

# Obrigações Pré-Contratuais no Direito Norte-Americano\*

Cori A. Hash\*\*

## INTRODUÇÃO

Este trabalho abordará, de forma sucinta, as obrigações pré-contratuais no direito norte-americano. Tratar-se-á da legislação, da jurisprudência e da doutrina que compõem tal área do direito. Quando se menciona “leis”, está-se a referir ao *Uniform Commercial Code*, ou Código Comercial Uniforme, que consubstancia um compêndio de leis comerciais, adotado por diversos Estados norte-americanos. E, ao falar-se de “doutrina”, faz-se menção ao *Restatement of Contracts*, um código modelo criado por professores de direito e por advogados dos Estados Unidos. O *Restatement* foi elaborado com o intuito de dispor sobre as diretrizes para as decisões judiciais, muito embora não conte com caráter cogente.

Em geral, obrigações só existem se um contrato for firmado. Todavia, em certas circunstâncias, os tribunais reconhecem obrigações pré-contratuais. Abordar-se-ão, portanto, as obrigações criadas pela oferta (isto é, as que existem antes da aceitação), bem como as obrigações que surgem através das negociações (em outras palavras, aquelas obrigações que antecedem tanto a aceitação como a oferta).

## I. OBRIGAÇÕES CRIADAS PELA OFERTA

### a. Princípio Geral

O princípio geral é o de que, antes da aceitação, ambas as partes têm a liberdade de revogar a oferta. De regra, elas podem terminar as negociações por qualquer motivo, sem que sejam geradas obrigações recíprocas entre as partes da tratativa. As únicas

---

\* Resumo do trabalho apresentado no II Salão de Iniciação Científica do Centro Acadêmico André da Rocha (CAAR) e da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, novembro de 2003.

\*\* Aluna do Convênio CAPES/FIPSE entre a Universidade Federal do Rio Grande do Sul e a University of Texas at Austin, durante os meses de agosto a dezembro de 2003. Formada em Direito (J.D.) pela University of Texas School of Law, 2004. A autora gostaria de agradecer à professora Doutora Cláudia Lima Marques, pela colaboração na publicação do presente artigo, e a Ana Gerdau de Borja, aluna da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, pelas sugestões lingüísticas e revisão do texto.

conseqüências seriam, pois, o tempo, o esforço e o dinheiro despendidos pelas partes. A razão por trás desse princípio geral é a de que a parte que ingressa nas negociações contratuais com o intuito de ganhar algum benefício tem de assumir também os riscos. Outrossim, se por acaso os tribunais impusessem limites à liberdade de revogar a oferta, poderiam acabar por dissuadir outras empresas ou indivíduos de participarem de negociações.

A maioria dos tribunais dos vários Estados norte-americanos reconhece tal princípio geral da oferta. Não obstante isso, existem algumas exceções a esse princípio.

#### b. Drennan Principle

A primeira exceção chama-se "*Drennan Principle*", ou "*rule of Drennan*." Esse princípio foi vislumbrado no caso *Drennan v. Star Paving*, em 1958. O caso tratou de uma controvérsia envolvendo uma construtora e um fornecedor de serviços. A construtora almejava vencer a concorrência para firmar um contrato de um projeto de construção. Dita construtora recebeu ofertas de vários fornecedores de serviços e escolheu a oferta mais baixa para elaborar seu orçamento. Feito o orçamento, a construtora apresentou-o à empresa, vencendo a concorrência. Destarte, teve a oportunidade de assinar o contrato para o projeto de construção, sem mesmo notificar o fornecedor de serviços. Porém, este revogou a oferta feita à construtora, a qual não pôde procurar outro fornecedor pelo mesmo preço, tendo ela ao fim e ao cabo elevado prejuízo, haja vista o cumprimento do contrato do projeto de construção, a que já estava vinculada ao tempo da revogação da oferta.

Muito embora ainda não tivesse havido aceitação por parte da construtora, nem a formação de um contrato, o tribunal declarou o prestador de serviços responsável pelos danos causados à construtora. Neste sentido, o tribunal decidiu que a construtora, substancial e justificadamente, confiou na oferta do fornecedor-prestador de serviços ("*substantially and justifiably reliance*") e sofreu danos, em virtude da quebra dessa confiança ou "*reliance*."

Entretanto, a "*reliance*" sozinha não é suficiente para criar obrigações. Consoante o tribunal que decidiu o caso *Drennan v. Star Paving*<sup>1</sup>, três requisitos hão de ser verificados para ser consubstanciada a responsabilidade pré-contratual:

- 1) a parte ofertante poderia esperar que a oferta iria induzir confiança ou *reliance* na parte destinatária da oferta;
- 2) a oferta induz confiança na parte destinatária da oferta; e
- 3) o reconhecimento da responsabilidade é necessário para evitar a injustiça no caso concreto (*injustice*).

<sup>1</sup> *Drennan v. Star Paving*, 333 P.2d 757 (Cal. 1958).

c. UCC e Restatement

Tanto o Restatement como o UCC tratam das obrigações pré-contratuais, mas de maneiras diferentes. O Restatement, na Seção 87, parágrafo 2, adota os três requisitos do Princípio *Drennan*. Por sua vez, o UCC, oferece uma alternativa ao Princípio *Drennan* e ao Restatement, através de sua Seção 2-205, que dispõe: “não havendo disposição contrária das partes, uma oferta não pode ser revogada durante os três meses subseqüentes a ela, ou durante um período razoável (menor de três meses).” Caso haja revogação da oferta dentro deste período, pode ser configurado dever de indenizar.

## II. AS NEGOCIAÇÕES

a. Princípio Geral

Conforme se discorreu na primeira parte deste trabalho, os tribunais norte-americanos tendem a relutar quanto à imposição de responsabilidade à parte que revoga a oferta nas hipóteses em que não houve aceitação pela outra parte. E, se não houve nem mesmo uma oferta, os tribunais ficam ainda mais relutantes. Em geral, as partes apresentam poucos deveres e direitos na etapa de negociações. Inexiste, portanto, um dever de boa-fé durante as negociações pré-contratuais, nos Estados Unidos.<sup>2</sup>

O dever de boa-fé, isto é, “*good faith and fair dealing*”, abrange apenas a fase de execução contratual, conforme rezam as seções 1-203 do UCC e 205 do Restatement. A lógica fundamental do dever de boa-fé nos Estados Unidos é a de que os juízes poderiam melhor compreender sua extensão, a exemplo dos casos de *misrepresentation*, apenas após configurada a relação contratual, isto é, após a celebração do contrato. Controvérsias anteriores à formação do contrato cairiam no âmbito da *tort law*, da responsabilidade civil por atos ilícitos.

Contudo, para toda regra há exceções, como é o caso da responsabilidade com fulcro nas negociações pré-contratuais.

b. Promissory Liability

A primeira exceção abrange a categoria da “*promissory liability*.” Tal princípio foi reconhecido e aplicado às tratativas no caso *Hoffman v. Red Owl Stores*, em 1965.<sup>3</sup> Esse

---

<sup>2</sup> No Brasil, de acordo com a doutrina de Clóvis do Couto e Silva, há deveres anexos à obrigação principal, presentes nas etapas pré e pós-contratuais. Constituem deveres anexos o dever de cuidado, o dever de diligência, o dever de informar, entre outros. COUTO e SILVA, Clóvis. *A Obrigação como Processo*. São Paulo: Bushatsky, 19976, p.

<sup>3</sup> *Hoffman v. Red Owl Stores*, 133 N.W.2d 267 (Wis. 1965).

caso trata-se de um conflito entre um empresário e uma rede de supermercados. O empresário almejava estabelecer um contrato de franquia, tendo travado negociações com os representantes da rede. Os representantes prometeram ao empresário que ficaria com a franquia, se ele cumprisse com algumas exigências. O empresário vendeu sua casa e sua empresa, mudou-se para outra cidade e juntou dinheiro para cumprir com as exigências. Entretanto, os representantes não ofereceram a franquia ao empresário e exigiram ainda mais dinheiro. Incapaz de cumprir com a exigência adicional, o empresário processou os representantes da rede de supermercados, objetivando recuperar seus gastos.

Embora não existisse nenhuma oferta, e muito menos um contrato, a Suprema Corte do Estado de Wisconsin decidiu que a rede de supermercados era responsável pelos danos sofridos pelo empresário. Os juízes aplicaram o princípio da *promissory estoppel*. Segundo ele, as atitudes tomadas pela rede de supermercados constituem uma oferta, ensejando dever de indenizar.

Ora, houvesse *reliance* (confiança) por uma parte em razão de promessa feita por outra, esta última arcaria com os eventuais prejuízos à parte que confiou na promessa.

### III. Letters of Intent

Por derradeiro, as "*letters of Intent*", ou cartas de intenções, constituem acordos preliminares que demonstram a vontade das partes de continuar as negociações, e, eventualmente, de celebrar um contrato.

Pode-se dizer que uma *letter of intent* seria um contrato para formar outro contrato. Nos Estados Unidos, a proliferação das *letters of intent* criou muita confusão nos tribunais, uma vez que a *letter of intent* não é o mesmo que o contrato final, ainda que ela reflita a vontade das partes de firmarem tal contrato. Em conta disso, as *letters of intent* têm recebido peculiar interpretação por parte dos tribunais.

Alguns tribunais interpretam as *letters of intent* como contratos finais, reconhecendo as obrigações das partes.<sup>4</sup> A maioria das cortes norte-americanas interpreta as *letters of intent* segundo o dever de boa-fé, seja ele expresso ou não na carta, ou nas negociações pré-contratuais.

## CONCLUSÃO

Como bem se ressaltou, o uso das cartas de intenções nas negociações pré-contratuais está em expansão, e, naturalmente, está a gerar significativas repercussões na jurisprudência norte-americana.

<sup>4</sup> Um exemplo dessa interpretação pode ser encontrado no caso *Pennzoil v. Texaco*, embora tal caso tenha suas peculiaridades especiais.

Sem dúvida, a proliferação dessas ferramentas pré-contratuais demonstra uma mudança no âmbito da fase das tratativas, eis que os tribunais começam a reconhecer deveres e direitos pré-contratuais mais amplos, e, em especial, o dever de boa-fé. Naturalmente, não houve uma ruptura com os princípios gerais do passado por parte da jurisprudência norte-americana, mas uma abertura, uma aproximação com as posições européia e brasileira acerca das obrigações pré-contratuais.

Enfim, trata-se de uma abertura moderna, haja vista que a boa-fé, enquanto cláusula geral, tem como função “arejar” o sistema jurídico, pois permite diferentes interpretações, que variam de acordo com o caso concreto e o momento histórico.<sup>4</sup>