípio formador da boa-fé contratual e se assenta no conjunto de atos fundados em elementos concretos da verdade real sobre o objeto do negócio. Em sede de resseguro, devem, segurador e ressegurador, agir com a mais lídima transparência a respeito do objeto e das circunstâncias que o cercam, facilitando o conhecimento de todos os elementos extrínsecos e intrínsecos possíveis pelo subscritor dos efeitos econômicos do risco.

Uma das notas do contrato de resseguro é sua escassa escritura, ou seja, o seu ínfimo conteúdo jurídico em suas cláusulas e condições. Justamente por isso o princípio da boa-fé reveste-se de aplicação superlativa.

Durante o período de execução do contrato de resseguro, seja este simples ou estipulado mediante tratado, em cujo caso deverá tomar em consideração as relações individuais de resseguro estabelecidas em virtude da aplicação do mesmo, o dever de comunicação do ressegurado se acha sancionado especificamente na obrigação comum aos contratantes dos princípios de probidade e boa-fé, como realçado pela norma do artigo 422²⁸ do Código Civil. Isso se explica com maior relevância na fase de cumprimento do contrato, porque a boa-fé exige a concreta realização da regulação do interesse perseguido pelas partes.

²⁷ CARTER, R. L. *El Reaseguro*. Madri, 1979. p. 175 n.g

²⁸ “Art. 422. Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé.”

Não basta ao ressegurado abster-se de efetuar manifestações equivocadas, pois tem o dever de declarar qualquer fato significante e de importância para o ressegurador, atinente aos contratos de seguro objeto de resseguro.

As consequências de possível descumprimento ao dever de comunicação da alteração do risco ressegurado, durante a execução do contrato de resseguro, deverão estar dispostas na disciplina convencional, representada pelas cláusulas contratuais, para a aplicação concreta do mencionado dever de comunicação e da sanção correspondente pela ausência de boa-fé.

Se for de aplicação praticamente automática do resseguro a ausência de informações sobre o risco ressegurado, o mesmo já não se pode dizer na fase de seu cumprimento, quanto a eventuais agravamentos. Nesses casos, as consequências previstas no artigo 766²⁹ do Código Civil não se adaptam, em princípio, ao funcionamento dos contratos de resseguro, pois a agravamento do risco ressegurado tem escassa importância nos mesmos.

Por outro lado, os contratos de resseguro contemplam frequentemente cláusulas cujo fundamento não pode ser outro senão a presunção de que o elemento confiança é essencial, tal como o prova o princípio da comunidade de sorte, assim como aqueles nos quais se prevê que os eventuais esquecimentos, erros e omissões eventualmente cometidos pela ressegurada nunca prejudicarão a nenhuma das partes. Ambas as cláusulas são manifestações concretas do império do princípio da máxima boa-fé nos contratos de resseguro.

6.1 Conclusão do resseguro e boa-fé

²⁹ “Art. 766. Se o segurado, por si ou por seu representante, fizer declarações inexatas ou omitir circunstâncias que possam influir na aceitação da proposta ou na taxa do prêmio, perderá o direito à garantia, além de ficar obrigado ao prêmio vencido.”

Na fase pré-contratual, na qual se conclui o contrato de resseguro, a boa-fé exige comunicar com lealdade, exatidão e diligência todas aquelas circunstâncias de necessário conhecimento do ressegurador para decidir se procede ou não à contratação do resseguro ou das condições do mesmo, muitas cujas circunstâncias específicas são de conhecimento exclusivo do ressegurado.

Na relação entre segurador e segurado, o dever de veracidade e boa-fé na comunicação pré-contratual vem determinado pelo artigo 765³⁰ de nosso diploma civil codificado. É certo que, quanto ao contrato de resseguro, o legislador brasileiro nada inseriu sobre o assunto, preferindo fazê-lo através do dever geral de boa-fé contratual, estabelecido no preceito do artigo 422, em todas as fases da relação contratual.

Tratando de possibilidades de ausência específica de fatos reais ou circunstâncias claras sobre o risco, capazes de influir na aceitação da proposta ou mesmo na quantificação da contrapartida do segurado (prêmio), preocupou-se o legislador civil em estabelecer sanção específica, qual a da perda do direito à garantia, além de ficar o segurado obrigado ao pagamento do prêmio já exigível.

O ressegurador, na análise do risco proposto, necessita de idênticas informações, embora passadas pela ressegurada, além de outros detalhes, como a carteira global de riscos a ressegurar em contratos de resseguro automático (nos quais todos os riscos de determinado ramo de seguro são automaticamente ressegurados), e da situação econômica da ressegurada, em qualquer circunstância, pois o risco do resseguro é, fundamentalmente, a responsabilidade pelo cumprimento da obrigação pelo ressegurado.

³⁰ “Art. 765. O segurado e o segurador são obrigados a guardar na conclusão e na execução do contrato a mais estrita boa-fé e veracidade, tanto a respeito do objeto como das circunstâncias e declarações a ele concernentes.”

Por isso é certo afirmar que as consequências previstas no mencionado preceito são plenamente aplicáveis aos contratos de resseguro, sempre e quando não seja neles estabelecida outra medida. É necessário ainda realçar a exoneração de tal dever, contemplado nos pressupostos em que ao segurado não se impõe questionário algum ou, quando lhe submeta, seus objetivos não estejam compreendidos nas circunstâncias que possam influir na valorização do risco.

Ao segurador interessado em ressegurar-se não é necessário questionar concretamente por determinadas circunstâncias para valorizar a relevância das mesmas, de forma a revelar todos os aspectos do risco. Neste sentido, encontramo-nos ante verdadeiro *dever de declaração* do risco, e não ante *dever de resposta*, tal e como ocorre na contratação de seguros diretos.

6.2 A boa-fé na execução do resseguro

No decorrer da fase de execução do contrato de resseguro o conceito de boa-fé está fortemente ligado ao de *abuso de direito*. Há conexão interna entre boa-fé e exercício regular do direito, porque aquela exige a concreta realização da regulação de interesses perseguidos pelas partes, enquanto a execução deve se ajustar à finalidade da ordem social desejada no próprio contrato.

A boa-fé proíbe o regresso das partes contra os próprios atos, proibição esta explicável pelo dever de agir de forma coerente com sua manifestação de vontade, por ocasião da celebração do contrato. As partes devem se sujeitar aos efeitos do contrato e, em boa medida, sua irretratabilidade. Em outras palavras, não pode o ressegurador ou a ressegurada obrigar-se de uma forma (promessa) e realizar outra diferente (exteriorização concreta da ausência de boa-fé).

Na execução do contrato, a boa-fé pode ser caracterizada como critério de conduta que se funda sobre a fidelidade do vínculo contratual e sobre o compromisso de satisfazer a

legítima expectativa da outra parte: compromisso de pôr todos os recursos próprios a serviço do interesse da outra parte na medida exigida pelo tipo de relação obrigatória tratada; compromisso de satisfazer integralmente o interesse da parte credora da prestação, no caso do contrato de resseguro, do próprio ressegurado.

Nessa fase do contrato, a boa-fé aponta a maneira de como deve o contratante agir, sempre orientado para a consecução de sua prestação contratual, dos objetivos traçados por ambas as partes na avença negocial. Não se deve fazer aquilo que, direta ou indiretamente, possa dificultar ou impedir o alcance do resultado pretendido, de tal forma que os contratantes devem realizar todos os atos necessários para alcançar o resultado desejado por ambos, mesmo tendo sido esse comportamento expressamente previsto, na medida em que não seja completamente estranha ao objeto do contrato ou agravada a obrigação do devedor de forma exagerada.

Vista sob o ângulo negativo, a boa-fé na execução do contrato impede o contratante de atuar de forma a pôr em perigo o objetivo contratual, ou mesmo dificultando-o. Nesse contexto, não seria admissível, por exemplo, a cessão total da responsabilidade de um ressegurador para outro sem o prévio aviso e consequente autorização do ressegurado.

Os deveres nascidos da boa-fé na etapa da execução, notadamente a probidade necessária a presidir o comportamento das partes, permitirão decidir se o interesse do credor se encontra ou não satisfeito com o cumprimento parcial do devedor ou se a mora realmente frustra o interesse sério do outro contratante. Apenas nesse último caso pode-se considerar ter havido inadimplemento total.

Em matéria contratual, o novo Código Civil não eliminou a máxima *pacta sunt servanda*, ao contrário, continua a prevalecer com toda sua força cogente. Logo, o devedor (ressegurado ou ressegurador) deve necessariamente cumprir sua obrigação.

A boa-fé impede o credor de agir além do consentido pela equidade e esta atende basicamente às circunstâncias do caso, e às particularidades da pessoa, tempo, lugar e

modalidades do negócio. A boa-fé aparece como remédio frente a pretensão que haja perdido equidade ou senso de justiça.

Mesmo na hipótese de descumprimento do contrato, a boa-fé tem papel fundamental, onde o contratante, frustrado no direito originado do contrato, não deve seguir ligado a uma situação contratual capaz apenas de levá-lo a incrementar suas perdas. O dever de correção, na etapa do inadimplemento, impõe o dever de evitar o aumento dos danos para o devedor, de limitar, na medida do possível, os danos cuja reparação deverá suportar aquele responsável pelo descumprimento do contrato.