

THELMA DE MESQUITA GARCIA E SOUZA

**O DEVER DE INFORMAR E SUA APLICAÇÃO AO
CONTRATO DE SEGURO**

TESE DE DOUTORADO

ORIENTADORA: PROFESSORA ASSOCIADA RACHEL SZTAJN

FACULDADE DE DIREITO DA USP

SÃO PAULO

2012

THELMA DE MESQUITA GARCIA E SOUZA

**O DEVER DE INFORMAR E SUA APLICAÇÃO AO
CONTRATO DE SEGURO**

Tese de Doutorado apresentada à Banca Examinadora da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, como exigência parcial para a obtenção do título de Doutor em Direito, sob a orientação da Profa. Associada Rachel Sztajn

FACULDADE DE DIREITO DA USP

SÃO PAULO

2012

Banca Examinadora

AGRADECIMENTOS

À professora Rachel Sztajn, pela generosidade com que compartilha o conhecimento, pelo estímulo à reflexão com proposições instigantes, por sua dedicação na revisão minuciosa do texto, além da demonstração de solidariedade durante esse longo convívio;

Às professoras Vera Helena de Mello Franco e Juliana Krueger Pela, por suas valiosas sugestões na banca de qualificação, e especialmente à professora Juliana, pela oportunidade de discutir o tema sob novos prismas, em aula e em conversas informais;

Aos professores Haroldo Malheiros Duclerc Verçosa, Marcos Paulo de Almeida Salles, Erasmo Valladão Azevedo e Novaes França, Francisco Satiro de Souza Junior, Paulo Fernando Campos Salles de Toledo, Newton Silveira, Luciano Benetti Timm, Cristiano Carvalho e Milton Barossi, por tudo o que com eles aprendi nesses anos;

Aos colegas de escritório sou muito grata pelo incentivo e compreensão, apesar da carga extra de trabalho suportada na minha ausência;

À minha família, pelo carinho e apoio com os quais eu já sabia que podia contar.

RESUMO

O dever de informar e sua aplicação ao contrato de seguro

Este estudo trata da informação que permeia os contratos e de sua aplicação ao contrato de seguro, da perspectiva do Direito e da Economia, ciências sociais que se complementam, porque aplicadas à mesma realidade, que será mais fielmente retratada se analisada sob ângulos diferentes, mas correlatos.

Perquirindo a função da informação no contrato, constata que, se concernente a elemento essencial deste, a ele adere, passando a integrá-lo, o que determina sua importância nesse contexto e indica o regime jurídico que lhe deve ser aplicado. A investigação da distribuição da informação entre os contratantes e dos efeitos eventualmente nocivos da assimetria informacional, como o incentivo ao oportunismo, o aumento dos custos de transação e a obtenção de ganhos indevidos do contrato, induz à discussão dos critérios orientadores da disciplina jurídica da informação no âmbito contratual.

A despeito da utilidade dos padrões para disciplinar condutas não alcançadas pelas regras, este estudo aponta que a boa-fé, em razão de suas idiossincrasias, não é padrão eficiente para reger a informação nos contratos, devendo ficar relegada à função residual. A aplicação do dever de informar com o objetivo de impor às partes transparência e veracidade conferiria mais objetividade e operacionalidade ao regime da informação nos contratos. Mas, a despeito da questionável eficiência da boa-fé como indutora da troca de informações entre as partes, foi o padrão de conduta escolhido pelo sistema jurídico para balizar a interação dos contratantes.

Devido às peculiaridades do contrato de seguro, e à nocividade dos efeitos da assimetria informacional neste contexto, exige-se dos contratantes a máxima boa-fé. Se a regra é a *máxima* transparência e a *absoluta* veracidade, deverá ser restritiva a interpretação de eventuais exceções. Como a informação se prende ao cerne da operação econômica subjacente, afetando o cálculo do risco e a fixação do prêmio, e conseqüentemente, a mutualidade, diz respeito à função e à finalidade do instituto. Por isso, a interpretação condescendente de eventuais omissões ou distorções de informação relevante afrontaria o princípio da *máxima* boa-fé, que não pode ser mitigado, sob pena de comprometer o equilíbrio do contrato e afetar sua finalidade sócio-econômica.

O estudo demonstrou a inadequação do tratamento da informação em relação ao substrato econômico do contrato de seguro, especialmente no que concerne à exigência de comprovação da má-fé nas omissões e distorções da verdade pelo segurado. Criticou também a aplicação dogmática da presunção da boa-fé, que reverte ao segurador o ônus da prova da má-fé do segurado, anulando o efeito sancionador da imposição do dever de informar.

Palavras-chave: incerteza – risco – informação - assimetria informacional – oportunismo - máxima boa-fé - dever de informar - custos de transação – externalidades - contrato de seguro - mutualidade

ABSTRACT

Duty to inform and its application to insurance contracts

The purpose of this dissertation is to analyze the importance of information in contract law, the disclosure duties and its application to insurance contracts, from legal and economic perspectives. Since Law and Economics are social sciences applied to the same environment and are mutually complementary, this bifocal approach leads to a more accurate portrait of reality seen from different but correlated points of view.

The analysis of the role of information reveals that if it concerns the contract essential element, it becomes part of it and determines the legal rules that should be applied to it. The inquiry of information distribution patterns shows that it can eventually bring about detrimental effects which induce the discussion of the criteria underlying the legal regime of information in contract law. Asymmetric information can be harmful if it encourages opportunism, increases transaction costs and grants one party undue gains from the contract.

In spite of the usefulness of standards to regulate conducts not reached by rules, this study shows that good faith, due to its idiosyncrasies, is not an efficient standard to govern information in contracts. Thus, it should be assigned a residual function. The application of the duty to inform with the purpose of imposing full disclosure and accuracy to the parties ensures more objectivity to the information regime in contracts. However, good faith was the standard chosen by the legal system to rule the parties' interaction, despite its recognized inefficiency to induce information exchange among agents.

Due to the particular features of the insurance contract, and to the harmful effects of informational asymmetry in this context, law imposes the parties a higher standard of good faith. If the legal standard is the utmost good faith, eventual exceptions to this pattern should be restrictively interpreted. Since information is connected with the economic mechanism of the insurance contract because it affects risk and premium evaluation, it is strictly related to the function and purpose of the contract. Therefore, condescending interpretation of nondisclosure, misrepresentation and fraud would violate the principle of utmost good faith. Its mitigation will affect the contract balance and its economic and social purposes.

This dissertation demonstrates the inadequacy of the information legal regime, especially regarding the requirement of proving bad faith related to nondisclosure, misrepresentation or fraud. It also criticizes the dogmatic application of the presumption of good faith that lays upon the insurer the burden of proving bad faith of the insured's conduct, nullifying the sanctioning effect of the imposition of the duty to inform.

Keywords: uncertainty - risk - information - information asymmetry – opportunism - utmost good faith - duty to inform - transaction costs - externalities - insurance contract – insurance pool.

RÉSUMÉ

Le devoir d'informer et son application au contrat d'assurance

Cette étude porte sur l'information qui concerne les contrats et son application au contrat d'assurance, la perspective du Droit et de l'Économie, des sciences sociales qui se complètent, parce qu'elles sont appliquées à la même réalité, qui est plus fidèlement révélée si elle est analysée sous des angles différents, mais corrélatifs.

En recherchant attentivement la fonction de l'information dans le contrat, on constate que si concernant à l'élément essentiel de celui-ci, à lui adhère, passant à l'intégrer, ce qui détermine son importance dans ce contexte et indique le régime juridique qui lui doit être appliqué. La recherche de la distribution de l'information entre les parties contractantes et des effets éventuellement nocifs de l'asymétrie informationnelle, comme l'incitation à l'opportunisme, l'augmentation des coûts de transaction et à l'obtention des gains impropres dans le contrat entraîne la discussion des critères qui orientent la discipline juridique de l'information dans la sphère contractuelle.

En dépit de l'utilité des paramètres pour discipliner les conduites non atteintes par les règles, cette étude démontre que la bonne foi, en raison de ses idiosyncrasies n'est pas de paramètre efficient pour contrôler l'information dans les contrats et doit rester reléguée à la fonction résiduelle. L'application du devoir d'informer ayant l'objectif d'imposer aux parties la transparence et la véracité accorderait plus d'objectivité et de caractère opérationnel au régime de l'information dans les contrats.

Malgré l'efficacité questionnée de la bonne foi comme conductrice de l'échange des informations entre les parties, il a été le paramètre de conduite choisi par le système juridique pour borner l'interaction des parties contractantes. Dû aux particularités du contrat d'assurance et à la nocivité des effets de l'asymétrie informationnelle dans ce contexte, on exige des parties contractantes la plus absolue bonne foi. Si la règle est la plus grande transparence et la véracité absolue, devra être restrictive à l'interprétation des exceptions.

Comme l'information s'attache à l'essence de l'opération économique sous-jacente, affectant le calcul du risque et la fixation de la prime, et par conséquent, la mutualité, elle porte sur la fonction et à la finalité de l'institut. Pour cela, l'interprétation bienveillante des

éventuelles omissions où distorsions de l'information pourrait défier le principe de la plus absolue bonne foi qui ne peut pas être atténué, sous la peine de compromettre l'équilibre du contrat et affecter sa finalité socio-économique.

L'étude a démontré l'inadéquation du régime d'information par rapport au substrat économique du contrat d'assurance, spécialement en ce qui concerne l'exigence de la preuve de la mauvaise foi relative aux omissions et les distorsions de la vérité par l'assuré. La critique a été aussi faite quant à l'application dogmatique de la présomption de la bonne foi qui remet à l'assureur la charge de la preuve de la mauvaise foi de l'assuré, annulant l'effet sanctionnant de l'imposition du devoir d'informer.

Mots Clés: Incertitude – risque – information – asymétrie informationnelle – opportunisme
- bonne foi – *uberrima fides* – devoir d'informer – coûts de transaction – externalités – contrat d'assurance – mutualité.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	13
Tema	13
Justificativa	14
Método	16
CAPÍTULO 1. A INCERTEZA E O PROCESSO DE ESCOLHA	19
Incerteza e Informação.....	19
Informação e Racionalidade Humana.....	21
Evolução do Pensamento Econômico e Jurídico Relativo à Informação.....	23
A Natureza da Informação	32
A função e a importância da informação que instrui o contrato	33
Os custos da informação	36
CAPÍTULO 2. A ASSIMETRIA INFORMACIONAL E AS INSTITUIÇÕES: SOLUÇÕES DE MERCADO	40
A distribuição de informação entre os agentes	40
O papel das instituições	43
Efeitos da assimetria informacional.....	47
Seleção Adversa.....	49
<i>Moral Hazard</i>	54
Soluções de mercado para redução dos efeitos da assimetria informacional.....	58
<i>Signaling</i> : A sinalização promovida pela parte mais informada.....	58
<i>Screening</i> : Escrutínio promovido pela parte menos informada	60
Considerações finais	61
CAPÍTULO 3. ASSIMETRIA INFORMACIONAL E AS INSTITUIÇÕES: REGIME DA INFORMAÇÃO NOS CONTRATOS	63
Regras básicas de distribuição do ônus da informação entre os contratantes.....	63
Linhas gerais da disciplina da informação relativa aos contratos.....	65
Erro.....	66
Dolo.....	68
Vício Redibitório.....	72
Boa-fé.....	74
Boa-fé e Teoria da Aparência.....	86
Boa-fé e Dever de Informar.....	88
CAPÍTULO 4. BOA-FÉ E DEVER DE INFORMAR NO DIREITO COMPARADO	94
Direito Alemão.....	95
Direito Italiano.....	101
Direito Francês.....	103

Direito Inglês	108
Direito Privado Europeu	113
<i>Princípios de Direito Europeu dos Contratos</i>	113
<i>Projeto do Código Europeu dos Contratos</i>	116
Direito norte-americano	120
<i>Uniform Commercial Code</i>	120
Restatement 2nd of Contracts	122
Considerações conclusivas.....	126
CAPÍTULO 5. PERSPECTIVA ECONÔMICA DO DEVER DE INFORMAR	133
Discussão das teorias formuladas pela Análise Econômica do Direito	133
A crescente preocupação com a lealdade contratual e a tutela da informação	146
Dever de informar. Pressupostos e Fundamentos	147
Proposição e Conclusão	152
CAPÍTULO 6. INFORMAÇÃO E OS SEGUROS PRIVADOS	158
A operação de seguro.....	158
Aspecto técnico-econômico da operação de seguros	159
Aspecto social da operação de seguros	166
Reações à percepção do risco	166
Função sócio-econômica da operação de seguro	169
Aspecto jurídico do seguro	173
Características do contrato de seguro.....	176
Bilateralidade	176
Onerosidade.....	177
Comutatividade	178
Consensualidade.....	180
Modalidade por adesão.....	181
Aplicabilidade da legislação de consumo	183
Considerações conclusivas.....	184
CAPÍTULO 7: OS ELEMENTOS DO CONTRATO DE SEGURO	185
Estrutura do Contrato de Seguro	185
Risco segurável	185
Seleção de riscos pelo segurador	187
Exclusão legal de riscos.....	192
O risco como medida de cálculo do prêmio	193
Exclusão contratual de riscos	193
Agravamento do risco.....	196
Agravamento intencional.....	196
Agravamento sem culpa do segurado	198
Elementos essenciais do contrato. Interesse legítimo	203
Elementos essenciais do contrato. Garantia	205

Elementos essenciais do contrato. Prêmio	206
A mora do segurado	207
Estrutura do Contrato de Seguro. Elementos acidentais	210
Elementos acidentais. Sinistro e Indenização.....	210
CAPÍTULO 8. DEVER DE INFORMAR NO CONTRATO DE SEGURO	212
Omissões e inexatidões como atributos do risco	212
Origem do dever de informar no seguro	213
Natureza do dever de informar no contrato de seguro	215
Objeto do dever de informar em matéria de seguro	216
Elemento subjetivo.....	221
Relevância da informação omitida ou distorcida. Critérios de aferição	224
Análise do Direito Comparado	226
França.....	226
Itália.....	227
Bélgica.....	227
Espanha	229
Alemanha	229
Portugal	230
Reino Unido	231
Estados Unidos.....	232
Brasil. Regime Legal do Dever de Informação no Contrato de Seguro.....	232
Disciplina das declarações do proponente.....	232
Disciplina do dever de informar no curso do contrato	237
Comunicação do agravamento do risco.....	237
Comunicação da ocorrência do sinistro.....	238
Observações finais	239
CONCLUSÃO.....	240
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	245

INTRODUÇÃO

Tema

O foco deste trabalho é a importância da informação no contexto contratual, a função e a disciplina jurídica do dever de informar e sua aplicação ao contrato de seguro.

Como tal abordagem implica o enfoque do risco, traçamos a relação entre esses dois elementos, informação e risco, estreitamente conexos entre si, porque um viabiliza a quantificação e avaliação do outro.

O controle do risco, fenômeno cada vez mais impregnado na atividade humana, constitui um dos traços distintivos da sociedade moderna. Transformou a passividade ante o determinismo do destino em capacidade de administração do futuro, por meio da estatística, de modelos matemáticos e das ciências atuariais, influenciando decisivamente no processo de escolha racional¹.

No âmbito da economia, o estudo da informação e o reconhecimento de suas imperfeições e dos efeitos delas decorrentes, assim como dos custos de obtê-la, e a consequente flexibilização do modelo econômico tradicional representou notável evolução em relação ao passado.

O campo de pesquisa pertinente à informação que permeia os contratos, pouco explorado até agora no Brasil, suscita questões instigantes relacionadas à sua distribuição entre os contratantes, à função que exerce e à eficiência das normas que a disciplinam.

O contrato de seguro, a par da relevância sócio-econômica do instituto, é o melhor exemplo da importância da informação em matéria contratual. Tratar de seguro implica discutir risco, pois é um dos meios de administrá-lo, por garantir proteção contra efeitos patrimoniais adversos ou necessidades decorrentes de eventos incertos². E o tratamento do risco pressupõe a abordagem da informação, que viabiliza sua mensuração e avaliação.

¹BERNSTEIN, Peter. Desafio aos deuses, a fascinante história do risco. 23. ed. Trad. Ivo Korylowski do original *Against the gods*. Rio de Janeiro: Elsevier, 1997. p. 1-3.

²Sztajn delinea bem o perfil desse tipo contratual: “o seguro cria uma proteção contra os efeitos negativos causados pelo sinistro, isto é, a realização do risco, para que o cálculo atuarial oferece embasamento técnico, permite estimar a probabilidade de ocorrência do sinistro, sua frequência na comunidade e organizar rede de proteção na forma de garantias recíprocas que se dão pessoas sujeitas ao mesmo evento.” SZTAJN, Rachel. *Sistema financeiro*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011. p. 63.

Justificativa

A escolha do tema se justifica pela fundamental importância da informação para a eficiência e o equilíbrio dos contratos, especialmente o de seguro, e por ser uma das questões menos discutidas nos textos jurídicos.

Não se pretende aqui, portanto, um estudo abrangente do contrato de seguro, mas um enfoque direcionado principalmente à informação que permeia o processo de contratação, tanto na formação como na execução contratual. Nessa perspectiva, abordaremos o contrato de seguro, seu objeto, função e peculiaridades, na medida da necessidade de caracterização do instituto e da pertinência com o tema central.

A informação é recurso valioso, não só quando constitui objeto dos contratos de propriedade intelectual. Ao dissipar a incerteza, desempenha função essencial no processo de escolha dos agentes. Funciona como indutor da atividade negocial, fator de incentivo ao comprometimento das partes desde a formação do contrato, e até como elemento definidor do objeto e das condições da contratação, estabelecendo as bases sobre as quais se assenta o negócio jurídico e legitimando o consentimento das partes.

No contrato de seguro, a importância da informação é mais acentuada, pois as declarações do proponente são a base para o juízo de admissibilidade do risco e a medida para a tarifação do prêmio. A informação exerce, pois, papel essencial na formação desse contrato, e guarda estreita relação com o substrato econômico da operação de seguros, viabilizando a aferição do risco a ser coberto e o cálculo do preço da cobertura. É a informação que permite a mensuração do risco. E na fase de execução do contrato, que é tipicamente diferida no tempo, também se mantém a imposição do dever de informar, pois o segurador continua a depender quase exclusivamente das informações do segurado quanto a eventual agravamento do risco e às circunstâncias de possível sinistro. O monitoramento da conduta da contraparte, quando não é inviável, representa custo elevado, que afeta o preço da garantia.

Evidentemente o dever de informar é imposto a ambas as partes. Mas o teor das disposições do próprio Código Civil deixa entrever que a assimetria informacional onera mais o segurador do que o segurado, dadas as peculiaridades desse tipo contratual. A estrita regulação e supervisão do poder público sobre as companhias seguradoras e as condições gerais da contratação, monitoradas, quando não predeterminadas, pela própria agência reguladora, assim como as sanções cominadas a falhas de informação imputáveis

às seguradoras, reduzem muito a possibilidade de infração do dever de informar por parte destas. E se o negócio jurídico se classificar como relação de consumo, as restrições à deslealdade contratual e à falha de informação do fornecedor são punidas com maior rigor, incentivando a observância da lei.

A importância da informação está implícita nos dispositivos legais atinentes ao contrato de seguro. Ao exigir declaração escrita dos elementos essenciais do interesse a ser garantido e do risco, ao punir inexatidões ou omissões que influenciem a aceitação da proposta e ao determinar a imediata comunicação de circunstância apta a agravar o risco, a lei trata da informação que permeia o contrato, visando reduzir a assimetria informacional entre as partes. A imposição da *mais estrita boa-fé e veracidade* evidencia a importância da informação nesse contexto.

Este estudo abordará a relação entre boa-fé e dever de informar, traçando um paralelo entre a adoção de regras ou de princípios como balizadores da interação humana. Demonstrará a importância de destacar o dever de informação da gama de manifestações do princípio da boa-fé, por ser sua expressão mais objetiva, sendo, por isso, mais incisiva, e também mais facilmente mensurável, na diagnose da conduta dos contratantes, necessária à adequada aplicação da lei.

À luz do princípio da máxima boa-fé, orientador das relações de seguro, as partes contratantes têm o dever recíproco de informar todos os fatos e circunstâncias aptos a afetar o risco, desde que, obviamente, conhecidos de uma e desconhecidos da outra, ainda que a informação não tenha sido requisitada.

O contrato de seguro é um dos institutos jurídicos de maior utilidade e relevância sócio-econômica, em razão de sua função de deslocar os efeitos do risco, garantindo a recomposição patrimonial dos segurados, mediante a administração de um fundo de recursos comum a todos eles, que prestam assim garantias recíprocas. Como fator de estabilidade patrimonial, incentiva a atividade negocial e o desenvolvimento econômico.

A imperfeição informacional inerente ao mercado de seguros pode comprometer o equilíbrio contratual, promovendo incentivos que afetam o bem-estar social. Os efeitos dessa disparidade de informação entre as partes, tanto na fase pré-contratual, como no curso da execução do contrato, extrapolam as relações individuais e alcançam a mutualidade, dada a natureza e a função do contrato de seguro, disseminando-se eventualmente por toda a sociedade.

Trataremos do efeito pré-contratual, conhecido como *seleção adversa* e derivado da dificuldade de identificação das características do produto ofertado ou dos atributos da contraparte aptos a afetar a relação jurídica, e do efeito pós-contratual, denominado *moral hazard*³ e decorrente da dificuldade de monitoração do comportamento da contraparte no curso da execução do contrato. A par das soluções de mercado para esses problemas de seleção e de monitoração, como a sinalização (*signalling*) e a triagem (*screening*), abordaremos soluções jurídicas úteis para evitar, mitigar ou remediar os efeitos da assimetria informacional no âmbito do seguro privado. Estas concernem, de um modo geral, à estrita observância do dever de informar nas múltiplas circunstâncias em que cada caso concreto poderia suscitar seu descumprimento.

Método

Como a informação foi focalizada, em estudos teóricos e práticos, mais pela Economia que pelo Direito, não seria razoável enfocá-la sob a óptica jurídica sem nos valermos de alguns dos subsídios valiosos já providos pelos economistas.

Além disso, Economia e Direito são ciências sociais aplicadas e, como tal, se aplicam ao mesmo contexto. Se a realidade sobre a qual incidem é a mesma, embora suas perspectivas sejam diferentes, não podem ser tratadas como departamentos estanques. Essa interação entre as duas se reflete no contrato, que, como diz Roppo, um dos expoentes da doutrina tradicional, é *a veste jurídica das operações econômicas*⁴. A utilidade deste conceito é não se restringir à estrutura do instituto, mas retratar-lhe a função econômica, que é servir à finalidade de circulação de riqueza, deixando entrever o papel instrumental do contrato, a despeito de sua autonomia no plano jurídico. Embora o contrato seja um instituto autônomo, disciplinado por regras próprias, dotado de seus próprios estatutos lógicos, e identificável segundo a universalidade de conceitos e categorias que lhe são

³Mantivemos aqui a expressão em inglês, porque a tradução *risco moral*, é um significante que *trai* o significado do original, não correspondendo à sua exata acepção, razão pela qual daria margem a ambiguidades.

⁴ROPPO, Vincenzo. *Il contratto*. Milano: Giuffrè, 2001. p. 72-73. (Trattato di Diritto Privato a cura di Giovanni Iudica e Paolo Zatti). Nessa obra, o autor só revela esta feição do contrato no tópico dedicado à abordagem da Análise Econômica do Direito. Mas, anos depois, na edição do livro escrito para atualizar as ideias e sintonizá-las com a evolução do direito contratual nas três décadas que o separam da primeira edição, ele sintomaticamente assume a visão antes atribuída à *Law and Economics* e enclausurada num tópico específico, adotando esse conceito de *veste jurídica da operação econômica*, que evidencia a função do contrato. ROPPO, Enzo. *O contrato*. Trad. Ana Coimbra e M. Januário C. Gomes. Lisboa: Almedina, 2009. p. 7-8.

peculiares, essa construção jurídica não pode ser um fim em si mesma, mas um instrumento da respectiva operação econômica⁵.

Assim, como este estudo trata da informação concernente ao contrato, não poderia desprezar a operação econômica a este subjacente, sob pena de se restringir apenas à veste jurídica. O contrato, que existe no mundo ideal, simplesmente não se materializa no mundo real sem seu substrato econômico. E se dele se tratasse como uma abstração, a utilidade de tal abordagem seria nenhuma. Qualquer discussão que desconsidere o elemento econômico subjacente ao contrato será imprestável.

Mais que um instituto jurídico⁶, portanto, contrato é uma instituição social cuja finalidade sócio-econômica é promover a livre e voluntária circulação de riquezas, reduzir os custos envolvidos no processo de negociação, contratação e posterior execução do pactuado⁷, bem como assegurar mais eficiência na alocação de recursos, na distribuição de riscos entre as partes e no cumprimento das obrigações pactuadas.

Assim, se por um lado, o fato econômico é relevante porque é a realidade que dá sustentação material ao contrato, justificando sua existência e definindo-lhe a natureza e a função, de outro, o direito contratual tem um papel fundamental como modelador do intercâmbio econômico. O Direito compõe o conjunto das regras formais que balizam a interação humana⁸, induzindo comportamentos, incentivando ou desestimulando ações, reduzindo ou aumentando a incerteza jurídica e os custos de transação, estabelecendo uma estrutura que poderá garantir a previsibilidade do sistema jurídico e econômico. Esta é a função promocional do Direito, que tem finalidade não só repressiva, mas também persuasiva, como observou Norberto Bobbio, cujo estudo⁹ revelou essa feição sociológica do Direito, como fator condicionador de comportamentos.

Como instituição modeladora da interação dos agentes no mercado, ao direito contratual incumbem relevantes funções, como¹⁰:

⁵ROPPO, Enzo. *O contrato*, cit., p. 9-10.

⁶Na acepção clássica de acordo de vontades firmado para adquirir, resguardar, modificar ou extinguir direitos.

⁷COASE, Ronald. The problem of social cost. In: COASE, Ronald. *The firm, the market and the law*. Chicago: The University of Chicago Press, 1988. p. 114.

⁸NORTH, Douglas. *Institutions, institutional change and economic performance*. New York: Cambridge University Press, 1990. p. 3.

⁹BOBBIO, Norberto. *Da estrutura à função: novos estudos de teoria do direito*. Trad. de Daniela Beccaccia Versiani. São Paulo: Manole, 2007. p. 1-21.

¹⁰Essas funções correspondem aos objetivos traçados por COOTER, R.; ULEN, T. *Law and economics*. 4th ed. Boston: Pearson Addison Wesley, 2004. p. 235.

- (i) estimular a cooperação entre as partes;
- (ii) incentivar a troca mais eficiente de informações entre os contratantes;
- (iii) assegurar o comprometimento dos agentes;
- (iv) garantir bom nível de confiabilidade nos contratos;
- (v) reduzir custos de transação, disciplinando eficientemente os contratos e prevendo penalidades para o descumprimento; e
- (vi) encorajar relações jurídicas duradouras, que induzem à cooperação entre contratantes.

Em relação ao tema ora estudado, cumpre ao Direito prover incentivos para mitigar a assimetria informacional, quando esta provocar efeitos nocivos não sanáveis pelos instrumentos do mercado, com a finalidade de reduzir custos da contratação, estimular a cooperação e induzir as partes ao cumprimento de suas obrigações. A maior ou menor eficiência do Direito no desempenho de suas funções se refletirá no grau de desenvolvimento econômico do país e o bem-estar da sociedade.

Em suma, o estudo do tema buscou, a par do enfoque da análise jurídica tradicional, a perspectiva da Análise Econômica do Direito, que propõe a avaliação das normas pelos efeitos que elas provocam na conduta dos agentes, balizando o comportamento humano por meio dos incentivos e desincentivos que promovem.

O método *Law and Economics* não se propõe a substituir o método jurídico. É uma visão complementar, frequentemente convergente com a abordagem tradicional, mas com o foco direcionado mais para o aspecto funcional do que estrutural do contrato.

A adoção desse método é particularmente útil, neste caso, porque permite a aplicação de algumas importantes constatações da Economia da Informação¹¹ à análise e disciplina da informação que permeia a contratação, das peculiaridades de sua natureza, dos custos de obtenção, e dos efeitos da distribuição assimétrica entre os agentes, tanto na formação como na execução do contrato.

¹¹Economistas começaram a cogitar dos efeitos da incerteza e das diferenças de assimilação da informação com os trabalhos de Frank Knight, Friedrich Hayek e, depois, Kenneth Arrow, mas a Economia da Informação se desenvolveu mesmo a partir do trabalho de George Stigler, e depois George Akerlof, Michael Spencer, Joseph Stiglitz e Michael Rothschild, para citar apenas os mais proeminentes estudiosos do tema.

CONCLUSÃO

Este estudo buscou um enfoque interdisciplinar do tema, investigando-o sob a perspectiva da análise econômica do Direito e da análise tradicional, por entender que uma complementa a outra¹². A aplicação de algumas constatações da Economia e da Psicologia a respeito de informação, incerteza, risco, e do processo de tomada de decisão, assim como de noções básicas de estratégia, emprestadas da Teoria dos Jogos e destinadas a explicar a escolha dos agentes, permite visão multifacetada da realidade, como, de fato, ela é. E sendo o contrato uma das áreas que melhor evidenciam a intersecção dessas disciplinas, oferece contexto propício à sua aplicação conjunta.

A perquirição do papel da informação que permeia o contrato induziu à conclusão de que, se funcionar como atributo de um elemento essencial, com este se confunde, passando a integrá-lo, e como tal deve ser tratado pelo Direito. Pode afetar a tomada de decisão das partes e a legitimidade do consentimento, ou contribuir para que o contratante mais informado extraia, devida ou indevidamente, mais ganhos do contrato.

Definida a função da informação nesse contexto, e analisada sua distribuição entre os agentes, discutiram-se critérios da disciplina de situações em que a assimetria informacional gera efeitos nocivos, como custos de transação muito elevados, e desequilíbrio na repartição de ganhos auferidos do contrato, não comportando soluções de mercado.

Questionou-se a utilidade da boa-fé como padrão eficiente para disciplinar a informação nos contratos. Embora padrões sejam necessários para alcançar condutas inatingíveis pelas regras, que são mais incisivas, e, por isso, menos abrangentes, a ambiguidade e plurivocidade da boa-fé, sua carga emotiva e inata subjetividade¹³ traem o objetivo a que foi proposta. Incitando o intérprete a preencher-lhe o conteúdo de acordo com seus próprios valores morais, religiosos, ideológicos, cria insegurança jurídica. Ao

¹²Esta dinâmica de interação e complementaridade entre Economia e Direito e outras ciências sociais, foi reconhecida há muito tempo, como se infere da observação de Ripert, sugerindo que essas ciências não deveriam ser tratadas como departamentos estanques, e lamentando o *divórcio* entre elas: “*C’ est le divorce absolu qui serait à mes yeux déplorable. Les juristes ne sauraient appliquer, ni interpréter les règles de droit s’ils ne connaissent pas l’économie et la sociologie.*” Vislumbrando a recíproca influência entre Direito e Economia, cita Pirou, para afirmar que “*Les règles juridiques forment le premier élément du cadre de la vie économique*”, e, invoca Murat, asseverando que “*le cadre juridique commande dans une certaine mesure les choix économiques*”. RIPERT, Georges. *Aspects juridiques du capitalisme moderne*. Paris: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1951. p. 4-5.

¹³A despeito de ter sido rotulada, neste caso, como objetiva.

concederem larga margem de discricionariedade ao julgador, normas de tipo aberto, como a boa-fé, atribuem poder demais ao Estado em detrimento da autonomia privada, além de desestimularem o cumprimento da lei, por lhes faltar a incisividade que induz certeza e, conseqüentemente, operacionalidade.

Da perquirição zetética¹⁴ do dogma da boa-fé se concluiu que devem ser destacados de seu conceito os deveres que ela engloba, para aplicá-los como institutos autônomos, relegando-a a uma função residual. Do leque de deveres por ela englobados, interessa ao tema o dever de informar, que permite abordagem mais segura da disciplina da informação nos contratos, pois não carrega as incongruências intrínsecas da boa-fé, e é mais objetivo, porque despojado de fatores psicoemotivos, traduzindo melhor os atributos indispensáveis da relação contratual: confiança e confiabilidade.

Confiança é a utilização racional da informação¹⁵ e, portanto a pressupõe. Estimula negócios, permite a previsão de resultados, e promove segurança.

A crescente complexidade e impessoalidade das relações comerciais, o alargamento da esfera de atuação dos agentes que impôs distância entre as partes, a padronização dos contratos, a assimetria informacional, características inerentes à economia atual, incentivam o oportunismo e desestimulam o comprometimento das partes, exigindo atuação mais eficiente das instituições. Esses fatores conferem ao Direito maior importância, pois dele exigem a redução da incerteza, a promoção da confiança entre os agentes e a garantia da segurança jurídica.

A despeito da questionável eficiência da boa-fé como indutora da troca de informações entre as partes, foi o padrão de conduta escolhido pelo sistema jurídico para balizar a interação dos contratantes, com a presumível finalidade de desestimular o oportunismo, incentivar a cooperação e o comprometimento dos agentes e assegurar a

¹⁴ Zetética, termo cunhado por Theodor Viehweg, deriva do grego *zetein*, traduzido por perquirir, é método de investigação científica que focaliza mais as indagações do que as respostas, e não se prende a premissas absolutas e inatacáveis, que mesmo lhes servindo de ponto de partida, são susceptíveis de serem questionadas. Sempre aberto a críticas e mudanças, opõe-se à dogmática, derivado de *dokein*, que significa doutrinar, e é método mais fechado, preso a conceitos predeterminados, que não são questionados, porque erigidos a postulados absolutos. Tércio Ferraz retomou a distinção entre a zetética e a dogmática, mostrando que a dogmática jurídica parte de premissas indiscutíveis, ou pelo menos temporariamente estáveis, e vinculantes para o estudo, implicando, assim, renúncia ao postulado da pesquisa independente. O estudo dos fenômenos comporta a combinação dos dois métodos, mas sempre com a preponderância de um deles. Os juristas também se valem do método zetético, mas recorrem mais à dogmática, porque tendem a buscar respostas às indagações sempre dentro dos marcos da ordem jurídica vigente. FERRAZ JR., Tércio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação*. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2011. p. 18-25, *passim*.

¹⁵ MACKAAY, Ejan; ROUSSEAU, Stéphane. op. cit., p. 385.

confiança recíproca. E quanto mais assimétrica a distribuição da informação no contrato, e mais nocivos os efeitos dessa disparidade, maior a exigência de boa-fé dos contratantes, até o grau máximo concebido para os contratos *uberrimae fidei*, que impõem às partes a mais estrita transparência e veracidade.

Se a informação representa papel relevante nas relações contratuais em geral, no contrato de seguro é indispensável, por ser elemento essencial e necessário à determinação do risco a ser garantido e à fixação do prêmio. As peculiaridades do contrato de seguro recomendam maior controle da informação que o instrui, porque a assimetria informacional tende a aumentar demais os custos de transação e causar externalidades negativas para a comunidade de segurados, atingindo, por via reflexa, toda a sociedade. Não por acaso, o contrato de seguro é classificado como de *máxima* boa-fé, em todos os sistemas jurídicos de *Common* e *Civil Law*, revelando a importância da informação nesse tipo contratual.

Sua característica mais relevante é a *uberrima fides*, ou *máxima boa-fé*. Como a honestidade e a ética, a boa-fé não comportaria, em tese, a gradação sugerida pelo superlativo, porque não faria sentido ser *ligeiramente* honesto e nem *honestíssimo*, pois quem não é 100% honesto, é desonesto. Assim, só se pode concluir que o superlativo que distingue a boa-fé nesse contrato é usado para *ênfatisar a imprescindibilidade de total* transparência e *absoluta* veracidade, as quais se resumem no dever de informar, corolário do princípio da boa-fé.

De acordo com o padrão que modela o contrato de seguro, o segurado têm o dever de informar todos os fatos e circunstâncias aptos a afetar o risco, desde que, obviamente, dele conhecidos, ainda que a informação não tenha sido requisitada. Como o segurado evidentemente sabe muito mais do risco incidente sobre seu próprio interesse do que o segurador, este dependerá das informações dele para a classificação do risco, as quais servirão de balizas para sua aceitação e para a tarifação do prêmio. Embora o dever de informar seja recíproco, vinculando também o segurador à transparência e à verdade, pela própria natureza e função do contrato de seguro, a maior nocividade da assimetria informacional é a que desfavorece o segurador, pois não afeta somente este, mas também a mutualidade.

Se a regra é a *máxima* transparência e a *absoluta* veracidade, traduções do princípio da boa-fé *superlativa*, como sugerem a literalidade da lei e a interpretação sistemática das normas jurídicas atinentes ao instituto, deverá ser restritiva a interpretação

das exceções a este princípio, sejam estas legalmente previstas ou jurisprudencialmente criadas ¹⁶. Qualquer extravagância ou condescendência na exegese de eventuais omissões ou distorções da verdade afrontaria o princípio da *máxima* boa-fé que norteia a interpretação do contrato de seguro, o qual, se mitigado, abdicaria do superlativo que o distingue dos demais tipos contratuais, em relação aos quais a lei exige somente a boa-fé '*não-qualificada*'. A *uberrima fides*, como atributo inerente à própria natureza desse tipo contratual, não comporta, a nosso ver, mitigação, sob pena de descaracterização do contrato. E, como a informação se prende ao cerne da operação econômica subjacente, afetando o cálculo do risco e a fixação do prêmio, e conseqüentemente, a mutualidade, diz respeito à função e à finalidade do instituto. Por isso, a interpretação teleológica também conduz à mesma conclusão, pois interpretar com benevolência o dever de informar, relevando seu descumprimento, compromete o equilíbrio do contrato de seguro e afeta sua finalidade sócio-econômica.

Analisaram-se as premissas que orientam o dever de informar no contrato de seguro, e discutiram-se os critérios legais para sua aplicação, demonstrando-se sua inadequação em relação ao substrato econômico do contrato. Não faria sentido a exigência de comprovação da má-fé para caracterizar infração legal decorrente das omissões ou distorções da verdade, se tivesse sido expressamente adotado o dever de informar e não o padrão de boa-fé. A caracterização da quebra do dever dependeria objetivamente da falta de transparência e de veracidade, independentemente do elemento subjetivo.

Questionou-se também a aplicação dogmática da boa-fé segundo a qual esta sempre se presume e reverte o ônus da prova, mesmo diante de *outra presunção* que lhe é *logicamente antecedente*: a de que o segurado conhece – ou deve conhecer - o risco incidente sobre seu próprio interesse, e sabe que deve descrevê-lo corretamente ao segurador, e, por isso, é ele que deve provar por que não o fez. E essa prova de seus motivos concerne ao elemento subjetivo. Reconsiderada a distribuição do ônus da prova, não se exigiria do segurador a absurda comprovação da má-fé da contraparte. A ele caberia apenas provar a ocorrência da omissão ou inexatidão e a relação desta com o risco garantido.

Em suma, se a informação é base para a mensuração do risco e fixação do prêmio, a exigência de *máxima* transparência e veracidade é medida de proteção do fundo mútuo.

¹⁶A rigor, por essa linha de raciocínio, nem poderiam ser criadas exceções pela jurisprudência. Temos, porém, que admiti-las na argumentação, porque já existem.

Por isso, não comporta as concessões permitidas pela lei nem a excessiva condescendência na sua aplicação, sob pena de incentivar o oportunismo dos agentes, antes e depois da contratação, aumentando os custos de transação e gerando externalidades.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABRAHAM, Kenneth. *Insurance law and regulation*. 4. ed. New York: Foundation Press, 2005.

AKERLOF, George A. The market for 'lemons': quality uncertainty and the market mechanism. *The Quarterly Journal of Economics*, v. 84, n. 3, p. 488-500, Aug, 1970.

ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros Ed., 2008.

ALMEIDA, José Carlos Moitinho de. *O contrato de seguro no direito português e comparado*. Lisboa: Sá da Costa Ed., 1971.

ALVES, Francisco Kummel Ferreira; TIMM, Luciano Benetti. Custos de transação no contrato de seguro: proteger o segurado é socialmente desejável? In: TIMM, Luciano Benetti (Org.). *O novo direito civil: ensaios sobre o mercado, a reprivatização do direito civil e a privatização do direito público*. Porto Alegre: Livr. do Advogado, 2008. p. 113-130.

ALVIM, Pedro. *O contrato de seguro*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

ARAÚJO, Fernando. *Teoria económica do contrato*. Coimbra: Almedina, 2007.

ARROW, Kenneth J. *The essays in the theory of risk bearing*. Chicago: Markham, 1971.

_____. Information and economic behavior. In: _____. *The economics of information*. MA: Belknap Press Harvard University, 1984. (Collected Papers of Kenneth Arrow, v. 4).

_____. *Insurance, risk and resource allocation*. Reimpr. de *Aspects of the theory of risk bearing*. MA: Belknap Press Harvard University, 1984. (Collected Papers of Kenneth Arrow, v. 4, Economics of Information).

ATHEARN, L.; PRITCHETT, S. Travis; SCHMIT, Joan T. *Risk and insurance*. 6th ed. MN: West Publishing Company, 1989.

ATIYAH, Patrick S. *An introduction to the law of contract*. 5th ed. Oxford: Oxford University Press, 1995.

BAIRD, Douglas G., GERTNER, Robert H.; PICKER, Randal C. *Game theory and the law*. Harvard University Press, 1998.

- BEATSON, Jack; FRIEDMANN, Daniel. Introduction: from 'classical' to modern contract law. In: BEATSON, Jack; FRIEDMANN, Daniel (Eds.). *Good faith and fault in contract law*. 1995, rep. 2002. Oxford: Clarendon Press, 2002.
- BENINI, Stefano. In: LA TORRE, Antonio (a cura di). *Le assicurazioni*. 2. ed. ampl. e agg. Milano: Giuffrè, 2007.
- BERNSTEIN, Peter. Desafio aos deuses, a fascinante história do risco. 23. ed. Trad. Ivo Korylowski do original *Against the gods*. Rio de Janeiro: Elsevier, 1997.
- BESSONE, Darcí. *Teoria geral do contrato*. Rio de Janeiro: Forense, 1987.
- BETTI, Emilio. *Teoria generale delle obbligazioni: prolegomeni, funzione economico-sociale dei rapporti d'obbligazione*. Milano: Giuffrè. 1953. v. 1.
- _____. *Teoria geral do negócio jurídico*. Trad. Fernando de Miranda. Coimbra: Coimbra Ed., 1969. t. 1.
- BEVILÁQUA, Clóvis. *Código Civil comentado*. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1953. v. 5.
- BIANCA, Massimo. *Diritto civile: il contratto*. 2. ed. Milano: Giuffrè, 2000. v. 3.
- BOBBIO, Norberto. *Da estrutura à função: novos estudos de teoria do direito*. Trad. de Daniela Beccaccia Versiani. São Paulo: Manole, 2007.
- BRADLEY, Ger, CORRY, Dermot, BURNS, Keith. Impact of ECJ Judgement. Disponível em: <<https://web.actuaries.ie/sites/default/files/event/2011/03/110315%20Gender%20Directive.pdf>>.
- BRAUCHER, R. Interpretation and legal effect in the second restatement of contracts. *Columbia Law Review*, n. 81, p. 13-18, 1981.
- BRIDGE, Michael. Does anglo-canadian contract law need a doctrine of good faith? *Canadian Business Law Journal / Revue Canadienne de Droit des Affaires*, n. 9, p. 385-426, 1984.
- BURTON, Steven J. Breach of contract and the common law duty to perform in good faith. *Harvard Law Review*, n. 94, p. 369-404, 1980-1981.
- _____. Good faith performance of a contract within Article 2 of the Uniform Commercial Code. *Iowa Law Review*, n. 67, p. 1-30, 1981-1982.
- CALABRESI, Guido. *The costs of accidents, a legal and economic analysis*. New Haven: Yale University Press, 1970.

CALMON DE PASSOS, J. J. A atividade securitária e sua fronteira com os interesses transindividuais – responsabilidade da SUSEP e competência da Justiça Federal. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, ano 88, v. 763, p. 95-102, maio 1999.

CANARIS, Claus-Wilhelm; GRIGOLEIT, Hans Christoph. Interpretation of contracts. *Social Science Research Network*. Disponível em: <<http://ssrn.com/abstract=1537169>>.

CARVALHO SANTOS, J. M. *Código Civil brasileiro interpretado*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1988. v. 19.

_____. *Código Civil brasileiro interpretado: parte geral*. 13. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1933. v. 2.

CAVALCANTI, Flávio de Queiroz B. O conteúdo da prestação securitária e o contrato aleatório. *Revista Brasileira de Direito do Seguro e da Responsabilidade Civil*, São Paulo, p. 95-112, jan. 2009.

CICERO, Marco Túlio. *Dos Deveres*. Trad. Alex Martins. São Paulo: Martin Claret, 2005.

COASE, Ronald. The problem of social cost. In: COASE, Ronald. *The firm, the market and the law*. Chicago: The University of Chicago Press, 1988.

COHEN, George M. The negligence and opportunism tradeoff in contract law. *Hofstra Law Review*, v. 20, p. 941-1016, 1991-1992.

COHEN, Nili. Precontractual duties: two freedoms and the contract to negotiate. In: BEATSON, Jack; FRIEDMANN, Daniel (Eds.). *Good faith and fault in contract law*. 1995, rep. 2002. Oxford: Clarendon Press, 2002.

COLOMBO, Sylviane. Fascism, community, and the paradox of good faith. *The South African Law Journal*, v. 111, n. 3, p. 482-496, 1984.

_____. Good faith: the law and morality. *The Denning Law Journal*, v. 8, n. 1, p. 23-59, 1993.

COMPARATO, Fábio Konder. Comentário a acórdão – Seguro – Cláusula de rateio proporcional – Juridicidade. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, ano 11, n. 7, p. 102-112, 1972.

_____. *Ensaio e pareceres de direito empresarial*. Rio de Janeiro: Forense, 1978.

_____. *O seguro de crédito: estudo jurídico* São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1968.

COOTER Robert; SCHÄFER, Hans-Bernd. Desconfiança recíproca. Trad. Luciano B. Timm. In: SALAMA, Bruno Meyerhof (Org.). *Direito e economia: textos escolhidos*. Salama. São Paulo: Saraiva, 2010.

COOTER, R.; ULEN, T. *Law and economics*. 4th ed. Boston: Pearson Addison Wesley, 2004.

COUILBAULT, François; ELIASHBERG, Constant; LATRASSE, Michel. *Les grands principes de l'assurance*. 5. ed. Paris: L'Argus, 2002.

DEMSETZ, Harold. The theory of the firm revisited. *Journal of Law, Economics and Organization*, v. 4, n. 1, p. 141-161, 1988.

DONATI, Antigono. *Trattato del diritto delle assicurazione private*. Milano: Multa Pacis, 1952. v. 2.

EBKE, Werner F.; STEINHAEUER, Betina M. The doctrine of good faith in german contract law. In: BEATSON, Jack; FRIEDMANN, Daniel (Eds.). *Good faith and fault in contract law*. 1995, rep. 2002. Oxford: Clarendon Press, 2002.

EISENBERG, Melvin. Disclosure in contract law. *California Law Review*, n. 91. p. 1645-1692, 2003.

ESPÍNOLA, Eduardo. *Dos contratos nominados no direito civil brasileiro*. Campinas: Bookseller, 2001.

EU Gender Directive Eight MONTHS On, Association of Financial Mutuals Annual Conference and AGM - 3-4 Nov. 2011. Disponível em: <<http://www.financialmutuals.org/files/files/EU%20Gender%20Directive.pdf>>.

FABRE-MAGNAN, Muriel. Duties of disclosure and French contract law: contribution for an economic analysis. In: BEATSON, Jack; FRIEDMANN, Daniel (Eds.). *Good faith and fault in contract law*. 1995, rep. 2002. Oxford: Clarendon Press, 2002. p. 99-120.

FARNSWORTH, E. Allan. Good faith in contract performance. In: BEATSON, Jack; FRIEDMANN, Daniel (Eds.). *Good faith and fault in contract law*. 1995, rep. 2002. Oxford: Clarendon Press, 2002. p. 154-155.

_____. Good faith performance and commercial reasonableness under the Uniform Commercial Code. *University of Chicago Law Review*, n. 30, p. 666-679, 1962-1963.

_____. Precontractual liability and preliminary agreements: fair dealing and failed negotiations. *Columbia Law Review*, n. 87, p. 217-294, Mar. 1987.

FERRAZ JR., Tércio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação*. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

FERREIRA, Waldemar. *Tratado de direito comercial*. São Paulo: Saraiva, 1963.v. 2.

FIANI, R. *Teoria dos jogos: com aplicações em economia, administração e ciências sociais*. 2. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Campus Elsevier, 2006.

FRADA, Manuel António de C. P. Carneiro da. *Teoria da confiança e responsabilidade civil*. Reimpr. da ed. de 2004. Coimbra: Almedina, 2007.

FRIEDMAN, David. *Law's order: what economics has to do with law and why it matters*. New Jersey: Princeton University Press, 2000.

FRONTINI, Paulo Salvador. Seguro - contrato de adesão - cláusulas limitativas de direito, que não se mostram claras e em destaque - nulidade - ocorrência - cláusula de perfil - inoponibilidade - previsão de situações excludentes de indenização que não configuram, ontologicamente, agravamento de risco - limitação do prêmio a percentual previamente estabelecido - admissibilidade - inteligência dos arts. 54 do CDC, 51 e 422 a 424 do CC de 2002. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, n. 137, p. 285-294, jan./mar. 2005.

GALGANO, Francesco. *Il contratto*. Verona: Cedam, 2007.

_____. *Obbligazioni in generali*, Padova: CEDAM, 2007.

GARRIGUES, Joaquín. *Contrato de seguro terrestre*. Madrid: La Ley, 1973.

GASPERONI, Nicola. *Assicurazioni private*. Torino: Unione Tipografica Editrice Torinese, 1959.

GHERSI, Carlos Alberto. *Contrato de seguro*. Buenos Aires: Astrea, 2007.

GOMES, Júlio. O dever de informação do tomador do seguro na fase pré-contratual. In: MARTINS, M. Costa; MOREIRA, António. *II Congresso Nacional de Direito dos Seguros – memórias*. Coimbra: Almedina, 2001. p. 75-113.

GOMES, Orlando. *O contrato de adesão: condições gerais dos contratos*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1972.

_____. *Contratos*. 26. ed. Coord. Edvaldo Brito. Atualizadores Antonio Junqueira de Azevedo e Francisco Paulo De Crescenzo Marino, Rio de Janeiro: Forense, 2009.

GONÇALVES, Luiz da Cunha. *Da compra e venda no direito comercial brasileiro*. São Paulo: Max Limonad, 1950.

HALPERIN, Isaac. *Seguros*. Buenos Aires: Depalma, 1976.

HAMILTON, Walton, H. The ancient maxim caveat emptor. *Yale Law Journal*, v. 15. n. 8. June, 1931.

HANSMANN, Henry; KRAAKMAN, Reinier. *The anatomy of corporate law, a comparative and functional approach*. Oxford: Oxford University Press, 2004.

HAYEK, F. A. Economics and knowledge. *Economica*, New Series, v. 4, n. 13, p. 33-54, Feb. 1937.

_____. The use of knowledge in society. *The American Economic Review*, v. 35, n. 4, p. 519-530, Sept. 1945.

HESSELINK, Martijn W. The concept of good faith. In: HARTKAMP, Arthur S.; HESSELINK, Martijn W. et al (Eds.). *Towards a European Civil Code*. 4th ed. rev. expan. Alphen aan de Rijn: Kluwer Law International, 2010. p. 619-649.

HIRSHLEIFER, Jack. The Private and social value of information and the reward to inventive activity. *The American Economic Review*, v. 61, n. 4 p. 561-574, Sep., 1971.

_____. Where are we in the theory of information? *The American Economic Review*, v. 63, n. 2, p. 31-39, May, 1973.

HM TREASURY UK response to the 1 March European Court of Justice ruling that insurance benefits and premiums after 21 December 2012 should be gender-neutral: a consultation. Dec. 2011. Disponível em: <http://www.hm-treasury.gov.uk/d/condoc_insurance_benefits_and_premiums.pdf>.

HOLMSTROM, Bengt. Moral hazard and observability. *The Bell Journal of Economics*, v. 10, n. 1, p. 74-91, Spring, 1979.

IPPOLITO, Richard A. *Economics for lawyers*. New York: Princeton University Press, 2005.

JAFEE, Dwight; RUSSEL, Thomas. Imperfect information, uncertainty and credit rationing. *Quarterly Journal of Economics*, v. 90, n. 4, p. 651-666, nov. 1976.

JALUZOT, Béatrice. *La bonne foi dans les contrats: étude comparative de droit français, allemand e japonais*, Paris: Dalloz, 2001.

JHERING, Rudolf von. *Culpa in contrahendo* ou indenização em contratos nulos ou não chegados à perfeição. Trad. Paulo Mota Pinto. Coimbra: Almedina, 2008.

JOURDAIN, Patrice. *Contribution à l'étude de l'obligation de renseignement*. Paris: Dalloz, 1983.

JUNQUEIRA DE AZEVEDO, Antonio. A boa-fé na formação dos contratos. In: NERY JR., Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade (Orgs.). *Doutrinas essenciais: responsabilidade civil: direito das obrigações e direito negocial*. 2. tir. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2010. v. 2, p. 415-423.

JUSTIA. US SUPREME COURT CENTER. Disponível em: <<http://supreme.justia.com/us/15/178/case.html>>.

KAPLOW, Louis. Rules versus standards: an economic analysis. *Duke Law Journal*, v. 42, n. 3, p. 557-629, Dec. 1992.

KATZ, Avery W. *Foundations of economic analysis of law*. New York: Foundation Press, 1998.

KESSLER, Friedrich; FINE, Edith. Culpa in contrahendo, bargaining in good faith, and freedom of contract: a comparative study. *Faculty Scholarship Serie*. Paper 2724. Disponível em: <http://digitalcommons.law.yale.edu/fss_papers/2724>.

_____; _____. Culpa in contrahendo, bargaining in good faith, and freedom of contract: a comparative study. *Harvard Law Review*, n. 77, p. 401-449, Jan. 1964.

KNIGHT Frank Hyneman. *Risk, uncertainty and profit*. Londres: Houghton Mifflin Co, 1921. Reimpresso por Nabu Public Domain Reprints, 2001. Boston: Houghton Mifflin. Knudsen, M.P., B. Dalum & G. Villumsen, 2001.

KÖTZ, Hein. Precontractual duties of disclosure: a comparative and economic perspective. *European Journal of Law and Economics*, n. 9, p. 5-19, 2000.

KRONMAN, Anthony T. Mistake, disclosure, information and the law of contracts. *Journal of Legal Studies*, v. 7, n. 1, p. 1-33, 1978.

KRUGMAN, Paul; WELLS, Robin. *Introdução à economia*. Rio de Janeiro: Campos Elsevier, 2007.

LAMBERT-FAIVRE, Yvonne. *Droit des assurances*. 3. ed, Paris: Dalloz, 1979.

LA TORRE, Antonio (a cura di). *Le assicurazioni*. 2. ed. ampl. e agg. Milano: Giuffrè, 2007.

LEGRAND JR, Pierre. Pre-contractual disclosure and information: english and french law Compared. *Oxford Journal of Legal Studies*, v. 6, n. 3, p. 322-352, 1986.

LEVINESS, Charles T. Caveat emptor versus caveat venditor. *Maryland Law Review*, v. 7, n. 3. Apr. 1943.

LOFGREN, Karl-Gustaf; PERSSON, Torsten; WEIBULL, Jorgen W. Markets with asymmetric information: the contributions of George Akerlof, Michael Spence and Joseph Stiglitz. *The Scandinavian Journal of Economics*, v. 104, n. 2, p. 195-211, Jun. 2002.

LUHMANN, Niklas. *Vertrauen – Ein Mechanismus der Reduktion sozialer Komplexität*, Stuttgart: Lucius und Lucius, 2000.

MACHO-STADLER, Ines; PEREZ-CASTRILLO, J. David. *An introduction to the economics of information: incentives and contracts*. London: Oxford University Press, 1997.

MACKAAY, Ejan. *L'analyse économique du droit comme outil de la doctrine juridique: la bonne-foi et la justice contractuelle*. Texto referente à palestra apresentada no IV Congresso da Associação Brasileira de Direito e Economia em Curitiba, 2011.

_____; ROUSSEAU, Stéphane. *Analyse économique du droit*. 2. ed. Paris: Dalloz, 2008.

MACNEIL, Ian R. Adjustment of long-term economic relations under classical, neoclassical and relational contract law. *Northwestern University Law Review*, n. 72, p. 854-906, 1978.

MARTINS-COSTA, Judith. *A boa-fé no direito privado: sistema e tópica no processo obrigacional*. 1. ed. 2. tir. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2000.

MAYAUX, Luc. L'ignorance du risque. *Revue Générale du Droit des Assurances*, 1999.

MELLO FRANCO, Vera Helena de. Breves reflexões sobre o contrato de seguro no novo Código Civil brasileiro. In: FÓRUM DE DIREITO DO SEGURO JOSÉ SOLLERO FILHO. ESTUDOS DE DIREITO DO SEGURO, São Paulo: IBDS-EMTS, 2002.

_____. *Contratos: direito civil e empresarial*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2009.

_____. *Lições de direito securitário: seguros terrestres privados*. São Paulo: Maltese, 1993.

MENEZES CORDEIRO, António Manuel da Rocha e. *Da boa fé no direito civil*. 3. reimpr. Coimbra: Almedina, 2007.

MURIS, Timothy J. Opportunistic behavior and the law of contracts. *Minnesota Law Review*, v. 65, p. 521-590, 1980-1981.

MUSY, Alberto M. The Good faith principle in contract law and the precontractual duty to disclose: comparative analysis of new differences in legal cultures. *Global Jurist Advances*, v. 1, n. 1, 2000. Disponível em: <<http://www.bepress.com/gj/advances/vol1/iss1/art1>>.

NELSON, Phillip. Advertising as information. *Journal of Political Economy*, v. 82, n. 4, p. 729-754, Jul./Aug. 1974.

_____. Information and consumer behavior. *Journal of Political Economy*, n. 78, p. 311-329, 1970.

NORTH, Douglas. *Institutions, institutional change and economic performance*. New York: Cambridge University Press, 1990.

OLIVEIRA, Ivan Marcelo de. *Curso de direito do seguro*. São Paulo: Saraiva, 2008.

PARK, Semin. *The duty of disclosure in insurance contract law*. Dartmouth Publishing Company, 1996.

PEREIRA, Antonio Carlos Alves. Miragens e aproximação. *Revista Brasileira de Direito do Seguro e da Responsabilidade Civil*, São Paulo, p. 95-112, jan. 2009.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. Atualização de Maria Celina Bodin de Moraes. 20. ed. Rio de Janeiro:Forense, 2004. v. 1.

_____. *Instituições de direito civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1999. v. 3.

PICARD, Maurice; BESSON, André. *Les assurances terrestres en droit français*. Paris: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1964.

PINDYCK, Robert S.; RUBINFELD, Daniel L. *Microeconomia*. Trad. Eleutério Prado e Thelma Guimarães. 6. ed. São Paulo: Pearson, 2006.

PIZA, Paulo Luiz de Toledo. *Contrato de resseguro: tipologia, formação e direito internacional*. São Paulo: IBDS, 2002.

PLANIOL, Marcel; RIPERT, Georges. *Traité pratique de droit civile français: contrats civils, deuxième partie*. Paris: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1932. t. 11.

_____; _____. *Traité pratique de droit civile français: obligations, première partie*. Paris: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1930. t. 6.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de direito privado*. Rio de Janeiro: Borsoi, 1954. v. 1.

_____. *Tratado de direito privado: parte especial*. 3. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1984. t. 45.

_____. *Tratado do direito privado: parte geral*. 4. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1984. t. 4.

POSENATO, Naiara. In: POSENATO, Naiara; NALIN, Paulo (Orgs.). *Código Europeu dos Contratos - Projeto Preliminar – Livro I*. Curitiba: Juruá, 2008.

POSNER, Richard A. *Economic analysis of law*. 7th ed. New York: Aspen Publishers, 2007.

REALE, Miguel. Boa-fé no Código Civil. *Miguel Reale*, 16 ago. 2003. Disponível em: <www.miguelreale.com.br>.

_____. Espírito da nova Lei Civil. *Miguel Reale*, 04 jan. 2003. Disponível em: <www.miguelreale.com.br>.

REJDA George. *Principals of risk management and insurance*. 10. ed. Boston, MA.: Person International Edition, 2008.

RIBEIRO, Amadeu Carvalhaes. *Direito de seguros*. São Paulo: Atlas, 2006.

RIPERT, Georges. *Aspects juridiques du capitalisme moderne*. Paris: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1951.

_____. *La règle morale dans les obligations civiles*. 4. ed. Paris: LGDJ, 1949.

ROPPO, Enzo. *O contrato*. Trad. Ana Coimbra e M. Januário C. Gomes. Lisboa: Almedina, 2009.

_____. *Il contratto*. Milano: Giuffrè, 2001. (Trattato di Diritto Privato a cura di Giovanni Iudica e Paolo Zatti).

ROSSETI, Marco. In: LA TORRE, Antonio (a cura di). *Le assicurazioni*. 2. ed. ampl. e agg. Milano: Giuffrè, 2007.

ROTHSCHILD, Michael; STIGLITZ, Joseph. Equilibrium in competitive insurance markets: an essay on the economics of imperfect information. *The Quarterly Journal of Economics*, v. 90, n. 4, p. 629-649, Nov. 1976.

RUDDEN, Bernard. Le juste et le inefficace pour un non-devoir de renseignements. *Revue Trimestrielle de Droit Civil*, Paris, n. 84, p. 91-103, 1985.

SACCO, Rodolfo. La buona fede nella fase precontrattuale. In: SACCO, Rodolfo; DE NOVA, Giorgio. *Il contratto*. 3. ed. Torino: UTET, 2004.v. 2.

_____. Legal formants: a dynamic approach to comparative law. *American Journal of Comparative Law*, v. 39, n. 1, 1991.

_____. Natura e misura della responsabilità. In: SACCO, Rodolfo; DE NOVA, Giorgio. *Il contratto*. 3. ed. Torino: UTET, 2004.v. 2.

_____; DE NOVA, Giorgio. *Il contratto*. 3. ed. Torino: UTET, 2004. v. 1. (Collana: Trattato di diritto civile).

SCHÄFER, Hans-Bernd; OTT, Claus. *The economic analysis of civil law*. Massachussets: Edward Elgar Publishing, Inc., 2004.

SCHERMAIER, Martin Joseph. Mistake, misrepresentation and precontractual duties to inform: the civil law tradition. In: SEFTON-GREEN, Ruth (Ed.). *Mistake, fraud and duties to inform in European contract law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2005. (The Common Core of European Private Law).

SEFTON-GREEN, Ruth (Ed.). *Mistake, fraud and duties to inform in European contract law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2005.

SHAVELL, Steven. Acquisition and disclosure of information prior to sale. *The RAND Journal of Economics*, v. 25, n. 1, p. 20-36, Spring, 1994.

_____. The allocation of risk and the theory of insurance. In: _____. *Economic analysis of accident law*. Cambridge: Harvard University Press, 1987.

_____. *Foundations of economic analysis of law*. MA: Harvard University Press, 2004.

_____. On moral hazard and insurance. *The Quarterly Journal of Economics*, v. 93, n. 4, p. 541-562, Nov. 1979.

SILVA, Eva Sónia Moreira. *Da responsabilidade pré-contratual por violação dos deveres de informação*. Coimbra: Almedina, 2006.

SILVA, Ovídio Baptista da. Natureza jurídica do Monte Previdência. In: FÓRUM DE DIREITO DO SEGURO JOSÉ SOLLERO FILHO. ESTUDOS DE DIREITO DO SEGURO, São Paulo: IBDS-EMTS, 2002.

_____. Relações jurídicas comunitárias e direito subjetivo. In: FÓRUM DE DIREITO DO SEGURO JOSÉ SOLLERO FILHO. ESTUDOS DE DIREITO DO SEGURO, São Paulo: Max Limonad, 2000.

SIMON, Herbert A. A behavioral model of rational choice. *The Quarterly Journal of Economics*, v. 69, n. 1, p. 99-118, Feb. 1955.

_____. Rationality as process and as product of thought. *The American Economic Review*, v. 68, n. 2, May, 1978.

_____. Rationality in psychology and economics. *The Journal of Business*, v. 59, n. 4, p. S209-S224, Oct. 1986.

SIMS, Vanessa. Good faith in English contract law: of triggers and concentric circles. *Ankara Law Review*, v. 1, n. 2, p. 213-232, 2004.

SPENCE, Michael. Job market signaling. *Quarterly Journal of Economics*, n. 87, n. 3, p. 355-374, Aug. 1973.

SPENCE, Michael. Signaling in retrospect and the informational structure of markets. *American Economic Review*, n. 92, p. 434-459, 2002.

_____; ZECKHAUSER, Richard. Insurance, information, and individual action. *The American Economic Review*, v. 61, n. 2, p. 380-387, May, 1971. Papers and Proceedings of the Eighty- Third Annual Meeting of the American Economic Association.

STEYN, Lord Steyn. Contract law: fulfilling the reasonable expectations of honest men. *Law Quarterly Review*, n. 113, p. 433-439, 1997.

STIGLER, George J. The economics of information. *The Journal of Political Economy*, v. 69, n. 3, p. 213-225, Jun. 1961.

_____. Information in the labor market. *Journal of Political Economy*, v. 70, n. 5, p. 94-105, Oct. 1962. Part 2: Investing in Human Beings.

_____. The theory of economic regulation. *The Bell Journal of Economics and Management Science*. v. 2, n. 1. p. 3-21, Spring, 1971.

STIGLITZ, Joseph. The contributions of the economics of information to twentieth century economics. *The Quarterly Journal of Economics*, v. 115, n. 4, p. 1441-1478, Nov. 2000.

_____; WEISS, Andrew. Credit rationing in markets with imperfect information. *The American Economic Review*, v. 71, n. 3, p. 393-410, Jun., 1981.

STIGLITZ, Rubén S. *Derecho de seguros*. 5. ed. actual. y ampl. Buenos Ayres: La Ley, 2008. t. 1.

_____. La obligación precontractual y contractual de información: el deber de conselho. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 22, abr./jun. 1997.

SUMMERS, Robert. Conceptualisation of good faith in American contract law: a general account. In: BEATSON, Jack; FRIEDMANN, Daniel (Eds.). *Good faith and fault in contract law*. 1995, rep. 2002. Oxford: Claredon Press, 2002. p. 118-141.

_____. The general duty of good faith – its recognition and conceptualization. *Cornell Law Review*, n. 67, p. 831-840, 1982.

_____. Good faith in general contract law and the sales provisions of the Uniform Commercial Code. *Virginia Law Review*, n. 54, p. 195-267, Mar. 1968.

SZTAJN, Rachel. Externalidades e custos de transação: a redistribuição de direitos no novo Código Civil. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, n. 133, p. 7-31, jan./mar. 2004.

SZTAJN, Rachel. Função social do contrato e direito de empresa. In: TIMM, Luciano Benetti; MACHADO, Rafael Bicca (Coords.). *Função social do direito*. São Paulo: Quartier Latin, 2009.

_____. Notas de análise econômica: contratos e responsabilidade civil. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, n. 111, jul./set. 1998.

_____. Seguro de dano moral resultante de acidente com veículo automotor. *Revista de Direito Mercantil, Econômico e Financeiro*, São Paulo, n. 106, p. 25-34, abr./jun. 1997.

_____. *Sistema financeiro*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011.

_____; ZYLBERSZTAJN, Decio. *Direito e economia*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005.

TARR, Julie-Anne. *Information disclosure: consumers, insurers and insurance contracting process*. Lincoln: Authors Choice Press, 2001.

TETLEY, William. Good faith in contract - particularly in the contracts of arbitration and chartering. *Journal of Maritime Law and Commerce*, v. 35, n. 3, p. 561-616, 2004.

TIMM, Luciano Benetti; MACHADO, Rafael Bicca (Coord.). *Função social do direito*. São Paulo: Quartier Latin, 2009.

_____; _____. Direito, mercado e função social. _____. _____. (Coords.). *Função social do direito*. São Paulo: Quartier Latin, 2009.

TOMASETTI JUNIOR, Alcides. O objetivo de transparência e o regime jurídico dos deveres e riscos de informação nas declarações negociais para consumo. In: NERY JR., Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade (Orgs.). *Doutrinas essenciais: responsabilidade civil: direito das obrigações e direito negocial*. 2. tir. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2010. v. 2.

TOMASEVICIUS FILHO, Eduardo. *Informação assimétrica, custos de transação, princípio da boa-fé*. 2007. Tese (Doutorado) – Faculdade de Direito da USP, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2007.

TREBILCOCK, Michael J. *The limits of freedom of contract*. Harvard University Press, 1997.

TVERSKY, Amos; KAHNEMAN, Daniel. Prospect theory: an analysis of decision under risk. *Econometrica*, v. 47, n. 2, p. 263-291, Mar. 1979.

_____; _____. Rational choice and the framing of decisions. *The Journal of Business*, v. 59, n. 4, Out. 1986. Part 2: The Behavioral Foundations of Economic Theory.

TZIRULNIK, Ernesto. *Regulação de sinistro (ensaio jurídico)*. São Paulo: Max Limonad, 2001.

_____; CAVALCANTI, Flávio de Queiroz. B.; PIMENTEL, Ayrton. *O contrato de seguro de acordo com o novo Código Civil brasileiro*. 2. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2003.

VARIAN, Hal R. *Microeconomia: princípios básicos – uma abordagem moderna*. Trad. da 7. ed. Trad. Maria J. Cyhlar Monteiro e Ricardo Doninelli. Rio de Janeiro: Elsevier, 2006.

VAUGHAN, Emmett J.; VAUGHAN, Therese M. *Fundamentals of risk and insurance*. 10th. ed. New Jersey: John Wiley & Sons, Inc, 2008.

VEIGA COPO, Abel B.; SÁNCHEZ GRAELLS, Albert. Discriminación por razón de sexo y prima del contrato de seguro. Disponível em: <<http://ssrn.com/abstract=1844492>>.

VIVANTE, Cesare. *Del contratto di assicurazione*. Torino: Unione Tipografico – Editrice Torinese, 1936.

_____. *Tratatto de diritto commerciale*. Torino: Fratelli Bocca, 1905. v. 1 e v. 4.

WALD, Arnoldo. *Direito civil: contratos em espécie*. São Paulo: Saraiva, 2009.

ZIMMERMAN, Reinhard; WHITTAKER, Simon (Eds.). *Good faith in European contract law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2000.