**FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO**
**DEPARTAMENTO DE DIREITO CIVIL**

**DISCIPLINA: DCV 5939-1 FRONTEIRAS DO DIREITO CONTRATUAL I**
**PROFESSOR: DOUTOR CRISTIANO DE SOUSA ZANETTI**
**MONITOR: DOUTOR PAULO REHDER DE ARAÚJO**

**DISCENTES:** **PAULO HENRIQUE RIBEIRO GARCIA** **- Nº USP 9055370**
**PAULO ROGÉRIO BONINI** **- Nº USP 9055384**
**RAMON ALBERTO DOS SANTOS** **- Nº USP 8874876**

## 31. Qual é a eficácia típica do distrato? O distrato pode ter eficácia ex tunc? Como ficam as transferências patrimoniais feitas em cumprimento ao contrato? E os direitos de terceiros?

De início é importante mencionar que foi feita busca pela história legislativa do distrato, mas nada pôde ser encontrado que lastreasse respostas para as perguntas postas.[1] Portanto a principal fonte utilizada para análise foi a doutrina e a legislação nacional vigentes.[2]

Quanto ao tema da eficácia típica do distrato e da possibilidade do distrato possuir efeito *ex tunc*, existe divergência entre os autores que a comentam. É interessante fazer menção quanto "aos que comentam", pois o silêncio está presente em vários autores[3]: César Fiuza,[4] Clóvis Beviláqua,[5] Flávio Tartuce,[6] Limongi França,[7] Washington de Barros Monteiro,[8] e Silvio Rodrigues.[9]

Dentre os que entendem que o distrato possui apenas efeito *ex nunc*, temos Arnaldo Rizzardo,[10] Carlos Alberto Bittar,[11] Carlos Roberto Gonçalves,[12] Nelson Godoy Bassil Dower,[13] J. M. de Carvalho Santos[14] e Paulo Lobo.[15]

Orlando Gomes apresenta posição conflitante, pois embora cite a doutrina italiana para distinguir o distrato em três figuras, de ato de revogação, contrato extintivo e contrato modificativo, indicando que apenas a última figura não possuiria eficácia retroativa,[16] posteriormente, no mesmo capítulo, ao falar sobre *resilição* de forma geral, expressa que seus

---

[1] A pesquisa analisou desde o Esboço do Código Civil de Teixeira de Freitas em 1860, passando pelos anteprojetos de Código Civil elaborados e pelos debates e alterações dos projetos do Código Civil de 1916 e 2002. A figura do distrato passou incólume pelos processos de votação dos dois códigos brasileiros.

[2] Optou-se pela análise apenas da doutrina nacional a respeito do tema, em virtude de distinções terminológicas e de classificação utilizadas por autores de outros países; por exemplo, em Portugal o distrato é entendido como revogação bilateral e na Itália como resolução convencional e como retratação bilateral. Além disso, no caso da doutrina italiana, não há um consenso em relação a classificação e aos efeitos do distrato no código civil italiano, e portanto ter-se-ia mais dúvidas do que respostas.

[3] Embora o trabalho tenha se focado na doutrina nacional, vale a pena transcrever a crítica de Alcides Tomasetti Jr. (*Comentários à Lei de Locação de Imóveis Urbanos*. São Paulo: Saraiva, 1992. p. 126), acerca da produção feita sobre o distrato: *"Trata-se de uma das menos estudadas normas jurídicas que perpassam a dogmática geral do contrato. Á amplitude com que se esparrama, na prática notarial e no pragmatismo da instrumentação particular, a figura do distrato, respondem-lhe os compêndios com afirmações de clareza vazia, ou com um perturbador silêncio, ou seja – o trocadilho é inevitável – com espantoso destrato."*

[4] FIUZA, César. *Direito civil*: curso completo. 12ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2008, pp. 483-484.

[5] BEVILÁQUA, Clóvis. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil comentado*; volume IV. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1917.

[6] TARTUCE, Flávio. *Manual de direito civil*: volume único. 2ª ed. São Paulo: Método, 2012, pp. 599-600.

[7] FRANÇA, R. Limongi. *Manual de direito civil*; vol. 4, t. II. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, pp. 43-44.

[8] MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de direito civil*: direito das obrigações: 2ª Parte. 36ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 82.

[9] RODRIGUES, Sílvio. *Direito civil*; v. 3: Dos contratos e das declarações unilaterais de vontade. 30ª ed. São Paulo: Saraiva, 2004, pp. 91-92.

[10] RIZZARDO, Arnaldo. *Contratos*. 6ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006, pp. 35-36.

[11] BITTAR, Carlos Alberto. *Curso de direito civil*; v. 1. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1994, p. 533.

[12] GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro*: vol. IIII: contratos e atos unilaterais. 6ª ed. São Paulo, 2009, p. 182/3.

[13] DOWER, Nelson G. Bassil. *Curso moderno de direito civil*: contratos e responsabilidade Civil. 3ª ed. São Paulo: 2007, p. 111.

[14] SANTOS, J.M. de Carvalho. *Código Civil brasileiro interpretado*, v. XV. 2ª ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1938, p. 264

[15] LÔBO, Paulo. *Direito civil*: contratos. São Paulo: Saraiva: 2012, p.197.

[16] GOMES, Orlando. *Contratos*. Atual. por Antonio Junqueira de Azevedo e Francisco Paulo de Crescenzo Marino. 26ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 223.

efeitos se produziriam apenas *ex nunc*.[17] Sílvio Venosa reconhece como sendo a eficácia típica do distrato a *ex nunc*, mas identifica a possibilidade de as partes deliberarem de forma diversa.[18] Darcy Bessone[19] igualmente reconhece o poder dos distratantes em determinar como quiserem sobre os efeitos do distrato,[20] indicando que no silêncio das partes, tais efeitos seriam *ex nunc.*

Fábio Ulhôa Coelho, não aborda diretamente a questão da eficácia do distrato, mas é possível interpretar de sua abordagem que ele se filia a corrente da ampla liberdade contratual das partes.[21] Caio Mario da Silva Pereira,[22] Paulo Nader[23] e Maria Helena Diniz[24], embora reconheçam como regra a eficácia *ex nunc* do distrato, deixam implícita a possibilidade de referido negócio jurídico ter efeito *ex tunc.* Custódio da Piedade Ubaldino Miranda, por sua vez, entende que o distrato possui eficácia *ex tunc*.[25]

Pontes de Miranda, no tocante a eficácia, indica três situações: "*a) O distrato de negócio jurídico de que ainda nada se cumpriu torna sem qualquer efeito ou consequência o negócio jurídico. Assemelha-se à resolução (**ex tunc**), e não à resilição (...). Mas: b) Se alguma prestação foi feita, por se tratar de prestação continuada e não suscetível de restituição, entende-se que se distratou com eficácia **ex nunc**. (...) Quando o distrato se refere a todo um negócio jurídico, com prestação duradoura ou reiterada, que até o momento foi adimplido, entende-se – na falta de explicitude quanto aos efeitos distratuais – que só se impede a eficácia a partir do momento da assinatura. Os figurantes podem estabelecer qualquer outro momento no passado, inclusive desde todo o início, ou momento no futuro.*"[26]

Araken de Assis reconhece a liberdade das partes distratantes em definir se os efeitos seriam *ex tunc* ou *ex nunc*, estabelecendo que na ausência de disposição expressa das partes o efeito do distrato seria *ex nunc*.[27]

Desta maneira, nos parece que a eficácia típica do distrato segue dois padrões: a) no silêncio das partes ela será *ex tunc* quando se tratar de contrato de prestação única ou em que a execução ainda não se iniciou e *ex nunc* nos demais casos; b) quanto as partes expressamente consignarem sobre sua eficácia, ela poderá ser *ex nunc* ou *ex tunc.*

Em relação a esse último ponto (b), quanto ao efeito *ex tunc* da disposição de distrato, é preciso compreender sua condicionalidade às limitações trazidas por possíveis repercussões desse negócio jurídico no patrimônio e direitos de terceiros, pois no tocante aos direitos de terceiro, segue-se a regra geral da relatividade dos contratos, estando a eficácia do distrato vinculada apenas às suas partes. É por essa razão que Araken de Assis indica que em algumas situações, o distrato não seria possível na forma *ex tunc*, pois o terceiro não pode ser afetado pelo distrato.[28] Alcides Tomasetti Jr.[29] cita como exemplo a hipótese de o terceiro ter adquirido algum direito, *in medio temporis.* Araken de Assis completa indicando que *"se os distratantes emprestarem eficácia **ex nunc** ao distrato, a restituição da coisa adquirida por terceiro dar-se-á*

---

[17] *Ibid*, p. 227.
[18] VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil*: teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos. 13ª ed. São Paulo: Atlas, 2013, p. 524.
[19] BESSONE, Darcy. *Do contrato*: teoria geral. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987, p. 318.
[20] Ele fala, contudo, em efeitos da "resolução", confundindo um pouco a questão terminológica.
[21] COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito civil*; v. 3: contratos. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 129.
[22] PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*; v. 3: contratos: declarações unilaterais de vontade: responsabilidade civil. 15ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 130.
[23] NADER, Paulo. *Curso de direito civil*: v. 3: contratos. 5ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 149.
[24] DINIZ, Maria Helena. *Direito civil brasileiro*: v. 3: teoria das obrigações contratuais e extracontratuais. 27ª ed. São Paulo: Saraiva, p. 186-187.
[25] MIRANDA, Custódio da Piedade Ubaldino. *Comentários ao Código Civil*: dos contratos em geral (arts. 421 a 480). Coord. Antônio Junqueira de Azevedo. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 413.
[26] MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. *Tratado de direito privado*; tomo. XXV. Atual. por Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, pp. 373-374.
[27] ASSIS, Araken; ANDRADE, Ronaldo Alves; ALVES, Francisco Glauber Pessoa. *Comentários ao Código Civil brasileiro*: do direito das obrigações. Arts. 421 a 579. Coord. Arruda Alvim e Thereza Alvim. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 557-559.
[28] ASSIS, Araken, ANDRADE, Ronaldo Alves e ALVES, Francisco Glauber Pessoa. *Op. cit.*, p. 559
[29] TOMASETTI, Alcides. *Op. cit.*, p. 127.

*pelo equivalente pecuniário."*[30] Nos parece que a situação do Artigo 1360 do Código Civil, pode ser usada analogamente como exemplo de proteção ao terceiro no distrato.

Por derradeiro, quanto as transferências patrimoniais realizadas em cumprimento ao contrato, as partes podem livremente definir no distrato como será feita e qual o montante a ser restituído, podendo inclusive estabelecer que nada será restituído – aqui a única exceção é em sede de relação consumerista, com a análise da abusividade ou não das cláusulas do distrato.[31] A grande questão encontra-se na hipótese de silêncio das partes acerca da restituição dos valores transferidos em decorrência do contrato. Pensamos ser possível duas leituras: a) Caso o distrato tenha efeito *ex tunc*, como o contrato originário nunca gerou efeitos, e portanto nunca houve justificativa para a transferência realizada, a parte que realizou a prestação patrimonial poderá utilizar-se da ação do art. 884, CC; b) Caso o distrato tenha efeitos *ex nunc*, como o contrato originário gerou efeitos até a data do distrato, mas igualmente deixou de produzi-los a partir do distrato, não há mais a vinculação do negócio, após a referida data, e dessa maneira a parte poderá então requer a restituição das prestações realizadas com base no art. 885, CC.

**Questão 32. Interpretação do art. 473, parágrafo único. Como se calcula o prazo adicional? Significado do termo "investimentos consideráveis". A falta de aviso prévio pode ser substituída pelo pagamento de indenização?**

A existência de resilição do contrato traduz o exercício de direito potestativo por uma das partes, a partir de expressa previsão legal ou contratual que relativizem o princípio da força vinculante dos contratos. Se o contrato bilateral é pensado para ser cumprido sem que se permita a qualquer das partes, ausente uma justa causa, a escolha pelo fim da relação contratual antes de findo o prazo estipulado ou esgotada sua prestação, a possibilidade de resilição pela manifestação de vontade de uma das partes destoa da ideia da força obrigatória e da imutabilidade relativa do contrato, mas *reforça e protege o princípio da liberdade de contratar*.[32]

O fato de se prever a resilição como direito potestativo não significa vedação à previsão de consequências jurídicas negociais e legais a partir de seu exercício[33], como no caso de indenização ou ineficácia relativa da manifestação de vontade unilateral pela resilição, da concessão de prazo razoável antes do fim da eficácia do contrato, da forma de comunicação da resilição, do reconhecimento de resilição abusiva etc. A situação, em tese, permite a visualização do risco de prejuízo decorrente da *desproporcionalidade entre a vantagem auferida pelo titular e o sacrifício imposto pelo exercício a outrem constitui, por fim, o mais promissor dos subtipos integrados no exercício em desequilíbrio* (no exercício de posições jurídicas).[34]

Nos contratos por tempo indeterminado, seja por conta de renovações sucessivas do vínculo a indicar um contrato de trato sucessivo, seja não haver termo final prefixado, é obrigação da parte denunciante a comunicação prévia da intenção de resilição (pré-aviso ou aviso prévio), com tempo suficiente para que a outra parte possa se preparar economicamente para o fim da eficácia do contrato. Esta obrigação pode decorrer da lei, como no caso do contrato de locação, do próprio contrato, quando haja cláusula fixando obrigação da concessão do aviso prévio, ou da própria natureza do contrato, sendo que, nestes últimos casos, *será preciso examinar a situação dada em concreto e aferir, à luz dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, qual seria o tempo de antecedência entre denúncia e a extinção do*

---

[30] *Ibid.*, p. 561.

[31] O Superior Tribunal de Justiça tem consolidado entendimentos nesse sentido: REsp 1.132.943-PE, Rel. Min. Luis Felipe Salomão – j. 27/8/2013; AREsp 208.018-SP – 3ª T. – DJe 5/11/2012; REsp 1.132.943-PE - Rel. Min. Luis Felipe Salomão – j. 27/8/2013.

[32] AGUIAR JUNIOR, Ruy Rosado de. *Comentários ao novo Código Civil*; v. VI, t. II. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 240.

[33] Jacques Ghestin afirma que o direito potestativo de resilir não é mais tão discricionário quanto no século XIX, pois a teoria do abuso de direito, aplicável ao caso, moraliza o exercício do direito de resilição unilateral (*Traité de droit civil*: les obligations: les effets du contrat. Paris: LGDJ, 1992, pp. 267-8).

[34] MENEZES CORDEIRO, António Manuel da Rocha de. *Da boa fé no direito civil.* Coimbra: Almedina, 2013, p. 857. FABRE-MAGNAN, Muriel. *Les obligations*. Paris: PUF, 2004, p. 515.

*contrato*[35], especialmente se se observar uma divergência na condição econômica das partes, de sua dependência econômica em relação ao contrato a ser extinto e a produção de um desequilíbrio econômico importante pela resilição.[36]

A obrigação justifica-se nos princípios da boa-fé e da lealdade entre as partes, já que *nos contratos de execução que se prolongam no tempo, qualquer que seja a razão, assim como nos contratos relacionais, têm relevo os deveres de lealdade e boa-fé, em virtude da larga vinculação dos contratantes*.[37] Visa, em termos finais, evitar ou diminuir os prejuízos advindos do fim da relação contratual, dando tempo suficiente para a outra parte se preparar para os efeitos econômicos da extinção, vendendo estoques, buscando novos mercados e parceiros comerciais, além de eventuais reprogramações de produção e pessoal, dentre outras medidas. Não se liga, portanto, à ideia de amortização de investimentos[38], mas sim de adaptação de atividade econômica.

Também não se trata de garantia ao lucro futuro esperado pela parte notificada, nem tempo para amortização de investimentos realizados para o cumprimento do contrato[39], mas apenas o reconhecimento de que o rompimento abrupto do contrato, mormente se vigente a longa data, quebra a boa fé objetiva traduzida pela legítima expectativa de continuidade, além de caracterizar ato abusivo, gerando prejuízos além dos aceitos como normais pela natureza do negócio estabelecido. Trata-se de situação que gera prejuízo além do aceito para a modalidade contratual estabelecida, sendo que *prejuízo desproporcional não significa* ***qualquer*** *dano. Algum dano aos outros é inerente nas relações humanas e está incluído no próprio processo de troca*.[40]

Assim, a concessão de aviso prévio é obrigação do notificante[41], decorrente da boa fé objetiva e da vedação do ato ilícito por abuso de direito[42], e não na existência de investimentos consideráveis. Sua falta ou concessão em prazo insuficiente gera o dever de indenizar[43], limitado às despesas havidas por conta da falta de tempo para a reorganização da atividade empresarial do notificado, para a liquidação de estoques e operações em aberto e a busca de novos mercados em

---

[35] MAMEDE, Gladston. *Direito empresarial brasileiro*; volume 5: teoria geral dos contratos. São Paulo: Atlas, 2010, p. 452.

[36] LABORDERIE, Anne-Sophie Lavefve. *La pérenité contractuelle*. Paris: LGDJ, 2005, 501.

[37] AGUIAR JUNIOR, Ruy Rosado de. *Op. cit.*, p. 262. Segundo José de Oliveira Ascensão, *"A lei pode não regulamentar o exercício da denúncia. Deve porém entender-se que, por exigência da boa-fé, a denúncia seja feita com antecipação de um prazo razoável sobre a extinção efetiva da relação. Assim, a empresa que estava vinculada a outra na distribuição dos produtos da primeira não pode denunciar o contrato sem deixar tempo bastante para que a outra empresa possa contratar com novo distribuidor. Também não se admite que quem celebrou um contrato duradouro o denuncie logo após a entrada em vigor, pois isso violaria igualmente a boa-fé."* (*Direito civil*: teoria geral, vol. 3. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 273). No mesmo sentido, pela exigência de um tempo mínimo do contrato: ASSIS, Araken. *Op. cit.*, p. 577. FABRE-MAGNAN, Muriel. *Op. cit.*, p. 516. GHESTIN, Jacques. *Op. cit.*, p. 266.

[38] Ruy Rosado de Aguiar Junior (*Op. cit.*, p. 286) confirma a diferença entre o fundamento para a concessão do aviso prévio e para a extensão do contrato por conta de investimentos: *"O contrato duradouro por tempo indeterminado cria para a contraparte certa situação de estabilidade que é abalada com a denúncia; depois a extinção haverá a necessidade de reacomodação dos interesses da parte denunciada, com a reorganização de projeto de vida ou empresarial e isso recomenda a concessão de um prazo, a partir da data em que a comunicação chega ao conhecimento do notificado, para que a denúncia tenha eficácia, independentemente do disposto no parágrafo único do art. 473, que regula a situação especial da execução com investimentos consideráveis*.

[39] Sobre a inexistência da tutela do lucro, deve-se considerar a lição de Enzo Roppo: *"Deve-ser acrescentar que, deste modo, o ordenamento não tutela nem sequer as* ***concretas expectativas de lucro*** *que cada operador coloca na troca contratual (a simples constatação de que a operação da qual o contraente esperava lucros lhe causou, ao invés, perdas, não basta certamente, de per si, para suscitar uma reação do direito em sua tutela, visto que se orienta pelo princípio de que* ***um certo grau de risco é indissociável de qualquer contrato****, como de qualquer iniciativa econômica, e que todo contraente o deve assumir. Assegurando o respeito pelas regras do jogo de mercado, o ordenamento garante, sobretudo aos operadores, a* ***abstracta possibilidade do lucro****; garante, genericamente, as premissas e as condições formais de obtenção do mesmo* (*O contrato*. Coimbra: Almedina, 2009, p. 225).

[40] MACNEIL, Ian C. *O novo contrato social*. Trad.: Alvamar Lamparelli. Rio de Janeiro: Elsivier, 2009, p. 100.

[41] LABORDERIE, Anne-Sophie Lavefve. *Op. cit.*, p. 501. MIRANDA, Custódio da Piedade Ubaldino. *Op. cit.*, p. 419; ASSIS, Araken. *Op. cit.*, p. 576 e 579, fundando o dever de indenizar na falta do pré-aviso em si (boa-fé objetiva) e não nos investimentos realizados.

[42] FABRE-MAGNAN, Muriel. *Op. cit.*, p. 516.

[43] Embora haja manifestação na doutrina francesa (LABORDERIE, Anne-Sophie Lavefve. *Op. cit.*, p. 521) afirmando a possibilidade da reparação *in natura*, com a declaração de nulidade do ato de ruptura unilateral do contrato.

substituição, permitido, no caso, a pedido específico de prolongamento do aviso prévio (que não se confunde com o disposto no parágrafo único, do art. 473, CC).

A eficácia jurídica do parágrafo único do art. 473, CC é fator de ineficácia superveniente à manifestação de vontade unilateral da parte que tenha o direito de resilir o contrato.[44] Permitida a resilição como direito legítimo da parte, há a possibilidade de se reconhecer a ineficácia temporal do ato, tendo em vista o tempo necessário para que a contraparte venha a recuperar minimamente os investimentos havidos por conta e em decorrência direta do contrato que se busca extinguir.[45]

Investimentos podem ser considerados como gastos feitos para o incremento dos meios de produção, visando o aumento da capacidade produtiva. Trata-se de capital aplicado em máquinas, equipamentos, instalações e no transporte de bens que, em tese, serão incorporados à atividade empresarial desenvolvida pela parte. Serão incorporados no ativo imobilizado da empresa, já que não se destinam ao consumo (de fato e de direito) ou alienação no prazo de menos de 12 meses (ativo circulante).

Não se deve confundir o investimento com despesas correntes havidas com formação de estoque, pagamento de fornecedores e empregados, além de outros gastos necessários para o regular funcionamento da empresa, mas que não tenham por característica a agregação de valor ao ativo imobilizado. Estas – despesas correntes – interferem diretamente na verificação da existência de lucro ou não na operação.

Os investimentos estão para além das despesas correntes, pois se sustentam numa taxa de lucro positiva, na aquisição de capital na forma de crédito ou aumento de capital. Não se confundem com o lucro, pois este nem sempre se reverterá em investimento.

Nem todo investimento feito a partir da contratação permitirá a imposição de efeito suspensivo à notificação para fins de resilição. Somente os investimentos consideráveis, ou seja, que saiam de uma esfera de normalidade e previsibilidade à atividade empresarial desenvolvida pela parte, ou seja, que integrem a álea comum de sua atividade, é que poderão ser considerados para fins de indenização. Neste conceito, devem ser incluídos os investimentos que sejam exigidos pela outra parte ou previstos exclusivamente no contrato, ou, ainda, que sejam feitos exclusivamente em função do contrato.[46]

Investimentos exigidos pela outra parte geram presunção de ciência de que serão realizados, além de previsão de duração do contrato por tempo suficiente a permitir sua amortização. A resilição em tempo insuficiente para a amortização de tais investimentos, exigidos pela própria parte – comuns em contratos como de franquia – indicam comportamento contraditório (*venire contra factum proprium*), pois traduzem exercício do direito subjetivo *em contrariedade com o comportamento anteriormente adotado pelo seu titular*, caracterizando ofensa à boa-fé objetiva.[47]

Investimentos feitos exclusivamente em função do contrato gerarão o direito à amortização[48], desde que a parte notificante tenha ciência prévia formal ou presumida de sua

---

[44] Há alguma divergência exclusivamente doutrinária a respeito, alguns fixando a indenização como obrigatória, ante a impossibilidade do Poder Judiciário determinar a continuação de relação contratual não mais querida por uma das partes (FORGIONI, Paula A. *Contrato de distribuição*. São Paulo: RT, 2005, p. 452 e seguintes), e outras reconhecendo exclusivamente a eficácia suspensiva dos efeitos da notificação de resilição, forçando a manutenção temporal do vínculo contratual (MIRANDA, Custódio da Piedade Ubaldino. *Op. cit.*, p. 419; AGUIAR JUNIOR, Ruy Rosado de. *Op. cit.*, p. 365; ROSENVALD, Nelson. *Código Civil comentado*. Coord. Min. Cezar Peluso. 8ª ed. São Paulo: Manole, 2014, p. 497). Na doutrina francesa, Jacques Ghestin sustenta que a sanção pela não concessão de aviso prévio com tempo suficiente não pode ser a manutenção forçada do contrato, mas apenas uma indenização pelo rompimento de má-fé (*Op. cit.*, p. 269). Afirma Muriel Fabre-Magnan que a consequência da falta do aviso prévio é a reparação de danos, havendo uma lacuna legislativa para outras soluções (*Op. cit.*, pp. 517/518), embora Anne-Sophie Lavefve Labroderie (*Op. cit.*, p. 503) sustente a extensão do contrato.

[45] Segundo Paula A. Forgione, *"O texto do parágrafo único do art. 473, quando aplicado aos contratos de distribuição, tem a função de proteger o agente econômico que realizou investimentos específicos para viabilizar a celebração do contrato, assegurando-lhe que o prazo de vigência será tal que lhe permitirá recuperar os respectivos gastos."* (*Op. cit.*, pp. 471-472).

[46] MAMEDE, Gladston. *Op. cit.*, p. 453, esclarecendo que se os objetos necessários para o desenvolvimento da prestação já existiam, não há que se falar em extensão do contrato, por não haver investimento vinculado ao contrato.

[47] ZANETTI, Cristiano de Souza. *Responsabilidade pela ruptura das negociações*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2005, p. 115.

[48] FORGIONE, Paula A. *Op. cit.*, p. 472.

realização, sem que haja efeito surpresa no momento da notificação. Evita-se, com isto, a extensão demasiada do vínculo contratual, permitindo ao denunciante que, tendo ciência de futuros investimentos a serem feitos para outra parte e ciente da possibilidade de resilição, lhe dê ciência do risco de extinção da relação contratual. Além disto, há de se reconhecer que a comunicação dos investimentos por seu realizador também significa cumprimento da regra da boa-fé objetiva, evitando-se que o notificante, ao realizar o exercício do direito potestativo de resilição, não seja surpreendido pela alegação de investimentos de vulto pelo notificado, além de permitir a prévia análise se tais investimentos são ou não necessários à atividade. *Assim deve ser para que não haja surpresa ao denunciante, o que poderia viabilizar abuso de direito por parte do denunciado."*[49]

Da mesma forma, deve-se considerar como pressupostos para a eficácia do direito à extensão do contrato: a) que a natureza do contrato justifique os investimentos consideráveis; b) que tenham um valor importante em relação ao valor total do negócio, gerando prejuízo pela resilição do contrato.[50]

Ainda, os investimentos, para servirem de causa à eficácia do parágrafo único do art. 473, CC, devem ser irrecuperáveis,[51] já que a possibilidade de reversão de seu uso para outra atividade, ou o fato da parte possuir outros parceiros comerciais cuja atividade possa ser desenvolvida em função dos investimentos realizados, ou, ainda, sua fácil alienação e conversão em dinheiro, não permitiram a extensão do vínculo contratual.[52]

Considerando a eficácia exclusivamente suspensiva do parágrafo único do art. 473, CC, ou seja, ineficaz será a notificação até que os investimentos de vulto realizados pela outra parte contratante venham a ser amortizados, há de se perquirir qual será a extensão temporal do vínculo contratual para que se tenha o início da eficácia da notificação.

Embora se tenha componente fático essencial a exigir a análise de pontos concretos da relação contratual entre as partes[53], é possível se estabelecer algumas bases objetivas para a análise do tempo de extensão do contrato a partir da verificação dos *investimentos consideráveis* realizados pela parte notificada, desde que o contrato não se caracterize pela relação de confiança (como no mandato e no depósito), sendo inviável a extensão do contrato pela perda da confiança traduzida pela notificação de resilição. *Seria inadmissível que em contratos dessa espécie fosse aqueles que não confia no outro obrigado a continuar vinculado contratualmente."*[54]

Primeiro, o direito a eventual extensão de prazo não pode significar a ineficácia do direito de resilição unilateral do contrato pela outra parte contratante. A finalidade do dispositivo não é garantir à parte uma eventual extensão sem limites do contrato, o que significaria a supressão absoluta do direito potestativo de resilir.

Os limites da extensão do prazo do contrato devem ser apurados considerando apenas e tão somente o tempo necessário para que os investimentos de maior vulto sejam absorvidos a partir do resultado econômico da operação, considerado o prazo de pré-aviso informado na notificação. Ou seja, cumprido o contrato por prazo razoável e havendo a notificação para a resilição com termo de pré-aviso, analisa-se a necessidade de postergação do pré-aviso por conta dos investimentos. Acaso não tenha o contrato sido cumprido por prazo razoável, considerando seu objeto, custo e expectativa de duração, ou seja, um tempo mínimo de execução, não há que se falar em extensão, mas sim em indenização por perdas e danos, com fundamento na quebra da boa-fé objetiva e na função social do contrato.

---

[49] BDINE JR, Hamid C. Resilição contratual e o art. 473 do CC. *Revista do advogado.* Ano XXXII, nº 116, jul. 2012, p. 99.
[50] AGUIAR JUNIOR, Ruy Rosado de. *Op. cit.*, p. 365/366.
[51] FORGIONE, Paula A. *Op. cit.*, p. 476, afirmando que os investimentos irrecuperáveis deverão ser analisados no âmbito da amortização, considerando os valores recebidos desde o início do contrato, enquanto os investimentos recuperáveis deverão ser analisados no âmbito do prazo do pré-aviso para sua "recuperação", a partir do pré-aviso.
[52] AGUIAR JUNIOR, Ruy Rosado de. *Op. cit.*, p. 366.
[53] ASSIS, Araken. *Op. cit.*, p. 577.
[54] BDINE JUNIOR, Hamid Charaf. *Op. cit.*, p. 103.

Segundo, o dispositivo não traz regra de indenização integral aos prejuízos advindos da resilição, não havendo que se falar, com base exclusivamente no art. 473, parágrafo único, CC, em perdas e danos em sentido amplo, mas apenas em compensação parcial de valores aplicados exclusivamente por conta e em função do contrato, desde que se caracterizem como investimentos. Assim, a fixação do prazo de extensão do contrato não tem relação direta com eventuais prejuízos advindos da resilição do contrato em si, ou do lucro esperado pela parte notificada no decorrer da operação, mas apenas e tão somente com a amortização dos *investimentos consideráveis* feitos em função do contrato.[55]

Terceiro, a extensão de prazo deve ser considerada como regra alternativa ao direito de indenização decorrente da ruptura imotivada, permitido à parte notificada, ao invés de pretender a extensão do contrato, a sua imediata resolução – ao menos ao final do aviso prévio – com indenização do valor que seria necessário para a amortização dos *investimentos consideráveis*.[56] Neste ponto, deve-se considerar a alternatividade das perdas e danos em relação à manutenção compulsória do vínculo contratual como medida razoável e posta à disposição da parte notificada, pois eventualmente a manifestação da intenção de por fim à relação contratual pela outra parte indica risco econômico à continuação da exploração do objeto do contrato em si.

Não se pode perder de vista o risco, dentro do prazo de extensão do contrato, da deterioração dos negócios realizados por conta do contrato, com eventual redução importante do valor a ser pago por conta do negócio, tornando inviável a manutenção econômica do vínculo contratual.

Levando em consideração tais premissas – extensão limitada à amortização de valores investidos, sem se considerar outras perdas e danos e alternatividade do pedido de extensão com o de indenização pelos investimentos – devem ser considerados como fatores essenciais à fixação do tempo de extensão necessário: a) o tempo decorrido da relação contratual; b) o tempo decorrido desde a realização dos investimentos; c) a taxa de retorno econômico da operação em relação ao valor investido; d) o prazo de aviso prévio concedido.

A existência de um contrato por tempo indeterminado por longo tempo, com ou sem sucessivas renovações, é fator a minimizar eventual efeito da rescisão sobre investimentos realizados por conta do negócio. A menos que haja prova concreta de intenção declarada da parte denunciante no alongamento do contrato, gerando novos investimentos pela outra parte, com ruptura imotivada e em momento próximo, o fato da relação contratual se desenvolver por longo tempo gera uma presunção de amortização dos investimentos feitos em função da execução do objeto do contrato. Quanto mais curto o período de eficácia do contrato, maiores as chances de se observar investimento causado pela necessidade de cumprimento do contrato e prejuízos decorrentes da não amortização do investimento antes do fim da relação contratual.

Investimentos feitos à longa data, com tempo suficiente para sua amortização, impedem a aplicação da regra do art. 473, parágrafo único, CC. Presume-se aqui, pela própria álea contratual e a assunção de riscos econômicos da operação pelas partes – em geral com atividades no âmbito empresarial – que o investimento é feito de forma proporcional aos resultados econômicos esperados, considerando o período necessário para o retorno do investimento, considerado como período para se compensar os valores investidos com os pagamentos recebidos, com lucro

---

[55] O tempo de extensão exige que *"...sejam considerados os resultados da atividade econômica por ele empreendida. Não se trata de garantia* [...], *pura e simplesmente, o retorno integral do numerário investido, mas sim de evitar que a denúncia imotivada* [...] *cause-lhe prejuízos não relacionados à álea normal do negócio*. FORGIONI, Paula A. *Op. cit.*, p. 476.

[56] Gladston Mamede entende que a substituição da prorrogação do contrato por indenização é direito do denunciado, *"evitando uma sujeição injustificada a prestações que não mais interessam e, mais, podem mesmo criar lesões aos interesses do denunciante."* (*Op. cit.*, p. 453). Em sentido contrário, entendendo que a regra só faculta a prorrogação, com indenização apenas como substituição da tutela específica: BDINE JUNIOR, Hamid Charaf. *Op. cit.*, p. 102. Em sentido mais amplo, Ruy Rosado de Aguiar Junior (*Op. cit.*, p. 366) entende que, se os investimentos foram de tal ordem que a prazo necessário para sua amortização seja tal que significa ineficácia do direito de resilir, e que *"o prejuízo ao interesse do proponente também for considerável, poderá o juiz optar por conceder prazo curto à notificação, ressalvando ou desde logo reconhecendo o direito do notificado a perdas e danos*.

concreto na operação.[57] A menos que se tenha contrato por tempo determinado, em que será possível medir o tempo do contrato necessário para amortização dos investimentos e o início do retorno líquido da operação, não se terá um critério objetivo para tal medição, embora não se possa admitir uma relação econômica de trato sucessivo voluntária em que uma das partes não obtém, por anos, qualquer lucro líquido na operação. Se há lucro, houve alguma amortização, sendo a questão passível mesmo de prova pericial contábil.

Esta – a perícia contábil – poderá "medir", no período anterior à notificação, qual o valor utilizado mensalmente ou em outra escala de tempo para a amortização dos investimentos consideráveis previamente definidos para fins de indenização, calculando-se: a) o valor dos investimentos ainda não amortizados; b) o valor mensal amortizado sobre tais investimentos; c) a taxa de lucro líquido; d) o valor para amortização futura.

Este último – valor para amortização futura – considerando o que fora dito sobre a inexistência de norma a garantia o lucro das partes na operação, mas apenas a amortização do investimento – deverá considerar a somatória do valor da amortização mensal média passada e o lucro médio passado, obtendo um índice mensal para fins de apuração do tempo de extensão do contrato até a liquidação de tal valor. Tal fixação somente poderá ser obtida em sede de liquidação de sentença, a partir de elementos contábeis mantidos em escrituração pelas partes.

Em conclusão, tem-se que a falta de aviso prévio acarreta o dever de indenizar sempre, em função do dano decorrente do rompimento abrupto do contrato e a necessidade de readequação da atividade econômica da parte. Em caso de investimento considerável, fica a parte com a opção de escolher entre a indenização ou a extensão da eficácia do contrato. Mas, em ambos os casos, será necessário se liquidar a operação para se apurar, com exatidão, o tempo necessário para o pagamento dos valores investidos.

**Questão 33. Interpretação do artigo 477 do Código Civil. A mora deixa de existir após o manejo da exceção? Como é disciplinado o período anterior? O que ocorre se a exceção de inseguridade for transformada em exceção do contrato não cumprido?**

O art. 477, CC prevê a figura da "exceção de inseguridade",[58] em decorrência da *interligação orgânica das prestações*.[59]

Uma das funções do contrato é a alocação de riscos[60] e *não quer a ordem jurídica que aquele dos contratantes que tem de pagar primeiro fique exposto a risco anormal*,[61] ou seja, não previsto quando da contratação. Desaparecida, assim, a base objetiva do negócio, consistente no conjunto de circunstâncias, cuja existência é objetivamente necessária para o contrato subsistir como regulação dotada de sentido,[62] autoriza a lei ao contratante em situação de risco postular a modificação da relação contratual visando o retorno do equilíbrio das posições jurídicas.

---

[57] Segundo Gladston Mamede, a *"atenção ao tempo necessário para que o investimento feito fosse assimilado (fosse pago) pelo desenvolvimento do contrato, o que, de resto, é próprio dos investimentos empresariais: o investimento é custo que se incorpora ao balanço patrimonial da entidade e cujo valor se paga com o desenvolvimento das atividades negociais. Via de consequência, conforme o tempo de execução do contrato, os investimentos já podem estar amortizados, afastando a possibilidade de extensão dos efeitos da denúncia, ou podem ter sido amortizados em parte, reduzindo o tempo dessa dilação ou, mesmo, o valor da indenização correspondente.*" (*Op. cit.*, p. 453).

[58] Denominação utilizada por Pontes de Miranda (*in* Tratado de Direito Privado. Parte Especial. Tomo XXVI. 2ª edição. Rio de Janeiro: Editor Borsoi, 1959, p. 109) e Araken de Assis (*Op. cit.*, p. 696).

[59] PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Op. cit.*, 10ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 97.

[60] Alocar os riscos representa uma das funções essenciais dos contratos, conforme Luciano Benetti Timm. (*in Common law e contract law*: uma introdução ao direito contratual norte-americano. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 871, maio/2008, pp. 11-35). Nesse mesmo sentido, a lição de Richard Posner, o qual enfatiza ser função fundamental do direito dos contratos (reconhecida como tal desde o tempo de Hobbes) impedir as pessoas de se comportarem de forma oportunista com a outra parte contratante, a fim de incentivar a otimização da coordenação das atividades e evitar custosas medidas de autoproteção (*in El Análisis Econômico Del Derecho*. Traducción de Eduardo L. Suarez. México: Fondo de Cultura Mexicana, 1992, p. 92).

[61] Caio Mario da Silva Pereira, *ob. cit.*, 10ª ed., p. 97.

[62] LARENZ, Karl. *Base del negócio jurídico y cumplimento de los contratos*. Traducción de Carlos Fernandez Rodriguez. Madrid: Editora Revista de Derecho Privado, 1956, pp. 97-98 e 159.

Eis a finalidade da norma: *evitar o perigo a que fica exposto o contratante que se obrigou a cumprir antes do outro a obrigação assumida*.[63] Tem por consequência prática autorizar a retenção do cumprimento da prestação devida pelo excipiente,[64] sem sofrer ele os efeito da mora.

Define-se como a faculdade concedida ao contratante - que irá cumprir em primeiro lugar sua prestação - de modificar unilateralmente a relação jurídica contratual, quando houver risco de descumprimento da prestação correspondente em virtude de diminuição patrimonial do outro contratante, com o efeito de tornar simultânea as prestações devidas, antes sucessivas, e outorgar ao outro contratante, caso haja interesse de restabelecer a vantagem da ordem de cumprimento anterior que lhe favorecia, o ônus de prestar caução ou apresentar a própria obrigação.

São pressupostos para aplicação do instituto: a) a reciprocidade entre as prestações (sinalagma); b) a existência de uma ordem legal, convencional ou circunstancial para realização das prestações objeto das obrigações contratuais;[65] c) a situação de piora patrimonial[66] posterior à formação do contrato do contratante credor da primeira prestação devida.

Os dois principais efeitos jurídicos decorrentes do exercício desse direito são: 1) alteração do termo original estabelecido para o cumprimento da prestação a ser executada em primeiro lugar, de modo a eliminar a ordem pactuada, tornando as prestações simultâneas,[67] com termo final naquela prestação de vencimento posterior (elimina-se o risco relacionado ao recebimento da vantagem antes do correlato sacrifício); 2) atribuição de um ônus[68] ao contratante que sofreu a diminuição patrimonial, que pode restabelecer sua vantagem de receber primeiramente sua prestação, caso cumpra a própria em consignação[69] ou ofereça idônea garantia.[70] Trata-se de ônus, em virtude da ausência de obrigatoriedade de prestar caução ou sua prestação antes do termo estabelecido originalmente. Pode não haver interesse no exercício do ônus, o que não acarretará sanção para a parte.

Tem natureza jurídica de direito potestativo, pois resta ao outro contratante apenas sujeitar-se às modificações contratuais advindas do exercício da faculdade. Exerce-se por meio de declaração unilateral de vontade, não havendo prescrição de forma específica para sua exteriorização,[71] que pode ser expressa ou tácita.[72] Apenas a declaração expressa protege o emissor contra as dificuldades da valoração do exercício do direito nas hipóteses de manifestação tácita ou de comportamento concludente.[73] O silêncio não se coaduna com a exceção de inseguridade, pois não revela manifestação de vontade para a hipótese, conforme se depreende da inteligência do art. 111, CC. É no momento da execução da obrigação que o exercício desse

---

[63] GOMES, Orlando. *Op. cit.*. 18ª ed., atual. por Humberto Theodoro Junior. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p. 92.

[64] A exceção permite retardamento da prestação por parte do "pré-obrigado", conforme Pontes de Miranda, *op. cit.*, tomo XXVI, p. 109.

[65] Conforme Rafael Villar Gagliardi (*Exceção de contrato não cumprido*. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 126).

[66] Ensina Pontes de Miranda que o pressuposto é o "comprometimento" ou a "duvidosidade" do adimplemento. Nem sempre basta o computo do ativo e do passivo, nem a relação entre eles, mas sim a realizabilidade do ativo, a facilidade dos meios e o tempo do vencimento das dívidas (*op. cit.*, tomo XXVI, p. 110). Dispensa-se a declaração formal de insolvência, consoante Araken de Assis (*op. cit.*, p. 700).

[67] Nesse sentido, Araken de Assis, *op. cit.*, p. 700.

[68] A idéia de constituição de um ônus é defendida por Massimo Bianca (BIANCA, Massimo. *Diritto Civile*; La Responsabilità. V. 5. 2ª ed. Milano: A. Giuffrè, 2012, p. 383.

[69] Segundo doutrina de Pontes de Miranda, cuida-se de hipótese de consignação da prestação, pois o outro contratante, sem prestar a própria, não pode levantar aquela apresentada pelo credor em situação de diminuição patrimonial. (*op. cit.*, tomo XXVI, p. 108).

[70] A caução pode ser real ou fidejussória, adotando-se procedimento do artigo 826 e seguintes do CPC.

[71] Artigo 107 do Código Civil. No direito germânico, anota Enneccerus, não se exige notificação prévia. (ENNECCERUS, Ludwig. *Derecho de obligaciones*. Tradución Blas Pérez González y José Alguer. Barcelona: Bosch, 1954, p. 169). No direito italiano, no mesmo sentido, Massimo Bianca. (*op. cit.*, p. 383). Sentido contrário, Rodolfo Sacco e Giorgio De Nova (*Trattato di Diritto Civile*. Il Contrato. Tomo secondo. Terza edizione. Torino: UTET, 2004, p. 683)

[72] Pode estar implícita na justificativa adotada pela parte para a recusa da prestação. (*op. cit.*, p. 383).

[73] ASCENSÃO, José de Oliveira. *Direito* civil; teoria geral: ações e fatos jurídicos. Vol. 2. 3ª ed.. São Paulo: Saraiva, 2010, pp. 42-50).

poder se faz sentir, conforme esclarece Serpa Lopes.[74] A piora da situação econômica é relevante em relação ao momento em que se teria de dar o adimplemento, razão pela qual a melhora posterior não invalida a exceção exercida.[75]

E após o vencimento da prestação daquele contratante que deveria cumprir primeiramente sua prestação, existe a mora que restringe o exercício do direito. [76] A mora representa o próprio descumprimento da prestação, sendo mais forte que o mero risco do inadimplemento (fundamento da exceção de inseguridade), logo, em caso de ponderação de interesses, de se proteger o contratante já lesado, com pretensão já implementada ao cumprimento ou à resolução do contrato. Por outro lado, vencida a prestação, o exercício da faculdade não alcançaria uma das suas finalidades práticas, a saber: impedir os efeitos da mora. Existe, ainda, uma razão de ordem lógica: o vencimento representa a extinção do termo para o cumprimento da prestação devida em primeiro lugar e o que é extinto, não mais pode ser alterado; uma razão de ordem prática: poderia alegar o credor que a piora ou a ausência de melhora patrimonial decorre justamente do não cumprimento da prestação pela parte contrária, hipótese em que seria sobremodo difícil fazer a identificação da real causa da crise do contratante; e, por fim, o argumento jurídico: fundado na *exceptio doli*, que decorre do princípio da boa-fé objetiva, poderia o contratante em situação de piora patrimonial opor, em defesa, o comportamento contrário à boa-fé daquele que lhe exige cumprimento de obrigação, ou seja, quem através do exercício inadmissível de direito levar a outra parte a cair em situação desvantajosa, abusa. [77]

Ostenta as seguintes características: autotutela privada; controle diferido; fato modificativo da relação contratual; exceção dilatória e autônoma; ausência de caráter sancionatório, temporariedade. É via de "autotutela privada"[78] contra o perigo do descumprimento do outro contratante e cumpre ao próprio contratante, que considera em risco sua contraprestação, a análise da existência dos pressupostos da exceção de inseguridade para o exercício de seu direito.[79] Não depende, pois, de pronunciamento judicial, mas seu exercício está sujeito a controle posterior, judicial ou arbitral. Caso não acolhida a exceção de inseguridade, a mora do contratante que deveria cumprir a prestação em primeiro lugar, produz seus efeitos desde o vencimento, retroagindo, portanto. Não é sanção em face do contratante sujeito à perda patrimonial superveniente,[80] de modo a não produzir mora do devedor ou do credor[81], seja em relação ao período anterior, seja em relação ao período posterior até o termo final para o qual foi postergado o cumprimento da primeira prestação, conjuntamente àquela que teria originariamente de ser cumprida em segundo plano. Porém, estende até o termo final de vencimento, o prazo da responsabilidade por riscos e conservação da coisa, que se venceria no termo de vencimento da primeira prestação.

Em síntese, exercido o direito potestativo, são três as opções do credor em situação financeira piorada: 1) exercer seu ônus, oferecendo caução ou apresentando sua prestação, situação em que antecipa o termo de vencimento da prestação do outro contratante, podendo exigi-la, mediante notificação (mora *ex persona*) - a exceção caduca[82], pois o outro contratante

---

[74] É a idéia adotada por Serpa Lopes para a exceção de contrato não cumprido, cuja inteligência é aplicável à exceção de inseguridade (SERPA LOPES, Miguel Maria de. *Exceções Substanciais: exceção de contrato não cumprido*. Rio de Janeiro: Livraria Freitas Bastos, 1959, p. 192).

[75] Pontes de Miranda, *op. cit.*, p. 111.

[76] É o posicionamento de Pontes de Miranda, quando afirma: *se o empioramente econômico só ocorreu depois de estar em mora o devedor que teria de prestar primeiro, não pode esse exercer exceção de seguridade*. (*Op. cit.*,tomo XXVI, p. 112). Em sentido contrário, Araken de Assis. (*op. cit.*, p. 700).

[77] Síntese do pensamento de Antonio Manuel da Rocha e Menezes Cordeiro (*Op. cit.*, pp. 734-741).

[78] Cf. Maria Cristina Diener (*Il Contrato in generale*. Milano: A. Giuffrè, 2002, p. 817).

[79] É o raciocínio utilizado por Jacques Ghestin em relação à exceção de contrato não cumprido, mas perfeitamente aplicável à hipótese da exceção de inseguridade. (GHESTIN, Jacques. *Op. cit.*, p. 366). De se lembrar que a exceção de inseguridade constitui um complemento da exceção de contrato não cumprido, conforme lição de Maria Cristina Diener, *op. cit.*, p. 817.

[80] Conforme Rafael Villar Gagliardi, *op. cit.*, p. 127.

[81] Principal efeito: tornar ambas as prestações simultâneas, não há vencimento antecipado. (ASSIS, Araken, *op. cit.*, p. 701).

[82] Neste caso, a exceção somente tem a finalidade de asseguramento e, portanto, caduca se a outra parte presta caução. (ENNECCERUS, Ludwig. *Op.cit.*, p. 169).

não mais terá justificativa para opô-la; 2) não exercer o ônus[83] e aguardar o vencimento de sua prestação, quando deverá executá-la, simultaneamente à contraprestação que então poderá ser por ele exigida, tendo em vista a junção dos termos de vencimento operada pela exceção de inseguridade; 3) permanecer inerte quanto ao cumprimento de sua prestação, inadimplência que produzirá os efeitos da mora (além de reforçar a presença dos pressupostos da exceção de inseguridade). Nesta última hipótese, observa-se que o advento do termo final de cumprimento do outro contratante, sem oferecimento de garantia ou consignação da prestação, opera a consolidação da situação contratual implementada pelo exercício do direito potestativo, com a simultaneidade das prestações, o que até então era temporário.[84] O ônus perde razão de existir, uma vez que não há mais vantagem a ser auferida. Nessa situação, possível a exceção de contrato não cumprido, por se tratarem de obrigações que se tornaram simultâneas. *Surge, ainda, para o excipiente pretensões ao adimplemento ou à resolução do contrato*[85], nos termos do art. 475, CC.

[83] Da ausência de caução, na pendência da exceção não nasce para o excipiente o direto de resolver o contrato. (ASSIS, Araken, *op.cit.*, p. 701).
[84] Temporário, pois, até o vencimento do termo final da segunda prestação, a exceção pode caducar pelo exercício do ônus ou ser extinta pela cessação da situação de piora patrimonial.
[85] Conforme Araken de Assis, *op. cit.*, p. 701.