

UNIVERSIDADE FEDERAL DO MARANHÃO
AGÊNCIA DE INOVAÇÃO, EMPREENDEDORISMO, PESQUISA,
PÓS-GRADUAÇÃO E INTERNACIONALIZAÇÃO – AGEUFMA
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO E INSTITUIÇÕES DO SISTEMA
DE JUSTIÇA
MESTRADO ACADÊMICO

MAYCKERSON ALEXANDRE FRANCO SANTOS

**APLICAÇÃO DA CLÁUSULA GERAL DA BOA-FÉ OBJETIVA AOS CONTRATOS
DE PLANO DE SAÚDE: uma análise dos julgamentos do TJMA**

São Luís – MA

2025

MAYCKERSON ALEXANDRE FRANCO SANTOS

**APLICAÇÃO DA CLÁUSULA GERAL DA BOA-FÉ OBJETIVA NOS CONTRATOS
DE PLANO DE SAÚDE: uma análise dos julgamentos do TJMA**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito e Instituições do Sistema de Justiça da Universidade Federal do Maranhão como requisito parcial para obtenção do título de mestre em Direito e Instituições do Sistema de Justiça.

Orientador: Prof. Dr. Paulo Sérgio Velten Pereira.

São Luís – MA

2025

Ficha gerada por meio do SIGAA/Biblioteca com dados fornecidos pelo(a) autor(a).
Diretoria Integrada de Bibliotecas/UFMA

Santos, Mayckerson Alexandre Franco.

APLICAÇÃO DA CLÁUSULA GERAL DA BOA-FÉ OBJETIVA NOS
CONTRATOS DE PLANO DE SAÚDE : uma análise dos julgamentos
do TJMA / Mayckerson Alexandre Franco Santos. - 2025.
119 f.

Orientador(a): Paulo Sérgio Velten Pereira.

Dissertação (Mestrado) - Programa de Pós-graduação em
Direito e Instituições do Sistema de Justiça/ccso,
Universidade Federal do Maranhão, São Luís, 2025.

1. Boa-fé Objetiva. 2. Cláusulas Gerais. 3.
Contratos de Plano de Saúde. 4. Tjma. 5. Direito Privado
Constitucionalizado. I. Pereira, Paulo Sérgio Velten. II.
Título.

MAYCKERSON ALEXANDRE FRANCO SANTOS

**APLICAÇÃO DA CLÁUSULA GERAL DA BOA-FÉ OBJETIVA NOS CONTRATOS
DE PLANO DE SAÚDE: uma análise dos julgamentos do TJMA**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito e Instituições do Sistema de Justiça da Universidade Federal do Maranhão como requisito parcial para obtenção do título de mestre em Direito e Instituições do Sistema de Justiça.

Aprovada em: 17/05/2025

BANCA EXAMINADORA:

Prof. Dr. Paulo Sérgio Velten Pereira (Orientador)

Universidade Federal do Maranhão

Prof. Dr. Cássius Guimarães Chai (Examinador)

Universidade Federal do Maranhão

Prof. Dr. Francisco Campos da Costa

Universidade Estadual do Maranhão

AGRADECIMENTOS

Em primeiro lugar, dedico minha gratidão a Deus, a força motriz por trás dessa conquista.

Agradeço à minha amada esposa, Karla, por seu apoio constante durante toda a minha jornada acadêmica, por sua paciência nos momentos de ausência e por sua compreensão inesgotável.

Minha filha, Camila, é a inspiração que me impulsionou a alcançar o fim dessa trajetória, e a ela dedico meu profundo agradecimento.

À minha sogra, Silene, exemplo de integridade e persistência, agradeço por vibrar a cada passo dado e por acreditar em mim incondicionalmente.

Mesmo ausentes fisicamente, sei que meu sogro, Nonato Furtado, um dos maiores incentivadores da minha formação em Direito, minha mãe Marú e meu pai Isaias, que me deram a vida e me proporcionaram condições para crescer, celebram comigo esta conquista.

Meu orientador, Dr. Paulo Velten, foi o guia que me conduziu desde antes da graduação em busca do desenvolvimento acadêmico e profissional, sou grato por sua valiosa orientação.

Aos professores Dr. Cássius Chai, a quem tenho grande apreço desde o primeiro período da graduação, e Dr. Francisco Campos da Costa pelas contribuições para a qualidade da presente dissertação.

Aos meus colegas de trabalho, especialmente aos amigos Carlos e Michelle pelo relevante incentivo, e àqueles da turma do mestrado, especialmente ao meu amigo Pedro Bergê, que compartilharam cada etapa dessa jornada, meus sinceros agradecimentos.

E a todos que, de alguma forma, contribuíram para o sucesso deste trabalho, minha gratidão.

RESUMO

A presente dissertação tem por objetivo analisar criticamente a aplicação da cláusula geral da boa-fé objetiva nos contratos de plano de saúde, à luz da jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão (TJMA). Parte-se da constatação de que a boa-fé objetiva, enquanto cláusula geral e princípio estruturante do Direito Contratual brasileiro, exerce papel central na construção de soluções equitativas e no reequilíbrio das relações obrigacionais, especialmente em contextos marcados pela vulnerabilidade dos consumidores e pela essencialidade do direito à saúde. O trabalho insere-se no marco teórico do pós-positivismo jurídico, compreendendo o Direito como um sistema aberto que requer dos magistrados a concretização dos princípios constitucionais no caso concreto, em especial a dignidade da pessoa humana, a função social do contrato e a proteção da confiança legítima. A metodologia adotada é de natureza quanti-qualitativa, com abordagem indutiva e procedimento monográfico, sustentada por revisão bibliográfica especializada e análise empírica de seis julgados do TJMA que versam sobre contratos de plano de saúde. O recorte temporal foi delimitado a partir da vigência da Lei Complementar nº 255/2022, que reorganizou as Câmaras Cíveis do Tribunal, impactando as práticas decisórias. As decisões foram selecionadas por meio de palavras-chave no sistema Jurisconsult e analisadas quanto ao grau de concretização da cláusula geral, à coerência argumentativa e à utilização de critérios normativos e jurisprudenciais. A dissertação estrutura-se em cinco seções. Após a introdução, na segunda seção, trata-se da atuação do Poder Judiciário no Estado Constitucional, com foco na superação do paradigma da subsunção. A terceira seção aborda as cláusulas gerais no ordenamento jurídico brasileiro, com ênfase na boa-fé objetiva como instrumento de integração contratual e controle de condutas abusivas. Ainda na terceira seção examina-se os contratos de plano de saúde sob a perspectiva da essencialidade e dos direitos fundamentais. Na quarta seção realiza-se a análise dos julgados selecionados, evidenciando a forma como os magistrados maranhenses aplicam (ou deixam de aplicar) a boa-fé objetiva nos conflitos envolvendo operadoras de plano de saúde e consumidores. Por fim, a conclusão sistematiza os achados e propõe medidas de aprimoramento da fundamentação judicial. Os resultados da dissertação indicam que, embora a cláusula geral da boa-fé objetiva seja reconhecida como vetor hermenêutico relevante, sua aplicação ainda se revela fragmentada, carente de critérios uniformes e, por vezes, distante de uma fundamentação densa e racionalmente controlável. Ressalta-se, contudo, que em alguns acórdãos houve um acahado avanço no uso da técnica de reenvio e na articulação entre normas infraconstitucionais e princípios constitucionais, demonstrando o potencial transformador das cláusulas gerais. A dissertação, portanto, contribui para a reflexão crítica sobre o papel do Judiciário na efetivação dos direitos fundamentais por meio do Direito Privado.

Palavras-chave: Boa-fé objetiva; Cláusulas gerais; Contratos de plano de saúde; TJMA; Direito Privado Constitucionalizado.

ABSTRACT

This dissertation aims to critically analyze the application of the general clause of objective good faith in health insurance contracts, in light of the case law of the Court of Justice of the State of Maranhão (TJMA). It starts from the observation that objective good faith, as a general clause and structuring principle of Brazilian Contract Law, plays a central role in the construction of equitable solutions and in the rebalancing of obligatory relationships, especially in contexts marked by the vulnerability of consumers and the essentiality of the right to health. The work is part of the theoretical framework of legal post-positivism, understanding Law as an open system that requires judges to implement constitutional principles in the specific case, especially the dignity of the human person, the social function of the contract and the protection of legitimate trust. The methodology adopted is of a quantitative and qualitative nature, with an inductive approach and monographic procedure, supported by a specialized bibliographic review and empirical analysis of six TJMA judgments that deal with health insurance contracts. The time frame was defined based on the validity of Complementary Law No. 255/2022, which reorganized the Court's Civil Chambers, impacting decision-making practices. The decisions were selected using keywords in the Jurisconsult system and analyzed regarding the degree of implementation of the general clause, argumentative coherence, and the use of normative and jurisprudential criteria. The dissertation is structured in five sections. After the introduction, the second section deals with the role of the Judiciary in the Constitutional State, focusing on overcoming the subsumption paradigm. The third section addresses general clauses in the Brazilian legal system, with an emphasis on objective good faith as an instrument of contractual integration and control of abusive behavior. The third section also examines health plan contracts from the perspective of essentiality and fundamental rights. The fourth section analyzes the selected judgments, highlighting how judges from Maranhão apply (or fail to apply) objective good faith in disputes involving health insurance companies and consumers. Finally, the conclusion systematizes the findings and proposes measures to improve the judicial reasoning. The results of the dissertation indicate that, although the general clause of objective good faith is recognized as a relevant hermeneutical vector, its application is still fragmented, lacking uniform criteria and, at times, far from a dense and rationally controllable reasoning. It is noteworthy, however, that in some judgments there was a modest advance in the use of the reference technique and in the articulation between infra-constitutional norms and constitutional principles, demonstrating the transformative potential of general clauses. The dissertation, therefore, contributes to the critical reflection on the role of the Judiciary in the enforcement of fundamental rights through Private Law.

Keywords: Objective good faith; General clauses; Health insurance contracts; TJMA; Constitutionalized Private Law.

РЕЗЮМЕ

Целью данной диссертации является критический анализ применения общего положения об объективной добросовестности в договорах медицинского страхования в свете судебной практики Суда штата Мараньян (TJMA). В основе лежит наблюдение, что объективная добросовестность как общее положение и структурный принцип бразильского договорного права играет центральную роль в построении справедливых решений и в восстановлении баланса обязательных отношений, особенно в контекстах, характеризующихся уязвимостью потребителей и важностью права на здоровье. Работа является частью теоретической основы правового постпозитивизма, понимающего право как открытую систему, которая требует от магистратов реализации конституционных принципов в каждом конкретном случае, особенно достоинства человеческой личности, социальной функции договора и защиты законного доверия. Принятая методология носит количественный и качественный характер, с индуктивным подходом и монографической процедурой, подкрепленной специализированным библиографическим обзором и эмпирическим анализом шести решений TJMA, касающихся договоров медицинского страхования. Сроки были определены с учетом действия Дополнительного закона № 255/2022, который реорганизовал Гражданские палаты Суда, повлияв на практику принятия решений. Решения были отобраны с использованием ключевых слов в системе Jurisconsult и проанализированы с точки зрения степени реализации общей оговорки, аргументационной последовательности и использования нормативных и юридических критериев. Диссертация состоит из пяти разделов. После введения во втором разделе рассматривается роль судебной системы в конституционном государстве с упором на преодоление парадигмы подчинения. В третьем разделе рассматриваются общие положения бразильской правовой системы с упором на объективную добросовестность как инструмент договорной интеграции и контроля за неправомерным поведением. В третьем разделе также рассматриваются договоры медицинского страхования с точки зрения их существенности и основных прав. В четвертом разделе анализируются избранные судебные решения, в которых подчеркивается, как судьи из Мараньяна применяют (или не применяют) принцип объективной добросовестности в конфликтах с участием операторов медицинских планов и потребителей. Наконец, в заключении систематизируются выводы и предлагаются меры по совершенствованию судебной базы. Результаты диссертации свидетельствуют о том, что, хотя общее положение об объективной добросовестности признается в качестве релевантного герменевтического вектора, его применение все же оказывается фрагментарным, лишенным единых критериев и порой далеким от плотной и рационально контролируемой основы. Однако следует отметить, что в некоторых решениях наблюдался скромный прогресс в использовании метода отсылки и в соотношении внутриконституционных норм и конституционных принципов, что демонстрирует преобразовательный потенциал общих положений. Таким образом, диссертация способствует критическому

осмыслению роли судебной системы в реализации основных прав посредством частного права.

Ключевые слова: Объективная добросовестность; Общие положения; Договоры медицинского страхования; ТЖМА; Конституционализированное частное право.

摘要

本論文旨在根據馬拉尼昂州法院（TJMA）的判例，批判性地分析客觀誠信一般條款在健康計劃合約中的應用。它基於這樣的觀察：客觀誠信作為巴西合約法的一般條款和結構原則，在建構公平解決方案和重新平衡義務關係中發揮核心作用，特別是在消費者脆弱性和健康權重要性的背景下。這項工作是法律後實證主義理論架構的一部分，將法律理解為一個開放的系統，要求法官在具體案件中貫徹憲法原則，特別是人的尊嚴、合約的社會功能和合法信託的保護。所採用的方法本質上是定量和定性的，具有歸納方法和專題程序，並通過專門的書目審查和對涉及健康計劃合約的六個 TJMA 判決的實證分析來支持。該時間框架是根據補充法第 255/2022 號的有效性確定的，該法重組了法院的民事法庭，影響了決策實踐。使用 Jurisconsult 系統中的關鍵字來選擇這些決定，並根據一般條款的實施程度、論證的連貫性以及規範和法理標準的使用情況進行分析。本論文分為五個部分。引言之後，第二部分討論了司法機構在憲政國家中的作用，重點討論了克服吸收範式。第三部分討論巴西法律體系中的一般條款，強調客觀誠信作為合約整合和控制濫用行為的工具。第三部分也從必要性和基本權利的角度考察了健康計劃合約。第四部分分析了選定的判決，重點介紹了馬拉尼昂州的法官如何在涉及健康計劃運營商和消費者的衝突中運用（或未能運用）客觀誠信。最後，結論部分將研究結果系統化，並提出改善司法依據的措施。論文結果表明，儘管客觀誠信的一般條款被認為是相關的解釋學載體，但其應用仍然是碎片化的，缺乏統一的標準，有時還遠未達到緻密且理性可控的基礎。然而，值得注意的是，一些判決在引用技術的運用以及憲法下規範與憲法原則的銜接方面取得了一定進展，展現了一般條款的變革潛力。因此，本論文有助於批判性地反思司法機構在透過私法實施基本權利方面的作用。

關鍵字：客觀誠信；一般條款；健康保險契約；天津猶太醫學會；憲法化的私法。

सारांश

इस शोध प्रबंध का उद्देश्य, मारान्हो राज्य के न्यायालय (टीजेएमए) के न्यायशास्त्र के प्रकाश में, स्वास्थ्य योजना अनुबंधों में वस्तुनिष्ठ सद्भाव के सामान्य खंड के अनुप्रयोग का आलोचनात्मक विश्लेषण करना है। यह इस अवलोकन पर आधारित है कि ब्राजील के अनुबंध कानून के एक सामान्य खंड और संरचना सिद्धांत के रूप में वस्तुनिष्ठ सद्भाव, न्यायसंगत समाधानों के निर्माण और अनिवार्य संबंधों के पुनर्संतुलन में एक केंद्रीय भूमिका निभाता है, विशेष रूप से उपभोक्ताओं की भेद्यता और स्वास्थ्य के अधिकार की अनिवार्यता से चिह्नित संदर्भों में। यह कार्य विधिक उत्तर-प्रत्यक्षवाद के सैद्धांतिक ढांचे का हिस्सा है, जो कानून को एक खुली प्रणाली के रूप में समझता है, जिसके तहत मजिस्ट्रेटों को विशिष्ट मामले में संवैधानिक सिद्धांतों को लागू करना आवश्यक होता है, विशेष रूप से मानव व्यक्ति की गरिमा, अनुबंध का सामाजिक कार्य और वैध विश्वास की सुरक्षा। अपनाई गई कार्यप्रणाली प्रकृति में मात्रात्मक और गुणात्मक है, जिसमें एक आगमनात्मक दृष्टिकोण और मोनोग्राफिक प्रक्रिया है, जो एक विशेष ग्रंथसूची समीक्षा और स्वास्थ्य योजना अनुबंधों से संबंधित छह टीजेएमए निर्णयों के अनुभवजन्य विश्लेषण द्वारा समर्थित है। समय-सीमा को पूरक कानून संख्या 255/2022 की वैधता के आधार पर परिभाषित किया गया था, जिसने न्यायालय के सिविल चैंबर्स को पुनर्गठित किया, जिससे निर्णय लेने की प्रथाओं पर प्रभाव पड़ा। निर्णयों का चयन न्यायशास्त्र परामर्श प्रणाली में कीवर्ड का उपयोग करके किया गया तथा सामान्य खण्ड के कार्यान्वयन की डिग्री, तर्कपूर्ण सुसंगति तथा मानक और न्यायशास्त्रीय मानदंडों के उपयोग के संदर्भ में उनका विश्लेषण किया गया। शोध प्रबंध पांच खंडों में संरचित है। परिचय के बाद, दूसरा खंड संवैधानिक राज्य में न्यायपालिका की भूमिका से संबंधित है, जो अधीनता प्रतिमान पर काबू पाने पर ध्यान केंद्रित करता है। तीसरा खंड ब्राजील की कानूनी प्रणाली में सामान्य प्रावधानों पर चर्चा करता है, जिसमें संविदात्मक एकीकरण और अपमानजनक आचरण पर नियंत्रण के साधन के रूप में वस्तुनिष्ठ सद्भाव पर जोर दिया गया है। तीसरे खंड में स्वास्थ्य योजना अनुबंधों की अनिवार्यता और मौलिक अधिकारों के परिप्रेक्ष्य से भी जांच की गई है। चौथे खंड में चयनित निर्णयों का विश्लेषण किया गया है, जिसमें इस बात पर प्रकाश डाला गया है कि किस प्रकार मारान्हो के न्यायाधीश स्वास्थ्य योजना संचालकों और उपभोक्ताओं से जुड़े विवादों में वस्तुनिष्ठ सद्भावना को लागू करते हैं (या लागू करने में विफल रहते हैं)। अंततः, निष्कर्ष निष्कर्षों को व्यवस्थित करता है तथा न्यायिक आधार में सुधार के लिए उपाय प्रस्तावित करता है। शोध प्रबंध के परिणाम संकेत देते हैं कि, यद्यपि वस्तुनिष्ठ सद्भावना के सामान्य खंड को एक प्रासंगिक व्याख्यात्मक

वेक्टर के रूप में मान्यता दी गई है, फिर भी इसका अनुप्रयोग अभी भी खंडित साबित होता है, इसमें एक समान मानदंड का अभाव है और कभी-कभी यह सघन और तर्कसंगत रूप से नियंत्रणीय आधार से बहुत दूर है। हालांकि, यह ध्यान दिया जाना चाहिए कि कुछ निर्णयों में रेफरल तकनीक के उपयोग और बुनियादी-संवैधानिक मानदंडों और संवैधानिक सिद्धांतों के बीच स्पष्टता में मामूली प्रगति हुई थी, जो सामान्य खंडों की परिवर्तनकारी क्षमता को प्रदर्शित करता है। इसलिए, यह शोध प्रबंध निजी कानून के माध्यम से मौलिक अधिकारों के कार्यान्वयन में न्यायपालिका की भूमिका पर आलोचनात्मक चिंतन में योगदान देता है।

कीवर्ड: उद्देश्य सद्भावना; सामान्य धाराएं; स्वास्थ्य बीमा अनुबंध; टीजेएमए; संविधान प्रदत्त निजी कानून.

LISTA DE SIGLAS

ABA	Applied Behavior Analysis (Análise do Comportamento Aplicada)
ANS	Agência Nacional de Saúde Suplementar
CC	Código Civil
CDC	Código de Defesa do Consumidor
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
EACs	Entire agreement clauses
ECT	Eletroconvulsoterapia
IDH	Índice de Desenvolvimento Humano
MPMA	Ministério Público do Maranhão
NATJUS	Núcleo de Apoio Técnico do Judiciário
PJe	Processo Judicial Eletrônico
RPG	Reeducação Postural Global
STJ	Superior Tribunal de Justiça
SUS	Sistema Único de Saúde
TJMA	Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	14
2 O PROTAGONISMO DO PODER JUDICIÁRIO BRASILEIRO NA ATUALIDADE	21
2.1 Papel do Poder Judiciário após a Constituição de 1988 e o Código Civil de 2002	21
2.2 Estado Constitucional e a norma no caso concreto	32
2.3 Legitimação do Poder Judiciário a partir da fundamentação das decisões	38
2.4 Crítica à neutralidade do intérprete e o impacto do ruído no processo decisório	48
3 A BOA-FÉ OBJETIVA E OS CONTRATOS DE PLANO DE SAÚDE	53
3.1 Conceito e características das cláusulas gerais no ordenamento jurídico brasileiro	53
3.2 A boa-fé objetiva e os modelos de concretização	60
3.3 Paradigma da essencialidade dos contratos	71
3.4 Características dos contratos de plano de saúde no CC e no CDC	78
4 CONCRETIZAÇÃO DA CLÁUSULA GERAL DA BOA-FÉ OBJETIVA NOS CONTRATOS DE PLANO DE SAÚDE NO TJMA	88
4.1 Estrutura do Poder Judiciário do Estado do Maranhão	89
4.2 Análise de julgados envolvendo a boa-fé em contratos de plano de saúde	92
4.3 Breve análise comparativa do uso a boa-fé objetiva em Tribunais	99
4.4 Desafios e racionalidades identificadas na concretização da boa-fé objetiva	102
5 CONCLUSÃO	109
REFERÊNCIAS	113

1 INTRODUÇÃO

O Direito, como um sistema reflexivo e em constante transformação, reflete os desafios que afligem uma sociedade plural e complexa. Em vista disso, dada a multiplicidade de situações e conflitos intersubjetivos a que está sujeito o cotidiano, o ordenamento jurídico encontra-se cada vez mais necessitado de instrumentos flexíveis para enfrentar novidades e adaptações justas e equitativas. Assim, as cláusulas gerais surgem para preencher essa lacuna, conferindo elasticidade às normas e valor interpretativo sensível às particularidades do caso concreto.

As cláusulas gerais se apresentam como normas amplas que desempenham um papel central de um sistema jurídico contemporâneo, conferindo ao juiz o papel de mediador no encaixe dessas abstrações no contexto social. Tal elemento atua como um fiel da balança entre a rigidez da norma e a fluidez da sociedade, de modo a garantir que o Direito não perca sua condição de aplicabilidade em face das mutações e adaptações características da modernidade.

A aplicação da cláusula geral, no entanto, não é imune a desvios e excessos. No âmbito do Direito Contratual, a aplicação das cláusulas gerais reveste-se de especial magnitude. Elas são responsáveis por garantir, ao máximo, a aplicação da justiça e a realização do equilíbrio contratual. A boa-fé objetiva, nesse particular, independente da afirmação das partes, supera o binarismo da subjetividade da intenção e orienta o operador ao padrão ético essencial à ordem, lealdade e respeito mútuo. A boa-fé objetiva impõe às partes a adoção de boas práticas contratuais, honestidade, transparência e eticidade durante a relação contratual. Tal cláusula geral reveste-se, ainda, de maior importância nos contratos de planos de saúde, dada a natureza do bem contratual protegido constitucionalmente.

Os contratos de plano de saúde foram impactados positivamente pela cláusula geral da boa-fé objetiva. A relação entre o consumidor e a operadora de plano de saúde é marcada por conflitos, especialmente em relação ao enquadramento dado aos tratamentos e ao aumento das mensalidades. Nesses casos, a boa-fé objetiva pode ser utilizada como um guia para os juízes

interpretarem as normas do contrato de forma a alcançar o equilíbrio e a justiça. Portanto, a boa-fé objetiva orienta os planos de saúde para o uso de práticas comerciais responsáveis e transparentes.

No Brasil, a boa-fé objetiva já é um princípio arraigado na lei. O Código de Defesa do Consumidor e o Código Civil de 2002 ampliaram seu escopo e demarcaram as circunstâncias em que deve ser aplicado. A jurisprudência do país se utiliza da cláusula geral da boa-fé objetiva na tomada de decisões em várias áreas do Direito, incluindo contratos de planos de saúde.

O crescente número de contratos de plano de saúde que são objeto de processos judiciais evidencia a necessidade de encontrar o equilíbrio dos contratos, especialmente em virtude do consumidor frequentemente estar em posição de desvantagem em relação às operadoras. Assim, a boa-fé objetiva é um mecanismo fundamental para guiar as relações contratuais para que resguardem os direitos fundamentais. A interpretação e aplicação concreta do princípio da boa-fé objetiva pode determinar se alguém terá ou não acesso a determinado tratamento de saúde. Para tanto, é essencial a compreensão dos critérios adotados pelos magistrados do Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão (TJMA).

Nesse sentido, o objetivo geral da dissertação é o de analisar a aplicação da cláusula geral da boa-fé objetiva nos contratos de plano de saúde no âmbito do TJMA, a partir da estrutura do sistema jusprivativista e considerando a orientação da doutrina especializada e da jurisprudência sobre o tema, notadamente quanto aos critérios e técnicas de preenchimento das cláusulas gerais associadas ao caso e contexto social no momento de sua aplicação.

Por sua vez, os objetivos específicos serão, inicialmente, o de apresentar o papel do Poder Judiciário brasileiro desde a promulgação da Constituição de 1988 e a entrada em vigor do Código Civil de 2002, considerando a influência do Estado Constitucional na interpretação das normas no caso concreto e a inserção de cláusulas gerais no ordenamento, considerando a contribuição da fundamentação das decisões judiciais para a segurança jurídica e a legitimação do Poder Judiciário.

No segundo momento, analisar as questões a respeito de contratos de planos de saúde que têm sido questionadas judicialmente, a partir da ótica do

paradigma da essencialidade e da concretização da cláusula geral da boa-fé objetiva como orientadora do Direito Privado no Brasil.

E, por fim, investigar casos judiciais que envolvam a aplicação da cláusula geral da boa-fé objetiva nos contratos de plano de saúde, identificando os desafios específicos enfrentados pelo TJMA na concretização das cláusulas gerais no Direito Privado, com o fito de realizar uma análise crítica dos fundamentos de sua aplicação.

O problema de pesquisa é proposto nos seguintes termos: Quais as dificuldades verificadas e racionalidades empreendidas pelos magistrados do TJMA, no âmbito do Direito Privado, na missão de concretizar justificadamente a cláusula geral da boa-fé objetiva nos contratos de plano de saúde atendendo às especificidades dos casos concretos?

A hipótese da pesquisa é que, via de regra, os desafios e os critérios de aplicabilidade concernentes à cláusula geral da boa-fé objetiva nos contratos de plano de saúde são mal compreendidos pelos magistrados maranhenses, os quais, por isso, fazem o uso da cláusula sem a devida concretização ao caso em apreço, invocando tais conceitos sem critérios claros que permitam a controlabilidade de sua aplicação.

Do ponto de vista metodológico, tem-se que o Direito se apresenta como instância de manifestação decisória de elevada importância nas complexas sociedades democráticas contemporâneas, interferindo diretamente na vida dos cidadãos (Ferraz Júnior, 2013), de sorte que sua análise não se pode pautar por ingênuas pretensões de distanciamento, ainda que caiba ao seu estudioso uma postura prudente (Marques Neto, 2001).

A atividade da pesquisa deve se atentar às responsabilidades contemporâneas a que se submetem os pesquisadores, independentemente dos objetos de estudo e das perspectivas teóricas adotadas (Gustin; Dias, 2010). É que os discursos teóricos, uma vez incorporados nas estruturas sociais como verdades, possuem eficácia autorrealizadora e, conseqüentemente, estruturante. Por isso, ao intento de pesquisar correspondem expectativas construtivistas, tendo sempre em consideração os elevados valores da dignidade da pessoa humana e dos direitos fundamentais do cidadão (Santos, 2002).

Somado a isso, busca-se com a presente dissertação não ficar limitado aos muros da academia, mas exercer efetiva contribuição à ciência do Direito e à sociedade, estabelecendo diretrizes restritas que permitam uma abordagem viável do fenômeno cognoscível estudado (Lamy, 2011).

A escolha de um método não é opção arbitrária a que se submete um pesquisador apenas para o agrado dos pares, mas uma necessidade de caráter instrumental (Fonseca, 2009). O método, em sentido amplo, deve ser adequado ao objeto do estudo e ao fomento das discussões em torno deste, operacionalizando o referencial teórico (Minayo *et al.*, 2016).

Nesse sentido, optou-se pela utilização do método de abordagem indutivo (Mezzaroba; Monteiro, 2009), no qual é possível atingir uma conclusão mais geral a partir da observação de alguns fenômenos particulares, se traduzindo em um procedimento de generalização. Segundo Fonseca (2009), o método indutivo se caracteriza pela generalização de aspectos comuns observados em casos concretos, a partir da análise de fatos isolados. Essa identificação de similaridades permite a formulação de categorias teóricas que podem ser aplicadas a novos casos.

Assim sendo, justifica-se o uso do método indutivo, na medida em que serão analisados julgados proferidos por magistrados do TJMA, com o fito de atingir uma proposição geral com conteúdo mais amplo que as premissas iniciais.

O método de procedimento adotado à operacionalização da atividade de pesquisa é o monográfico, consistente em trabalho realizado metodicamente, com supervisão docente, direcionado à investigação de determinado fenômeno específico, de viés restrito (Fonseca, 2009). Em complemento à abordagem monográfica, acrescentam-se procedimentos próprios de pesquisas do tipo jurídico-descritivas, jurídico-diagnósticas e jurídico-propositivas (Gustin; Dias, 2010), em que serão descritos os fenômenos da aplicação das cláusulas gerais nos julgamentos analisados, com a proposição de soluções para o problema.

Porém, a adoção desse método não implica a ausência de interpretação, mas somente que a contribuição que se deseja dar é no sentido de realizar análises rigorosas a respeito do objeto de estudo para dimensionar a extensão do problema e permitir seu diagnóstico (Monteiro; Mezzaroba, 2009). Com

efeito, as vinculações de entendimento estabelecidas durante o estudo terão respaldo teórico, baseando-se na análise prática a partir da holística da realidade jurídica em que estão inseridas.

A pesquisa proposta é quanti-qualitativa, uma vez que, adentrando ao universo dos significados e sentidos (Minayo *et al.*, 2016), utiliza-se conjuntamente de instrumentais secundários bibliográficos, notadamente literatura especializada e de fontes primárias, a saber, sentenças e acórdãos dos processos insertos na área do Direito Privado que tramitam no TJMA, bem como da legislação afeta à matéria em estudo.

O estudo bibliográfico subsidiará a pesquisa com conceitos e informações de base, permitindo o conhecimento das estruturas jurídicas vigentes e apreensão das problemáticas sociais em torno da temática estudada. A partir das considerações tomadas quando da abordagem bibliográfica, o estudo direto das fontes primárias será realizado com o devido direcionamento.

Assim, não se buscará meramente repetir a percepção adotada nas bibliografias utilizadas, mas compreender as racionalidades cambiantes para ordená-las sistematicamente, em vista dos dados não depurados, razão pela qual, invariavelmente, a pesquisa adotará perspectivas construtivistas e propositivas racionalmente orientadas. O presente trabalho utilizará como fonte primária o sistema Jurisconsult, disponível no portal do TJMA, para identificar os processos sobre os quais o estudo estará debruçado.

Inspirando-se na abordagem de Bourdieu sobre o campo jurídico, considera-se que a interpretação e a aplicação da boa-fé objetiva não ocorrem de maneira neutra ou mecânica, mas são mediadas por práticas discursivas e *habitus* jurídicos próprios do contexto institucional e normativo em que se inserem. Dessa forma, o Direito é um campo relativamente autônomo, estruturado por lutas internas pela imposição de uma visão legítima da norma e pela monopolização do poder de dizer o direito (Neto, 2008).

Desse modo, parte-se do pressuposto de que a pesquisa deve ser conduzida sob uma perspectiva construtivista e propositiva racionalmente orientada, permitindo uma reconstrução crítica do objeto de estudo. O *corpus* empírico foi delimitado por meio da seleção de fontes primárias disponíveis no sistema

Jurisconsult, plataforma oficial do TJMA, de modo a garantir uma análise rigorosa e sistemática das decisões judiciais relevantes para a pesquisa.

A definição dos processos que compõem o *corpus* da pesquisa seguiu, *ab initio*, dois critérios, um temporal e outro estrutural, fundamentados na reorganização do TJMA promovida pela Lei Complementar nº 255/2022, que determinou a especialização das Câmaras Cíveis até então instaladas. Considerando que essa reestruturação pode ter impactado na aplicação e fundamentação da cláusula geral da boa-fé objetiva nos contratos de plano de saúde, visto que tem o condão de alterar as relações de força entre agentes e redefinir as práticas interpretativas, adotou-se como recorte temporal o período de um ano a partir da vigência da referida norma que transmutou a estrutura do TJMA.

Para a seleção dos processos analisados, dentro do recorte temporal e estrutural, utilizou-se a pesquisa por palavras-chaves no sistema Jurisconsult, com a combinação dos termos "contrato saúde boa-fé", identificando especificamente os acórdãos lavrados no período que constassem explicitamente os três termos da pesquisa. Esse procedimento resultou na identificação de 6 (seis) processos, evidenciando que a questão foi debatida no TJMA. A partir dos processos identificados, buscou-se as sentenças correlatas para a efetiva análise da atuação dos magistrados de primeiro grau.

O método adotado para a análise desses julgados parte da compreensão de que o Direito não é apenas um sistema normativo relativamente autônomo, mas um espaço de disputa pela produção da legitimidade jurídica, no qual diferentes agentes – magistrados, advogados, legisladores – operam dentro de regras que delimitam o que pode ser considerado um argumento válido. Assim, mais que identificar a mera presença da cláusula geral da boa-fé objetiva nos julgamentos, a pesquisa visa compreender de que forma foi realizada a concretização pelos magistrados.

Quanto à estrutura, a dissertação se divide em 3 seções além da introdução e da conclusão, cada uma se refere a um dos objetivos específicos anteriormente explicitados. A segunda seção discute o protagonismo do Poder Judiciário na aplicação das cláusulas gerais, com ênfase no papel do juiz como

intérprete e concretizador de normas abstratas, e na discussão entre a justiça judicial e a segurança jurídica.

A terceira seção aborda a regulamentação dos contratos de plano de saúde, fornecendo informações sobre as peculiaridades dos contratos e os principais problemas que enfrentam em relação aos consumidores. Os conceitos dos contratos, as normas aplicáveis e os princípios da interpretação contratual serão apresentados em conjunto com a definição de boa-fé objetiva.

A quarta seção adentra nos julgados do TJMA sobre os contratos de plano de saúde, com foco nas decisões envolvendo a boa-fé objetiva. A análise dos julgados em relação à aplicação da técnica de reenvio permitirá inferir os padrões de interpretação e a aderência ao ordenamento. A conclusão fará o apanhado dos achados adquiridos e das recomendações identificadas a partir da doutrina estudada, tendo o objetivo de fornecer subsídios para a melhoria da prestação jurisdicional, com a tomada de decisões mais bem fundamentadas e coerentes com base na boa-fé objetiva.

Por fim, a pesquisa visa fornecer os alicerces para um possível diálogo entre a teoria e a prática, abrindo as possibilidades de implementação e dos conceitos de cláusulas gerais da boa-fé objetiva em contratos de planos de saúde. Deste modo, a pesquisa soma-se a investigações acadêmicas da área, mas também abre portas para discussões profissionais sobre o tema. Busca-se, assim, contribuir para o fortalecimento do Estado Democrático de Direito e garantir a justiça e a equidade nas relações contratuais. Em outras palavras, discutir como a boa-fé objetiva é usada em contratos de plano de saúde é também uma forma de analisar o papel do Direito na sociedade moderna – como um agente de mudança que pode garantir direitos aos mais desprotegidos.

2 O PROTAGONISMO DO PODER JUDICIÁRIO BRASILEIRO NA ATUALIDADE

A Constituição de 1988 inaugurou um novo papel para o Poder Judiciário na garantia do direito e na realização dos valores constitucionais no Brasil. A presente seção abordará o protagonismo crescente dos magistrados, representado pelas novas formas de concretização e argumentação do Direito, a serem observadas após a constitucionalização do Direito Civil e a inserção de cláusulas gerais no ordenamento jurídico.

Para tanto, a seção se estrutura em quatro subseções principais. Inicialmente, passa-se à análise do papel do Poder Judiciário no período posterior à Constituição de 1988 e a entrada em vigor do Código Civil de 2002, com enfoque na maneira como esses marcos redefiniram a interpretação das normas. Em seguida, será discutido o estado constitucional, suas influências na aplicação do Direito no caso concreto e o equilíbrio entre os poderes estatais. No terceiro momento será abordada a segurança jurídica como pressuposto de legitimação das decisões judiciais e como a fundamentação adequada das decisões contribui para sua obtenção. Por fim, tecem-se breves comentários acerca da fundamentação das decisões como uma espécie de direito fundamental.

O propósito desta seção é demonstrar os caminhos abertos pelas cláusulas gerais, que transformam o magistrado em agente ativo do processo de construção do Direito e as implicações dessa mudança.

2.1 Papel do Poder Judiciário após a Constituição de 1988 e o Código Civil de 2002

A Constituição Federal de 1988, promulgada após duas décadas de regime militar, marca o retorno do Brasil ao Estado Democrático de Direito. Neste passo, houve uma profunda reconfiguração do papel do Poder Judiciário na sociedade brasileira. A Constituição, comprometida com a eficácia dos direitos fundamentais e de cunho garantista, requalificou o Judiciário como um dos pilares do novo regime democrático.

Assim, lança-se mão do modelo de *checks and balances*, em que cada um dos Poderes, embora independentes e harmônicos entre si, exerce um controle sobre os outros, em busca dos objetivos fundamentais da República e da proteção dos direitos fundamentais dos cidadãos (Mendes e Branco, 2017).

Nesse novo modelo, o Judiciário deixou de ser apenas um poder aplicador da lei e passou a ter papel ativo na interpretação da Constituição, na proteção de direitos fundamentais e na promoção da justiça social. A Constituição ampliou significativamente os poderes do Judiciário, incluindo o direito trabalhista e previdenciário, o poder de revisão judicial da constitucionalidade de leis e atos normativos, a proteção de direitos individuais e coletivos e a resolução de conflitos entre atores sociais (Sarlet, 2009).

Essa ampliação dos poderes do Judiciário foi importante para a consolidação do Estado Democrático de Direito, mas também levantou questionamentos sobre os limites da atuação judicial e o risco de interferência em áreas tradicionalmente reservadas aos Poderes Legislativo e Executivo. O ativismo judicial, ou seja, o envolvimento mais intenso do Judiciário em questões políticas e sociais, tem sido criticado por alguns setores da sociedade que o acusam de extrapolar os limites da jurisdição e afetar o equilíbrio de poderes (Streck, 2013).

No tocante ao ativismo judicial, há que se fazer um contraponto com a abertura semântica das cláusulas gerais, como a da boa-fé objetiva, que confere aos magistrados notável margem de interpretação. Essa característica, embora positiva por permitir decisões mais justas e contextualizadas, também pode ensejar preocupações quanto à segurança jurídica e à previsibilidade dos julgamentos. A interpretação judicial de cláusulas abertas exige um equilíbrio delicado entre a concretização dos valores constitucionais e o respeito à vontade das partes contratantes. Quando esse equilíbrio se rompe, pode-se incorrer em um ativismo judicial que compromete a estabilidade das relações privadas, transformando o juiz em verdadeiro coautor do contrato, conforme advertido por Mendes e Branco (2017).

O ativismo judicial, nesse contexto, representa a extrapolação do papel jurisdicional em nome da realização de ideais de justiça substancial. Embora louvável em situações de omissão legislativa ou vulnerabilidade de uma das partes, esse ativismo pode se tornar problemático quando conduz a uma constante

reinterpretação das cláusulas contratuais com base em critérios subjetivos ou morais do julgador. A cláusula da boa-fé, justamente por sua carga valorativa, oferece campo fértil para essa prática, sobretudo quando não se fundamenta em critérios objetivos e reiterados pela jurisprudência. Conforme analisado por Tepedino (2019), o uso exagerado das cláusulas gerais pode conduzir a um voluntarismo judicial que desestabiliza a segurança jurídica nas relações privadas.

A crítica doutrinária ao ativismo não nega a função hermenêutica do juiz no Estado Constitucional, mas ressalta a necessidade de contenção e fundamentação racional das decisões. O uso das cláusulas gerais deve estar condicionado a uma argumentação jurídica sólida, que dialogue com os precedentes, com a legislação aplicável e com os princípios constitucionais, evitando decisões voluntaristas ou paternalistas. Conforme destaca Streck (2021), o Direito Privado não pode se transformar em um campo de experimentação ética do julgador, sob pena de desconfigurar a autonomia privada, pilar da teoria contratual.

Barroso (2012b) alerta para os riscos econômicos e institucionais do excesso de intervenção judicial nas esferas de decisão privada, sendo necessário considerar que a ampliação do papel do Judiciário nas relações contratuais pode desestimular a autocomposição e a confiança na força obrigatória dos contratos. Se a previsibilidade dos efeitos contratuais for constantemente relativizada por decisões judiciais ativistas, os agentes econômicos tendem a agir com maior cautela e menor liberdade negocial, o que prejudica o dinamismo do mercado.

Por fim, a abertura das cláusulas gerais exige do Judiciário um compromisso metodológico com a coerência e integridade do sistema jurídico, conforme proposto por Dworkin (1999). O risco do ativismo judicial arbitrário pode ser mitigado mediante tanto pelo uso de técnicas argumentativas rigorosas, quanto pelo fortalecimento de instâncias de controle e revisão jurisprudencial. Em um Estado Democrático de Direito, a legitimidade do juiz decorre não de sua vontade pessoal, mas da qualidade da justificação pública de suas decisões.

No entanto, essa expansão do Judiciário não indica a supremacia desse poder sobre os demais. A Constituição de 1988 manteve o equilíbrio entre os Poderes e destinou ao Judiciário a função de garantir a sua supremacia e proteger os direitos fundamentais, não lhe concedendo poderes ilimitados. O Judiciário, da

mesma forma que o Executivo e o Legislativo, é submetido ao controle social, sempre que necessário, e deve funcionar com transparência e responsabilidade (Paulo; Alexandrino, 2021).

A Constituição de 1988 também ampliou o acesso ao Judiciário e implementou medidas para assegurar que todo cidadão, independentemente da sua posição social e econômica, pudesse buscar a proteção dos seus direitos perante o Judiciário. Um exemplo dessa ampliação foi a criação da Defensoria Pública, proporcionando apoio jurídico gratuito aos necessitados.

O fortalecimento do Judiciário acarretou mais responsabilidade na atuação dos magistrados. Em compensação, a Constituição de 1988 trouxe consigo garantias para a independência e imparcialidade dos juízes, como a vitaliciedade, a inamovibilidade e a irredutibilidade de subsídios. Como resultado, o Judiciário torna-se uma instituição crucial no processo de consolidação da democracia e proteção dos direitos fundamentais, sem enfraquecer o equilíbrio dos poderes.

A Constituição não apenas redefiniu o papel do Judiciário¹ no sistema político brasileiro, mas abriu um novo tempo para a interpretação e aplicação do Direito. Com a abordagem axiológica da Constituição e seu comprometimento com a realização efetiva do Direito supera-se o formalismo e legalismo anteriores (Barroso, 2005). Alguns autores denominam esse novo momento como neoconstitucionalismo.

O neoconstitucionalismo emerge como um novo paradigma jurídico. Esse paradigma busca a mobilização dos valores e princípios constitucionais na resolução de casos concretos, com força normativa e aplicabilidade. A interpretação principiológica, que caracteriza o neoconstitucionalismo, teve forte influência no

¹ Sobre o tema, Barroso (2012a) afirma que o fenômeno da judicialização leva a decisões de grande importância política e social do domínio do Congresso Nacional e do Poder Executivo para o Poder Judiciário. Com essa transferência de poder para juízes e tribunais, haverá também uma nova linguagem, nova argumentação e novo modo de participação social. Segundo o autor, as razões da judicialização são diversas, com destaque para a redemocratização do país, a constitucionalização ampla e o sistema brasileiro de controle de constitucionalidade. Com a redemocratização, o Judiciário veio a ganhar uma credibilidade política que lhe permitia aplicar a Constituição e as normas jurídicas. O clima democrático também fez renascer a cidadania e intensificou a procura por justiça na sociedade brasileira. Por sua vez, a constitucionalização ampla levou para a Constituição inúmeras matérias que antes eram tratadas de acordo com o processo político majoritário e com a legislação ordinária. Em outras palavras, questões como a proteção dos direitos individuais, o modo como o Estado atua e o conjunto de objetivos a que deve servir podem ser judicializadas, passando o debate para dentro do Judiciário. Por fim, quanto ao sistema brasileiro de controle da constitucionalidade, este combina o controle incidental e difuso com o controle por ação direta, permitindo que quase toda questão política ou moralmente relevante possa ser levada ao STF.

desenvolvimento do Direito Brasileiro após a promulgação da Constituição de 1988. Os princípios constitucionais, que outrora eram considerados normas programáticas de baixa densidade normativa, recebem status de normas de aplicabilidade imediata, que vinculam e devem regular a ação dos Poderes Públicos e dos particulares (Barroso, 2005).

Essa nova forma de interpretar o Direito, a partir dos princípios, teve importantes consequências para o Direito Brasileiro. Os princípios, por serem normas abertas de conteúdo valorativo, deram ao intérprete uma maior margem de flexibilidade para aplicar o Direito (Dawson, 1977), de modo a adequá-lo às especificidades do caso concreto, indo ao encontro da justiça material. Logo, a interpretação principiológica rompe com o modelo tradicional da subsunção da norma ao fato, demandando do intérprete uma análise ponderada dos princípios em tensão no caso e a busca de uma solução mais justa e adequada à luz da Constituição.

Todavia, a adoção da interpretação principiológica também traz desafios ao Judiciário. A abertura semântica dos princípios pode gerar insegurança jurídica, na medida em que confere maior margem de discricionariedade ao juiz, possibilitando a tomada de decisões subjetivas e contraditórias. Para se evitar esse risco é fundamental que o Judiciário desenvolva critérios objetivos e racionais para a aplicação dos princípios, fundamentando adequadamente suas soluções e buscando a coerência e a unidade na interpretação do Direito (Streck, 2013).

Outro desafio da interpretação principiológica é a necessidade de harmonizar os princípios constitucionais com as demais normas do ordenamento jurídico. A Constituição de 1988 erigiu um amplo catálogo de princípios constitucionais, os quais devem ser levados em conta na interpretação e aplicação de toda a norma do sistema jurídico, inclusive das infraconstitucionais. Esse exercício de harmonização demanda um esforço interpretativo do Judiciário, no sentido de compatibilizar as normas e princípios infraconstitucionais com os valores e princípios constitucionais, sem comprometer a unidade do sistema jurídico.

Não se pode negar a influência do neoconstitucionalismo no Direito Brasileiro. A extensão do rol de direitos fundamentais consagrados pela Constituição de 1988 e dos princípios constitucionais que ela contém levou à adoção de uma

abordagem jurídica que confere importância aos valores e princípios constitucionais na concretização da justiça material.

Nesse cenário, o Judiciário assumiu um lugar relevante na interpretação e aplicação da Constituição e na defesa dos direitos fundamentais e da justiça social. A interpretação constitucional por princípios, como vimos acima, impõe desafios ao Judiciário, mas também confere flexibilidade ao Direito, permitindo a adaptação das normas às peculiaridades do caso concreto e a busca pela solução mais justa (Dawson, 1977).

No entanto, a aplicação prática do neoconstitucionalismo no Brasil encontra dificuldades. Isso ocorre principalmente devido a uma cultura jurídica assente num formalismo e legalismo, que se opõe a abordagens axiológicas e principiológicas. Esta dificuldade é agravada por outra característica do constitucionalismo brasileiro, que é a redação vaga e imprecisa de alguns princípios, que pode levar à insegurança jurídica (Barroso, 2005).

Nesse momento pós-Constituição foi gestado o atual Código Civil de 2002, em substituição ao Código Civil de 1916. Este código foi escrito em uma época onde a redemocratização do Brasil e a efetivação dos direitos básicos estavam em desenvolvimento. Neste sentido, o novo Código Civil foi desenvolvido de forma que pudesse unir-se à Constituição de 1988, promovendo a tutela entre as normas civis e os princípios constitucionais (Lôbo, 2007).

Diante desse cenário neoconstitucionalista, o Código Civil de 2002 adotou em alguns de seus artigos a técnica legislativa das cláusulas gerais, representando um progresso significativo ao ordenamento jurídico pátrio. Sendo estas normas abertas, permitem ao julgador a obtenção de uma maior flexibilidade na aplicação de normas jurídicas, buscando a adaptação das normas ao caso concreto e a solução mais justa em consonância com a Constituição (Tepedino, 2004).

Fazendo um paralelo no Direito Internacional, a crescente importância do Judiciário não é um fenômeno isolado. A discricionariedade judicial na aplicação das cláusulas gerais constitui um dos tópicos centrais do debate contemporâneo. Como aponta Jiayou (2007), no Código Civil Chinês, a abertura com cláusulas abertas serviu para ampliar ainda mais o papel dos juízes, concedendo mais espaço

para interpretação da norma, adequando ao caso concreto. Ele propõe, ainda, buscar inspiração no Direito Comparado para formar e desenvolver a discricionariedade judicial, indicando como exemplo a experiência de países com tradições de direito romano-germânico, a Alemanha e a França, países nos quais a discricionariedade judicial dos juízes é limitada por doutrinas abalizadas ou pelo sistema de precedentes consolidado nos tribunais superiores.

Adentrando um pouco na seara do Direito Chinês, observa-se que a promulgação do Código Civil da República Popular da China, em vigor desde 1º de janeiro de 2021, representa um marco não apenas legislativo, mas também cultural e filosófico. Como destaca Tomasevicius Filho (2021), a codificação chinesa não pode ser interpretada sob a lógica ocidental pura, pois parte de pressupostos distintos, notadamente da tradição confucionista, que confere elevada importância à moralidade pública, à honra e à harmonia social. A cláusula geral da boa-fé é consagrada já no artigo 7º do Código Chinês, impondo que as atividades civis se orientem pelos princípios da boa-fé, honestidade e moralidade pública, o que demonstra uma interpenetração entre normas jurídicas e valores sociais milenares que moldam a conduta esperada entre os indivíduos.

A esse respeito, a comparação com o ordenamento jurídico brasileiro é reveladora. O artigo 422 do Código Civil Brasileiro, inspirado no §242 do BGB alemão, consagra a boa-fé como vetor de conduta durante a formação e a execução dos contratos. Contudo, diferentemente do modelo chinês, o texto brasileiro não incorpora de forma expressa no plano normativo a noção de moralidade pública, honra ou civilidade como requisitos externos de validade ou de interpretação do contrato. Na China, tais valores não são apenas esperados como norma social, mas possuem densidade jurídica vinculante, influenciando a hermenêutica contratual e a responsabilidade civil.

Particular atenção deve ser dada ao artigo 142 do Código Civil Chinês, que exige que as partes de uma relação jurídica civil ajam com boa-fé, respeitando normas de conduta social e costumes comerciais. Este dispositivo pode ser correlacionado ao artigo 113 do Código Civil Brasileiro, que impõe a interpretação dos negócios jurídicos segundo a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração. Entretanto, a abrangência do artigo 142 chinês é superior, pois converte os usos

sociais e a honorabilidade em elementos jurídicos obrigatórios, o que amplia significativamente a incidência do princípio da boa-fé como cláusula geral de controle de conteúdo e de conduta.

Segundo Tomasevicius Filho (2021), a previsão da boa-fé no ordenamento chinês transcende o campo contratual e atinge o plano ético-comunitário, refletindo o papel do Direito Civil como instrumento de realização dos objetivos do socialismo com características chinesas. Esse traço revela-se não apenas no artigo 7º, mas em outros dispositivos como o artigo 288, que impõe aos vizinhos a obrigação de agir com solidariedade e razoabilidade, e o artigo 1.043, que exige que as famílias cultivem valores, virtudes e civilidade. Tais disposições demonstram como o Código Civil Chinês articula deveres éticos à normatividade jurídica, resultando em um Direito Civil funcionalizado à ordem moral e social.

Essa funcionalização é ainda mais clara quando se considera que, conforme aponta Tomasevicius Filho (2021), o Código Chinês não pretende apenas regular relações privadas, mas orientar condutas de modo a fortalecer a ordem econômica e o ideal socialista. Nesse sentido, a boa-fé adquire contornos normativos densos, vinculando-se à estabilidade social e ao respeito mútuo nas relações humanas. Tal abordagem pode representar um modelo alternativo à racionalidade contratual ocidental, ao demonstrar que é possível combinar segurança jurídica com valores ético-sociais tradicionalmente tidos como extrajurídicos. A comparação evidencia, portanto, um modelo normativo que confere à cláusula geral da boa-fé uma função integradora mais intensa que aquela atribuída pelo Direito Brasileiro.

Voltando-se novamente ao Direito Brasileiro, tem-se que a aplicação das cláusulas gerais pelo Judiciário exige um esforço interpretativo e argumentativo voltado à efetivação de valores constituintes e solução mais justa do caso concreto, sem desconsiderar outras normas jurídicas de hierarquia inferior e os princípios da segurança jurídica e previsibilidade. As cláusulas gerais representam um complexo desafio ao Judiciário, impondo-se aos julgadores alto grau de técnica jurídica e sólida formação humanística. Sua aplicação deve ser pautada pela parcimônia e pela fundamentação racional das decisões, a fim de garantir a segurança jurídica e legitimidade do Poder Judiciário (Martins-Costa, 2018).

Grau (2005) critica a ideia de uma discricionariedade irrestrita dada ao juiz na interpretação do Direito. Segundo o autor, interpretar não significa criar normas a partir do nada, mas sim extrair seu sentido dentro dos limites do ordenamento jurídico. Essa visão contrasta com perspectivas que defendem um poder mais amplo para os magistrados na concretização do Direito, reforçando a necessidade de uma interpretação vinculada à estrutura normativa.

Cumprе salientar que a utilização das cláusulas gerais não se restringe ao Direito Civil, pois elas estão presentes em vários ramos do Direito, como o Constitucional e o Administrativo, possibilitando que os valores constitucionais sejam integrados na interpretação e aplicação de normas em qualquer de suas especialidades. A aplicação das cláusulas gerais em diversas esferas do Direito demonstra a relevância e a efetividade de tal método na construção de um ordenamento jurídico compatível com a Constituição e os valores preponderantes da sociedade (Martins-Costa, 1998).

Em suma, ao constitucionalizar o Direito, toda a hermenêutica do ordenamento jurídico é refeita com base na Constituição. As cláusulas gerais operam nesse sentido, permitindo a integração dos valores constitucionais no Direito. Ao servir de vínculo entre a abstração das normas e a singularidade dos casos, o uso das cláusulas gerais requer um juiz ativo e responsável, que embase seus julgamentos para atender da melhor forma ao alto ideário constitucional.

No ramo do Direito Civil, um exemplo de cláusula geral é a função social do contrato, com fulcro no artigo 421 do Código Civil 2002, ao estabelecer que a liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato, ofertando ao julgador o poder de ponderar entre os interesses individuais dos contratantes e do interesse social, com a finalidade de obter a solução mais justa possível para o caso concreto (Pereira, 2006).

As cláusulas gerais têm o status de normas, mas com conteúdo aberto e valorativo, permitindo ao magistrado adequar o Direito Civil às singularidades do fato em questão, de maneira mais justa e conforme a Constituição. A boa-fé objetiva, que será tratada de forma mais aprofundada no decorrer do trabalho, como princípio geral de Direito, impõe às partes a postura de agir com lealdade, honestidade e retidão nos negócios jurídicos. A função social do contrato, por outro lado, como

princípio impeditivo à autonomia privada, determina mais efetivamente sua interpretação e aplicação de forma a resguardar os interesses sociais (Tartuce, 2015).

Nessa conjuntura, a jurisprudência vem utilizando a cláusula geral da função social do contrato como fundamento de julgamentos em diversos temas, como aqueles que visam coibir os abusos em contratos de consumo (REsp n. 1.580.278/SP, relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma) e proteger o meio ambiente (AgInt no REsp n. 1.688.885/SP, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma), assim, cooperando na edificação de um Direito Civil consoante com a Constituição Federal e mais justo e solidário.

A jurisprudência, nesse aspecto, é um elemento fundamental na interpretação do direito contemporâneo. Segundo Franklin (1949), a interpretação das cláusulas gerais frequentemente recorre à construção jurisprudencial, pois os legisladores não conseguem prever todas as situações concretas. Isso reforça a necessidade de um modelo interpretativo que harmonize a segurança jurídica com a flexibilidade normativa.

A jurisprudência, ou seja, o conjunto de decisões judiciais sobre determinado tema, tornou-se um dos pilares no campo da interpretação e aplicação do Direito após a Constituição de 1988. A jurisprudência dos tribunais superiores, em especial, é essencial por uniformizar a interpretação das normas jurídicas e concretizar os valores e princípios constitucionais (Delgado, 2003), podendo ser utilizada como uma forma de inspiração para o legislador, que pode beber dela para formar as leis.

Já a doutrina ocupa importante posição na sistematização do Direito e estabelecimento de critérios para interpretação e aplicação das normas jurídicas. Os estudiosos contribuem com o desenvolvimento do Direito ao analisar as normas, propor soluções para os problemas jurídicos e influenciar a ação do Judiciário e do legislador (Diniz, 2017).

O diálogo entre jurisprudência e doutrina é, portanto, essencial para a construção de um Direito mais justo e adaptado à realidade social. A doutrina, ao analisar a jurisprudência, identifica tendências, contradições e propõe soluções. A jurisprudência, ao levar em consideração os estudos e as proposições da doutrina,

poderá atuar de forma mais consistente e contribuir para o desenvolvimento do Direito.

O diálogo entre as fontes do Direito é, portanto, uma característica marcante da interpretação jurídica pós-1988, refletindo a abertura do sistema jurídico brasileiro aos valores constitucionais e à pluralidade de vozes que compõem o debate jurídico. Esse diálogo contribui para a construção de um Direito mais justo, democrático e adequado à realidade social (Oliveira; Santos, 2020).

Nessa conjuntura, a discricionariedade judicial é um instrumento essencial para a concretização dos valores constitucionais e para a construção de um Direito mais justo, mas ela deve ser usada com cuidado, para que não haja decisões arbitrárias e injustas (Dawson, 1977). A abertura semântica das cláusulas gerais representa um desafio para o Judiciário. A jurisprudência e a doutrina têm o papel de estabelecer critérios racionais para a aplicação das cláusulas gerais, a fim de evitar decisões arbitrárias². A previsibilidade das decisões judiciais é um valor fundamental do Estado Democrático de Direito.

A abertura semântica e a diversidade de fontes do nosso ordenamento dão um papel particularmente relevante ao Judiciário na concretização da legislação, transformando igualmente essa tarefa em uma obrigação ética complexa determinada pela Constituição. A qualidade da prestação jurisdicional é diretamente proporcional à capacidade de decisão dos magistrados, e a decisão correta devida ao caso também depende da efetividade da realização dos direitos fundamentais.

Destarte, as cláusulas gerais são um instrumento fundamental para efetivar os valores constitucionais consagrados e aplicados nas normas do Direito. No entanto, elas requerem que o Judiciário invista um esforço argumentativo e interpretativo para alcançar a concretude dos valores constitucionais, sem sacrificar a segurança jurídica e a legitimidade do Judiciário quando aplicada.

Se a Constituição de 1988 consagra a força normativa dos princípios constitucionais e a necessidade de um sistema de direito aberto, descortina-se no Brasil um outro caminho na interpretação do Direito. Em conclusão, ao invés de um

² Nessa senda, o alerta sobre os perigos da adoção de cláusulas abertas na legislação, realizado por Hedemann (1933) em “A fuga para as cláusulas gerais, um perigo para o Direito e para o Estado”, no qual afirma que a discricionariedade irrestrita na aplicação das cláusulas abertas leva ao aviltamento da função de controle do poder pelas normas jurídicas.

monopólio legislativo-legal, a atenção às normas jurídicas introduzidas como critérios para a ação das partes introduzem uma abordagem social do direito, produzindo uma subordinação da norma ao fato (Barroso, 2009).

2.2 Estado Constitucional e a norma no caso concreto

Como já mencionado, a constitucionalização do Direito implica a releitura de todo o ordenamento jurídico a partir da Constituição, a fim de tornar mais coerente a relação entre os conceitos abstratos trazidos por esta, com as normas infraconstitucionais (Barroso, 2005). Neste processo, as normas gerais, especialmente as cláusulas gerais, desempenham papel primordial, uma vez que a partir delas é permitida a integração de valores constitucionais à interpretação e aplicação do Direito (Martins-Costa, 2018).

As cláusulas gerais, como a função social do contrato, a boa-fé objetiva e a dignidade da pessoa humana tratam-se de normas abertas e valorativas, conferindo maior grau de discricionariedade ao julgador (Martins-Costa, 1998). Tal característica possibilita a concretização de valores constitucionais em casos concretos. Servem como “ponte” entre princípios abstratos e casos concretos a serem julgados, possibilitando ao Judiciário aplicar o Direito de forma justa e adequada ao mundo fático.

O uso de cláusulas gerais como instrumento de concretização de valores constitucionais exige do julgador uma postura ativa na interpretação e aplicação do Direito (Reale, 2004). Portanto, a aplicação de cláusulas gerais requer atitude interpretativa que exceda a mera aplicação mecânica da lei, exigindo crítica e reflexão acerca do caso concreto e ponderação de interesses (Lorenzetti, 2009).

A interpretação jurídica no *civil law* historicamente esteve ligada a um método profissional, exercido pelos juristas a partir de conceitos técnico-jurídicos desenvolvidos ao longo da tradição romanística. Conforme Franklin (1949), esse método não pode ser considerado uma ciência estrita, mas sim uma arte aprendida pela experiência e pela teoria. Esse entendimento demonstra que a hermenêutica

jurídica, longe de ser um exercício puramente lógico, incorpora valores sociais e ideológicos inerentes à evolução do Direito.

Milanese (2015) realça que, no momento da interpretação da norma, os magistrados devem se ater não só à doutrina jurídica, mas também à hermenêutica, argumentação e teoria da decisão judicial. Deste modo, a qualificação dos juízes é crucial para que a boa-fé objetiva venha a ser aplicada de maneira equilibrada, sopesando os direitos individuais e os interesses coletivos.

Cabe enfatizar que o uso de cláusulas gerais não pode ser feito de maneira arbitrária ou subjetiva. É necessário que, para legitimar suas decisões, o julgador sempre fundamente a solução adotada, apresentando ao cidadão como a solução alcançada é coerente com os valores constitucionais e com as demais normas jurídicas (Streck, 2013).

A fim de compreender o papel das cláusulas gerais na constitucionalização do Direito é necessário, também, analisar a sua estrutura e as suas funções. Conforme Martins-Costa (1998), as cláusulas gerais têm uma estrutura aberta e flexível, que permite a sua adaptação a diferentes contextos sociais e a sua concretização de acordo com os valores e princípios constitucionais. Tal flexibilidade, contudo, não significa que as cláusulas gerais sejam normas vagas ou indeterminadas. Pelo contrário, elas têm um núcleo essencial de significado, que deve ser preservado na sua interpretação e aplicação.

Quanto às funções, podem-se citar a de adaptação do Direito às mudanças sociais, permitindo a sua atualização e eficácia na regulação das relações sociais. A função de integração de valores constitucionais, por seu turno, garante a vigência e a coerência do ordenamento jurídico com a Constituição, ao permitir que os valores e princípios da Constituição sejam incorporados na interpretação e aplicação do Direito. Por fim, a função de promoção da justiça material possibilita que o Direito possa se realizar da melhor forma possível para solucionar o caso concreto (Martins-Costa, 1999).

Conhecer o papel das cláusulas gerais na constitucionalização do Direito também requer a compreensão do contexto histórico e social no qual ele apareceu. A noção de boa-fé remonta ao Direito Romano, quando foi introduzida nos contratos denominados *bonae fidei*, categoria que conferia aos juízes maior margem

de apreciação para decidir os casos com base na equidade e justiça natural. Esse modelo contrastava com os contratos *stricti iuris*, em que o julgador estava restrito à aplicação literal da norma sem a possibilidade de levar em consideração fatores extrajurídicos ou subjetivos das partes envolvidas (Zimmermann; Whittaker, 2000).

Os contratos *bonae fidei* incluíam, entre outros: compra e venda (*emptio venditio*), locação (*locatio conductio*), mandato (*mandatum*) e sociedade (*societas*). Nessas relações, o juiz romano não se limitava ao texto contratual, podendo considerar os interesses das partes, bem como a moralidade e a confiança recíproca como elementos essenciais para a interpretação e execução dos contratos. Essa característica conferia ao sistema jurídico uma maior capacidade adaptativa diante das mudanças sociais e da necessidade de promover soluções justas e equitativas (Zimmermann, 1990).

Com a consolidação do *Ius Commune*, a partir da Idade Média, a boa-fé passou a integrar o sistema jurídico europeu, influenciada, também, pelo Direito Canônico, que reforçou a ideia de correção e lealdade nos negócios jurídicos. Durante esse período, a doutrina jurídica medieval, especialmente por parte dos glosadores e comentaristas, desempenhou papel fundamental na interpretação e sistematização dos princípios romanos, consolidando a boa-fé como um dos pilares do Direito das Obrigações (Zimmermann; Whittaker, 2000).

Nos séculos seguintes, com o advento dos códigos civis modernos, a boa-fé tornou-se um elemento essencial das relações contratuais. O Código Civil Francês de 1804 (Código Napoleônico) já reconhecia implicitamente a boa-fé como requisito para a validade dos contratos. No entanto, foi no *Bürgerliches Gesetzbuch* (BGB) alemão de 1900 que o princípio foi explicitamente positivado como critério normativo de interpretação e execução dos contratos, sendo posteriormente adotado por outros sistemas jurídicos. O Código Civil Italiano de 1942 e a doutrina do Direito Civil Comparado reforçaram a ideia da boa-fé como um princípio estruturante do direito contratual (Zimmermann; Whittaker, 2000).

A boa-fé continua a desempenhar um papel fundamental no Direito Civil moderno, tanto nos países de tradição romanista quanto naqueles de origem *common law*, ainda que com abordagens distintas. Atualmente, a doutrina distingue duas vertentes principais da boa-fé. A primeira é boa-fé subjetiva, relacionada à

crença sincera e legítima de que uma parte está agindo corretamente, conceito particularmente relevante em temas como posse e usucapião. A segunda, a boa-fé objetiva, analisada nesta dissertação, trata-se de um padrão de conduta exigido das partes, impondo deveres anexos ao contrato, tais como: proteção, lealdade, cooperação, informação e esclarecimento (Pereira, 2008).

A boa-fé objetiva, em especial, tornou-se um elemento central no direito contratual brasileiro, sendo incorporada ao Código Civil de 2002. O artigo 422 estabelece que “os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé”. Essa norma representa a influência da tradição europeia no ordenamento jurídico nacional e reforça a necessidade de interpretação dos contratos não apenas sob a ótica da autonomia da vontade, mas também à luz da função social e da equidade (Martins-Costa, 1999).

As cláusulas gerais foram incorporadas ao Direito Alemão no final do século em um contexto de transformações sociais e econômicas profundas, que exigiam um Direito mais flexível e adaptável à nova realidade (Martins-Costa, 1998). Da mesma forma, a redemocratização diz muito sobre a sua adoção em relação à formação do novo Estado, concretizado na busca da justiça social e na dignidade da pessoa humana, principalmente.

No mesmo sentido, Chai e Arouche Júnior (2021) afirmam que a evolução da teoria da norma levou à incorporação de uma abordagem que considera sua relação com o mundo real. No âmbito das ciências sociais aplicadas ao Direito, cabe à disciplina jurídica delimitar os fenômenos culturais selecionados sob perspectivas valorativas, analisando sua facticidade, interdependência e eficácia social. Nesse processo, a observação das esferas de sentido deve ocorrer a partir de suas correlações.

Nesse contexto, as cláusulas gerais desempenharam um papel-chave na adaptação da lei às novas demandas sociais e na possibilidade de dar concretude a valores constitucionais. Entretanto, a sua aplicação no sistema de justiça demanda uma atuação responsável, fundamentada e coerente com os princípios constitucionais e com as demais normas do ordenamento jurídico.

O Direito, como um fenômeno social, está em constante transformação, buscando se adaptar às mudanças sociais, culturais e econômicas que ocorrem na sociedade (Martins-Costa, 1998). Essa necessidade de adaptação da lei às novas normas e realidades sociais exige métodos interpretativos que permitam atualizar o significado das normas jurídicas, sem que sejam ignorados nem o seu teor, nem a sua finalidade.

A interpretação dinâmica das normas jurídicas desempenha um papel fundamental, permitindo que o Direito acompanhe as transformações sociais e continue a cumprir sua função de regular as relações sociais e promover a justiça (Ferraz Júnior, 2013). Porém, mais uma vez é importante enfatizar que não deve ser desconsiderado o texto legal ou a intenção do Legislativo (Reale, 2004).

Para alcançar essa adaptação do Direito às demandas sociais, o intérprete deve levar em consideração os valores e princípios constitucionais, as transformações sociais, culturais e econômicas e as demandas da sociedade, buscando a solução mais justa e adequada ao caso concreto (Reale, 2004). Assim, a interpretação exige que o intérprete vá além da mera aplicação mecânica da lei: ele deve ser ativo e criativo.

No Direito Constitucional, a interpretação dinâmica tem permitido a adaptação da Constituição às novas realidades sociais, garantindo a sua atualidade e a sua eficácia na proteção dos direitos fundamentais. No Direito Civil, a interpretação dinâmica tem permitido a adaptação dos contratos e das relações jurídicas privadas às mudanças sociais, garantindo a justiça e o equilíbrio nas relações entre os particulares. No Direito do Trabalho, a interpretação dinâmica tem permitido a adaptação das normas trabalhistas às novas formas de trabalho e às demandas dos trabalhadores, garantindo a proteção dos seus direitos.

Aplicar a interpretação das regras do direito de acordo com a situação concreta, todavia, não é tarefa isenta de perigos. O intérprete precisa ter a compreensão do sentido do ordenamento jurídico e grande convicção nos valores e princípios que ele reflete, a fim de que a adaptação das normas aos ditames sociais não seja transformada em outra coisa, como um ardil no exercício do pensar jurídico, uma afronta à segurança jurídica (Streck, 2013).

Em resumo, adaptar a legislação socialmente é parte vital do sistema pelo qual ela pode cumprir eficazmente sua função social. Graças à interpretação dinâmica das normas jurídicas, o Direito é capaz de acompanhar a evolução da sociedade e de ser, assim, um instrumento para a salvaguarda da justiça e igualdade (Streck, 2013).

As cláusulas gerais são um tipo de norma cujo conteúdo e valor encontram-se em aberto e pendentes de apreciação pelo juiz no momento da aplicação no caso concreto (Martins-Costa, 1998). Esta abertura semântica das cláusulas gerais é um instrumento da lei para que esta se ajuste às particularidades do caso concreto, promovendo assim uma justiça material. Por outro lado, esta mesma abertura semântica constitui mais uma dificuldade para o Judiciário, pois este tem de atuar com prudência e fundamentar suficientemente suas decisões para evitar soluções arbitrárias e preservar o direito à segurança jurídica (Streck, 2013).

No trato de cláusulas gerais, o juiz sacrificará muitas horas de esforço interpretativo e argumentativo. As particularidades do caso concreto, os valores e princípios constitucionais, as regras e princípios gerais do Direito e as demais normas aplicáveis ao caso, deverão ser consideradas de maneira a alcançar a solução mais justa (Lorenzetti, 2009). Com efeito, a fundamentação da sentença judicial tem de ser suficiente para que se demonstre como a solução alcançada é coerente com o ordenamento jurídico em vigor e com os valores e princípios que o orientam.

A necessidade de uma fundamentação robusta e detalhada na aplicação das cláusulas gerais impõe aos juízes um dever de explicitar os critérios usados em sua interpretação e aplicação, de maneira a mostrar como a solução do caso alcançada está em conformidade com valores constitucionais e demais normas do sistema jurídico (Streck, 2013). A fundamentação correta das decisões judiciais é essencial para garantir a transparência da atuação do Judiciário, permitir que a sociedade controle as decisões judiciais e contribuir para um direito mais previsível e seguro.

Outro aspecto relevante da indeterminação das cláusulas gerais é a relação dela com a teoria da argumentação jurídica. A argumentação jurídica, como atividade de justificação racional das decisões judiciais, desempenha um papel

central no processo de concretização das cláusulas gerais. Ao aplicar uma cláusula geral, o juiz precisa construir uma argumentação sólida e convincente, que mostre porque a solução alcançada é a mais justa e adequada à espécie. Assim, a argumentação jurídica também contribui para que as decisões judiciais que envolvam a aplicação de cláusulas gerais gozem de maior racionalidade e legitimidade (Martins-Costa, 1998).

Dessa forma, a indeterminação das cláusulas gerais impõe ao Judiciário a necessidade de fundamentação robusta das decisões judiciais, tanto para garantir a segurança jurídica, como para legitimar as ações judiciais. Ao juiz cabe desempenhar um papel fundamental nesse processo de interpretação, oferecendo argumentos racionais e convincentes.

Como um regulador da sociedade, o Direito não conserva simplesmente a ordem social, mas possui também o papel de a transformar. Ele contribui para a formação de uma sociedade mais justa e igualitária (Reale, 2002). As normas jurídicas integram, nesta perspectiva, uma posição que vai além do controle social, sendo reconhecidas como ferramenta de promoção da justiça social e dos direitos fundamentais para todos os membros da sociedade.

De um ponto de vista geral, pode-se dizer que o Estado Constitucional trouxe uma série de desafios para a interpretação e aplicação das normas jurídicas, requerendo que seja repensado o papel do Estado e do Direito em sintonia com os valores da Constituição. A constitucionalização do Direito, o uso de cláusulas gerais para a adaptação das normas às exigências sociais, o caráter indeterminado das cláusulas gerais e a função da norma na transformação social exigem um exame crítico e aprofundado sobre o papel do Direito na construção de uma sociedade justa e democrática.

2.3 Legitimação do Poder Judiciário a partir da fundamentação das decisões

Sendo um valor fundamental do Estado de Direito, a segurança jurídica foi objeto de vários debates e considerações em diferentes épocas da história. Há uma contínua evolução das suas diferentes interpretações e abordagens no contexto

contemporâneo, dada as múltiplas fontes legislativas, a valorização dos princípios e regulação por normas constitucionais, bem como a legislação se tornando objeto essencial a responder às demandas da sociedade (Martins-Costa, 2018).

Nesse sentido, podemos ver claramente que a segurança jurídica tem dois aspectos importantes: o objetivo e subjetivo (Lorenzetti, 2009). O aspecto objetivo da segurança jurídica refere-se à previsibilidade e estabilidade do regime jurídico, assegurando que as normas sejam claras e coerentes, de modo que as decisões de segunda instância sejam consistentes e uniformes, evitando contradições interpretativas. Por seu turno, o aspecto subjetivo da segurança jurídica diz respeito à confiança e à expectativa dos cidadãos perante o Direito, garantindo-lhes que possam exercer seus direitos e cumprir suas obrigações com a certeza de que o Direito será aplicado de uma maneira justa e previsível (Quintela, 2011).

No Estado Constitucional, a segurança jurídica adquire um novo cenário. Agora é um valor essencial na realização dos direitos fundamentais, para o fortalecimento da democracia. A segurança jurídica, nesse sentido, não só tem a ver com a previsibilidade, mas também inclui a salvaguarda da confiança e expectativas legítimas do cidadão em relação ao Direito. Assim, a segurança jurídica contribui para a construção de um ambiente social e jurídico mais justo, estável e previsível, efetivando os direitos fundamentais e consolidando o Estado Democrático de Direito (Sarlet, 2023).

A compreensão da segurança jurídica no contexto contemporâneo também exige que ela seja vista no seu relacionamento com outros valores e princípios constitucionais com justiça, igualdade e liberdade. A segurança jurídica, apesar de ser um valor fundamental, não pode ser procurada em detrimento de outros valores constitucionais ou isoladamente (Barroso, 2009). Para a aplicação da lei é importante ter um equilíbrio entre a segurança jurídica e outros valores constitucionais. Só assim a ordem jurídica pode ser justa, democrática e adequada à realidade social.

Segurança jurídica e previsibilidade estão intrinsecamente relacionadas, desempenhando papel-chave na estrutura jurídica que determina a estabilidade das relações jurídicas. A previsibilidade, tal como a capacidade de

antecipar as consequências jurídicas de uma conduta, é item crucial para a segurança jurídica, uma vez que permite que indivíduos e empresas possam efetuar seus planos e operar a partir de expectativas claras e seguras ao direito (Lorenzetti, 2009).

No entanto, a previsibilidade não significa rigidez ou imobilismo do Direito. O Direito, sendo um fenômeno social, deve ser capaz de adaptar-se às mudanças sociais e à sociedade em rápida mudança de hoje (Martins-Costa, 2018). Neste sentido, a previsibilidade deve ser entendida como a faculdade de antecipar as consequências jurídicas de um determinado comportamento, de acordo com um quadro normativo bastante estável e coerente, mas flexível quanto às mudanças da vida social.

No âmbito de segurança jurídica e previsibilidade, nota-se igualmente a importância da coerência e da estabilidade do ordenamento jurídico. Um ordenamento jurídico coerente e estável, em que as normas jurídicas sejam harmônicas entre si e não estejam contraditórias, serve à previsibilidade das decisões judiciais e à segurança jurídica (Bobbio, 1999). Coerência e estabilidade ao ordenamento jurídico são condições para que os cidadãos possam expandir os seus direitos e cumprir as suas obrigações, sabendo que o Direito será aplicado de maneira justa e previsível.

A previsibilidade das decisões judiciais está, ainda, relacionada com a qualidade da argumentação jurídica. Decisões judiciais devidamente fundamentadas, que explicitam os critérios e os argumentos da decisão, deixam compreender aos cidadãos esses critérios e as sequências possíveis do seu comportamento jurídico (Lorenzetti, 2009).

A fundamentação das decisões judiciais, tal como abordado por Chai *et al.* (2024), guarda uma intersecção com o direito fundamental à motivação. Este posicionamento sublinha como a argumentação judicial é um dos elementos essenciais na legitimação do Judiciário. Os autores ressaltam que a motivação não pode ser vista como um mero requisito burocrático, mas representa um dos pilares do Estado Democrático de Direito. Ao exigir que as decisões estejam devidamente fundamentadas, o ordenamento jurídico garante a transparência e controle democrático sobre a atividade jurisdicional, permitindo às partes compreenderem de

que maneira foi solucionado o conflito. Assim, a motivação robusta fornece, nesta perspectiva, uma espécie de proteção contra decisões arbitrárias, permitindo a controlabilidade para que as normas do direito sejam interpretadas de forma coerente e fundamentada.

A relação entre segurança jurídica e previsibilidade também é notória na interpretação e aplicação das cláusulas gerais (Martins-Costa, 1998). Porém, esses usos semânticos das cláusulas gerais não podem prejudicar o discernimento de decisões judiciais. Quando o juiz aplica uma cláusula geral, deve justificar adequadamente a sua decisão, mostrando como a solução encontrada é coerente com os valores e princípios constitucionais e com outras regras de direito (Streck, 2013). A fundamentação adequada das decisões judiciais que envolvam a aplicação de cláusulas gerais é essencial para assegurar a previsibilidade do Direito e a segurança jurídica.

Em síntese, a relação entre segurança jurídica e previsibilidade é o alicerce da estabilidade nas relações jurídicas e da construção de um ambiente social e jurídico mais justo e previsível. Por sua vez, a previsibilidade das normas jurídicas, das decisões judiciais e da aplicação dos princípios constitucionais é uma contribuição para a segurança jurídica e para a confiança dos cidadãos no sistema judiciário.

A justificação das decisões judiciais desempenha um papel central na legitimação do Poder Judiciário, na medida em que permite a compreensão e o controle destas decisões pela sociedade, garantindo a previsibilidade, coerência e justiça (Lorenzetti, 2009). A justificação adequada das decisões judiciais é indispensável para que as pessoas compreendam os critérios pelo Poder Judiciário e confiem em sua atuação.

Por esta razão, quanto mais clareza e lógica jurídica o escritor puder aduzir em suas decisões, tanto melhor o resultado que se obterá no terreno da fundamentação (Marinoni, 2006). Como se vê, a fundamentação jurídica deve ser clara, precisa e acessível para a população, ultrapassando o uso de termos técnicos da área jurídica para não dificultar a sua compreensão. A lógica que fundamenta as decisões judiciais, por seu turno, deve ser colocada de tal forma que demonstre

quais razões e argumentos fizeram com que o juiz pronunciasse determinada sentença, dispendo-se com isso a coerência do Direito.

A importância da fundamentação das decisões judiciais também se apreende dentre as perspectivas da teoria da argumentação jurídica. Segundo Alexy (2008), argumentação jurídica é um processo de justificação racional das decisões judiciais com o fim de persuadir a audiência de sua correção. Deste modo, a fundamentação das decisões judiciais se encaixa de maneira essencial na argumentação jurídica, possibilitando que o juiz expresse seus argumentos e razões de um modo claro, lógico e persuasivo.

Da mesma forma, a clareza e a racionalidade das decisões jurídicas também são importantes para que a sociedade possa entendê-las (Santos *et al.*, 2024). Decisões judiciais escritas de forma clara, concisa e acessível a todos os públicos ajudam a sociedade a compreender o Direito e confiar no Judiciário. O acesso às decisões judiciais em questão é um componente da democracia, porquanto isto permite aos cidadãos intervirem no discurso jurídico e controlarem o que se faz na Justiça.

A solidez da fundamentação das decisões judiciais é elemento essencial para um Poder Judiciário legítimo e digno de confiança (Lorenzetti, 2009). A argumentação jurídica, enquanto processo de justificação racional das decisões judiciais, procura convencer a sociedade acerca do acerto da decisão, recorrendo a argumentos e razões que apontem a sua aderência ao ordenamento jurídico e aos valores e princípios constitucionais (Alexy, 2008).

Os critérios objetivos e racionais para construir argumentos jurídicos têm uma relação direta com a qualidade argumentativa das decisões judiciais (Lorenzetti, 2009). Argumentos jurídicos devem se basear em fatos, provas e normas legais, não em opiniões pessoais ou convicções subjetivas do juiz. Adesão aos critérios objetivos e racionais para construir argumentos jurídicos é contraproducente para a racionalidade, imparcialidade e legitimidade das decisões judiciais. Franklin (1949) sugere que a adoção de critérios normativos e metodológicos mais objetivos pode mitigar esse risco, garantindo que as cláusulas gerais não sejam aplicadas de maneira arbitrária. Isso é especialmente relevante em contratos que envolvem relações de consumo e direitos fundamentais.

A consistência discursiva das decisões judiciais está igualmente ligada à coerência dos argumentos que apresenta (Lorenzetti, 2009). Argumentos jurídicos devem ser coerentes entre si e com o ordenamento jurídico como um todo, sem contradições ou incompatibilidades que possam ferir a consistência do argumento ou sua persuasividade. Coerência e consistência dos argumentos jurídicos são as bases para que as decisões judiciais possam servir a uma futura previsibilidade e segurança jurídica (Hart, 1961).

A força persuasiva da argumentação das decisões judiciais está relacionada também com sua capacidade de convencimento (Alexy, 2008). Argumentos jurídicos devem estar escritos de forma clara, coerente e persuasiva de modo a convencer as partes e o público sobre a correção da decisão. A capacidade que as decisões judiciais têm para persuadir contribui para que sejam aceitas pela sociedade e para que sejam efetivas (Gribnau, 2002).

A qualidade argumentativa das decisões judiciais se conecta, também, com sua adaptabilidade ao caso concreto (Lorenzetti, 2009). Processos jurídicos devem ser construídos de forma a levar em consideração as particularidades do caso, as circunstâncias fáticas e os interesses em jogo.

Além disso, a densidade argumentativa das decisões judiciais depende de sua justificação moral (Dworkin, 2002). Decisões judiciais têm de ser fundamentadas não apenas em termos de legalidade, mas também em termos de moralidade, mostrando como a solução alcançada é consistente com os valores morais e princípios constitucionais.

O rigor argumentativo é um dos pilares que sustentam a legitimidade do Judiciário (Lorenzetti, 2009). O uso de critérios objetivos e racionais para construir argumentos jurídicos, bem como a coerência e a consistência destes, sua capacidade de convencer, sua aplicação em relação à situação específica, e mesmo a justificação moral envolvida são todos elementos cruciais para a qualidade argumentativa das decisões judiciais. E tal qualidade deve ter como fim a legitimidade das atividades do Poder Judiciário.

De outra banda, a coerência sistêmica no ordenamento jurídico também deve ser considerada quando se avalia a legitimidade do Poder Judiciário. Um ordenamento jurídico coerente, em que as normas jurídicas se complementam

entre si em vez de se contradizer, ajuda à previsibilidade de decisões judiciais por parte de cidadãos e também constrói a confiança popular no sistema de justiça (Bobbio, 1999). A coerência no sistema jurídico também contribui para que arbitrariedades passem a ser menos frequentes.

Integração normativa é um elemento essencial para a construção da coerência no sistema jurídico. Integração normativa consiste em harmonizar as diversas normas que compõem um ordenamento jurídico, de modo que nada entre em contradição ou colisão com qualquer outra delas (Bobbio, 1999). Pode-se conseguir integração normativa por meio da interpretação sistemática do Direito, na qual procura-se compreender o significado das normas jurídicas olhando para elas em relação aos elementos restantes do sistema jurídico (Reale, 2002).

A coerência sistêmica do ordenamento jurídico também depende de sua coerência temporal, qual seja, a necessidade de aplicar as normas jurídicas de forma constante ao longo do tempo, evitando saídas bruscas ou contradições na jurisprudência (Dworkin, 2002). A coerência temporal do ordenamento jurídico qualifica a previsibilidade das sentenças judiciais e a segurança do direito, pois permite que uma sociedade confie na estabilidade e coerência do Direito ao longo do tempo.

Inserido nessa discussão acerca da fundamentação das decisões, há o questionamento acerca dos limites da autonomia do magistrado como um elemento essencial para a independência e a imparcialidade do Poder Judiciário (Gribnau, 2002). A autonomia do magistrado manifesta-se em sua liberdade para interpretar e aplicar o Direito, sem qualquer interferência de outros poderes do Estado ou grupos de interesse. Tal autonomia é essencial à medida que é um selo de segurança, para que o juiz possa julgar com base na lei e na justiça do caso, sem precisar ceder a pressões ou influências externas.

A autonomia do juiz, no entanto, não é absoluta. O magistrado está sujeito a limites éticos e normativos no exercício da sua função. Os limites éticos referem-se aos deveres de integridade, imparcialidade e justiça que devem orientar a atuação do magistrado. O magistrado deve exercer a sua autonomia com responsabilidade, buscando uma solução mais justa e equitativa ao caso concreto, sem se deixar levar pelos interesses próprios ou pressões alheias. A imparcialidade

do juiz é essencial para garantir a igualdade entre as partes e a confiança na justiça. A integridade do juiz se expressa por uma conduta ética e transparente, de acordo com os princípios da moralidade e probidade administrativa. A justiça é o valor fundamental que leva o Judiciário a buscar a solução mais justa e equitativa para os conflitos sociais (Reale, 2004).

Os limites normativos da autonomia do magistrado na aplicação das cláusulas gerais dizem respeito às normas jurídicas que regem a atuação do juiz, como a Constituição e as leis. O magistrado deve usar a sua autonomia de acordo com as normas jurídicas vigentes, sob pena de nulidade da decisão judicial (Streck, 2013). A Constituição, como lei fundamental do país, apresenta princípios e valores que aplicam a interpretação de todo o ordenamento jurídico. Já as leis enumeram os procedimentos que devem ser seguidos na arte de aplicar o Direito. E os códigos éticos traçam as normas e deveres éticos que dirigem a atuação dos juízes (Reale, 2004).

Dentro dessa temática, o artigo 489 §1º do Código de Processo Civil de 2015 (CPC) estabelece os requisitos para que uma decisão judicial seja considerada fundamentada, exigindo que o magistrado explicita as razões de seu convencimento, enfrentando todos os argumentos relevantes e impedindo decisões baseadas apenas em afirmações genéricas. Essa norma tem impacto direto na aplicação da cláusula geral da boa-fé objetiva nos contratos de plano de saúde. A boa-fé objetiva, enquanto cláusula geral, exige um juízo de concretização por parte do magistrado, que deve fundamentar sua decisão com base nos princípios do ordenamento jurídico e na interpretação sistemática do contrato. Dessa forma, a fundamentação adequada das decisões judiciais não apenas atende à exigência do artigo 489 §1º do CPC, mas também assegura que a boa-fé objetiva seja aplicada de maneira previsível e coerente, garantindo segurança jurídica às partes envolvidas (Streck, 2013).

A aplicação das cláusulas gerais deve se pautar nos limites éticos e normativos para atuação do juiz. Ao aplicar uma cláusula geral, o magistrado deve fundamentar de forma correta a sua decisão, demonstrando como a solução alcançada é coerente com os valores e princípios constitucionais e com as demais normas do ordenamento jurídico (Streck, 2013).

A responsabilidade com que um juiz se depara é a de resolver os casos concretos de forma justa, imparcial e fundamentada, seguindo os direitos fundamentais e os princípios do Estado de Direito (Dworkin, 2002). Por outro lado, a responsabilidade de um juiz se manifesta em prestar contas sociedade sobre a maneira como executa o seu encargo, submetendo todo seu trabalho ao controle de tribunais superiores, Órgãos internos ou externos do Judiciário³ (Gribnau, 2002).

Estes elementos, por sua vez, são essenciais para a construção de um Poder Judiciário independente e equitativo que atua com justiça (Gribnau, 2002). A autonomia do juiz implica na liberdade para que, com base na lei e na justiça, ele decida os casos concretos que tem de resolver, respeitando os direitos fundamentais vindos da Constituição (Dworkin, 2002). O respeito aos limites éticos e de ordem normativa na atuação do magistrado é indispensável para dar aos cidadãos a confiança no Judiciário.

A autonomia do magistrado na aplicação das cláusulas gerais é um tema complexo e controvertido, é certo que existirá uma tensão entre a necessidade de adaptar o direito às necessidades sociais e o risco de decisões arbitrárias uniformemente acolhidas (Lorenzetti, 2009). As cláusulas gerais, como normas de conteúdo aberto e valorativo, outorgam ao juiz amplíssima margem de interpretação e aplicação, o que significa uma grande autonomia para a sua aplicação (Martins-Costa, 1998). Entretanto, esta autonomia está subordinada à ética da função judicial e aos limites que ela impõe.

Portanto, a autonomia do magistrado na aplicação das cláusulas gerais será responsável desde que respeitados os limites éticos e normativos da jurisdição (Dworkin, 2002). E, como já tratado, a fundamentação adequada das decisões judiciais é fundamental para garantir a transparência e a legitimidade da atuação do Judiciário, permitindo que a sociedade compreenda e controle a aplicação das cláusulas gerais (Luhmann, 2018).

³ No mesmo sentido, Amaral (2010) afirma que o legislador constituinte pretendeu, atendendo à necessidade de legitimar os atos estatais e buscando eliminar os sinais de práticas autoritárias e arbitrárias do passado recente, dar realce ao primado da motivação para todos os atos estatais, independentemente da função exercida. No contexto do Judiciário, cujos membros não são eleitos pela via democrática, mas ingressaram via concurso, e diante da transparência e publicidade como pilares dos atos do Estado Democrático de Direito, a necessidade de fundamentar decisões judiciais é requisito imprescindível para a sua validade. Ou seja, a motivação é um elemento essencial da Justiça, que qualifica a legitimidade e a eficácia.

A transparência por intermédio da comunicação das decisões judiciais é outro aspecto a ser levado em conta. A linguagem das decisões judiciais deve ser clara, concisa e acessível ao público em geral, evitando-se o excessivo uso de termos técnicos ou jargões jurídicos que tornem difícil a sua compreensão (Santos *et al.*, 2024). A publicidade dos atos processuais garante que as partes e o público em geral tenham acesso a todas as informações relevantes sobre o processo, o que contribui para a transparência e legitimidade do processo judicial (Marinoni, 2006).

A importância da comunicação das decisões judiciais também pode ser compreendida a partir da perspectiva da teoria da ação comunicativa de Jürgen Habermas. Segundo este autor, ação comunicativa é um processo de entendimento mútuo entre as pessoas que visam obter consenso sobre questões relevantes da vida social (Habermas, 1988). Nesse sentido, a comunicação da decisão judicial é a forma de ação comunicativa, que visa o entendimento mútuo entre Judiciário e sociedade sobre a aplicação do Direito e resolução dos conflitos (Luhmann, 2018).

A publicidade das decisões judiciais desempenha, igualmente, uma função importante na educação jurídica da sociedade, na medida em que permite ao cidadão comum entender o funcionamento do sistema de justiça e os princípios e valores que nele estão em jogo (Gribnau, 2002). A formação dos cidadãos é essencial à consolidação da democracia, bem como à construção do Estado de Direito (Gribnau, 2002). Tais sentenças podem servir para prevenir conflitos ou, pelo menos, para pacificar a sociedade, evitando que cada parte envolvida no processo endureça a sua atitude (Luhmann, 2018). Decisões judiciais bem fundamentadas, que expliquem os critérios e raciocínio sobre os quais se baseiam para tomar tal decisão, podem não só ajudar a compreensão e a aceitação das pessoas para com elas, mas podem fazer com que a sociedade esteja menos propensa a entender coisas de forma errada e reduza os riscos de disputas judiciais, contribuindo para a pacificação social (Luhmann, 2018).

Os impactos das decisões judiciais na percepção de estabilidade normativa manifestam-se em vários níveis. Em primeiro lugar, as decisões judiciais afetam o comportamento das partes envolvidas (Lorenzetti, 2009). Decisões judiciais coerentes, previsíveis e justas incentivam o cumprimento espontâneo das decisões e a cooperação das partes em processo com o Judiciário responsável (Tyler, 2006).

Por outro lado, decisões judiciais contraditórias, imprevisíveis ou injustas desestimulam o cumprimento das decisões e a cooperação com o Judiciário, gerando resistência e desconfiança em relação ao sistema de justiça (Tyler, 2006).

Em segundo lugar, as decisões judiciais afetam a imagem da justiça na sociedade (Gribnau, 2002). Decisões judiciais coerentes, previsíveis e justas fortalecem a imagem da Justiça como um poder imparcial, independente e equitativo (Hough *et al.*, 2013).

Segundo Luhmann (1980), legitimidade significa a crença na validade das decisões e justificação do Poder Judiciário. Por esta razão, a fundamentação das decisões judiciais, como tratado nesta seção, contribui para a construção da legitimidade do Poder Judiciário, na medida em que a construção da norma no caso concreto são percebidas como justas, coerentes e previsíveis (Hough *et al.*, 2013). Estabilidade normativa, portanto, serve de base para a construção da legitimidade judicial.

2.4 Crítica à neutralidade do intérprete e o impacto do ruído no processo decisório

A crescente complexidade do cenário jurídico que está em marcha exige uma análise crítica da função e dos limites da interpretação judicial. A visão tradicional do juiz como um simples aplicador imparcial e objetivo da norma é desafiada pela teoria da interpretação jurídica, que reconhece a influência dos valores, experiências e concepções de mundo do intérprete na construção do sentido da norma. Grau (2008) destaca a importância da interpretação judicial como um processo que atribui sentido à norma de forma criativa, que vai além da simples subsunção e que necessita de escolhas interpretativas. Ele enfatiza que não há interpretação pura e objetiva, já que o direito é linguagem e contexto, a sua aplicação exige um processo de adequação normativa que sempre envolve escolhas interpretativas.

Esse ponto se torna ainda mais crucial quando vemos o impacto do ruído e dos vieses sobre o julgamento judicial. É que decisões, muitas vezes, são influenciadas por fatores irrelevantes, como o estado de espírito do magistrado ou

seu cansaço, experiências anteriores e até mesmo o clima do dia do julgamento (Kahneman *et al.*, 2021). O chamado "ruído de ocasião" composto por esses elementos, isto é, o que entra no processo de decisão de um momento específico, demonstra que, mesmo quando o magistrado analisa casos semelhantes, cujas normas aplicadas devem ser as mesmas, pode levar juízes diferentes a decisões diametralmente opostas, colocando em risco a previsibilidade e segurança jurídicas.

Também na Filosofia do Direito contemporâneo se critica a neutralidade do intérprete. Gadamer (1997) defende que a interpretação jurídica é sempre mediada por uma pré-compreensão, isto é, por um repertório cultural e histórico que influencia como o intérprete compreende o texto normativo. Grau (2008) concorda com essa visão e destaca que a noção de um juiz puramente técnico, incapaz de ser influenciado por fatores externos, é uma mera ficção que não tem qualquer correspondência com a realidade da atividade jurisdicional.

Esta observação sublinha a necessidade de um controle do ruído da decisão no sistema jurídico. Kahneman *et al.* (2021) propõem a auditoria de ruído como uma técnica para medir e reduzir a variabilidade indesejada nas decisões judiciais, identificando discrepâncias inexplicáveis entre juízes que julgam casos análogos. As pesquisas empíricas mostram que existem disparidades alarmantes em sentenças penais e civis, em que réus com perfis similares, com etnia idêntica, recebem penas que variam grotescamente conforme qual juiz analisa o caso. Este fenômeno demonstra que o problema não está apenas no plano de julgador como também na dispersão aleatória das decisões decorrentes do ruído incluído no processo decisório.

No contexto das cláusulas gerais, este debate assume tonalidades muito mais sensíveis. Dada a sua elevada abstração, a interpretação dessas normas pode ser influenciada por problemas ideológicos, sociais ou políticos. A jurisprudência brasileira tem mostrado que no que diz respeito a tais problemas, como função social do contrato e boa-fé objetiva, há grande variação na forma como as Cortes aplicam essas cláusulas, muitas vezes tendo em conta a sua própria noção pessoal de justiça, equilíbrio contratual e intervenção estatal nas relações privadas (Grau, 2008).

Reconhece-se que o juiz não é neutro. No entanto, isso não significa uma defesa do decisionismo jurídico. Pelo contrário, a interpretação deve ser fundamentada em parâmetros objetivos, com base em princípios constitucionais e na coerência sistêmica do ordenamento. A subjetividade ao interpretar a lei não deve resultar em um arbítrio descontrolado. A decisão dos juízes precisa ser justificada racionalmente com argumentos jurídicos, de modo a garantir que as decisões sejam racionalmente justificáveis e, ao mesmo tempo, passíveis de revisão pelos Órgãos superiores e pela a sociedade (Grau, 2008).

Por outro lado, pode-se reduzir o ruído no processo de decisão adotando uma padronização. No Direito, isto pode implicar uma adoção de diretrizes mais rígidas para a fundamentação das sentenças, a fixação de precedentes vinculantes e o desenvolvimento de métodos de análise estruturada de casos. Tais mecanismos podem minimizar a influência do ruído e garantir maior uniformidade na tomada de decisões (Kahneman *et al.*, 2021).

Segundo Martins-Costa (2018), indicações de intuição ou preferências pessoais do magistrado como critério decisório são inválidas para fundamentar a aplicação prática de cláusulas gerais. Em harmonia às conclusões de Kahneman *et al.* (2021), uma vez que não existem procedimento fixos comuns para a concretização destas normas, podem ocorrer desigualdade e aleatoriedade entre as decisões judiciais que reforçam a percepção de que a justiça não funciona de maneira uniforme.

Além disso, Santos *et al.* (2024) observa que a aplicação transparente e fundamentada de cláusulas gerais não só é uma exigência normativa para o sistema jurídico brasileiro, mas também uma demanda global que visa fortalecer o Estado Democrático de Direito. A adoção de padrões interpretativos mais definidos favorece uma justiça mais consistente e previsível, reduz a possibilidade de decisões contraditórias e apoia a impressão pública de que o judiciário é legítimo.

Por essa razão, criticar a neutralidade do intérprete não implica negar a segurança jurídica, mas a necessidade de trazer à luz um processo interpretativo de maior transparência, de modo a garantir que a interpretação hermenêutica seja claramente expressa e justificada nas escolhas realizadas. Nas cláusulas gerais, esta obrigação se torna ainda mais premente, porquanto a abertura semântica

dessas normas amplia a margem interpretativa dada ao juiz e, assim, sua responsabilidade na fundamentação da decisão. Grau (2008) sublinha que a interpretação deve erigir com uma base enraizada na coerência interna do sistema jurídico e na consideração de precedentes, como forma de reduzir o risco de um subjetivismo que torne a segurança jurídica inalcançável.

O contexto teórico proposto por Grau (2008) e os dados empíricos reunidos por Kahneman *et al.* (2021) convergem na necessidade de um aprimoramento da formação dos juízes, pois é preciso que estes estejam bem preparados, no dizer dos autores, para perceber e mitigar os efeitos gerados por vieses e ruídos. A “higiene da decisão”⁴ - um sistema de práticas para manter o julgamento livre de influências negativas - deve ser adotada nos tribunais, a fim de que a aplicação das cláusulas gerais seja feita de forma mais coerente e previsível.

A compreensão do protagonismo do Poder Judiciário no Estado Constitucional, aliada à análise da legitimidade e dos desafios interpretativos enfrentados pelos magistrados, revelou a centralidade das cláusulas gerais como instrumentos de efetivação dos valores constitucionais nas relações privadas. Dentre essas cláusulas, destaca-se a boa-fé objetiva, cujo papel transcende o simples comando normativo para assumir a função de vetor de justiça e equilíbrio nas relações jurídicas, especialmente naquelas marcadas pela assimetria de forças e pela vulnerabilidade de uma das partes. A reflexão sobre a atuação judicial na contemporaneidade, portanto, demanda uma investigação mais aprofundada acerca da natureza, dos contornos e das funções específicas das cláusulas gerais no ordenamento jurídico brasileiro.

Nesse contexto, a cláusula geral da boa-fé objetiva desponta como elemento essencial para a harmonização entre autonomia privada e função social do contrato, constituindo verdadeiro instrumento de concretização de princípios constitucionais no âmbito das relações contratuais. A necessidade de interpretação criteriosa e fundamentada dessas normas abertas impõe aos magistrados não apenas o domínio técnico da dogmática jurídica, mas também a sensibilidade para captar as dinâmicas sociais e assegurar a efetividade dos direitos fundamentais. Com isso, torna-se imprescindível compreender como a boa-fé objetiva se insere no

⁴ Para aprofundamento do tema vide Kahneman *et al.*(2021).

sistema jurídico brasileiro, quais são suas características estruturais e funcionais, e de que modo ela orienta a atuação das partes e dos juízes nos contratos civis e consumeristas.

Assim, passa-se agora ao exame específico da boa-fé objetiva e de sua função nos contratos de plano de saúde, destacando-se inicialmente o conceito e as características das cláusulas gerais no ordenamento jurídico nacional. A análise aprofundada desses elementos permitirá não apenas delimitar o papel da boa-fé na formação e execução contratual, mas também compreender os modelos de concretização que orientam sua aplicação prática, especialmente em contratos que, como os de assistência à saúde, envolvem direitos fundamentais e demandam especial atenção ao paradigma da essencialidade.

3 A BOA-FÉ OBJETIVA E OS CONTRATOS DE PLANO DE SAÚDE

A presente seção discute a importância da boa-fé objetiva no contexto dos contratos de plano de saúde, ressaltando sua função como cláusula geral e seu papel primordial em direção a um modelo contratual mais justo e equilibrado. A partir de um exame conceitual sobre cláusulas gerais do ordenamento jurídico brasileiro, explora-se a boa-fé objetiva como critério de interpretação e integração dos contratos, em especial no contexto dos serviços de saúde.

Inicialmente, apresentam-se os fundamentos das cláusulas gerais no Direito Brasileiro, suas características e o papel que desempenham na adaptação do ordenamento jurídico às demandas sociais contemporâneas. Na sequência, parte-se para a análise dos modelos de concretização da boa-fé objetiva, apontando como estes instrumentos moldam a conduta dos contratantes e atuam na mitigação de práticas abusivas.

Em seguida, a partir da visão do paradigma da essencialidade, busca-se evidenciar como as funções sociais e a dignidade da pessoa humana estão presentes nos contratos de plano de saúde, especialmente na preservação da saúde e da vida. Por fim, a seção analisa as especificidades destes contratos, destacando suas principais características e os desafios únicos que enfrentam, especialmente os relacionados com a proteção dos direitos dos consumidores.

Esta análise tem como objetivo fornecer uma perspectiva organizada e crítica sobre o uso de boa-fé objetiva nos contratos de plano de saúde, contribuindo para a análise dos julgados enfrentados na quarta seção.

3.1 Conceito e características das cláusulas gerais no ordenamento jurídico brasileiro

O Direito Brasileiro, em sua busca constante por equidade e justiça, utiliza uma variedade de instrumentos para promover a adaptação do ordenamento jurídico às exigências sociais. Esta seção visa aprofundar o conceito e a

caracterização de cláusulas gerais no contexto jurídico brasileiro, contemplando a sua definição, origem, função adaptativa, relação com princípios jurídicos, a liberdade do magistrado na prática, a influência do Código Civil de 2002, a distinção entre cláusulas gerais e conceitos jurídicos indeterminados, a relação com o pós-positivismo jurídico, as críticas da sua aplicação e sua importância nos contratos.

As cláusulas gerais podem ser definidas como prescrições dotadas de dupla indeterminação - tanto a hipótese quanto a consequência (Martins-Costa, 2013) (Cambi; Nalin, 2003). São normas jurídicas com conteúdo aberto e valorativo, que dá ao juiz ampla margem de interpretação, permitindo a realização dos valores constitucionais e a adaptação do Direito a particularidades de cada caso (Martins-Costa, 1998). Este caráter de indeterminação semântica é crucial para que as cláusulas gerais possam cumprir a sua função de adaptar o Direito às constantes mudanças sociais e às peculiaridades de cada situação concreta (Lorenzetti, 2009). Esta elasticidade, no entanto, exige do juiz um exercício solícito e atento para que sua aplicação não resulte em insegurança jurídica ou decisões arbitrárias conforme tratado no tópico 2.3.

As cláusulas gerais têm sua origem no direito alemão de finais do século XIX, e refletem a influência do movimento do Direito livre, que buscava superar o formalismo e o legalismo do Direito positivista⁵ (Martins-Costa, 1991). A tradição filosófica teve papel essencial na construção dos métodos interpretativos do *civil law*. Franklin (1949) destaca que a concepção de Direito como um sistema fechado e autônomo foi criticada por Hegel e pelos enciclopedistas franceses, que defenderam uma abordagem dialógica e socialmente engajada da interpretação jurídica. Esse debate se reflete na utilização das cláusulas gerais, que permite uma interpretação mais aberta e adaptável às transformações da sociedade.

⁵ Segundo Ávila (1997), ao analisar com precisão a origem e o funcionamento do raciocínio subsuntivo, nos quadros do positivismo jurídico do século XIX havia uma abordagem estritamente mecânica de aplicação da lei. Nesse contexto, a subsunção representava um modelo de pensamento em que o sistema jurídico era visto como fechado e estático. Este conceito não levava em conta a passagem do tempo e suas mudanças. Segundo o autor, o método subsuntivo parte do pressuposto principal de que fato e norma têm uma identidade lógica, o que, na prática, é difícil de concretizar, visto que ambos têm uma certa autonomia. Assim, a subsunção pura mostra-se adequada somente no caso de normas caracterizadas por uma estrutura rígida ou um elevado grau de tipicidade, nas quais o papel do intérprete é reduzido, limitando-se a uma operação puramente objetiva, não havendo lugar para qualquer valoração.

No Brasil as cláusulas gerais foram incorporadas ao ordenamento jurídico com a entrada em vigor do Código Civil de 2002, que consagrou várias delas (função social do contrato, boa-fé objetiva e dignidade humana, dentre outras) (Mazzei, 2006).

Deste modo, o conceito de cláusulas gerais está intimamente ligado à ideia de um sistema jurídico “em construção”. As cláusulas gerais permitem a integração do juiz, de modo a buscar a justiça concreta e ajustar o sistema jurídico para as mudanças sociais e valores em evolução. Enquanto se reescreve a teoria em termos de princípios, desloca-se o foco da esfera jurídica geral para a específica cláusula geral (Martins-Costa, 1998).

As cláusulas gerais, portanto, permitem que o juiz, ao interpretar e aplicar as normas contratuais, leve em conta não apenas a vontade das partes, mas também a estrutura dos valores e princípios constitucionais (Alvim, 2003). Este contrato mais flexível e interpretado de acordo com os valores constitucionais contribui para um contrato no qual justiça e equilíbrio caminhem de mãos dadas.

A compreensão das cláusulas gerais também requer uma análise sobre a sua relação com os princípios jurídicos. Os princípios jurídicos, como normas fundamentais que traduzem os valores e finalidades do sistema jurídico, orientam a interpretação e aplicação das cláusulas gerais, garantindo-lhes coerência com o sistema jurídico como um todo. As cláusulas gerais, por sua vez, permitem a realização prática de princípios jurídicos em situações concretas, adaptando o Direito às condições de cada caso (Martins-Costa, 1998).

A aplicação das cláusulas gerais pelo Poder Judiciário, contudo, não se dá sem desafios. A abertura semântica destas cláusulas pode conduzir a uma falta de segurança jurídica e decisões arbitrárias, se o juiz aqui não age com responsabilidade e não motiva suas decisões de forma apropriada (Requião, 2011). A fim de evitar tais riscos, é essencial para o Poder Judiciário desenvolver critérios objetivos e racionais para a aplicação de cláusulas gerais, tornando, assim, as decisões previsíveis e seguras (Lorenzetti, 2009).

Isso significa que as cláusulas gerais são instrumentos normativos essenciais a fim de realizar os valores consagrados da Constituição e para adaptar o Direito às exigências sociais (Martins-Costa, 1998). No entanto, a sua aplicação

exige que a atuação judicial seja criteriosa, responsável e prudente. É preciso que o Poder Judiciário encontre o equilíbrio entre uma necessidade de flexibilização do Direito e a importância da segurança jurídica e previsibilidade das decisões judiciais (Lorenzetti, 2009).

Ajani (2002) examina como as cláusulas gerais concretizam seus fins nos sistemas jurídicos socialistas, detalhando como esses dispositivos transitam entre formalismo e antiformalismo. O autor argumenta que as cláusulas gerais, mesmo sendo normas abstratas e indeterminadas, a depender do contexto e da interpretação, podem ganhar forma de instrumentos de controle social e político.

E exemplo dessa possibilidade, a utilização das cláusulas gerais nos sistemas socialistas ou autoritários está intimamente ligada à ideologia dominante e objetivos políticos do regime. Nas sociedades mais autoritárias, as cláusulas gerais podem ser usadas para justificar a repressão e a censura, mas em sociedades mais liberais elas servem para a defesa dos direitos individuais e a liberdade de expressão (Ajani, 2002). Daí a importância da fundamentação adequada das decisões que concretizam as cláusulas gerais, visto que podem tanto promover uma justiça social quanto suprimir uma dissidência política⁶.

Como as cláusulas gerais atuam adaptando a lei, é por meio delas que podemos ver o Direito se concretizar para atender às exigências de cada caso e aos desenvolvimentos sociais. Esta função adaptativa se manifesta na capacidade das cláusulas gerais de materializar valores constitucionais e sociais, ao preencher lacunas e adaptar o sentido das normas à nova realidade social (Martins-Costa, 2018).

⁶ Nesse sentido, González (1997) afirma que a manipulação das cláusulas gerais por regimes autoritários representa um dos riscos mais significativos de sua aplicação, uma vez que sua natureza aberta e flexível pode ser instrumentalizada para legitimar práticas arbitrárias. A obra de Hedemann (1933) já advertia sobre o perigo de uma legislação excessivamente dependente de cláusulas gerais, pois estas permitem que o Estado reinterprete o ordenamento jurídico sem a necessidade de alteração formal das leis. Esse fenômeno foi observado na Alemanha nazista, onde conceitos jurídicos indeterminados foram utilizados para justificar ações em conformidade com a ideologia do regime. Dessa forma, as cláusulas gerais deixaram de ser instrumentos de adaptação do direito às transformações sociais para se tornarem ferramentas de controle político e supressão de direitos fundamentais, evidenciando que a ausência de parâmetros objetivos pode comprometer sua aplicação democrática e justa. Essa experiência histórica reforça a importância de mecanismos que limitem a discricionariedade judicial e garantam a previsibilidade na aplicação das cláusulas gerais, protegendo-as de distorções ideológicas que possam comprometer a separação de poderes e o Estado de Direito.

A função adaptativa das cláusulas gerais decorre de sua indeterminação semântica, que permite ao juiz preenchê-las com conteúdo no caso concreto, levando em consideração circunstâncias fáticas e normativas, valores constitucionais, princípios constitucionais e outras. Esta flexibilidade é que permite o Direito se adaptar às mudanças sociais e as particularidades de cada caso, assegurando-lhe eficácia e justiça (Martins-Costa, 2018).

Sua capacidade para promover a justiça material também constitui uma das funções adaptativas das cláusulas gerais (Martins-Costa, 2018). O juiz, ao decidir o caso concreto, pode tomar em consideração não só a letra da lei, como também particularidades do caso, valores e princípios constitucionais e os próprios anseios sociais (Martins-Costa, 2018). A possibilidade de levar em consideração elementos extrajurídicos na tomada de decisão judicial faz com que o direito seja aplicado de maneira mais justa e equitativa, servindo, assim, à realização da justiça material e dos valores consagrados na constituição. (Dworkin, 2002)

A função adaptativa das cláusulas gerais também está relacionada à sua capacidade de concretizar os princípios constitucionais, promovendo a efetividade do Direito (Martins-Costa, 1998). Princípios constitucionais, como a dignidade humana, a igualdade, a liberdade e a justiça social, são normas fundamentais para a interpretação e aplicação de todo o sistema jurídico (Barroso, 2009).

O desenvolvimento do Direito, em grande parte, depende da função adaptativa das cláusulas gerais, ao permitir que ele se atualize às novas demandas sociais e, assim, evolua junto com a sociedade (Martins-Costa, 1998). Essa mudança é vital para que o Direito tenha eficácia social (Reale, 2002).

A função adaptativa das cláusulas gerais é, portanto, um dos fundamentos para concretizar valores constitucionais, tornar o Direito apto a um ambiente social em transformação e construir um ordenamento jurídico justo, equitativo e coerente com os ideais do Estado Democrático de Direito (Martins-Costa, 1998).

De outro ponto, a indeterminação normativa das cláusulas gerais é uma de suas características essenciais. Isso se manifesta na sua abertura semântica e na sua capacidade para abranger múltiplas situações e contextos

(Martins-Costa, 1998). As cláusulas gerais não determinam exhaustivamente as situações em que deverão ser aplicadas, nem o conteúdo preciso da conduta requerida (Lorenzetti, 2009). Essa indeterminação normativa confere às cláusulas gerais uma imensa elasticidade, permitindo que elas sejam adaptadas às peculiaridades de cada caso concreto e às mudanças de grande escala na sociedade (Martins-Costa, 1998).

Pode-se afirmar, ainda, que há uma relação de interdependências entre as cláusulas gerais e os princípios jurídicos insertos no ordenamento como um todo. As cláusulas gerais - regras de caráter aberto e valorativo - dependem dos princípios jurídicos para serem corretamente interpretadas e aplicadas (Martins-Costa, 1998). Já os princípios jurídicos dependem das cláusulas gerais para encontrarem concreção em casos individuais.

O Código Civil Brasileiro de 2002 teve influência significativa sobre o fortalecimento das cláusulas gerais no ordenamento jurídico do país (Novaretti, 2010). O novel Código incluiu várias cláusulas gerais, como a função social do contrato, a boa-fé objetiva e a dignidade humana. Estas cláusulas surgiram, então, de forma central na interpretação e aplicação do Direito Civil (Mazzei, 2006).

Com o Código Civil de 2002, a boa-fé passou a ter papel central na interpretação e aplicação do Direito Civil, consagrando-se como um princípio geral de direito e até mesmo um critério para interpretar as normas jurídicas (Martins-Costa, 2018). O princípio da boa-fé objetiva estabelece que as partes devem agir com honestidade, boa-fé e correção nas relações jurídicas, coibindo o abuso de direito e a violação da confiança legítima (Martins-Costa, 2018). O Poder Judiciário tem aplicado cada vez mais a boa-fé objetiva, construindo um Direito Civil mais justo, equitativo e que esteja em sintonia das exigências constitucionais (Martins-Costa, 2018).

Outro ponto que merece atenção é a distinção entre cláusulas gerais e conceitos jurídicos indeterminados, tema controvertido na literatura jurídica que envolve discussões acerca da sua normatividade, da sua função em um sistema jurídico e das suas consequências reais (Martins-Costa, 2018). As cláusulas gerais, uma vez que possuem semântica indeterminada e se referem a valores e princípios

extrajurídicos, distinguem-se fundamentalmente dos conceitos jurídicos indeterminados (Martins-Costa, 2018).

Há diversas maneiras pelas quais as cláusulas gerais se distinguem dos conceitos jurídicos indeterminados. Primeiro, elas têm uma função mais abrangente: no âmbito de uma ordem constitucional podem assegurar manifestação efetiva dos valores e adaptação do Direito às necessidades sociais (Martins-Costa, 2018). Em segundo lugar, os conceitos jurídicos indeterminados têm funções mais restritas, limitando-se a delimitar a área de aplicação de uma determinada norma jurídica (Martins-Costa, 2018).

Enquanto as cláusulas gerais se referem a valores e princípios extrajurídicos, como a moral, a ética, os bons costumes e a justiça, os conceitos jurídicos indeterminados se referem a critérios e padrões técnicos ou científicos, como a razoabilidade, a proporcionalidade e a eficiência (Martins-Costa, 2018). Esta diferença na orientação da norma em causa implica diferentes métodos de interpretação e aplicação (Martins-Costa, 2018).

Além disso, as cláusulas gerais podem ser consideradas como expressão do pós-positivismo jurídico, que reconhece a importância dos valores e princípios na interpretação e aplicação do Direito, enquanto os conceitos jurídicos indeterminados são compatíveis com o positivismo jurídico, que busca a aplicação da lei de forma neutra e objetiva (Martins-Costa, 1998). A fundamentação teórica destes *standards* é de importância prática, pois a forma como um tribunal aplica a lei e interpreta o Direito está influenciada diretamente por eles (Martins-Costa, 1998).

No contexto do Direito dos Contratos, as cláusulas gerais desempenham uma função importante quando servem de instrumento para harmonizar interesses e proteger a parte que está numa situação frágil no grande jogo das atividades econômicas (Martins-Costa, 1998). Por meio de sua semântica aberta e referência a valores não jurídicos, as cláusulas gerais permitem ao juiz, em seu esforço interpretativo das normas contratuais, além das vontades das partes, considerar também valores e princípios constitucionais, como a boa-fé, a função social do contrato e a equidade (Alvim, 2003).

Esta interpretação mais flexível dos contratos, em que os juízes, no momento de aplicação da norma, levam em conta valores constitucionais, contribui

para a realização de um Direito contratual mais justo e equilibrado, que procura proteger os mais fracos na relação contratual, tais como o consumidor ou o trabalhador (Martins-Costa, 2018). Nestes termos, as cláusulas gerais são instrumentos de controle da autonomia privada, que impedem que a liberdade contratual seja utilizada para a justificação dos abusos ou desigualdades entre as partes (Alvim, 2003).

A importância das cláusulas gerais nos contratos é também evidente na sua capacidade para adaptar o Direito contratual às novas realidades sociais e econômicas. Como um ramo do Direito Privado, o Direito dos Contratos está sempre em constante evolução, acompanhando as mudanças sociais e as novas demandas da sociedade. A adaptabilidade das cláusulas gerais permite ao Direito dos Contratos se ajustar às novas realidades sociais e econômicas, garantindo tanto sua eficácia quanto a justiça (Martins-Costa, 2018).

3.2 A boa-fé objetiva e os modelos de concretização

A boa-fé objetiva é um dos pilares fundamentais do atual Direito Contratual, consagrada como um padrão de conduta ético que impõe deveres de lealdade, honestidade e cooperação às partes de um contrato e à relação jurídica. É uma cláusula geral que, ao ser positivada pela primeira vez no Código Civil Brasileiro de 2002, especialmente nos artigos 113 e 422, transforma a boa-fé na base do comportamento dos contratantes, um arquétipo de conduta para as relações obrigacionais (Reale, 2003).

A boa-fé objetiva, como já tratado, está muito distante da boa-fé subjetiva, pois enquanto esta é a crença (ou desconhecimento) de um sujeito em particular sobre um fato jurídico, aquela é um padrão de comportamento a que se devem, desde logo, todos os envolvidos num contrato. A boa-fé objetiva é, portanto, um imperativo de lealdade e probidade que exige que cada uma das partes adote a postura de uma pessoa honesta e proba, considerados os interesses legítimos do outro (Reale, 2003).

A boa-fé objetiva é mais que um critério normativo, é um modelo jurídico que se manifesta por meio de três funções principais: integração, interpretação e controle das relações contratuais. Essas funções permitem que a justiça contratual se realize e que haja harmonia entre autonomia privada e solidariedade social, pontos altos do Código Civil de 2002 (Martins-Costa, 2018).

Além disso, a boa-fé objetiva funciona como um meio de realização dos valores constitucionais no Direito Privado, como a dignidade da pessoa humana. Esta visão está alinhada com o pós-positivismo jurídico, que introduz princípios éticos e valores sociais no quadro legal, superando o rigorismo formal do positivismo clássico (Reale, 2003; Martins-Costa, 1999).

Outro aspecto relevante é a influência da boa-fé objetiva na criação de deveres anexos ou laterais do contrato, como os deveres de informar, cooperar e proteger, que decorrem da relação obrigacional, mas não são expressamente colocados em termos contratuais. Tais deveres visam manter o equilíbrio entre as relações jurídicas, protegendo-as do abuso do poder econômico e de práticas injustas que podem prejudicar a confiança mútua entre as partes (Martins-Costa, 2018).

Finalmente, é digno de nota que a boa-fé objetiva, sendo uma cláusula geral, tem características dinâmicas. Ela se adapta às necessidades de cada caso concreto e situações sociais como um todo. A cada momento em que é aplicada de modo concreto, deve respeitar os interesses em jogo e conduzir a uma solução justa e equitativa, necessitando sempre de critérios objetivos para a aplicação da boa-fé (González, 1990).

Assim, a boa-fé objetiva transcende a sua função de princípio contratual para se tornar uma característica estruturante do sistema jurídico, contribuindo para a segurança jurídica, previsibilidade e confiabilidade dos contratos. A implementação prática desta premissa demonstra o empenho do ordenamento jurídico brasileiro pela justiça e equidade nas relações privadas.

A boa-fé objetiva desempenha um papel multifacetado no ordenamento jurídico, sendo reconhecida por suas funções de interpretação, integração e controle, que permitem conferir maior adaptação ou justiça ao direito contratual. Estas dimensões colocam em destaque sua importância como cláusula geral que

permite realizar valores constitucionais e promover equidade nas relações jurídicas. Estas funções operam de forma interdependente, razão pela qual viabilizam a atribuição de sentido à norma de maneira contextual e alinhada com a filosofia jurídica brasileira (Martins-Costa, 2018).

A função de interpretação da boa-fé objetiva introduz um critério hermenêutico pelo qual devem ser analisados os negócios jurídicos, guiando o intérprete na procura de um sentido que melhor sirva às legítimas expectativas das partes. Esta dimensão impede tanto a interpretação isolada ou formalista, quanto privilegia uma exegese que leve em conta o caso concreto e a função social do contrato. Na verdade, exige um entendimento equilibrado entre as necessidades das duas partes do contrato para a consecução e organização em sociedade. Dessa forma, a boa-fé objetiva atua como um contexto essencial a fim de que os negócios jurídicos possam ser interpretados de acordo com os valores éticos que sustentam essa ordem jurídica (Reale, 2003).

Em termos de integração, a boa-fé objetiva representa fonte para preencher as lacunas contratuais, suprindo aspectos que as partes não tenham expressamente previsto e tornando o vínculo obrigacional pautado pela honestidade e pela probidade. Esta tarefa é particularmente significativa nos contratos de adesão, nos quais o desequilíbrio entre as partes é latente. A boa-fé objetiva, neste caso, traz consigo deveres anexos de conduta como a obrigação de cooperação e informação, que são indispensáveis para se obter o equilíbrio nas relações contratuais (Martins-Costa, 2018).

A cláusula geral da boa-fé objetiva impõe aos contratantes o dever de observar comportamentos pautados pela lealdade, cooperação e confiança legítima, transcendendo o mero cumprimento literal das obrigações contratuais. No contexto dos contratos de plano de saúde, essa cláusula ganha especial relevância diante da assimetria técnica e informacional entre operadora e consumidor, exigindo que a interpretação das cláusulas contratuais observe o princípio da confiança e a função social do contrato.

Assim, quando o contrato estabelece, de forma expressa, que serão cobertos os procedimentos indicados por médicos especialistas para tratamento de enfermidades constantes no rol da ANS, eventual negativa de cobertura configura

violação à boa-fé objetiva, sobretudo, se não houver fundamentação técnica ou contratual plausível. Como observa Martins-Costa (2018), a boa-fé objetiva impõe aos contratantes não apenas deveres formais, mas condutas em conformidade com a confiança legítima gerada no outro contratante, sendo vedado o comportamento contraditório ou abusivo.

Trata-se, nesse caso, da clássica proibição ao *venire contra factum proprium*, ou seja, a vedação ao comportamento contraditório daquele que cria na outra parte a legítima expectativa de determinado comportamento. Ao negar cobertura expressamente prevista no contrato — ou ao impor exigências desproporcionais que inviabilizem o exercício do direito contratual — a operadora atua em desacordo com a confiança que ela própria estabeleceu no consumidor. Conforme Schreiber (2007), a boa-fé objetiva impõe um dever de coerência, proibindo que uma parte adote comportamentos contraditórios que frustrem as legítimas expectativas da outra parte.

Além disso, a jurisprudência brasileira⁷ tem consolidado o entendimento de que cláusulas ambíguas devem ser interpretadas em favor do consumidor, conforme os artigos 47 e 51 do Código de Defesa do Consumidor. Quando a cláusula contratual é clara, mas há recusa injustificada da operadora, a conduta pode ser considerada abusiva e contrária à boa-fé objetiva, ensejando, inclusive, reparação por danos morais e materiais. Conforme ensina Marques (2017), a função social do contrato e a boa-fé impõem limites à atuação unilateral do fornecedor, sendo inadmissível o esvaziamento do conteúdo contratual mediante práticas administrativas.

Dessa forma, a recusa de cobertura nos moldes aqui analisados pode configurar má-fé contratual, ainda que não se trate de dolo intencional. A má-fé, nesse contexto, assume a feição objetiva, manifestando-se no descumprimento dos deveres anexos impostos pela boa-fé — especialmente o dever de não frustrar as legítimas expectativas da outra parte. Conforme destaca Gonçalves (2012), a violação dos deveres anexos, derivados da boa-fé objetiva, caracteriza a chamada violação positiva do contrato, configurando inadimplemento passível de reparação civil, independentemente de culpa. Assim, a atuação judicial nos casos de negativa

⁷ STJ - REsp 1726225-RJ, AgRg no AREsp 658858-TO, AgRg no AREsp 539402-SP, REsp 1378707-RJ, REsp 1106827-SP

indevida de cobertura não representa ativismo, mas a concretização dos deveres ético-jurídicos imanentes à boa-fé, cuja densidade normativa exige do julgador atuação interpretativa compatível com a principiologia constitucional e consumerista.

A função de controle refere-se ao papel da boa-fé objetiva como um limite ao exercício de direitos subjetivos, reprimindo práticas abusivas e comportamentos desleais em relação ao contrato. Assim, por exemplo, com esta dimensão o Poder Judiciário pode intervir em casos em que o direito é abusivo, garantindo que a livre autodeterminação das partes seja exercida dentro de limites éticos e jurídicos (Martins-Costa, 2018). A boa-fé objetiva é uma barreira contra a arbitrariedade, garantindo que interesses legítimos das partes sejam garantidos (González, 1990).

A interrelação entre estas funções reflete o caráter dinâmico da boa-fé objetiva, que se adapta às circunstâncias concretas de cada caso a fim de promover tanto a justiça material quanto o equilíbrio jurídico necessário. Atuando numa variedade de dimensões, a boa-fé objetiva ampara a confiança mútua entre as partes, que é elemento essencial ao fortalecimento dos contratos contra as vicissitudes de nossa ordem democrática de direito (Marques, 2017). Esta polivalência reflete uma tendência universal do Direito Civil, que é a integração de valores éticos no núcleo da norma, elevando, assim, a moralidade e eficácia das decisões judiciais.

Para a efetivação da boa-fé objetiva nas decisões judiciais pode-se utilizar de modelos de concretização que possuem importância prática e funcional na estrutura jurídica brasileira, dada a consistência como modelo normativo jurídico. A boa-fé objetiva não é uma mera cláusula geral objeto de aplicação abstrata, mas um mecanismo concreto que dirige a interpretação, integração e controle das correntes obrigacionais. Sua aplicação, no entanto, deverá ser feita por critérios que não se distanciem dos valores constitucionais e da especificidade do caso concreto, de forma a preservar a justiça contratual (Martins-Costa, 2018).

Quanto aos modelos de concretização possíveis, inicialmente se abordará a técnica dos grupos de casos, método jurisprudencial que visa a aplicação de cláusulas gerais a partir da análise e categorização de decisões judiciais com fundamentos semelhantes. Oriunda do Direito Alemão, essa técnica permite a

criação de “catálogos” ou “grupos” de casos (*Fallgruppenmethode*), em que são detectados padrões decisórios que podem, então, ser transferidos para novas situações jurídicas. Dessa maneira, mantém-se um movimento contínuo entre concretização e abstração, permitindo que os tribunais adotem decisões mais coerentes e previsíveis, sem a necessidade de uma regulamentação exhaustiva por parte do legislador (Martins-Costa, 2018).

O método dos grupos de casos é relevante na complementação das cláusulas gerais, ajudando a estabilizar a jurisprudência e a tornar as decisões judiciais mais previsíveis. No entanto, deve ser utilizado com moderação, para que não seja uma interpretação automática a comprometer a análise individualizada do caso concreto. Como aponta Martins-Costa (2018), o uso excessivo deste método pode conduzir a uma “subsunção redutora”, na qual em vez de examinar as particularidades do caso, o juiz enquadra simplesmente a situação em uma categoria predefinida, prejudicando a busca de uma solução mais justa.

Didier Jr. (2010) ressalta, ainda, que a organização dos casos em grupos não pode ser feita de modo automático, a fim de diminuir o poder discricionário do juiz. O risco deste método provém de transformar a análise das cláusulas gerais em uma mera aplicação corriqueira de precedentes, sem levar em consideração a evolução social ou modificações na relação decorrente de um contrato. Ele ressalta que a aplicação das cláusulas gerais deve sempre ter em vista os propósitos normativos e os valores subjacentes ao sistema jurídico, para evitar que se converta numa mera repetição de padrões decisórios preexistentes.

Outro aspecto essencial do método dos grupos de casos é sua relação com a segurança jurídica. Utilizando este método, a jurisprudência é padronizada e as incertezas sobre Direito diminuem, todos ganham com esse processo. No entanto, como Martins-Costa (2018) enfatiza, esta padronização deve ser dinâmica, os novos casos devem ser absorvidos pelo sistema, sem que a interpretação das cláusulas gerais se torne engessada. Desta maneira, a técnica deve ser utilizada como um meio de racionalizar a jurisprudência, mas não um impedimento à criatividade judicial.

Além disso, a eficácia do método dos grupos de casos depende de uma organização adequada nos tribunais. A identificação de decisões imbuídas de

relevância para cada grupo de casos exige um grande esforço técnico-administrativo, para que se possa estabelecer corretamente a correspondência entre as decisões anteriormente tomadas e os novos casos que seguem na fila para serem decididos. Didier Jr. (2010) destaca que sem tal organização institucional, o método pode tornar-se ineficaz, como um mero formalismo na fundamentação das decisões judiciais.

Didier Jr. (2010) e Martins-Costa (2018) convergem no ponto de que o método dos grupos de casos deve funcionar como um instrumento auxiliar, antes de tudo, e não como um mecanismo determinante para o julgamento judicial. Desta forma, evita-se o retorno a uma mera subsunção, deixando que as cláusulas gerais cumpram a sua função de adaptação do Direito às novas necessidades sociais. Sua utilização será de particular interesse na unificação do entendimento sobre cláusulas gerais em contratos de consumo, que evitarão decisões contraditórias e aumentarão a previsibilidade para as partes. Contudo, o seu uso sempre deverá ser complementado por uma análise contextualizada, dentro dos princípios constitucionais e considerando a natureza do litígio em questão.

De forma comparativa, no Direito Chinês pode-se observar outras técnicas de interpretação das cláusulas gerais. Segundo Wu (2016), a interpretação judicial de cláusulas gerais tem que ser feita ao abrigo de uma estrutura bifásica da aplicação normativa. Em primeiro lugar, o magistrado deverá investigar se a conduta em análise infringe um princípio norteador da ordem jurídica, tal como a lealdade negocial ou a equidade contratual. Em um segundo momento, deve-se ponderar se a conduta é justificada no contexto do caso concreto. Por outro lado, Wang (2015) propõe um modelo estruturado para a aplicação das cláusulas gerais, baseado em três etapas: (i) identificação do princípio ou interesse protegido pela cláusula geral; (ii) análise do impacto da decisão sobre a previsibilidade do sistema jurídico; e (iii) consideração dos precedentes relevantes para garantir coerência interpretativa.

Outra técnica hermenêutica pela qual a boa-fé objetiva vem sendo concretizada é o reenvio, método que inclui o diálogo entre norma jurídica, valores éticos e particularidades do caso concreto. Por meio desta abordagem metodológica, a boa-fé opera como um mecanismo dinâmico, pelo qual o intérprete é reconduzido para o próprio sistema jurídico em busca de soluções coerentes e

justas. Assim, a boa-fé objetiva, longe de ser um conceito fechado, é entendida como um elemento constantemente reestruturado em resposta às exigências da sociedade e do sistema jurídico (Martins-Costa, 2018).

A técnica de reenvio também reforça a função dos deveres anexos, como deveres de cooperação, proteção e informação. Estes deveres são conformados pela boa-fé objetiva enquanto critério para garantir que as partes se conduzam lealmente uma em relação à outra. Tais deveres não são apenas complementos dos contratos, mas imprescindíveis para manter a confiança entre as partes contratantes e garantir um equilíbrio ético nas relações jurídicas (Reale, 2003).

Outro ponto essencial da técnica de reenvio é a integração do raciocínio tópico e sistemático na aplicação da boa-fé objetiva. A técnica de reenvio exige que o magistrado leve em conta os princípios gerais do Direito e os valores constitucionais ao aplicar a norma ao caso concreto. Isso permite à boa-fé objetiva funcionar como um vértice normativo, com suas funções não apenas de critério interpretativo e integrador, mas também como instrumento que serve aos ditames sociais para adequação das normas (Martins-Costa, 2018).

A técnica de reenvio também contribui para a aplicação diferenciada da boa-fé objetiva em contratos de natureza distinta. A cláusula geral da boa-fé deve ser graduada segundo o contexto social e econômico das partes. Em contratos de consumo, por exemplo, a parte vulnerável é protegida pela boa-fé de forma mais acentuada; no campo empresarial, a boa-fé tenta alcançar equilíbrio entre interesses econômicos, desde que alicerçada em valores éticos do sistema (Martins-Costa, 2018).

Ademais, o reenvio da boa-fé objetiva para o sistema jurídico é útil no estabelecimento de critérios concretos tanto para a avaliação de condutas, quanto para expectativas legítimas. Esses *standarts*, baseados na ponderação de interesses e princípios fundamentais, garantem a aplicação proporcional e equitativa da boa-fé, gerando tanto segurança quanto justiça material. A boa-fé objetiva é um instrumento de primeira importância para que o Direito acompanhe as aspirações éticas da sociedade contemporânea (González, 1990).

A prática do reenvio também permite um diálogo contínuo entre jurisprudência, doutrina e prática, mantendo, assim, o dinamismo da boa-fé objetiva. Essa interação é crucial para o desenvolvimento da cláusula geral, podendo corresponder de forma flexível às transformações sociais, sem perder sua ligação normativa. A contínua reinterpretação da boa-fé objetiva não apenas atua como um meio de equidade, como também serve para a funcionalidade das normas jurídicas (Marques, 2017).

Martins-Costa (2018) distingue dois tipos principais de reenvio: o caso tradicional de reenvio e o caso de direcionamento. No caso tradicional de reenvio, o juiz, ao interpretar uma cláusula geral, recorre a outras disposições normativas que se encontram no interior do ordenamento jurídico. Já no caso de direcionamento, o reenvio não se limita à busca interna ao sistema, mas estabelece uma conexão direta a “pautas de valoração” oriundas do ambiente social em que o magistrado e as partes estão inseridos. O primeiro tipo de reenvio demonstra a intersistemacidade do Direito, ou seja, a necessidade de considerar o ordenamento jurídico como um todo integrado e não como compartimentos isolados.

Além da intersistemacidade, Martins-Costa (2018) também explora o conceito de extrassistemacidade, que ocorre quando a interpretação das cláusulas gerais é influenciada por parâmetros externos ao ordenamento jurídico tradicional, como padrões éticos e sociais amplamente aceitos. Essa perspectiva demonstra como o Direito Privado pode ser permeado por influências externas, especialmente no contexto da globalização e da crescente influência de princípios de direitos humanos sobre o direito contratual. O reenvio, nesse sentido, pode funcionar como um mecanismo que permite a adaptação do direito interno a novos desafios jurídicos globais, assegurando que a interpretação das cláusulas gerais esteja alinhada com diretrizes normativas amplas e contemporâneas.

Martins-Costa (2013) destaca, ainda, que a eficácia do reenvio depende da adoção de critérios interpretativos rigorosos, como a análise sistemática e a ponderação de princípios. A análise sistemática exige que a norma seja interpretada considerando o conjunto normativo ao qual pertence, evitando contradições entre regras e princípios. Além disso, a autora enfatiza a necessidade

de que o reenvio seja transparentemente argumentado, garantindo que as decisões judiciais estejam devidamente fundamentadas e que sua coerência seja verificável.

A implementação da boa-fé objetiva no ordenamento jurídico brasileiro envolve vários desafios e um dos principais é a possibilidade de interpretações subjetivas e arbitrárias. Este perigo resulta do caráter aberto da cláusula geral, que, apesar de oferecer flexibilidade e adaptabilidade, ao mesmo tempo também se abre para interpretações dúbias (Martins-Costa, 2018).

A falta de parâmetros objetivos pode levar a decisões que deformam o sentido da boa-fé, comprometendo sua função normativa e prejudicando a segurança jurídica. Em tal caso não é surpresa, portanto, que um dos desafios fundamentais diz respeito a ter de conciliar a flexibilidade das cláusulas gerais com a previsibilidade das decisões judiciais. A boa-fé objetiva exige uma interpretação do caso concreto, mas ao mesmo tempo também precisa se basear em princípios que impeçam um subjetivismo excessivo (Martins-Costa, 2018).

Segundo Reale (2003), a boa-fé objetiva deve ser interpretada como um arquétipo normativo e não como um conceito impreciso que permite interpretações arbitrárias ou mesmo antagônicas. Outro desafio é o perigo de que a boa-fé objetiva venha a ser aplicada de forma desproporcional, favorecendo uma das partes em detrimento da outra. Este problema ocorre, em especial, em contratos envolvendo partes com poder econômico ou de negociação desigual. A aplicação da boa-fé objetiva deve ser feita com base na proporcionalidade e na razoabilidade, a fim de não deixar que os julgamentos introduzam desequilíbrios contratuais (Marques, 2017).

Além disso, a divergência de critérios na aplicação do princípio da boa-fé objetiva ameaça a coerência do sistema jurídico. A má utilização de termos como "lealdade" e "justiça contratual", por exemplo, pode resultar em diferentes decisões para casos semelhantes. Isto traz insegurança e reduz a confiança nas instituições jurídicas. A boa-fé objetiva deve ser aplicada de modo a adotar critérios que visem a previsibilidade e coerência jurisprudencial, evitando, assim, interpretações casuísticas carentes de uma base segura (González, 1990).

Outro desafio se refere à capacitação de juízes e advogados para praticar a boa-fé objetiva em situações reais. A aplicação dessa cláusula geral

requer um raciocínio baseado em tópicos e sistemas, que una a análise do caso concreto com a ampla defesa e a integração por valores fundamentais da ordem jurídica. A falta de preparação técnica pode levar a regulamentos baseados em noções pessoais ou critérios desconectados. Isso põe em risco a legitimidade das decisões dos tribunais (Martins-Costa, 2018).

Assim, os desafios que envolvem a boa-fé objetiva refletem a própria complexidade das cláusulas gerais e seu relacionamento com outros princípios do ordenamento jurídico. Apesar do perigo de subjetividade e da possibilidade dar azo a arbitrariedades, estes desafios podem ser atenuados por meio de uma aplicação cuidadosa, fundamentada, que valorize a justiça material sem, com isto, descuidar a segurança jurídica. A boa-fé objetiva, quando bem aplicada, permanece uma ferramenta fundamental para promover a ética, a lealdade e o equilíbrio entre as partes nas relações contratuais.

Importa esclarecer que a boa-fé objetiva transcende sua aplicação meramente contratual e se conecta diretamente à proteção de direitos fundamentais, como a dignidade da pessoa humana e a solidariedade social. Esse vínculo reflete o processo de constitucionalização do Direito Privado no Brasil, no qual valores constitucionais são integrados nas relações jurídicas privadas. A boa-fé objetiva é uma cláusula geral, apta a realizar na relação contratual os valores fundamentais do ordenamento jurídico e os princípios constitucionais, por meio do equilíbrio dos interesses das partes, harmonizando direitos e deveres (Deluque Jr.; Correia, 2019).

A dignidade da pessoa humana, fundamento da República Federativa do Brasil, traz consigo a premissa de que todas as relações jurídicas devam observar a integridade, o bem-estar e a autonomia das pessoas. A boa-fé objetiva, impondo padrões éticos de conduta, garante que as relações contratuais sejam instrumentos de realização da dignidade, levando à justiça e equidade das relações privadas. A boa-fé objetiva é um paradigma normativo que coincide com o princípio da dignidade, orientando o modo como se devem constituir as relações contratuais de tal maneira que os interesses legítimos das partes sejam preservados (Reale, 2003).

Outro aspecto importante é a relação entre a boa-fé objetiva e a solidariedade social, um princípio que fornece a construção de normas mais justas e

inclusivas em um sistema jurídico. A boa-fé objetiva, exigindo que as partes ajam com lealdade e cooperação, recolhe a ideia da solidariedade social, atenuando desequilíbrios e protegendo a parte mais fraca. A boa-fé objetiva, nesse sentido, atua como um mecanismo de distribuição de responsabilidades, estabelecendo o equilíbrio entre as relações jurídicas e promovendo a coesão social (Marques, 2017).

Com efeito, a boa-fé objetiva garante a realização dos direitos fundamentais ao exigir que a liberdade privada seja exercida de acordo com valores constitucionais. Isto serve para refrear o uso abusivo de direitos e impede práticas contratuais injustas que poderiam vir a afetar outros direitos, tais como a igualdade, pressuposto indispensável à liberdade. A boa-fé objetiva funciona como um regulador ético (Martins-Costa, 2018).

Nesse cenário, a boa-fé objetiva revela-se como instrumento normativo essencial para a realização de um Direito Contratual orientado por valores constitucionais, como a dignidade da pessoa humana e a solidariedade social. Ao estabelecer padrões de conduta fundados na lealdade, transparência e cooperação, ela atua como cláusula geral integradora, interpretativa e de controle nas relações obrigacionais, sobretudo em contextos marcados pela vulnerabilidade do contratante.

Todavia, para além de sua função técnica, a efetiva aplicação da boa-fé objetiva exige que se reconheça o novo papel do contrato na ordem jurídica contemporânea. É nesse ponto que se insere o paradigma da essencialidade dos contratos, o qual desloca o foco do formalismo contratual para a centralidade da proteção de bens jurídicos fundamentais. A seguir, será examinada a forma como tal paradigma transforma a compreensão dos contratos de plano de saúde, evidenciando sua especial função social e seu vínculo com os direitos fundamentais à vida e à saúde.

3.3 Paradigma da essencialidade dos contratos

O paradigma da essencialidade modifica o papel do contrato no Direito moderno. Tal paradigma atribui-lhes uma função que ultrapassa os limites da

autonomia privada e o coloca no centro das garantias fundamentais. Contratos essenciais são aqueles que não só tratam de interesses comerciais, mas tentam garantir como mínimo condições de vida e satisfação das necessidades básicas da outra parte (Negreiros, 2006).

Esse paradigma é a resposta à constitucionalização do Direito Contratual, que liga contratos com direitos fundamentais. A essencialidade de certos contratos está diretamente relacionada com a sua capacidade de acesso a bens e serviços necessários, tais como a saúde, educação e elementos básicos. Estes contratos devem ser interpretados em unidade com valores como a dignidade da pessoa humana, solidariedade social e a função social do contrato, todos eles pilares do Direito Brasileiro contemporâneo (Negreiros, 2006).

No paradigma da essencialidade os contratos tornam-se muito mais que um mero instrumento para a circulação de riquezas, eles têm que desempenhar um papel na promoção do bem-estar coletivo. Esta perspectiva sublinha a importância de se entender a justiça e equilíbrio contratual, em especial em relações que trazem consigo uma das partes vulneráveis. Deve-se dar ênfase ao fato de que estes contratos não podem ser feitos na base puramente formalista do Direito, mas exigem uma abordagem total que transcenda o formalismo jurídico, priorize a proteção dos direitos fundamentais e a promoção da dignidade humana (Negreiros, 2006).

Um exemplo clássico deste paradigma é que contratos para serviços essenciais são fundamentais, tais como planos de saúde, água ou energia. Tais contratos têm um impacto direto na vida e segurança das pessoas, o que justifica que seu cumprimento deve estar sujeito a padrões éticos mais elevados. A necessidade é ainda maior em situações em que o descumprimento contratual pode deixar uma das partes sem nada para viver ou provocar-lhe danos à saúde (Negreiros, 2006).

A essencialidade do contrato implica, também, em fortalecer as obrigações contratuais, como cooperação e deveres de lealdade. Tais deveres buscam preservar a integridade do vínculo jurídico. Além disso, a essencialidade justifica intervenção judicial para corrigir desvios e equilibrar direitos e deveres,

sempre que uma relação contratual está em perigo de distorcer sua finalidade fundamental, a de proteger os direitos humanos (Negreiros, 2006).

Portanto, o paradigma da essencialidade reafirma o papel social do contrato como vetor da dignidade da pessoa humana e da justiça material. Destaca-se, ainda, o fato de que hoje é preciso reinterpretar o direito contratual, assegurando que os contratos - especialmente os considerados essenciais - permitam, também, a realização de direitos fundamentais e coesão social (Negreiros, 2006).

A relação entre a essencialidade dos contratos e a sua função social é um reflexo de uma transformação no paradigma contratual. Ela assinala que esses contratos não são apenas instrumentos de interesses individuais mas, sobretudo, dos mecanismos da coletividade que tem uma relação duradoura que gera bem-estar para todos. Inserida no conceito de essencialidade, a função social constitui, assim, um eixo central que se coloca para garantir que determinados contratos sirvam de meio para a satisfação das necessidades básicas, em consonância com valores constitucionais (Negreiros, 2006).

A função social do contrato, posta no artigo 421 do Código Civil Brasileiro, estabelece que a autonomia privada deve ser constituída em harmonia com os interesses coletivos. Dentro desse propósito, os contratos essenciais, que regulam objetos e produtos de necessidade diária, tornam-se meios de concretizar direitos fundamentais.

A ligação entre essencialidade e função social está particularmente presente nos contratos voltados para a prestação de serviços essenciais, como saúde e educação. Além disso, ao regular esses contratos, o Direito deve também garantir que as relações entre os contratantes respeitem os princípios da justiça e igualdade, devendo-se proteger novamente as partes mais vulneráveis desses vínculos (Marques, 2017).

A função social do contrato pressupõe, igualmente, uma redistribuição de responsabilidades e a atenuação das desigualdades sociais. A essencialidade do contrato obriga a que as partes, na sua vida em comum, tenham uma atitude mais colaborativa e leal, garantindo que a relação contratual não seja desvirtuada por práticas abusivas nem por interesses desproporcionais. A função social do contrato

reforça a obrigação de equilíbrio, pela qual os contratos devem ser um instrumento de proteção da dignidade humana e de solidariedade social (Negreiros, 2006).

Mas não só isso. A essencialidade e a função social justificam a intervenção do Poder Judiciário nos contratos com vista a garantir que suas finalidades fundamentais sejam preservadas. Em particular, isto se aplica a contratos de adesão ou relativos aos serviços essenciais de vida, nos quais uma das partes se acha em situação de vulnerabilidade, o que pode comprometer o equilíbrio contratual. Nesse ponto, a intervenção judicial é um instrumento legítimo para garantir que os contratos essenciais cumpram a sua função social, especialmente quando sua execução afeta o interesse público (Negreiros, 2006).

Portanto, a relação entre a essencialidade dos contratos e sua função social realça a importância da revisão do Direito contratual como instrumento de equilíbrio social. Este paradigma sublinha que também os contratos, para além de servirem os interesses privados, representam um elemento importante na construção de sociedades mais justas, nas quais os direitos fundamentais são protegidos e respeitados.

Os contratos essenciais desempenham, ainda, um papel central na proteção da dignidade humana, sobretudo, em relação ao fornecimento de bens e serviços essenciais. Ao regularem relações que afetam as condições mínimas de existência - saúde, educação, água, eletricidade e habitação, por exemplo - os contratos transformam-se em um auxiliar para a promoção dos direitos humanos. A essencialidade destes contratos os coloca no centro do paradigma jurídico contemporâneo, o que reivindica uma ligação fortalecida entre autonomia privada e valores constitucionais (Negreiros, 2006).

Por sua vez, a dignidade da pessoa humana, estabelecida como fundamento da República Federativa do Brasil pelo art. 1º, III da Constituição Federal Brasileira, exige que os contratos sejam interpretados e executados de acordo com a proteção e respeito aos direitos fundamentais. Neste contexto, os contratos essenciais assumem uma função social superior aos interesses exclusivamente individuais das partes, para que a prestação de bens e serviços que todos requerem seja justa e equitativa. Nesse ponto, a boa-fé objetiva - que permeia a execução destes contratos - é fator de importância capital para a realização eficaz

da dignidade humana, tendo em conta a relativamente fraca situação de alguns grupos em negócios contratuais (Reale, 2003).

Adicionalmente, a essencialidade reforça a importância de evitar o abuso dos direitos contratuais. Práticas que exploram a vulnerabilidade de uma das partes, como as que impõem cláusulas excessivamente onerosas, são incompatíveis com os deveres de cooperação e lealdade. Tais deveres devem limitar a autonomia privada, a fim de impedir que os objetivos fundamentais do contrato essencial sejam corrompidos (Negreiros, 2006).

Por conseguinte, a influência da essencialidade sobre os deveres das partes ressalta a necessidade de adaptar o direito contratual às exigências atuais, a fim de tornar o modelo de relação jurídica prioritariamente um modelo de justiça e compreensão recíproca. O crescimento dos deveres de cooperação e lealdade assinala o papel central que joga os contratos essenciais no suprimento de direitos fundamentais. Eles se convertem em instrumentos de dignidade e solidariedade social.

Nesse passo, a boa-fé objetiva desempenha um papel fundamental na questão central dos contratos cujo objeto é a satisfação de necessidades essenciais, como um princípio norteador do equilíbrio e da justiça no cumprimento das obrigações. Como regra ética, este princípio orienta o comportamento das partes, para que a execução do contrato respeite tanto os direitos dos indivíduos como os valores coletivos. Nos contratos essenciais, a boa-fé objetiva é instrumento necessário para assegurar que a autonomia privada esteja de acordo com os princípios constitucionais e a função social do contrato (Negreiros, 2006).

Nos contratos essenciais, o exercício de direitos potestativos deve ser limitado por critérios éticos e jurídicos que assegurem a proteção de interesses fundamentais. Direitos potestativos, que conferem a uma das partes a faculdade unilateral de alterar, extinguir ou modificar a relação contratual, podem se transformar em instrumentos de abuso se não forem regulamentados sob princípios como a boa-fé objetiva e a função social do contrato. Nos contratos essenciais, tais limites são indispensáveis à prevenção de desequilíbrios que poderiam afetar a garantia de acesso a bens e serviços indispensáveis à dignidade humana (Negreiros, 2006).

A implementação da boa-fé objetiva nos contratos essenciais é crucial para se decidir em que medida se pode exercer direitos potestativos, respeitando valores de lealdade e justiça, não permitindo que o poder conferido a uma das partes seja imoderado ou flutuante. Nos contratos essenciais, o abuso de direitos potestativos pode implicar uma grave violação dos interesses existenciais, como o da saúde, educação e bens de primeira necessidade. Para que se possa entender melhor isso, imagine que alguém interrompa unilateralmente a atividade de um serviço essencial e ponha em risco a vida, segurança ou ambos dos seus contratantes. Em tais contratos, a defesa da parte mais fraca deve ser sempre levada em conta, critério conformado aos direitos fundamentais constitucionais, sendo esses tipos de direitos potestativos exercidos com os limites de manutenção da função social do contrato (Marques, 2017).

Para além disso, a intervenção judicial é necessária para coibir abusos que possam comprometer a essência do contrato. Abusos de poder econômico, práticas desleais ou cláusulas abusivas são incompatíveis com os princípios da boa-fé objetiva e função social. Tomando-se contratos essenciais, tal controle judicial é indispensável para corrigir essas práticas, assegurando que a relação contratual se fundamente em valores éticos e na proteção das legítimas expectativas das partes (Marques, 2017).

No que tange à identificação dos contratos essenciais, inicialmente pode-se analisar a importância dos bens ou serviços para o dia a dia dos contratantes, especialmente sua relação com a garantia dos direitos humanos fundamentais. É um exemplo de contrato essencial aquele que tem um valor maior que qualquer interesse puramente econômico⁸ da parte contratada para suas

⁸ Segundo Velten (2006), a visão tradicional a qual considera a empresa um ente totalmente voltado para a geração de lucros, tem sido objeto de críticas do Direito contemporâneo. Essa perspectiva, que faz do lucro o único fim da empresa, passa ao largo das implicações sociais e éticas da ação das empresas na sociedade, menosprezando a importância da função social da empresa na promoção do bem-estar coletivo e a realização de valores constitucionais, tais como a dignidade da pessoa humana e a justiça social. No contexto dos contratos de planos de saúde, esta crítica à visão puramente econômica da empresa assume uma importância especial. As operadoras de planos de saúde, embora busquem o lucro como qualquer outra empresa, devem desempenhar suas atividades em conformidade com a função social do contrato e proteção dos direitos dos consumidores, que são, em última análise, também os beneficiários finais dos serviços de saúde. A Constituição Federal de 1988, ao proclamar a função social da propriedade como um princípio da ordem econômica, disciplina a livre iniciativa e persegue o lucro de tal forma que a atividade empresarial seja condicionada ao interesse público e ao bem-estar social. No caso das operadoras de planos de saúde, isto significa que é necessário assegurar o acesso à saúde de forma justa e igualitária, sem pôr em causa a viabilidade do sistema de saúde suplementar.

próprias necessidades básicas: sobrevivência, educação e habitação. A essencialidade de um contrato está relacionada com a necessidade de estabelecer condições mínimas de dignidade e inclusão social (Negreiros, 2006).

Outro critério para a categorização do contrato como essencial é a preservação da integridade física e moral das partes envolvidas. Serviços como o fornecimento de água ou eletricidade ou assistência médica são definidos como essenciais, uma vez que a falha em os fornecer irá prejudicar imediatamente a vida e a qualidade de vida do indivíduo (Negreiros, 2006).

A vulnerabilidade também é um critério a ser verificado, especialmente na relação de uma das partes em detrimento da outra. Em contratos essenciais, em geral, uma das partes tem de cumprir obrigações, a fim de que a outra possa acessar bens ou serviços indispensáveis para sua sobrevivência (Negreiros, 2006). A proteção desta vulnerabilidade é um princípio central no Direito do Consumidor, mas também se faz sentir em outros contextos, tais como os contratos de saúde e habitação, nos quais a dependência é óbvia e direta (Marques, 2017).

A análise do impacto social do contrato também é relevante para determinar se é uma coisa essencial ou não. Um contrato pode ser considerado essencial quando sua execução ou inadimplemento afeta não só as partes envolvidas, mas também a sociedade como um todo. Os contratos que envolvem itens de primeira necessidade têm uma dimensão pública e são regulados de forma a salvaguardar tanto interesses privados como o bem-estar social (Negreiros, 2006).

A durabilidade e continuidade do contrato também são critérios úteis na determinação de contratos essenciais. Contratos que preveem serviços de longo prazo, tal como os planos de saúde e o suprimento de energia, tendem a ser essenciais pois estão diretamente relacionados com a estabilidade e segurança das partes envolvidas (Negreiros, 2006).

Portanto, os critérios para identificação de contratos essenciais incluem sua indispensabilidade, a vulnerabilidade das partes, o impacto social e a continuidade e estabilidade na prestação dos serviços. Tais sinais reforçam o papel dos contratos essenciais como meio de garantir a dignidade humana e alcançar os direitos fundamentais, consagrando-os como pilares de um sistema jurídico justo e equitativo.

O paradigma de essencialidade exige que se adote uma abordagem diferenciada, que venha equilibrar interesses privados e coletivos, promovendo a dignidade humana e a justiça social. A natureza essencial dos contratos redefine o papel das relações contratuais como instrumentos para a efetivação de direitos fundamentais.

3.4 Características dos contratos de plano de saúde

Os contratos de saúde no Brasil são caracterizados como contratos por adesão. Nesses contratos, as cláusulas são pré-definidas unilateralmente pelas operadoras, cabendo ao consumidor apenas aceitar ou recusar o contrato (Negreiros, 2006). Contratos por adesão, conforme dispõe o artigo 54⁹ do Código de Defesa do Consumidor (CDC), são aqueles cujas cláusulas o fornecedor elabora unilateralmente, sem oferecer ao consumidor a chance de negociar. Isso mostra claramente como as partes são assimétricas: o consumidor, geralmente o mais fraco, é obrigado a aceitar as condições impostas pelas próprias operadoras.

Além de sua característica adesiva, contratos de plano de saúde são claramente parte da categoria de contratos de consumo, já que a relação entre fornecedoras (ou operadoras) e consumidores (usuários) é regulada por eles. No artigo 2º e no artigo 3º o CDC define consumidor e fornecedor, enquanto as operadoras de planos de saúde são consideradas fornecedoras de serviço, os beneficiários são os consumidores. Como se trata de contratos de consumo, os planos de saúde não de observar as disposições do CDC que protegem o consumidor e ser objeto de controle por parte do Poder Público (Moreira, 2015).

A própria disposição legal que rege os contratos de planos de saúde, Lei nº 9.656/1998, reafirma esta natureza jurídica ao integrar dispositivos para assegurar a transparência e a tutela dos consumidores. Essa lei estabelece cláusulas mínimas obrigatórias, padroniza a cobertura dos serviços e limita práticas abusivas, garantindo que as operadoras cumpram padrões éticos e legais. Além

⁹ “Contrato de adesão é aquele cujas cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente ou estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços, sem que o consumidor possa discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo.”

disso, esta regulamentação é necessária para evitar abusos nos contratos de planos de saúde e garantir que os serviços essenciais sejam acessíveis e adequados aos consumidores (Barros, 2020).

A vulnerabilidade do consumidor em contratos de planos de saúde é aumentada pela característica técnica especializada dos serviços prestados, os termos técnicos podem dificultar a compreensão em algumas cláusulas. Em contratos como esses, se torna fundamental que os consumidores sejam protegidos de inserções abusivas ou omissões de informações fundamentais, garantindo um mínimo equilíbrio na relação contratual. Esta proteção é reforçada pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) que regulamenta e fiscaliza a atuação das operadoras (Lopes, 1999).

Os contratos de plano de saúde no Brasil desdobram-se entre adesão e consumo em termos jurídicos. Essa classificação implica para as operadoras toda sorte de obrigações e limitações. Elas têm de observar princípios como boa-fé objetiva, função social e proteção ao consumidor ao longo da relação contratual. Essa visão garante que contratos não apenas regulamentem o fornecimento de serviços de saúde, mas também promovam a dignidade humana e o bem-estar social.

A presença de cláusulas gerais no ordenamento jurídico permite a adaptação das relações contratuais dos consumidores e das necessidades concretas, aplicando-se igualmente aos contratos de planos de saúde. Estas cláusulas permitem que a boa-fé objetiva oriente a interpretação e integração de disposições contratuais, garantindo contrato que cumpre a sua finalidade de saúde e promoção da dignidade humana (Negreiros, 2006).

A boa-fé objetiva também é fundamental para garantir que sejam prestados continuamente os serviços, especialmente em situações de emergência e urgência. O Superior Tribunal de Justiça (STJ) tem firmado entendimento de que cláusulas contratuais de exclusão do acesso à cobertura médica viola a boa-fé objetiva¹⁰. Nesse aspecto, a jurisprudência brasileira desempenha um papel

¹⁰ AgInt no AREsp n. 1.902.326/TO, relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 30/5/2022, DJe de 2/6/2022.

importante na proteção do consumidor contra práticas abusivas das operadoras de planos particulares de saúde (Barros, 2020).

A natureza fechada e consumerista dos planos de saúde faz com que os contratos dependam de cláusulas gerais para equilibrar a relação entre operadoras e consumidores. Dotadas de abertura semântica, cláusulas gerais, como a boa-fé objetiva, permitem a incorporação de princípios constitucionais na interpretação e execução do contrato, resultando em justiça e equilíbrio contratuais.

No campo do contrato de plano de saúde, é amplo o reconhecimento da função interpretativa da boa-fé objetiva, que é usada para corrigir cláusulas ambíguas ou lacunosas. Todavia, qualquer aplicação em concreto das cláusulas gerais requer sempre uma hermenêutica jurídica que privilegie princípios constitucionais, tais como dignidade humana e função social do contrato. Tal delimitação assegura que os contratos possam, de fato, alcançar o objetivo da saúde, em termos éticos e eficientes (Martins-Costa, 2008).

Fazendo um paralelo com o Direito Inglês, Mitchell (2007) destaca que a possibilidade de as partes contratantes determinarem o modo como seus contratos serão interpretados é uma questão-chave no debate sobre a interpretação de contratos e a aplicação da boa-fé objetiva. No Direito Inglês, as partes têm buscado o equilíbrio contratual por intermédio de *entire agreement clauses* (EACs), que são cláusulas firmadas entre as partes no intuito de restringir a análise do contrato estritamente ao que é expressamente acordado no documento escrito. A ideia é evitar que elementos externos, como negociações preliminares, conduta das partes e expectativas razoáveis sejam levadas em conta no momento da interpretação do contrato. Estas disposições destinam-se a proporcionar maior previsibilidade e segurança jurídica, mantendo a intenção declarada no texto do contrato como delimitada nos seus dispositivos. No entanto, como destaca Mitchell (2007), o conteúdo destes termos rígidos pode entrar em conflito com princípios fundamentais do ordenamento jurídico, tais como equidade, necessidade de alcançar soluções justas e razoáveis nos contratos. Isso tem levado os tribunais ingleses a moderar sua aplicação.

Porém, na Inglaterra, a jurisprudência tem mostrado cada vez mais resistência à aplicação direta das *entire agreement clauses*, especialmente quando a

exclusão de elementos contextuais resultaria em julgamentos claramente injustos ou contrários à boa-fé. Segundo Mitchell (2007), os tribunais têm reconhecido que a interpretação contratual está longe de uma aplicação puramente gramatical e que, em algumas circunstâncias, a eliminação de fatores extracontratuais pode perturbar o equilíbrio do contrato.

Esse movimento de flexibilização reflete a crescente influência do contextualismo na interpretação contratual, uma abordagem que atribui valor à análise das cláusulas de limitação do contrato em seu contexto social e econômico, se aproximando da noção de boa-fé objetiva, amplamente aceito no Brasil. Essa tendência revela que, ainda que as EACs representem uma tentativa por parte dos agentes econômicos de limitar a intervenção judicial, os tribunais continuam desempenhando um papel fundamental na busca por soluções capazes de garantir justiça real e respeitar as bases fundamentais do direito dos contratos.

No Brasil, não existe uma previsão formal equivalente às *entire agreement clauses*, mas doutrina e jurisprudência vêm consolidado o entendimento de restringir a eficácia de cláusulas contratuais que violem a boa-fé objetiva e os princípios de equilíbrio e proteção da parte vulnerável. Contratos de adesão, tais como os dos planos privados de saúde, muitas vezes contêm cláusulas que visam restringir a responsabilidade das operadoras e impedir interpretações que ampliem a proteção ao consumidor. No entanto, a boa-fé objetiva tem sido utilizada pelos tribunais para invalidar cláusulas contratuais abusivas e fazer com que a interpretação contratual também leve em conta o princípio da função social do contrato e a proteção da parte mais economicamente frágil. À semelhança ao que ocorre no Direito Inglês quando são atenuadas as EACs, o Direito Brasileiro avança no sentido de conferir ao juiz maior liberdade para superar restrições formais decorrentes do contrato, permitindo que a interpretação seja feita de maneira a assegurar soluções mais justas e mais coerentes com o sistema jurídico como um todo.

Outro ponto relevante em relação às características dos contratos de plano de saúde é a sua regulamentação, tendo como principal fonte a Lei nº 9.656/1998, que estabelece regramentos específicos para o setor de modo a equilibrar as relações entre operadoras e consumidores. Criada para disciplinar um

mercado marcado pela assimetria de informações e pela vulnerabilidade do consumidor, esta legislação busca proporcionar mais transparência, mais proteção e mais previsibilidade. Tal normativo foi inovador no sentido de harmonizar os interesses econômicos das operadoras com direitos fundamentais dos consumidores (Moreira, 2015).

Um dos principais objetivos da Lei nº 9.656/1998 é assegurar a função social do contrato de plano de saúde, que consiste em prestar serviços de qualidade, respeitando a dignidade da pessoa e garantindo o direito à saúde. A função social é exigida pelo artigo 421 do Código Civil, determinando que tanto a liberdade contratual quanto seu exercício encontrem limites éticos e constitucionais. A legislação fornece às operadoras obrigações adicionais, além da simples provisão de serviços, exigindo que as suas práticas estejam em consonância com os princípios da justiça e da solidariedade social (Barros, 2020).

Além disso, a lei introduziu requisitos de cobertura obrigatória mínima para os planos de saúde, incluindo consultas médicas, exames, tratamentos e hospitalizações. Tais disposições asseguram que os consumidores podem sempre ter acesso aos serviços de saúde essenciais, mesmo durante situações de vulnerabilidade. A padronização da cobertura mínima tem como finalidade o equilíbrio do contrato e evitar que os consumidores sejam prejudicados devido a cláusulas abusivas ou omissões contratuais (Marques, 2017). Ademais, a legislação também impõe às operadoras o dever de agir de boa-fé objetiva e com transparência.

No campo regulatório, a Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS), criada em 2000, tem sido um fator fundamental no controle e regulamentação da área, assegurando que as operadoras cumpram seus deveres contratuais e legais.

Outro aspecto importante da regulamentação legal é a proibição de práticas abusivas, tais como exclusão arbitrária, restrição ou discriminação de usuários por doenças preexistentes. O Código de Defesa do Consumidor, aplicável aos contratos de plano de saúde segundo Súmula 608¹¹ do STJ, reforça a proteção

¹¹ Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde, salvo os administrados por entidades de autogestão.

do consumidor e apresenta mecanismos para combater abusos. A combinação do CDC com a Lei nº 9.656/1998 fortalece o arcabouço jurídico em prol de uma relação contratual mais equilibrada (Reale, 2003).

Assim, a regulação jurídica de contratos de planos de saúde, ancorada na Lei nº 9.656/1998 e completada pelo CDC e pela atuação da ANS, é um instrumento essencial para garantir a justiça e a transparência nos contratos. Esta legislação reflete o compromisso do ordenamento jurídico brasileiro em defender os direitos dos consumidores e promover a dignidade humana, transformando os contratos de planos de saúde em ferramentas indispensáveis para o exercício do direito fundamental à saúde.

Por último, a ANS atualiza o rol de procedimentos de tempos em tempos, incorporando novos tratamentos, exames e medicamentos, conforme avanços da ciência médica e demandas sociais. Assim, os contratos de plano de saúde acompanham a evolução tecnológica e as necessidades dos consumidores. Os serviços oferecidos sejam eficazes e atendam às expectativas dos beneficiários, a atualização do rol de procedimentos é uma lógica corolária da boa-fé objetiva e do princípio de função social do contrato (Marques, 2017).

Nos contratos de plano de saúde, os deveres laterais desempenham um papel importante na consecução do equilíbrio e da justiça entre as partes. Estes deveres, que decorrem do princípio da boa-fé objetiva, regulam a conduta das partes em todas as fases do contrato. Assim, estes deveres nem sempre constam expressamente no contrato, mas o integram como um compromisso ético-jurídico para preservar a confiança e a lealdade na relação obrigacional (Martins-Costa, 2018).

Existem, essencialmente, dois tipos de contrato de plano de saúde: o contrato individual ou familiar e o contrato coletivo. E não é uma mera questão de nomenclatura, mas reflete as próprias características do contrato que têm implicações para os usuários e para as operadoras. A distinção está consagrada na Lei nº 9.656/1998 e é amplamente discutida na literatura e jurisprudência, em particular, em relação à proteção do consumidor. Entender estas diferenças é crucial para garantir tanto equilíbrio quanto salvaguardar os direitos dos beneficiários em ambos os tipos de plano (Moreira, 2015).

Planos individuais ou familiares são contratados diretamente pelo consumidor e caracterizam-se por uma regulamentação mais rígida para a proteção dos beneficiários. Nessa modalidade, as operadoras estão sujeitas a regras rigorosas, tal como reajustes anuais limitados por parte da Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS). A regulamentação mais apertada busca proteger consumidores que têm menos capacidade negocial e enfrentam maior vulnerabilidade na relação contratual (Barros, 2020).

No que concerne aos planos coletivos, estes são contratados pelas empresas ou entidades para atender um certo número de pessoas, tal como pode ser o caso dos trabalhadores e associados de uma sociedade. Estes contratos possuem maior flexibilidade, especialmente no que toca a ajustes e negociações coletivas. Por outro lado, a maior flexibilidade oferecida por este tipo de plano também pode significar maiores riscos para os beneficiários. O resultado pode ser um aumento drástico dos pagamentos mensais ou a rescisão unilateral do contrato, por parte das próprias operadoras. Embora os planos coletivos ofereçam vantagens econômicas mais turbinadas que os individuais, a fraca regulamentação que traz também deixa os consumidores vulneráveis perante possíveis abusos (Marques, 2017).

Como dito, outro ponto importante é a rescisão de contrato. Enquanto os planos individuais são mais estáveis, devido à regulação da ANS, os coletivos podem ser rescindidos livremente pelas operadoras, deixando os beneficiários desprotegidos.

Dessa forma, as diferenças contratuais entre planos coletivos e individuais trazem significativas implicações práticas. A fim de proteger os beneficiários e manter a igualdade de acesso à saúde, devem, do ponto de vista regulamentar e da aplicação dos princípios do Direito, tais como boa-fé objetiva, ambos os tipos de contrato estar igualmente nivelados. Esta postura vislumbra que funcionem ambos os contratos como instrumentos de resguardo aos que deles usufruem.

Um dos desafios centrais do setor é equilibrar os contratos feitos entre operadoras de planos de saúde e consumidores, especialmente diante da necessidade de compatibilizar custos operacionais elevados com a garantia de

direitos fundamentais dos usuários. O fornecimento de serviços de saúde implica em despesas complexas, tecnologia avançada, recursos humanos altamente especializados e infraestrutura hospitalar, o que torna os custos elevados.

As operadoras, com frequência, apontam incremento do pagamento mensal e restrições contratuais como resultado do crescimento das suas despesas de operação. O problema surge quando estas atividades raramente são tão transparentes ou proporcionais, gerando conflitos com os consumidores. A Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) regula os ajustamentos tarifários dos planos individuais, mas os planos coletivos, que constituem a maior parte do mercado, têm uma margem maior. Este desequilíbrio regulatório pode causar disparidades de acesso ou qualidade de serviço, de modo a prejudicar a estabilidade contratual (Marques, 2017).

Para aliviar os conflitos e promover a estabilidade contratual, a boa-fé objetiva desempenha um importante papel. Esta cláusula geral torna necessário que as operadoras comuniquem abertamente aos consumidores medidas sobre o aumento dos custos, e prestem esclarecimentos quanto aos fatores que provocaram mudanças tarifárias. A boa-fé objetiva parece ser uma questão central de compatibilidade entre as decisões econômicas das operadoras dos contratos vigentes e o cumprimento da função social do contrato, bem como a proteção dos direitos dos consumidores (Martins-Costa, 2018).

Porém, um outro aspecto decisivo é o efeito da judicialização na busca pelo equilíbrio contratual. Muitos dos consumidores recorrem ao Judiciário diante de reajustes abusivos ou perante a negativa de cobertura. Este comportamento gera custos adicionais para as operadoras e agrava, ainda mais, a pressão sobre a saúde suplementar. Embora a judicialização seja, em muitos casos, necessária, ela revela que as operadoras não possuem capacidade de resolver conflitos de modo eficiente e equitativo, aumentando o desafio em termos de gerenciamento e equilíbrio contratual (Barros, 2020).

Assim, os desafios de equilíbrio que surgem entre custos operacionais e direitos do consumidor demandam soluções integradas que incluam uma regulação eficaz, princípios do direito e boas práticas de gestão. Transparência, boa-fé objetiva e respeito pela função social do contrato são indispensáveis neste

esforço para garantir que contratos de planos de saúde prestem justiça, eficiência e proteção de direitos fundamentais, mesmo num ambiente econômico difícil.

A saúde, direito fundamental e dever do Estado reconhecido pela Constituição de 1988, tem um papel fundamental na regulamentação e execução de contratos de planos de saúde. Essa proteção constitucional resulta na necessidade de que esses contratos cumpram uma função social que transcende a mera relação econômica, garantindo acesso a bens essenciais para a dignidade humana. Nesse contexto, a proteção da saúde deve ser considerada como elemento central nos contratos, orientando a sua interpretação e aplicação, a fim de promover o bem-estar do consumidor (Moreira, 2015).

Se a proteção à saúde é um direito fundamental, então ela incide diretamente nos contratos de plano de saúde e na atuação do Poder Judiciário, orientando, regulamentando e interpretando tais contratos. Assim, o ordenamento jurídico brasileiro se compromete com a promoção da dignidade humana e a justiça social, ao mesmo tempo em que torna os contratos de plano de saúde instrumento para a realização do direito à saúde.

Após a análise teórica das cláusulas gerais no ordenamento jurídico brasileiro e da boa-fé objetiva como elemento integrador e conformador dos contratos de plano de saúde, torna-se imprescindível avançar para a investigação empírica acerca da aplicação concreta desses postulados. Compreender a dimensão prática da cláusula geral da boa-fé, para além da sua estrutura conceitual, exige a verificação da maneira como os tribunais vêm interpretando e operacionalizando esse importante instrumento jurídico em situações reais de conflito, especialmente no âmbito das relações de consumo em saúde suplementar.

Nesse sentido, a análise dos contratos de plano de saúde à luz da boa-fé objetiva, desenvolvida até aqui sob a perspectiva dogmática e principiológica, será agora confrontada com a prática jurisdicional do TJMA. A partir da seleção e exame de julgados recentes, busca-se identificar em que medida os magistrados estaduais internalizam os parâmetros normativos discutidos e de que forma concretizam – ou não – os deveres anexos de lealdade, cooperação, proteção e informação que decorrem da cláusula da boa-fé. Trata-se de avaliar, portanto, a

efetividade judicial do princípio, os critérios utilizados em sua aplicação e as racionalidades decisórias subjacentes.

Com esse objetivo, a próxima seção apresentará a estrutura do Poder Judiciário maranhense, contextualizando o ambiente institucional em que as decisões analisadas foram proferidas. Em seguida, proceder-se-á à análise dos julgados envolvendo contratos de plano de saúde e boa-fé objetiva, buscando delinear padrões interpretativos, identificar dificuldades enfrentadas pelos magistrados e propor, ao final, reflexões críticas sobre os desafios e as potencialidades do uso das cláusulas gerais como mecanismo de promoção da justiça contratual no Estado Constitucional.

4 CONCRETIZAÇÃO DA CLÁUSULA GERAL DA BOA-FÉ OBJETIVA NA INTERPRETAÇÃO DOS CONTRATOS DE PLANO DE SAÚDE NO TJMA

O objetivo desta seção é analisar a aplicação prática da cláusula geral da boa-fé objetiva nos contratos de plano de saúde, com foco nos julgamentos do TJMA. Inicialmente, abordar-se-á a organização administrativa do Poder Judiciário do Estado do Maranhão, suas competências, funções judiciais e os recursos disponíveis para lidar com o número crescente de demandas e com a complexidade destas, tais como as que envolvem contratos de plano de saúde. Esta análise estrutural permite compreender os mecanismos e desafios das funções judiciais maranhenses.

Depois, será apresentado um estudo detalhado de julgados do TJMA em que a boa-fé objetiva foi utilizada como fundamento do acórdão em que se discutia contrato de plano de saúde. O objetivo é verificar de que forma os juízes e desembargadores do TJMA aplicaram a cláusula geral e se houve um padrão de aplicação intrassistêmico ou extrassistêmico.

Por último, serão discutidos os principais desafios e racionalidades encontrados na concretização da boa-fé objetiva nos contratos de plano de saúde. Dos vários tópicos cobertos, deve-se observar as dificuldades na uniformização da praxe judiciária, os limites que a Justiça pode impor à liberdade contratual e os impactos econômicos e sociais das sentenças no setor dos planos suplementares de saúde.

Por meio deste olhar panorâmico espera-se oferecer revelações críticas da aplicação da boa-fé objetiva no contexto maranhense, contribuindo tanto para a compreensão do papel da judicatura na consolidação de direitos quanto para a criação de um sistema jurídico previsível, justo e equilibrado.

4.1 Estrutura do Poder Judiciário do Estado do Maranhão

O Poder Judiciário do Maranhão organiza-se em dois graus de jurisdição: as Varas de Primeiro Grau, formados por juízes, e os Órgãos Colegiados de Segundo Grau, formados por desembargadores. As Comarcas se organizam com base em critérios populacionais, geográficos e econômicos, contemplando tanto regiões metropolitanas como zonas remotas. Esta divisão busca obedecer às especificidades locais, reduzindo as dificuldades de acesso.

As Varas Judiciais são especializadas em diferentes áreas do Direito, como Família, Criminal e Infância e Juventude, sendo que, nas Comarcas de entrância inicial e intermediária, as Varas podem acumular diferentes competências. A especialização busca agilizar a marcha processual e melhorar a qualidade das sentenças (Gonçalves *et al.*, 2021). Além das Varas Judiciais, o Estado possui Juizados Especiais que atendem demandas menores, garantindo acesso e rapidez. Tais entidades desempenham um papel crucial na solução de conflitos do consumidor, inclusive àqueles relacionados com planos de saúde.

A segunda instância do TJMA é responsável pelo julgamento dos recursos e outras ações de competência originária, com maior complexidade. Ele é formado por desembargadores organizados em Câmaras Especializadas, tal como prescrito no Regimento Interno e na Lei Complementar nº 255 de 2022, que alterou o Código de Divisão e Organização Judiciária do Maranhão. O TJMA conta com 37 vagas de desembargadores, distribuídos em Câmaras Especializadas para atender toda demanda jurisdicional do Estado. Estas Câmaras são divididas em Direito Privado, Público e Criminal.

A criação de Câmaras Especializadas no TJMA demonstra a preocupação em aumentar a eficiência e qualidade do serviço judicial, e isso é especialmente visível em áreas sensíveis tais como os direitos do consumidor e saúde. As Câmaras de Direito Privado possuem o maior número de câmaras especializadas, em número de cinco, e são necessárias hoje em dia devido à crescente judicialização de casos envolvendo contratos de planos de saúde e relações de consumo, como as ações que envolvem empréstimos consignados. A

Lei Complementar nº 255/2022 permitiu que o TJMA tivesse uma configuração de forma a privilegiar a especialização e modernizar suas atividades.

As Câmaras de Direito Privado, escopo dessa dissertação, com cinco unidades, têm competência, entre outras, que incluem causas que envolvam contratos e a defesa dos interesses dos consumidores. Entre estes processos encontram-se as querelas acerca dos planos de saúde, em que a boa-fé objetiva pode se encontrar em primeiro plano.

Além delas, o Tribunal conta com a Seção de Direito Privado e o Órgão Especial, que lidam com julgamentos que também abrangem o Direito Privado, porém, com outros escopos. O Regimento Interno traça as funções de ambos os Órgãos, definindo suas funções, especialmente no que tange ao julgamento de demandas que uniformizam a jurisprudências das Câmaras de Direito Privado, assegurando que o Tribunal opere eficientemente e de forma transparente.

A digitalização e modernização dos processos judiciais no Maranhão têm desempenhado um papel significativo na busca de maior eficiência e celeridade para o sistema de justiça. A implementação do Processo Judicial Eletrônico (PJe) em 100% dos processos, alinhado às diretrizes do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), representou um marco importante nesta transformação, com a possibilidade de ações serem movidas *online*, com redução de custos e melhor gestão dos processos no Estado do Maranhão. Mas a falta de infraestrutura tecnológica, especialmente problemas na rede de computadores, dificulta a operação dessa tecnologia em tempo integral (Reiling; Contini, 2022).

A introdução do PJe trouxe vantagens óbvias, tais como redução no tempo médio de processamento de um processo e eliminação do formalismo de etapas. Além disso, o acesso remoto aos autos do processo proporciona uma maior transparência e facilita a atuação do advogado e das partes, especialmente em áreas remotas. A digitalização constitui um instrumento fundamental para expansão da atuação dos Tribunais, sobretudo nos Estados que têm uma geografia tão desafiadora como o Maranhão. Nas regiões rurais e de difícil acesso, a falta de conectividade dificulta o pleno funcionamento do sistema eletrônico, o que prejudica o acesso à Justiça para as populações mais vulneráveis. Para o processo de digitalização ser inclusivo, é necessário combinar a evolução tecnológica com

políticas públicas que garantam acesso universal à tecnologia (Reiling; Contini, 2022).

O baixo nível de escolaridade em muitas áreas também tem influência na atuação judicial, em que muitos cidadãos têm dificuldades para compreender seus direitos e os contratos que assinam. A boa-fé objetiva, nesses casos, tem de se aplicar de modo a proteger as razoáveis expectativas do consumidor, assegurando que não seja prejudicado por cláusulas abusivas ou práticas desleais (Martins-Costa, 2018).

Assim, o perfil socioeconômico do Maranhão tem um grande impacto na atividade do Poder Judiciário, uma vez que molda o tipo de demanda e exige uma abordagem sensível aos problemas da população. Para enfrentar esses desafios é essencial que o Judiciário invista em acessibilidade à Justiça, capacitação de servidores e construção de parcerias externas para garantir efetiva segurança dos direitos fundamentais.

O número de ações judiciais relacionadas com saúde suplementar tem crescido consideravelmente no Brasil, e o Maranhão não é exceção. Em consulta ao sistema PJe, verificou-se que o quantitativo de processos distribuídos tendo como assunto “Plano de Saúde” cresceu 70,58% entre os anos de 2022 e 2024. No TJMA, as ações que envolvem os contratos de planos de saúde, tratam principalmente de negativas de cobertura, reajustes abusivos e cláusulas restritivas. A grande judicialização não é apenas um indicador de falhas no setor dos planos de saúde, mas também espelha o papel importante desempenhado pelo Judiciário como garantidor de direitos fundamentais (Moreira, 2015).

De acordo com as consultas realizadas no TJMA, a maior parte das ações relacionadas a planos de saúde é movida em Comarcas da capital e grandes cidades do Estado. Em geral, isso se dá porque há uma maior concentração de operadoras de planos de saúde nessas áreas, bem como os consumidores estão mais cientes dos seus direitos.

Outro ponto a se destacar foi a criação do Núcleo de Apoio Técnico do Judiciário (NATJUS)¹² a partir de recomendação dada pelo Conselho Nacional de

¹²

https://novogerenciador.tjma.jus.br/storage/arquivos/resolucoes_2020/resolucao_502020consolidada_natjus_04_07_2024_12_05_33.pdf

Justiça (CNJ), que representou um avanço significativo na forma como os temas de saúde são tratados em ações judiciais. Esses Núcleos foram criados para dar equipes de apoio aos magistrados, de modo que suas decisões possam se basear em pareceres técnicos. No TJMA, o NATJUS tem provado ser uma ferramenta vital para gerir uma situação de crescente contencioso na área de saúde, sobretudo, em questões relacionadas com os planos de saúde e a preservação de direitos fundamentais como, por exemplo, o acesso ao tratamento ou medicamentos necessários.

No contexto do NATJUS no TJMA, este elabora pareceres que são solicitados em ações judiciais relacionadas ao sistema de saúde suplementar ou Sistema Único de Saúde (SUS). A infraestrutura do NATJUS no Maranhão fornece um apoio célere e especializado, o que significa que decisões poderão se basear em tecnicismo e ciência. Conforme informado pelo próprio Tribunal em seu sítio, o NATJUS facilitou a resolução de disputas envolvendo negativas de cobertura por operadoras de planos de saúde. Por fim, a atuação do NATJUS no Maranhão reflete a busca do Judiciário de alinhar suas decisões com os princípios constitucionais e as políticas públicas de saúde.

4.2 Análise de julgados envolvendo a boa-fé em contratos de plano de saúde

A análise dos julgados permite compreender a aplicação da cláusula geral da boa-fé objetiva na prática judiciária, especialmente em contratos de plano de saúde. A boa-fé objetiva pode emergir como um instrumento essencial para equilibrar relações contratuais e proteger os direitos básicos dos consumidores, nas ações que tramitam no TJMA.

O aumento da judicialização da saúde suplementar reflete a importância da boa-fé objetiva em questões submetidas a julgamento pelo TJMA que envolvem negativas de cobertura ou exclusões contratuais que destroem expectativas legítimas dos consumidores. Esses conflitos exigem dos magistrados uma análise que se afaste da literalidade das cláusulas contratuais, fazendo

interpretações de acordo com a função social do contrato, e que respeitem os valores constitucionais tais como a dignidade da pessoa humana (Moreira, 2015).

A partir da análise dos julgados no TJMA, observou-se que a boa-fé objetiva é tomada como critério hermenêutico. Nos casos analisados, os juízes e especialmente os desembargadores, recorrem a esta cláusula geral para preencher lacunas contratuais ou corrigir desequilíbrios, especialmente em situações de vulnerabilidade dos consumidores. Neste contexto, a boa-fé opera como limite ao exercício arbitrário de direitos potestativos pelas operadoras de saúde, reprimindo práticas abusivas que prejudicam o acesso do beneficiário à saúde.

Ademais, a jurisprudência do TJMA mostra que a boa-fé objetiva é frequentemente articulada com o Código de Defesa do Consumidor (CDC), no sentido de proteger os consumidores nos contratos de adesão, tais como os planos de saúde. Com a articulação dos dois instrumentos de proteção, possibilita ao juiz fundamentar suas decisões à luz de toda a normatividade que envolve esse tipo de contrato, chegando à justiça material e à defesa dos direitos fundamentais.

A análise perpassa pela observação acerca do modo de concretização da cláusula geral da boa-fé objetiva, em especial na comparação com a técnica de reenvio tratada na seção anterior. Na narração dos casos serão preservados os nomes das partes envolvidas e o número completo dos autos, em que pese os processos não tramitem em segredo de justiça.

O primeiro caso¹³ analisado sobre a aplicação da boa-fé objetiva trata da negativa de internação por alegação de período de carência de um recém-nascido acometido por pneumonia, conforme se pode constatar tanto da sentença como do acórdão. Quando o juiz de primeira instância proferiu sua sentença, não mencionou a cláusula geral da boa-fé. Em que pese esse fato, passou-se à análise da fundamentação da sentença.

Observou-se que o magistrado utilizou expressões informais para contestar a aplicação de uma cláusula contratual, como o trecho que segue: *“Peço vênia, para perguntar para as requeridas será se a pneumonia contraída pelo requerente não foi evento imprevisto e alheio a sua vontade? Acredita-se que nenhum paciente vai se contaminar de uma doença tão grave como é a pneumonia*

¹³ Apelação Cível n.º 00064**-97.2015.8.10.0040

em recém-nascido pelo seu bem querer.”. Na sequência o magistrado afirma que “O que se vê aplicável ao caso, o jargão do senhor Arnaldo, ‘A regra é clara’”.

Segundo extrai-se de outros pontos da sentença, o magistrado fundamentou seu entendimento em diversos artigos de lei e citou alguns julgados do STJ e do TJMA. Entretanto, apesar de alguns possuírem relação direta com o caso - como a citação de um julgado do STJ que fixou a indenização por danos morais na negativa de atendimento no mesmo valor estabelecido pelo juiz - outros julgados, como aquele utilizado para a fundamentação do ônus da prova, tratavam de matéria totalmente diversa, como um acidente rodoviário causado por animais bovinos soltos.

O Desembargador, ao apreciar a apelação, citou expressamente a boa-fé-objetiva em seu acórdão, utilizando-se da técnica de reenvio sugerida Martins-Costa (2017) como recurso para confirmar a importância da boa-fé objetiva, indicou julgado do STJ sobre a mesma matéria e fez o cotejo analítico do caso tratado. Dessa forma, sublinhou a necessidade de lealdade e informação entre as partes contratantes, impedindo, assim, a frustração da legítima expectativa do consumidor. Segundo o relator *“a negativa de autorização para a realização de exame ou procedimento de saúde fere a finalidade básica do contrato, colocando o usuário em posição de intensa desvantagem, mormente quando este cumpre suas obrigações contratuais, arcando com parcela mensal de elevado valor”*. No caso em questão, a recusa da operadora em autorizar a internação, além de violar o contrato, foi entendida como lesão à confiança do consumidor no plano de saúde.

Na sequência o acórdão faz referência a três julgados para fundamentar uma afirmação acerca de previsão contratual para tratamento da enfermidade, porém os julgados tratam de recusa de fornecimento de medicação e de planos de saúde de autogestão, matérias que não foram ventiladas no processo. Ao final foram citados artigos de lei e outros julgados que se pronunciam acerca da negativa de procedimentos por planos de saúde para confirmar a necessidade de indenização por danos morais, mas com a redução do montante fixado. Importa ressaltar a referência do relator ao “excerto doutrinário” sem fazer indicação do autor.

Na segunda análise¹⁴, o caso refere-se à autorização de um procedimento de lipodistrofia braquial bilateral e embora a sentença não tenha tratado da boa-fé, o acórdão traz em seu bojo a aplicação da boa-fé objetiva. Inicialmente observa-se que a juíza de primeira instância citou a Súmula 469¹⁵ do STJ, quando esta já se encontrava cancelada pela edição da Súmula 608 do STJ desde o ano de 2018, além de não fazer menção a outros pontos do CDC no decorrer da sentença, quando a súmula é específica para a aplicação do CDC. Por outro lado, se concentrou na garantia da integridade física da paciente e no acesso a cuidados de saúde, sem mencionar explicitamente a cláusula geral. A abordagem adotada na sentença enraizou-se na preservação da saúde da consumidora, referenciando uma resolução normativa da ANS e, em que pese fazer menção à jurisprudência do STJ, não fez referência a nenhum julgamento em específico.

O Desembargador, no acórdão, confirmou a decisão de primeira instância. Mas ele foi além, ao aplicar a boa-fé objetiva de forma explícita e, por meio da técnica de reenvio, apontou sua importância no caso concreto, fazendo remissão às normas e jurisprudência do STJ e do próprio TJMA para compor a fundamentação do acórdão. Ao fazer referência ao art. 422 do CC, o Desembargador destacou a necessidade de uma conduta que observe os deveres de lealdade e de informação entre as partes envolvidas na relação obrigacional, especialmente por parte do plano da saúde. As jurisprudências citadas demonstram que a boa-fé objetiva já vem sendo aplicada pelas Cortes de Vértice e pelo Tribunal local, no mesmo sentido da aplicação do julgamento.

O comportamento da operadora em recusar-se a realizar o procedimento, mesmo diante da previsão contratual, foi entendido como desprezo pela saúde e vida da pessoa, além de representar uma violação da boa-fé objetiva. No mais, tal entendimento vai ao encontro da contrariedade da legítima expectativa da paciente de receber tratamento médico de qualidade (Marques, 2017) e da função social do contrato, que deve estar voltado para as necessidades do paciente (Moreira, 2015).

Constatou-se que o relator dos dois primeiros processos foi o mesmo e utilizou os mesmos julgados para os dois casos, ainda que as demandas tenham

¹⁴ Apelação Cível nº 08290**-96.2022.8.10.0001

¹⁵ “Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde.”

tratado de negativa de atendimento por motivos diversos, o primeiro pelo alegado prazo de carência e o segundo por alegada ausência de previsão contratual. No fundamento do segundo caso houve ainda a alusão a sessão de fisioterapia que não tem relação com os autos.

Passando à análise do terceiro caso,¹⁶ que trata de uma negativa da operadora de plano de saúde à cobertura de sessões de Reeducação Postural Global (RPG), a recusa se deu sob o argumento de que o procedimento não consta no rol da ANS e que os custos do procedimento poderiam comprometer o equilíbrio econômico-financeiro da relação. A negativa foi considerada abusiva e passível de indenização por danos morais à titular do contrato, cuja legítima expectativa de tratamento foi frustrada.

A sentença de primeira instância, embora não mencione explicitamente a boa-fé objetiva, reflete a preocupação com o resultado do contrato, a proteção à saúde do beneficiário em circunstâncias de vulnerabilidade, fazendo menções ao CDC e ao CPC durante toda a fundamentação, afastando a taxatividade do rol de procedimento da ANS pela aplicação do art. 196¹⁷ da CF/88. De outro turno, a magistrada não fez referência a nenhum julgado do TJMA ou dos Tribunais Superiores para fundamentar sua sentença.

O acórdão, mais uma vez do mesmo desembargador, traz as mesmas citações e julgados. Diferindo dos demais quando procede com uma concretização pormenorizada do julgamento, ao fundamentar a procedência da ação na interpretação do procedimento RPG como de fisioterapia, expressamente previsto no rol da ANS. A negativa de cobertura, num contexto em que já estava contratualmente prevista fisioterapia, foi considerada uma ruptura na boa-fé objetiva, um abuso contra a expectativa legítima do cliente e um ato que prejudica a função social do contrato. A decisão realça a importância da boa-fé objetiva na interpretação dos contratos de planos de saúde, particularmente em situações de vulnerabilidade para o consumidor.

¹⁶ Apelação Cível n.º 08008**-68.2021.8.10.0040

¹⁷ “A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.”

No quarto caso¹⁸ analisado, a sentença e o acórdão em questão tratam da negativa de procedimento que não aparece no rol estabelecido pela ANS. O caso em exame envolve a recusa de uma paciente diagnosticada com esquizofrenia, a quem foi negada autorização para receber eletroconvulsoterapia (ECT), com a alegação de que tal tratamento não constava entre os procedimentos obrigatórios. A sentença, entretanto, considera que o caso se encaixa nas exceções previstas pelo STJ para afastar o rol taxativo da ANS e julga procedente a ação para determinar a realização do tratamento e condenar o plano a autorizar o procedimento e indenizar a paciente por danos morais. Segundo a magistrada *“A natureza dos contratos de plano de saúde visa garantir e proteger a saúde do segurado, assim, ao agir dessa forma o plano demonstrou comportamento contraditório, infringindo, ainda, direitos constitucionais, como a dignidade da pessoa humana e o direito à saúde”*.

No seu exame do caso, a magistrada ainda considerou a gravidade da doença, o risco de agravamento do estado do paciente e a inexistência de alternativas terapêuticas eficazes. A solução foi dada com fundamento em princípios como dignidade da pessoa humana e função social do contrato, bem como na cláusula geral da boa-fé objetiva. A sentença citou julgado do STJ em relação à taxatividade do rol de procedimentos da ANS, além de dois julgamentos do TJSP e TJSC que se amoldam perfeitamente ao caso em exame.

O acórdão, por sua vez, ainda aprofunda o exame e confirma integralmente a sentença proferida em Primeiro Grau com a condenação do plano de saúde por impossibilitar o procedimento ECT e indenizar a paciente por danos morais. O Desembargador, em seu voto, destaca a importância de proporcionar acesso à saúde, especialmente quando se trata de doenças graves e que demandam tratamentos determinados. O julgamento aplica a jurisprudência do STJ, que admite ultrapassar excepcionalmente o rol da ANS em situações como esta. Porém, quanto à cláusula geral da boa-fé, o relator a indicou de forma isolada, apenas na ementa do julgado, sem qualquer referência no relatório e voto.

Em caso semelhante, o Ministro Moura Ribeiro, no julgamento do REsp n. 2.171.662 já veio de aplicar a boa-fé como norteador do julgamento, onde afirma que *“um contrato deve ser estipulado conforme os princípios da boa-fé e probidade,*

¹⁸ Apelação Cível n.º 08351**-58.2021.8.10.0001

objetivando-se, sempre, a satisfação do polo consumidor e o atendimento de sua saúde, segurança e outros valores considerados inerentes à dignidade humana.”.

A sentença e o acórdão do quinto caso¹⁹ analisado tratam de negativa de cobertura para um tratamento multidisciplinar em uma criança autista, incluindo psicopedagogia e Método ABA, por estarem excluídos da lista de procedimentos da ANS. Mas o TJMA reconheceu que tal negativa foi abusiva e o tratamento completo da criança deve ser custeado pelo plano de saúde, bem como que o consumidor deve ser compensado por danos morais.

A sentença proferida, apesar de não se fundamentar na boa-fé objetiva, realiza a interpretação do contrato à luz do CDC e de julgados do STJ – fazendo alusão a situação de criança diagnosticada com TEA. O magistrado, ao avaliar o caso, considerou a necessidade do tratamento multidisciplinar e que é abusiva a recusa de cobertura em bases genéricas. A sentença entende que o rol da ANS precisa ser interpretado extensivamente, a fim de ser compatível com o direito à saúde, conforme julgado do STJ.

O acórdão, por seu turno, confirma a sentença e aprofunda a fundamentação na boa-fé objetiva aplicada aos contratos de planos de saúde. O relator destaca que a recusa de cobertura, além de contrária ao contrato, é uma ofensa à boa-fé, negando a função social do contrato e uma vantagem desmedida para o plano de saúde em detrimento dos interesses do consumidor. O julgamento alicerça o entendimento em outros julgamentos do TJMA e do STJ. O relator fundamenta que *“o caráter imotivado, abusivo e ilegítimo da recusa de tratamento declinada pela ré, deve-se concluir pela sua má conduta, atentatória ao princípio da dignidade da pessoa humana, apta a ensejar a obrigação de fazer e a indenização pelos danos morais causados em razão da recusa, nos termos dos arts. 186 e 927 do Código Civil”.*

Até agora foram analisadas sentenças de mérito e acórdãos proferidos em recursos de apelação, diferentemente do sexto caso²⁰, em que a análise se debruça sobre uma decisão proferida em sede de plantão judicial e um acórdão prolatado em um recurso de agravo de instrumento. O caso envolve a questão do

¹⁹ Apelação Cível n.º 08064**-54.2021.8.10.0040

²⁰ Agravo de Instrumento n.º 08098**-17.2023.8.10.0000

caráter abusivo que tem o encerramento unilateral de um plano de saúde e a necessidade de permitir que o paciente continue o tratamento médico. O juiz plantonista concedeu à paciente o direito de continuar realizando os exames médicos.

A decisão agravada, proferida em regime de plantão, mostra a rapidez e a prontidão do TJMA no que diz respeito à saúde e ao bem-estar das pessoas. O juiz, ao analisar o caso, entendeu configurada a urgência dos procedimentos médicos e a abusividade da recusa do plano de saúde, entretanto, sua fundamentação foi superficial, não havendo qualquer referência a dispositivo legal ou julgados do TJMA ou de Tribunais Superiores para embasar tal decisão.

Por sua vez, o acórdão confirma a decisão agravada sem aprofundamento em sua fundamentação, apesar da análise pormenorizada do caso concreto para aferir os requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*. Em que pese não realizar o cotejo analítico do caso com o julgado do STJ referenciado, este traz em seu teor que o cancelamento unilateral do plano de saúde, sem o devido aviso, viola a boa-fé objetiva. A decisão reitera a jurisprudência do TJMA no tocante à multa por descumprimento, que tem estado atenta na defesa dos direitos dos consumidores de planos de saúde, coibindo práticas abusivas e garantindo o acesso aos serviços de saúde.

4.3 Breve análise comparativa do uso a boa-fé objetiva em Tribunais

Diante do pequeno número de acórdãos encontrados no TJMA e com base no mesmo recorte metodológico estabelecido na dissertação — que adota como critério temporal o período de um ano a partir da vigência da Lei Complementar nº 255/2022, a qual reestruturou as Câmaras Cíveis do TJMA —, buscou-se realizar uma análise comparativa do uso da cláusula geral da boa-fé objetiva em outros Tribunais Estaduais, optando-se por 3 (três) tribunais de regiões diferentes que possuíssem estrutura de Câmaras Especializadas.

Na busca realizada foi possível encontrar os seguintes dados: Tribunal de Justiça do Estado do Ceará (TJCE) com 1 julgado e 4 Câmaras de Direito

Privado; Tribunal de Justiça de Santa Catarina (TJSC) com 27 julgados e 8 Câmaras de Direito Privado; e o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (TJRJ) com 52 julgados e 22 Câmaras de Direito Privado. Portanto, percebe-se que a densidade de utilização da cláusula da boa-fé varia significativamente entre os Tribunais.

Em termos proporcionais, o TJSC apresenta o maior índice de decisões envolvendo a boa-fé por Câmara (3,375 por Câmara), seguido pelo TJRJ (2,36 por Câmara), pelo TJMA (1,5 por Câmara) e, por fim, o TJCE (0,25 por Câmara).

A análise desse cenário revela que, apesar da boa-fé objetiva ser reconhecida pela doutrina como cláusula geral estruturante e vetor hermenêutico indispensável no direito contratual (Martins-Costa, 2018), sua aplicação pelos Tribunais Estaduais ainda é marcada por assimetrias institucionais e opções interpretativas. A ausência ou a menor frequência do uso da cláusula não pode ser interpretada, necessariamente, como uma falha ou omissão técnica, mas como uma escolha consciente do julgador, fundamentada na leitura contextual do caso concreto e na orientação jurisprudencial predominante no Tribunal em questão.

Judith Martins-Costa enfatiza que o uso da cláusula da boa-fé exige não apenas sensibilidade jurídica, mas também um domínio hermenêutico capaz de integrar os princípios constitucionais às normas infraconstitucionais, o que pressupõe um perfil proativo e dialógico do julgador. Assim, a sua não utilização pode decorrer tanto de uma compreensão mais restrita de seu alcance quanto da prevalência de outras estratégias argumentativas consideradas mais adequadas à solução do litígio (Martins-Costa, 2018).

A escassez de julgados pode ser interpretada como um indício da pouca disseminação da cláusula no repertório jurídico da Corte ou, alternativamente, como resultado de uma cultura judiciária mais voltada à subsunção tradicional. Essa hipótese encontra respaldo na crítica de Streck à resistência de parte da magistratura em adotar uma postura constitucionalmente orientada, ainda presa ao paradigma da neutralidade e da aplicação mecânica da norma (Streck, 2021).

Em sentido contrário, a maior frequência de decisões baseadas na boa-fé objetiva pode estar associada à consolidação de uma cultura jurisprudencial mais permeável às cláusulas gerais e aos princípios. Essa permeabilidade pode

decorrer de múltiplos fatores, como a influência das escolas da magistratura locais, o grau de integração com os precedentes do Superior Tribunal de Justiça e a tradição hermenêutica consolidada entre os seus membros. Entender os fatores que levam a esse comportamento pode ser objeto de um estudo futuro.

Conforme destaca Auer (2005), a aplicação das cláusulas gerais requer dos magistrados um domínio sofisticado de critérios normativos abertos, cuja interpretação e concretização dependem não apenas de uma sólida formação dogmática, mas também de uma disposição institucional para o exercício de uma argumentação jurídica densa e articulada, capaz de lidar com os desafios próprios da indeterminação normativa e da mutabilidade social. Tal contexto institucional pode explicar, em parte, a adoção mais consistente dessas cláusulas nos Tribunais em questão, em contraste com outros que, por distintas razões estruturais ou culturais, operam com maior reserva na aplicação da boa-fé objetiva.

Outro fator que pode influenciar essa diversidade é a autonomia relativa do campo jurídico, como proposto por Bourdieu. O uso ou não de cláusulas como a da boa-fé depende da posição ocupada pelo julgador na estrutura interna do Tribunal, suas relações de força e o capital jurídico acumulado — isto é, os repertórios normativos que ele domina e a legitimidade que detém para usá-los (Bourdieu, 1989). Isso reforça que o direito não se aplica mecanicamente, mas é produto de disputas simbólicas e interpretações concorrentes.

Por conseguinte, o número reduzido de acórdãos ou a ampla incidência não devem ser lidos como sinais de progresso ou atraso, mas como reflexos da diversidade interpretativa inerente aos sistemas jurídicos descentralizados e da autonomia decisória dos magistrados. Essa constatação é coerente com a tese de Dworkin (2005), para quem o julgamento é sempre um exercício de integridade jurídica, em que o juiz deve justificar sua decisão em coerência com os princípios e práticas do Direito como um todo, mesmo que isso o leve a não recorrer à boa-fé em determinados contextos.

Cabe destacar que, embora as cláusulas gerais abram espaço para maior densidade argumentativa, elas também impõem riscos, como a arbitrariedade e a insegurança jurídica, quando utilizadas sem critérios normativos claros. Daí porque alguns magistrados podem optar por evitar seu uso explícito, especialmente

se não estiverem suficientemente amparados por jurisprudência consolidada ou doutrina majoritária, conforme apontado por Leonel (2017), ao tratar da discricionariedade judicial e das cláusulas gerais.

A análise comparativa reforça, portanto, o argumento de que a aplicação da boa-fé objetiva é fortemente condicionada por fatores institucionais, culturais e até mesmo pedagógicos, relacionados à formação e à atualização dos juízes. A cláusula, longe de ser uma panaceia interpretativa, requer prudência, preparo técnico e compromisso com os valores constitucionais, sob pena de transformar-se em fonte de instabilidade e decisões contraditórias.

Em suma, a variação na frequência da cláusula da boa-fé entre os Tribunais analisados não decorre de um *déficit* normativo, mas da própria natureza aberta do Direito e da margem de liberdade interpretativa conferida aos magistrados. Tal constatação reforça a importância da fundamentação racional, coerente e dialógica das decisões judiciais, como forma de garantir legitimidade, previsibilidade e justiça nas relações contratuais, especialmente na seara dos contratos de plano de saúde.

4.4 Desafios e racionalidades identificadas na concretização da boa-fé objetiva

Um dos maiores desafios na aplicação da boa-fé objetiva, especialmente nos contratos de planos de saúde, está na possibilidade de interpretações subjetivas e arbitrárias. Esta dificuldade resulta da abertura semântica da cláusula geral em que, por um lado, dá grande flexibilidade aos magistrados, por outro, pode gerar decisões contraditórias e sem coerência. A elasticidade da boa-fé objetiva é tanto sua força quanto sua fragilidade, já que possibilita a adaptação ao caso concreto, mas sem critérios claros pode empreender contra a segurança jurídica (Martins-Costa, 2018).

No TJMA, entre os julgados analisados, esse problema, embora não tenha se materializado, fica sob risco iminente nas sentenças e acórdãos em que o magistrado fez pouca ou nenhuma remissão a outros pontos do ordenamento jurídico, como normas, jurisprudência ou doutrina. O risco da imprevisibilidade

prejudica a confiança dos consumidores e das próprias operadoras de saúde no sistema jurídico (Barros, 2020).

Outra razão que contribui para que a aplicação da boa-fé objetiva seja utilizada de forma subjetiva é a falta de uniformidade nos critérios adotados para determinar o que constitui comportamento leal ou desleal por parte das operadoras de saúde. Não havendo critérios objetivos, os juízes correm o risco de projetar valores pessoais em suas sentenças, no lugar de aplicarem princípios já consagrados e com base no Direito consolidado (Marques, 2017).

O risco da subjetividade não se esgota só na maleabilidade que permite a aplicação da boa-fé, mas também na medida em que pode se colocar em desfavor da parte vulnerável da relação contratual, a saber o consumidor. Visto que da análise dos casos observou-se que as operadoras de planos de saúde utilizam da ambiguidade das cláusulas contratuais para tentar se livrar de seus encargos. Para evitar isso, a boa-fé objetiva, em conjunto com os princípios constitucionais e infraconstitucionais, com a aplicação da técnica de reenvio se consubstancia como instrumento capaz de orientar os magistrados em sua função de decidir (Martins-Costa, 2018).

Nos julgamentos analisados, observa-se que a aplicação da cláusula da boa-fé objetiva nos contratos de plano de saúde muitas vezes se dá em confronto com cláusulas restritivas inseridas unilateralmente pelas operadoras, sem levar em conta as possíveis consequências econômicas das decisões. Nesse contexto, o art. 489, §1º, do CPC reforça a necessidade de que os magistrados justifiquem suas decisões não apenas com base em uma interpretação literal do contrato, mas considerando o impacto social da relação jurídica e os princípios constitucionais, como a dignidade da pessoa humana e a função social do contrato.

Segundo Martins-Costa (2018), a fundamentação robusta das decisões é um elemento essencial para garantir que a aplicação das cláusulas gerais não resulte em decisões arbitrárias ou contraditórias, mas que contribua para a construção de um direito contratual mais justo e alinhado com as expectativas legítimas dos contratantes. Assim, a exigência de motivação qualificada imposta pelo CPC dialoga diretamente com a necessidade de concretização da boa-fé

objetiva, permitindo que a Justiça desempenhe seu papel de pacificação social, sem comprometer a segurança jurídica das relações contratuais.

Embora a cláusula geral da boa-fé objetiva desempenhe papel fundamental na concretização de uma ética relacional no Direito Contratual contemporâneo, sua aplicação deve ser pautada pela cautela, especialmente em contratos regulados, como os de plano de saúde. A imposição de deveres anexos em desconformidade com os limites econômico-atuariais previamente estabelecidos pode comprometer a sustentabilidade do pacto contratual. A exigência, por parte do Poder Judiciário, de coberturas não previstas contratualmente ou a ampliação excessiva de obrigações com base apenas em expectativas do consumidor tende a causar instabilidade econômica às operadoras. Conforme adverte Dahinten (2014), embora a boa-fé objetiva e a função social do contrato imponham deveres ético-jurídicos às operadoras, é igualmente necessário preservar a viabilidade financeira do sistema de saúde suplementar, sob pena de prejudicar, em última análise, o próprio consumidor, em sua coletividade.

Além disso, decisões judiciais que impõem a cobertura de procedimentos fora dos limites técnico-contratuais, mesmo diante de cláusulas claras e previamente pactuadas, geram significativa insegurança jurídica para as operadoras de planos de saúde. Essa instabilidade é agravada quando o Judiciário, na tentativa de proteger o consumidor, ignora os critérios técnico-atuariais que sustentam a precificação e a viabilidade do sistema suplementar. Conforme observa Dahinten (2014), a proteção do consumidor em matéria de saúde não pode desconsiderar os limites econômicos da operadora, sob pena de comprometer a própria continuidade da atividade empresarial e, por conseguinte, o acesso coletivo à saúde suplementar. A boa-fé objetiva, nesse cenário, deve ser aplicada com moderação e racionalidade, de modo a harmonizar os interesses individuais do contratante com a preservação estrutural do contrato e do mercado regulado.

Embora a flexibilidade da boa-fé objetiva permita que os juízes adaptem o Direito a cada caso concreto, é imprescindível que fique demonstrado o caminho que levou àquela decisão. A uniformização de jurisprudência, juntamente com a formação continuada dos magistrados, pode reduzir o risco de interpretações subjetivas na aplicação da boa-fé objetiva e evitar que esse poderoso instrumento se

desvirtue. O Código de Defesa do Consumidor (CDC) e o Código Civil já trazem bases sólidas para aplicação da boa-fé objetiva. Mas isso só se torna eficaz na medida em que os Tribunais mantêm a sua aplicação com consistência (Barros, 2020).

Quanto à formação dos juízes, esta deve ser arraigada por critérios objetivos, e seu desempenho deve basear-se na imparcialidade previsível das decisões. Vícios de formação do juiz podem conduzir interpretações excessivamente subjetivas, ou mesmo a atentar contra a coerência jurisprudencial. Portanto, capacitá-los não apenas em conhecimentos técnico-jurídicos, mas também em Filosofia e Sociologia do Direito, formará magistrados aptos a lidar com assuntos mais complexos (Milanese, 2015).

Segundo Milanese (2015), o desenvolvimento de programas formativos padronizados poderia mitigar a fragmentação interpretativa, assegurando uma jurisprudência mais estável e previsível. No contexto dos contratos de plano de saúde, essa questão se torna ainda mais relevante, pois decisões contraditórias podem comprometer o equilíbrio regulatório do setor, gerando insegurança tanto para consumidores quanto para as operadoras.

A boa fé objetiva é, por sua natureza de cláusula geral, um postulado aberto que deve ser flexível para se adaptar a diferentes situações. De outra banda, esta mesma característica entra em conflito com a segurança jurídica, o que é especialmente preocupante em planos de saúde. A boa-fé objetiva deve ser aplicada buscando um equilíbrio entre a adaptabilidade às especificidades de cada caso concreto e a previsibilidade necessária para a estabilidade da relação contratual.

Este conflito é especialmente claro em casos relativos à negativa de abrangência dos planos de saúde. Os juízes têm frequentemente que decidir se um procedimento ou medicamento não previstos no contrato devem ser fornecidos pela operadora, mesmo que não estejam incluídos no rol da ANS. Nestas situações, a abertura semântica da boa-fé objetiva permite ao juiz considerar fatores como a necessidade do paciente e a urgência do tratamento, mas pode produzir insegurança jurídica para as operadoras, que enfrentam dificuldades em prever as implicações econômicas destas decisões (Barros, 2020).

Por outro lado, a flexibilidade excessiva pode parecer um incentivo a litigar. Os consumidores poderão recorrer ao Poder Judiciário com uma frequência muito maior, buscando obter sentenças que, excedendo os limites contratuais, são favoráveis à sua posição ou interesse, ao mesmo tempo em que os operadores podem alegar que tais decisões põem em risco a viabilidade econômica do sistema. Tal circunstância pode alimentar a percepção de que o Judiciário, ao proteger direitos individuais, pode desestabilizar o equilíbrio coletivo do setor de saúde suplementar (Marques, 2017).

No entanto, a segurança jurídica não pode ser garantida às custas do sacrifício de direitos fundamentais. A cláusula geral da boa-fé objetiva deve ser interpretada nos contratos de planos de saúde à luz da dignidade da pessoa humana e do direito à saúde, acima de interpretações contratuais restritivas. Nesse sentido, a boa-fé objetiva funciona como um limite à autonomia privada, assegurando que o contrato seja cumprido de maneira justa e equilibrada (Martins-Costa, 2018).

Para lidar com esse confronto, é necessário que os magistrados estabeleçam critérios claros e consistentes na aplicação de boa-fé objetiva. A técnica de reenvio é uma ferramenta importante neste processo, pois torna possível que se contextualize a análise da cláusula geral e a fundamente em princípios constitucionais e normas específicas. Este método contribui para decisões mais equilibradas, de um modo que alivia a tensão entre flexibilidade e segurança jurídica (Martins-Costa, 2018).

Dessa forma, o conflito entre flexibilidade e segurança jurídica na aplicação da boa-fé objetiva é um desafio constante para o Judiciário. A criação de jurisprudência consolidada e a combinação dos princípios contratuais com os princípios constitucionais são passos fundamentais para garantir que a boa-fé possa ser aplicada de maneira justa, sem comprometer a estabilidade das relações contratuais.

A boa-fé objetiva desempenha um papel central na integração entre os princípios constitucionais e os contratos privados, especialmente no contexto do plano de saúde. Esta integração é essencial para garantir que os contratos cumpram

as suas funções sociais e promovam direitos fundamentais, como a dignidade da pessoa humana e o acesso à saúde.

Nos julgados analisados no TJMA, a boa-fé objetiva está muitas vezes ligada a princípios constitucionais para corrigir desequilíbrios nas relações contratuais. No caso da negativa de cobertura de procedimentos médicos, por exemplo, os juízes se valeram da dignidade da pessoa humana como fundamento para incluir na obrigação das operadoras de saúde o que elas não previram explicitamente nem contratualmente, nem em normativos da ANS.

Além disso, a boa-fé objetiva atua como canal de aplicação para a função social do contrato, estipulando que as cláusulas gerais devem ser analisadas de forma a promover o equilíbrio entre as partes. Em contratos de adesão, em particular, como os de planos de saúde, este enfoque é muito importante, já que a vulnerabilidade do consumidor é evidente. Em conjunto com a boa-fé objetiva, a função social do contrato assegura que o poder econômico das operadoras de planos de saúde não é mais forte que os direitos dos consumidores (Barros, 2020).

A técnica de reenvio entra em jogo na integração do ordenamento jurídico e na utilização de princípios constitucionais na interpretação de contratos privados. Este modo de proceder distribui para o juiz a tarefa de interpretar a boa-fé objetiva em diálogo com normas constitucionais (como o direito à saúde) e orientações regulamentares (como o rol dos procedimentos obrigatórios da ANS). Assim, a jurisprudência passa a ser mais consistente e harmoniosa com os valores do sistema jurídico (Martins-Costa, 2018).

Mas essa integração não é isenta de problemas. As operadoras de planos de saúde frequentemente argumentam que decisões baseadas em boa-fé objetiva e princípios constitucionais aumentam demasiadamente suas obrigações, comprometendo a viabilidade financeira do setor. É essencial equilibrar os direitos individuais e os coletivos, de forma que o Judiciário não desestabilize o mercado com decisões inconsistentes (Marques, 2017).

Por isso, a conexão entre os princípios constitucionais e os contratos privados, por meio da boa-fé objetiva, é um desafio que requer sutileza e equilíbrio por parte dos Tribunais. Isso reforça a proteção dos consumidores e contribui para

uma justiça contratual mais real, consolidando a boa-fé como um instrumento essencial na concretização dos direitos fundamentais.

A análise dos julgados do TJMA permitiu constatar as potencialidades e limitações na concretização da cláusula geral da boa-fé objetiva nos contratos de plano de saúde. A investigação empírica revelou que, embora haja reconhecimento teórico da importância da boa-fé como vetor de equilíbrio nas relações contratuais, a sua aplicação prática ainda se mostra fragmentada e, em diversos casos, carecedora de critérios interpretativos mais densos e consistentes. Esse panorama evidencia a necessidade de contínua reflexão crítica sobre a atuação judicial diante da complexidade dos contratos que envolvem direitos fundamentais.

As racionalidades identificadas nos acórdãos analisados apontam para desafios persistentes na efetivação dos princípios constitucionais por meio do Direito Privado, especialmente no que tange à harmonização entre a proteção do consumidor e a preservação da autonomia privada. A técnica de fundamentação das decisões, a utilização criteriosa das cláusulas gerais e o domínio dos instrumentos hermenêuticos se revelam como elementos indispensáveis para assegurar uma prestação jurisdicional mais legítima, previsível e comprometida com a realização da justiça material. Assim, os resultados obtidos reforçam a relevância da boa-fé objetiva como mecanismo de contenção de condutas abusivas e de promoção de práticas contratuais éticas no âmbito da saúde suplementar.

Diante dessas constatações, a conclusão desta dissertação se dedica a sistematizar os principais achados teóricos e empíricos do estudo, apontando as contribuições à compreensão da boa-fé objetiva nos contratos de plano de saúde e propondo medidas voltadas ao aprimoramento da fundamentação judicial. Busca-se, com isso, não apenas evidenciar os avanços e lacunas verificados na jurisprudência maranhense, mas também contribuir para a construção de um Direito Privado mais sensível à dignidade da pessoa humana e mais comprometido com a realização dos direitos fundamentais no Estado Democrático de Direito.

5 CONCLUSÃO

Esta dissertação teve como objetivo central investigar a aplicação da cláusula geral da boa-fé objetiva nos contratos de plano de saúde, tomando a jurisprudência do TJMA como objeto de análise. A pesquisa partiu do pressuposto de que as cláusulas gerais, especialmente a boa-fé objetiva, desempenham papel fundamental no Direito Civil contemporâneo, não apenas por seu conteúdo normativo aberto, mas principalmente por sua função de canalização de princípios constitucionais nas decisões judiciais.

Ao serem concebidas como instrumentos de integração, interpretação e controle das condutas das partes, as cláusulas gerais expressam uma abertura semântica intencional que exige do julgador um papel mais ativo e responsável na aplicação do Direito, sobretudo, quando se trata de relações contratuais assimétricas e marcadas por evidente desequilíbrio, como ocorre nas relações entre operadoras de planos de saúde e consumidores.

Ao longo da dissertação procurou-se demonstrar que a cláusula da boa-fé objetiva não se resume a uma diretriz ética genérica, mas representa um verdadeiro princípio estruturante do sistema contratual, cuja aplicação adequada pode promover equilíbrio entre as partes, garantir a proteção da confiança e efetivar valores constitucionais fundamentais, como a dignidade da pessoa humana e a solidariedade.

No contexto específico dos contratos de plano de saúde, essa cláusula revela-se ainda mais relevante, pois a prestação do serviço contratado se vincula diretamente à proteção da saúde e, por consequência, à preservação da vida. Nessa medida, o inadimplemento ou a atuação abusiva por parte da operadora pode ter efeitos não apenas econômicos, mas, sobretudo, existenciais, o que reforça a necessidade de controle judicial atento e sensível às particularidades dessa relação.

A análise dos julgados do TJMA permitiu verificar que, embora a cláusula da boa-fé objetiva seja frequentemente invocada, sua aplicação nem sempre se dá de forma densa e fundamentada. Observou-se, a partir da análise dos acórdãos, o uso da cláusula como justificativa genérica para decisões já tomadas a

partir de considerações intuitivas ou pragmáticas, sem que houvesse uma exposição clara dos critérios normativos, principiológicos ou argumentativos que sustentaram a sua utilização. Essa prática compromete não apenas a qualidade da fundamentação judicial, mas também a previsibilidade e a segurança jurídica, pilares essenciais de um Estado Democrático de Direito.

Em outros casos, no entanto, foi possível identificar decisões mais cuidadosas, em que os magistrados mobilizaram de forma expressa os princípios constitucionais e reconheceram, de maneira sensível, a vulnerabilidade do consumidor diante da negativa de cobertura por parte das operadoras de plano de saúde. Essas decisões, embora ainda não majoritárias, indicam uma tendência positiva de aproximação entre o Direito Privado e o Direito Constitucional, em consonância com o movimento de constitucionalização das relações privadas.

A pesquisa permitiu concluir, assim, que a aplicação da cláusula da boa-fé objetiva pelo TJMA ainda enfrenta obstáculos, tanto do ponto de vista argumentativo quanto metodológico. As dificuldades decorrem, em grande parte, da ausência de critérios claros e uniformes para a interpretação das cláusulas gerais, da formação jurídica ainda marcada por resquícios do formalismo subsuntivo e da sobrecarga estrutural do Judiciário, que dificulta uma análise mais aprofundada dos casos concretos.

No entanto, essas limitações não devem ser compreendidas como impeditivos intransponíveis, mas sim como desafios institucionais que exigem respostas coordenadas. Nesse sentido, torna-se essencial investir na capacitação contínua dos magistrados, sobretudo, no que diz respeito à teoria da argumentação jurídica, à hermenêutica constitucional e ao uso responsável das cláusulas gerais como instrumento de densificação dos princípios.

Além disso, é importante fomentar a produção de enunciados interpretativos e diretrizes jurisprudenciais que promovam maior uniformidade na aplicação da boa-fé objetiva, sem, contudo, comprometer a flexibilidade exigida pela análise do caso concreto.

Outro ponto relevante observado é a importância de se desenvolver um diálogo mais profundo entre doutrina e jurisprudência. A produção acadêmica sobre cláusulas gerais, especialmente no campo da boa-fé objetiva, já oferece subsídios

valiosos para uma atuação judicial mais consistente e alinhada ao pós-positivismo. No entanto, tais contribuições muitas vezes não se refletem nas decisões judiciais, que permanecem vinculadas a padrões argumentativos pouco densos ou excessivamente pragmáticos.

A superação desse distanciamento passa pela valorização da fundamentação como espaço de justificação racional das decisões, conforme proposto por autores como Dworkin, cujas ideias foram mobilizadas nesta pesquisa como fundamentos teóricos centrais.

Do ponto de vista metodológico, a combinação entre análise qualitativa e recorte jurisprudencial permitiu alcançar uma compreensão mais rica sobre o funcionamento da cláusula da boa-fé no contexto maranhense. Contudo, reconhece-se que o recorte temporal e espacial da pesquisa limita a generalização dos achados.

Nesse sentido, sugere-se que estudos futuros ampliem o universo empírico, incluindo tribunais de outros estados e decisões do Superior Tribunal de Justiça, a fim de traçar comparativos mais amplos sobre a aplicação da boa-fé objetiva no sistema jurídico brasileiro.

Também seria relevante aprofundar a análise dos critérios argumentativos utilizados pelos magistrados, valendo-se de métodos de análise do discurso jurídico que possibilitem avaliar não apenas o conteúdo das decisões, mas também seus fundamentos retóricos, pragmáticos e ideológicos.

Em conclusão, reafirma-se que a cláusula geral da boa-fé objetiva, longe de ser uma abstração retórica ou uma autorização para o subjetivismo judicial, constitui uma ferramenta poderosa para a realização de justiça nas relações contratuais, especialmente naquelas marcadas por assimetria de poder e por relevância social, como os contratos de plano de saúde.

A sua aplicação, contudo, exige compromisso teórico, responsabilidade argumentativa e abertura à complexidade do caso concreto. O Judiciário, nesse contexto, desempenha um papel fundamental na concretização dos direitos fundamentais, devendo atuar não como mero aplicador de normas, mas como agente de realização do Direito em sua dimensão ética, social e constitucional.

Ao problematizar a forma como a cláusula da boa-fé objetiva vem sendo utilizada pelo TJMA, esta dissertação espera ter contribuído para o aprimoramento do debate acadêmico e para o fortalecimento de uma prática jurisdicional mais coerente, justa e comprometida com os ideais do Estado Constitucional de Direito.

REFERÊNCIAS

- AJANI, Gianmaria. **Formalism and anti-formalism under socialist law**: The case of general clauses within the codification of civil law. *Global Jurist Advances*, v. 2, n. 2, 2002.
- ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.
- ALVIM, Arruda. **A função social dos contratos no novo Código Civil**. São Paulo: *Revista dos Tribunais*, v.92, n.815, p. 11-31, set. 2003.
- AMARAL, Jasson Hibner. **Considerações acerca do dever de fundamentação das decisões**: a legitimidade democrática argumentativa do Poder Judiciário no Estado democrático de direito brasileiro. Jus Navegandi, 2010.
- AUER, Marietta. **Materialisierung, Flexibilisierung, Richterfreiheit**: Generalklauseln im Spiegel der Antinomien des Privatrechtsdenkens. Tübingen: Mohr Siebeck, 2005. 262 p.
- ÁVILA, Humberto Bergmann. Subsunção e concreção na aplicação do direito. *In*: MEDEIROS, Antônio Paulo Cachapuz de (Org.). **Faculdade de Direito da PUCRS**: o ensino jurídico no limiar do novo século. Porto Alegre: EDIPUCRS, 1997.
- BARROS, Marcia Cristina Cardoso de. **Contratos de planos de saúde**: princípios básicos da atividade. Rio de Janeiro. *Judicialização da Saúde*. TJ-RJ, 2020.
- BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e aplicação da Constituição**: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora. São Paulo: Saraiva, 2009.
- BARROSO, Luís Roberto. **Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática**. (Syn)thesis, v. 5, n. 1, p. 23-32, 2012a.
- BARROSO, Luís Roberto. **Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito**. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, n. 240, p. 1-42, abr./jun. 2005.
- BARROSO, Luís Roberto. **O novo direito constitucional brasileiro**: contribuições para construção teórica e prática da jurisdição constitucional no Brasil. Editora Fórum, 2012b.
- BOBBIO, Norberto. **Teoria do Ordenamento Jurídico**. Edições Limiar, 1999.
- CAMBI, Eduardo; NALIN, Paulo. O controle da boa-fé contratual por meio dos recursos de estrito direito. *In*: WAMBIER, Teresa; NERI JÚNIOR, Nelson (Coord.). **Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis e de outros meios de impugnação às decisões judiciais**. São Paulo: RT, 2003.

CHAI, Cássius Guimarães; AROUCHE JÚNIOR, Deomar de Assenção. Os litígios estruturais e a cláusula geral de efetivação no âmbito da jurisdição constitucional. *In*: DUARTE, Alan et al.. (Eds.), **Anais do I congresso internacional de interpretação e decisão judicial**. Fortaleza: Mucuripe, 2021.

CHAI, Cássius Guimarães; SANTOS, Mayckerson Alexandre Franco; CASTRO, Alan Rodrigo Ribeiro de. **Direito fundamental à motivação**: uma abordagem acerca de decisões judiciais envolvendo cláusulas gerais. Curitiba: Percurso, v. 2, p. 1-14, 2024.

DAHINTEN, Bernardo Franke. **O Direito Fundamental do Consumidor em Contratos de Plano de Saúde**: a busca de um ponto de equilíbrio entre os interesses dos consumidores e das operadoras. Dissertação de Mestrado. Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. 2014.

DAWSON, John P. **The general clauses, viewed from a distance**. *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht/The Rabel Journal of Comparative and International Private Law*, v. 41, n. H. 3, p. 441-456, 1977.

DELGADO, José Augusto. O Código Civil de 2002 e a Constituição Federal de 1988. Cláusulas gerais e conceitos indeterminados. *In*: ALVIM, Arruda et al.. **Aspectos controvertidos do novo código civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

DELUQUE JR, Romano; CORREIA, Cristiane Maluf Rodrigues. **A Dignidade da Pessoa Humana, a Boa-Fé Objetiva e a Função Social do Contrato**. *Revista de Ciências Jurídicas e Empresariais*, v. 20, n. 1, p. 25-35, 2019.

DIDIER JR, Fredie. **Cláusulas gerais processuais**. Fortaleza: Revista Opinião Jurídica, v. 8, n. 12, p. 118-130, 2010.

DINIZ, Maria Helena. Fontes do direito. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: **Teoria Geral e Filosofia do Direito**. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga, André Luiz Freire (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017.

DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos à sério**. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

DWORKIN, Ronald. **O império do direito**. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

FERRAZ JÚNIOR, Tercio Sampaio. **Introdução ao estudo do direito**: técnica, decisão, dominação. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

FRANKLIN, Mitchell. **A Study of Interpretation in the Civil Law**. *Vand. L. Rev.*, v. 3, p. 557, 1949.

FONSECA, Maria Guadalupe Piragibe da. **Iniciação à pesquisa no direito: pelos caminhos do conhecimento e da invenção**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009.

GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e método I**. Petrópolis: Vozes, 1997.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**. V.3, contratos e atos unilaterais, 9.ed., São Paulo: Saraiva, 2012.

GONÇALVES, Gláucio Ferreira Maciel; MAIA, Renata Christiana Vieira; ALMEIDA, João Alberto de Almeida. **Especialização da competência dos tribunais**: relatório do observatório do judiciário da UFMG. 2021.

GONZÁLEZ, Miquel; MARÍA, José. **Cláusulas generales y desarrollo judicial del derecho**. Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid, p. 297-326, 1997.

GONZÁLEZ, José María Miquel; MARÍA, José. **La buena fe y su concreción en el ámbito del Derecho Civil**. Anales de la Academia Matritense y del Notariado, v. 29, p. 9, 1990.

GRAU, Eros Roberto. **Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do direito**, 7. ed. São Paulo, Malheiros, 2008.

GRIBNAU, Hans. Legitimacy of the Judiciary. *In*: HONDIUS, E.; JOUSTRA, C. (red.), **Netherlands Reports to the Sixteenth International Congress of Comparative Law, Antwerpen [etc.]: Intersentia**. 2002. p. 25-45.

GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa; DIAS, Maria Tereza Fonseca. **(Re)pensando a pesquisa jurídica**: teoria e prática. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

HABERMAS, Jürgen. **Teoria de la Acción Comunicativa**. Trad. Manuel Jiménez Redondo. Madrid: Taurus, 1988. v. I e II.

HART, H.L.A. **The Concept of Law**. Clarendon Press, 1961.

HEDEMANN, Justus Wilhelm. **Die Flucht in die Generalklauseln**: eine Gefahr für Recht und Staat. Tübingen: Mohr Siebeck, 1933.

HOUGH, Mike; JACKSON, Jonathan; BRADFORD, Ben. **Legitimacy, trust and compliance**: An empirical test of procedural justice theory using the European Social Survey. 2013.

JIAYOU, Shi. 石佳友. 民法典与法官裁量权 (Código Civil e Discricionarietà Judicial). 法学家 (Jurista), n. 6, p. 58, 2007.

KAHNEMAN, Daniel; SIBONY, Olivier; SUNSTEIN, Cass R. **Noise**: A flaw in human judgment. Hachette UK, 2021.

LAMY, Marcelo. **Metodologia da pesquisa jurídica**: técnicas de investigação, argumentação e redação. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011.

LEONEL, Ana Letícia. **Cláusulas gerais como fonte de discricionarietà judicial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2017.

LÔBO, Paulo. **Código Civil Comentado**. São Paulo: Saraiva, 2007.

LORENZETTI, Ricardo Luis. **Teoria da decisão judicial**: fundamentos de direito. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

LUHMANN, Niklas. **Trust and power**. John Wiley & Sons, 2018.

LUHMANN, Niklas. **Legitimação pelo procedimento**. Universidade de Brasília, 1980.

MARINONI, Luiz Guilherme. **A legitimidade da atuação do juiz a partir do direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva**. Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 11, n. 1161, 5 set. 2006.

MARQUES, Claudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais**. São Paulo: RT, 2017.

MARQUES NETO, Agostinho Ramalho. **A ciência do Direito**: conceito, objeto, método. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

MARTINS-COSTA, Judith. **A boa fé no direito privado**: sistema e tópica no processo obrigacional. São Paulo: RT, 1999.

MARTINS-COSTA, Judith. **A boa-fé no direito privado**: critérios para a sua aplicação. 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

MARTINS-COSTA, Judith. **As cláusulas gerais como fatores de mobilidade do sistema jurídico**. Revista de Informação Legislativa 112/3-32, 1991.

MARTINS-COSTA, Judith. **Cláusulas gerais**: um ensaio de qualificação. COSTA, José Augusto Fontoura; ANDRADE, José Maria Arruda de; MATSUO, Alexandra Mery Hansen. Direito: teoria e experiência – Estudos em homenagem a Eros Roberto Grau. São Paulo: Malheiros, v. 2, p. 993-1.021, 2013.

MARTINS-COSTA, Judith. **O direito privado como um "sistema em construção"**(as cláusulas gerais no projeto do código civil brasileiro). Revista da Faculdade de Direito da UFRGS, n. 15, 1998.

MAZZEI, Rodrigo Reis. **Código Civil e o Judiciário**: apontamentos na aplicação das cláusulas gerais, *in*: Reflexos do Novo Código Civil no Direito Processual; coordenação Freddie Didier Jr. e Rodrigo Reis Mazzei, Salvador, Juspodium, 2006.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

MEZZARROBA, Orides; MONTEIRO, Cláudia Servilha. **Manual de metodologia da pesquisa de direito**. Editora Saraiva, 2009.

MILANESE, Áudrea Colleone Costa. **Alternativas para la legitimación del Poder Judicial en la aplicación jurisdiccional de los conceptos jurídicos indeterminados**. Tese de Doutorado, Universidad Pablo de Olavide. 2016.

MINAYO, Maria Cecília de Souza; DESLANDES, Suely Ferreira; GOMES, Romeu. **Pesquisa social: teoria, método e criatividade**. Petrópolis: Vozes, 2016.

MOREIRA, Marta Rodrigues Maffeis. **O contrato de plano de saúde e sua função social**. Revista da Faculdade de Direito da USP, 2015.

NEGREIROS, Teresa. **Teoria do contrato: novos paradigmas**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

NETO, Joaquim Shiraishi. **O campo jurídico em Pierre Bourdieu: a produção de uma verdade a partir da noção de propriedade privada nos manuais de Direito**. Seqüência: estudos jurídicos e políticos, v. 29, n. 56, p. 83-100, 2008.

NOVARETTI, Simona. **General clauses and practice: The use of the principle of good faith in the decisions of Chinese courts**. European Review of Private Law, v. 18, n. 5, 2010.

OLIVEIRA, Jadson Correia de; SANTOS, Natanael Lima. **Os diálogos institucionais na ordem constitucional brasileira**. Revista Pensamento Jurídico, São Paulo, Brasil, v. 14, n. 3, 2020.

PAULO, Vicente; ALEXANDRINO, Marcelo. **Direito Constitucional descomplicado**. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2021.

PEREIRA, Paulo Sérgio Velten. **A exceção do contrato não cumprido fundada na violação de dever lateral**. 2008. Dissertação (Mestrado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2008.

PEREIRA, Paulo Sérgio Velten. **Função social do contrato: cláusula limitadora da liberdade contratual. Função do direito privado no atual momento histórico**. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 411-440, 2006.

QUINTELA, Guilherme Camargos. **Segurança Jurídica e Proteção da Confiança: a justiça prospectiva na estabilização das expectativas no direito tributário brasileiro**. Belo Horizonte: Fórum, 2013.

REALE, Miguel. **A boa-fé no Código Civil**. Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais, vol. 21, 2003.

REALE, Miguel. **Fontes e Modelos do Direito: para um novo paradigma hermenêutico**. São Paulo: Saraiva, 2002.

REALE, Miguel. **Lições Preliminares de Direito**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

REILING, Dory; CONTINI, Francesco. **E-justice platforms: Challenges for judicial governance**. In: IJCA. 2022.

REQUIÃO, Maurício. **Normas de textura aberta e interpretação**: uma análise no adimplemento das obrigações. Salvador: JusPodivm, 2011.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Para um novo senso comum**: a ciência, o direito e a política na transição paradigmática. São Paulo: Cortez, 2002.

SANTOS, Mayckerson Alexandre Franco; CHAI, Cássius Guimarães; GUIMARÃES, José Alberto Lucas Medeiros. **The Legitimation by Procedure and Concretion of General Clauses in Private Law**: An Examination through the Lens of Niklas Luhmann's Theory and the Dilemmas Surrounding Transparent Decision-Making in the Pursuit of Communicative Coherence. *Beijing Law Review*, v. 15, n. 1, p. 148-164, 2024.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Direito fundamental à segurança jurídica na Constituição de 1988**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-jul-11/direitos-fundamentais-direito-fundamental-seguranca-juridica-constituicao>. Acesso em 11 jan. 2025.

SCHREIBER, Anderson. **A proibição de comportamento contraditório**: tutela da confiança e *venire contra factum proprium*. Renovar, 2007.

STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica Jurídica e(m) Crise**: uma exploração hermenêutica da construção do Direito. 12. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2021.

STRECK, Lenio Luiz. **O Direito de obter Respostas Constitucionalmente Adequadas em Tempos de Crise do Direito**: a Necessária Concretização dos Direitos Humanos. *Hendu – Revista Latino-Americana de Direitos Humanos*, [S.l.], v. 1, n. 1, p. 93-105, ago. 2010. ISSN 2236-6334.

STRECK, Lenio Luiz. **Verdade e Consenso: Constituição, Hermenêutica e Teorias Discursivas**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**: volume único. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2015.

TEPEDINO, Gustavo. **Temas de Direito Civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

TEPEDINO, Gustavo. Ativismo judicial e construção do direito civil: entre dogmática e práxis. **Novos Estudos Jurídicos**, Itajaí (SC), v. 24, n. 1, p. 22–52, 2019.

TOMASEVICIUS FILHO, Eduardo. O Código Civil chinês de 2021. **Revista da Faculdade de Direito**, Universidade de São Paulo, v. 116, n. 2, p. 39-60, 2021.

TYLER, Tom R. **Why People Obey the Law**. Princeton: Princeton University Press, 2006.

WANG, Liming. 侵权法一般条款的保护范围 (O alcance das cláusulas gerais no direito da responsabilidade civil). 法学家 (Estudos Jurídicos), n. 3, p. 58-75, 2015.

WU, Jun. 反不正当竞争法一般条款的司法适用模式 (A aplicação judicial das cláusulas gerais na Lei Anticoncorrencial). 法学研究 (Estudos Jurídicos), n. 2, p. 431-541, 2016.

ZIMMERMANN, Reinhard. **The law of obligations: Roman foundations of the civilian tradition**. Juta and Company Ltd, 1990.

ZIMMERMANN, Reinhard; WHITTAKER, Simon (Ed.). **Good faith in European contract law**. Cambridge university press, 2000.