
 **COMENTÁRIOS DOUTRINÁRIOS:** Em exemplo flagrante de má técnica legislativa, o art. 471 repete a hipótese de insolvência como causa de ineficácia da indicação, que já constava do artigo antecedente sem trazer, contudo, o requisito do desconhecimento pela contraparte (v. comentário ao art. 470). Por outro lado, fala em insolvência “no momento da nomeação”, estabelecendo o marco temporal para aferição da solvência do terceiro. Os elementos trazidos por ambos os dispositivos para qualificar o estado de insolvência do terceiro nomeado não são incompatíveis entre si, devendo ser observados cumulativamente. Além de se referir ao insolvente, o artigo em comento trata também do incapaz – cuja capacidade também deve ser averiguada no momento da nomeação, com vistas a se admitir seu ingresso no contrato com pessoa a declarar.

CAPÍTULO II DA EXTINÇÃO DO CONTRATO


SEÇÃO I DO DISTRATO

Art. 472. O distrato faz-se pela mesma forma exigida para o contrato.

 **COMENTÁRIOS DOUTRINÁRIOS:** Contratos se extinguem por variados modos, alguns dos quais não encontram previsão no título dedicado pelo Código Civil ao direito dos contratos. O cumprimento do contrato, que é o seu modo ideal de extinção, não encontra, por exemplo, previsão expressa na nossa codificação, tendo em vista que não encerra controvérsias jurídicas, representando o melhor cenário no campo da extinção contratual. A declaração de nulidade e a anulação do contrato pelas diferentes causas que dão ensejo a esse resultado, como, por exemplo, os defeitos do negócio jurídico, também não são tratadas pela codificação no título atinente aos contratos, visto que já encontram previsão na Parte Geral do Código Civil. Ao tratar da extinção dos contratos, nossa codificação deteve-se, na verdade, sobre apenas três formas de extinção contratual: a) a resilição; b) a resolução; e c) a chamada resolução contratual por onerosidade excessiva, que, como se verá adiante, não configura, tecnicamente, espécie de resolução. É bastante consolidada em nossa experiência jurídica a distinção entre resilição e resolução. Resilição é a extinção


do contrato pela mera declaração de vontade de um ou de ambos os contratantes. Resolução, por sua vez, é a extinção do contrato motivada pelo inadimplemento absoluto da outra parte, embora nosso Código Civil, ao cuidar das obrigações em geral, empregue o termo também na hipótese de impossibilidade total ou parcial da prestação (arts. 234, 235, 248 etc.). A prática advocatícia consagra, ainda, o termo *rescisão*, que, advindo historicamente de formas específicas de extinção como a hipótese de extinção do contrato por *laesio enormis* no Direito Romano, acabou se generalizando como expressão empregada nos instrumentos contratuais para designar qualquer forma de extinção por iniciativa das partes. A resilição, como visto, é o meio de extinção do contrato fundado na vontade dos próprios contratantes. Produz, em regra, efeitos *ex nunc*. A resilição pode ser bilateral ou unilateral, conforme assente sobre a declaração de vontade de ambas as partes ou de apenas uma delas. A resilição bilateral denomina-se *distrato*. O distrato constitui um acordo com a finalidade de extinguir o contrato. É o *contrarius consensus* dos romanos: a convenção em sentido oposto ao contrato. Entretanto, o distrato não autoriza que simplesmente se ignore a relação jurídica que existiu entre as partes. Nenhum distrato pode ser interpretado senão à luz da relação contratual estabelecida pelo contrato originário. O distrato não tem por função inaugurar uma situação nova, mas pôr fim a uma relação existente e disciplinar o modo como esse fim irá ocorrer. Quanto à sua natureza jurídica, o distrato nada mais é que um novo contrato, um acordo de vontades destinado a produzir efeito obrigacional: a extinção de obrigações preexistentes. O Código Civil, no artigo em comento, determina que o distrato siga a mesma forma exigida para o contrato. Assim, um contrato de compra e venda de imóvel celebrado por escritura pública não pode ser distratado verbalmente. A isso parte da doutrina denomina *princípio da identidade de forma do distrato*. Havia alguma controvérsia sobre o tema na vigência do Código Civil de 1916, cujo art. 1.093 afirmava que “o distrato faz-se pela mesma forma que o contrato”. A alteração de redação no art. 472 parece sutil (“pela mesma forma exigida para o contrato”), mas vem justamente responder à disputa instaurada entre aqueles que defendiam que a forma do distrato precisava ser rigorosamente a mesma empregada no específico contrato que se pretendia dissolver e aqueles que sustentavam interpretação mais flexível, defendendo que qualquer forma serviria desde que respeitada a forma exigida em lei para aquela espécie de contrato. Prevaleceu essa última opinião no Código Civil atual. Portanto,

“desde que não haja forma exigida para a substância do contrato, admite-se que o distrato seja pactuado por forma livre” (Enunciado n. 584 da VII *Jornada de Direito Civil*). Desse modo, uma doação celebrada por escritura pública pode ser distratada por instrumento particular, pois o distrato terá respeitado a forma exigida para o contrato de doação, que é a forma escrita.

 **JURISPRUDÊNCIA COMENTADA:** A jurisprudência tem reafirmado a liberdade formal concedida pelo art. 472 às partes na realização de distratos: “A r. sentença, entendendo que a rescisão de pacto firmado por instrumento por escrito também deve ser assim feita e, não havendo escrito escrita da rescisão, julgou procedente o pedido inicial e improcedente o pedido reconvenção, nos termos já expostos. O entendimento adotado, contudo, não merece prevalecer. Nos termos do art. 472 do Código Civil, ‘o distrato faz-se pela mesma forma exigida para o contrato’. Vale salientar que, consoante referido dispositivo, o distrato deve ocorrer pela forma exigida por lei. Logo, se o contrato tem forma livre, como é o caso do contrato de locação ora em análise, o distrato também o terá. Destarte, ainda que as partes tenham celebrado o contrato de locação de fls. 06/08 por instrumento escrito, possível que o distrato seja realizado de modo verbal no caso em análise” (TJSP, Apelação 0060931-12.2013.8.26.0002, 32ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Luis Fernando Nishi, j. 25.05.2016).

Art. 473. A resilição unilateral, nos casos em que a lei expressa ou implicitamente o permita, opera mediante denúncia notificada à outra parte.

Parágrafo único. Se, porém, dada a natureza do contrato, uma das partes houver feito investimentos consideráveis para a sua execução, a denúncia unilateral só produzirá efeito depois de transcorrido prazo compatível com a natureza e o vulto dos investimentos.

 **COMENTÁRIOS DOUTRINÁRIOS:** O art. 473 autoriza a resilição unilateral “nos casos em que a lei expressa ou implicitamente o permita”. A resilição unilateral é, portanto, uma possibilidade excepcional, na medida em que a vontade de apenas um dos contratantes não tem, em regra, a aptidão de desfazer o vínculo criado com base na vontade

de ambos. Se as partes celebraram um contrato, vinculante por definição, a "saída" de qualquer das partes antes do seu cumprimento ou do esgotamento do seu prazo de vigência representa, em regra, descumprimento do contrato, permitindo à contraparte não apenas exigir as perdas e danos causados pelo inadimplemento, como também se valer de métodos judiciais de coerção ao cumprimento, se ainda útil. Os casos em que a lei *explicitamente* admite a rescisão unilateral são aqueles em que os contratantes celebraram contratos que se baseiam em uma especial relação de confiança entre as partes, como ocorre no depósito, no mandato ou no comodato. Assim, por exemplo, o art. 682, I, do Código Civil admite a extinção do mandato por rescisão unilateral de uma das partes (a *renúncia* do mandato pelo mandatário ou a *revogação* do mandato pelo mandante). Note-se, nessa esteira, que o legislador por vezes confere uma roupagem especial ou uma terminologia própria à rescisão unilateral, sem, contudo, lhe alterar a essência, que consiste no desfazimento do vínculo por simples manifestação de vontade. Ao lado das hipóteses em que a lei explicitamente autoriza a rescisão unilateral, há hipóteses em que a lei a autoriza *implicitamente*, como ocorre no caso dos contratos por prazo indeterminado. Atende-se, nessa hipótese, à ideia segundo a qual ninguém pode permanecer obrigado para sempre, o que implicaria restrição excessiva à autonomia privada dos contratantes. Assim, celebrado um contrato por prazo indeterminado, qualquer dos contratantes estará livre para exercer a rescisão unilateral, libertando-se do vínculo contratual por mera manifestação de vontade. Há que se mencionar, ainda, que as próprias partes podem estabelecer o direito à rescisão unilateral em seus contratos. Quando o fazem, é frequente que estabeleçam uma espécie de prazo de "aviso prévio", para que o outro contratante não seja surpreendido com a extinção unilateral do contrato. Assim, por exemplo, podem as partes pactuar que qualquer delas tem o direito de rescindir o contrato, desde que avise a contraparte com uma antecedência de 30, 60 ou 90 dias. A rescisão unilateral derivará aí não já da lei (implícita ou explicitamente), mas da própria vontade das partes, em exercício legítimo de sua autonomia privada. Configura exemplo de rescisão unilateral convencional a extinção do contrato em razão do exercício do direito de arrependimento vinculado à estipulação de arras penitenciais (art. 420). Nas relações de consumo, o Código de Defesa do Consumidor impõe restrição ao pacto de rescisão unilateral, considerando nulas de pleno direito as cláusulas que "autorizem o fornecedor a cancelar o contrato unilateralmente, sem que igual direito

seja conferido ao consumidor" (art. 51, XI). Nestas relações, portanto, o pacto que estabelece o direito à rescisão unilateral somente será válido se tal direito for outorgado exclusivamente ao consumidor ou a ambas as partes. A rescisão unilateral, nos casos em que é admitida pela ordem jurídica, opera mediante *denúncia*, ou seja, mediante notificação à outra parte dando ciência da extinção do contrato. A denúncia não precisa ser "aceita". Produz efeitos a partir do momento em que é recebida pelo destinatário. Nesse momento, o contrato extingue-se. O Código Civil de 2002 trouxe importante inovação em relação ao direito anterior, ao estatuir no parágrafo único do art. 473 uma exceção aos efeitos imediatos da denúncia. Trata-se, essencialmente, de um meio de proteção contra a ruptura abrupta ou repentina de contrato em cuja conservação a outra parte tenha objetivamente confiado, por meio de investimentos para sua fiel execução. Suponha-se, por exemplo, um contrato de transporte escolar celebrado por prazo indeterminado entre uma escola e um transportador. Em se tratando de contrato por tempo indeterminado, a escola tem o direito de rescindir o contrato a qualquer tempo, mas se o transportador recebe a denúncia logo após ter realizado investimentos consideráveis na renovação e ampliação da frota de veículos para atender à crescente demanda de novos alunos ou, ainda, no treinamento de novos motoristas para melhor atender à escola, poderá o transportador pleitear a suspensão da eficácia da denúncia por "prazo compatível com a natureza e o vulto dos investimentos". Tal prazo é normalmente calculado com base no tempo que se faria necessário para a amortização dos investimentos. A doutrina discute se, em vez da suspensão da eficácia da denúncia, a questão poderia ser resolvida por meio de indenização pelos investimentos realizados. O Código Civil é omissivo sobre esse ponto, mas parte dos autores tem admitido tal solução, que se revela frequentemente mais salutar que manter coercitivamente uma relação contratual que já se encontrar deteriorada.




JURISPRUDÊNCIA COMENTADA: Acórdão do Superior Tribunal de Justiça revela que o parágrafo único do art. 473 pode ser interpretado de forma ampla, para abarcar não apenas hipóteses de investimento, mas outras situações que possam exprimir violação à legítima confiança dos contratantes na manutenção do vínculo contratual: "Tendo uma das partes agido em flagrante comportamento contraditório, ao exigir, por um lado, investimentos necessários à prestação dos serviços,

condizentes com a envergadura da empresa que a outra parte representaria, e, por outro, após apenas 11 (onze) meses, sem qualquer justificativa juridicamente relevante, a rescisão unilateral do contrato, configura-se abalada a boa-fé objetiva, a reclamar a proteção do dano causado injustamente. 3. Se, na análise do caso concreto, percebe-se a inexistência de qualquer conduta desabonadora de uma das partes, seja na conclusão ou na execução do contrato, somada à legítima impressão de que a avença perduraria por tempo razoável, a rescisão unilateral imotivada deve ser considerada comportamento contraditório e antijurídico, que se agrava pela recusa na concessão de prazo razoável para a reestruturação econômica da contratada. 4. A existência de cláusula contratual que prevê a possibilidade de rescisão desmotivada por qualquer dos contratantes não é capaz, por si só, de afastar e justificar o ilícito de se rescindir unilateralmente e imotivadamente um contrato que esteja sendo cumprido a contento, com resultados acima dos esperados, alcançados pela contratada, principalmente quando a parte que não deseja a rescisão realizou consideráveis investimentos para executar suas obrigações contratuais. 5. Efetivamente, a possibilidade de denúncia 'por qualquer das partes' gera uma falsa simetria entre os contratantes, um sinalagma cuja distribuição obrigacional é apenas aparente. Para se verificar a equidade derivada da cláusula, na verdade, devem ser investigadas as consequências da rescisão desmotivada do contrato, e, assim, descortina-se a falácia de se afirmar que a rescisão unilateral era garantia recíproca na avença. 6. O mandamento constante no parágrafo único do art. 473 do diploma material civil brasileiro se legitima e se justifica no princípio do equilíbrio econômico. Com efeito, deve-se considerar que, muito embora a celebração de um contrato seja, em regra, livre, o distrato é um ônus, que pode, por vezes, configurar abuso de direito. 7. Estando claro, nos autos, que o comportamento das recorridas, consistente na exigência de investimentos certos e determinados como condição para a realização da avença, somado ao excelente desempenho das obrigações pelas recorrentes, gerou legítima expectativa de que a cláusula contratual que permitia a qualquer dos contratantes a rescisão imotivada do contrato, mediante denúncia, não seria acionada naquele momento, configurado está o abuso do direito e a necessidade de recomposição de perdas e danos, calculadas por perito habilitado para tanto" (STJ, REsp 1.555.202/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 13.12.2016).

SEÇÃO II DA CLÁUSULA RESOLUTIVA


Art. 474. A cláusula resolutiva expressa opera de pleno direito; a tácita depende de interpelação judicial.

 **COMENTÁRIOS DOUTRINÁRIOS:** A resolução é o meio de extinção do contrato fundado no seu descumprimento. O direito à resolução do contrato surge, para a parte inocente, a partir do inadimplemento absoluto da contraparte. Se o inadimplemento é meramente relativo – por restar conservado o interesse útil do credor no recebimento da prestação –, não surge o direito à resolução, verificando-se apenas os efeitos da mora. Somente o inadimplemento absoluto autoriza a resolução pela parte inocente. A esse direito (potestativo) à resolução que surge do inadimplemento absoluto da outra parte a tradição jurídica denomina *cláusula resolutiva tácita*. A terminologia deve-se a razões históricas da ausência de um direito à resolução reconhecido pela legislação, tal direito passou a ser considerado como cláusula presumida em todos os contratos bilaterais. Na atualidade, a denominação afigura-se, a rigor, imprópria: não se trata de cláusula contratual presumida, mas de direito expressamente atribuído pela nossa lei aos contratantes. Entretanto, nossa doutrina e até nosso Código Civil, no artigo ora em comento, continuam a se referir a uma cláusula resolutiva tácita, em oposição à *cláusula resolutiva expressa*, esta sim uma expressão da autonomia das partes destinada a permitir que o contratante se libere do vínculo contratual em caso de inadimplemento. Embora inserida genericamente como causa de extinção dos contratos, a doutrina costuma limitar o âmbito da cláusula resolutiva tácita aos contratos bilaterais, ou seja, aqueles que geram obrigações recíprocas entre as partes. Trata-se de mecanismo de tutela do sinalagma contratual, rompido pelo inadimplemento. A cláusula resolutiva expressa, por outro lado, fundada na autonomia privada dos contratantes, não se sujeita aos mesmos confins, podendo ser aposta a qualquer espécie de contrato. O art. 474 do Código Civil determina que “a cláusula resolutiva expressa opera de pleno direito; a tácita depende de interpelação judicial”. Independentemente da terminologia empregada, o que a norma traça é uma diferença baseada no meio pelo qual se opera a resolução. Na ausência de cláusula resolutiva expressa no contrato, o direito à resolução decorre

da lei e deve ser praticado mediante *interpelação judicial*. A ideia de que se faz necessária a *interpelação judicial* nasce do próprio fundamento da resolução, que é o inadimplemento. Nenhuma das partes detém o monopólio da avaliação daquilo que configura, ou não, inadimplemento das obrigações contidas no contrato. Não raro, aquilo que uma ra inadimplemento aos olhos da outra, fazendo-se necessário recordar que o inadimplemento somente pode ser considerado como tal na presença de culpa lido pelo art. 474, de que o exercício da resolução depende da *interpelação judicial*, a revelar, desde logo, a necessidade de controle judicial do tema. Tal necessidade vem sendo crescentemente criticada em uma realidade caracterizada pelo excesso de demandas judiciais, sendo certo que a matéria anda a merecer, já há algum tempo, revisão crítica e, quiçá, reforma legislativa. Se, ao contrário, houver *cláusula resolutive expressa* no contrato, afirma o legislador que a resolução "opera de pleno direito", expressão que sugere uma resolução automática, sem necessidade de *interpelação judicial* ou qualquer outro ato por parte do contratante que exerce o direito de resolver o contrato. A rigor, todavia, a existência de *cláusula resolutive expressa* produz como único efeito a necessidade de observância do que consta da referida *cláusula*. Assim, a resolução só ocorrerá automaticamente, a partir do inadimplemento, se a *cláusula resolutive expressa* assim determinar. Se, ao contrário, que a resolução se dará por meio de notificação extrajudicial, este será o instrumento ao qual as partes deverão recorrer. Pode mesmo a *cláusula resolutive expressa* afirmar que a resolução exigirá *interpelação judicial*, caso em que a *cláusula* será, a rigor, inútil, pois isso as partes já têm assegurado pela legislação independentemente de previsão contratual. Registre-se, por fim, que a opção por uma resolução de efeitos automáticos é cada vez mais rara, na prática. Os contratantes, de modo geral, têm percebido os benefícios de não romper de imediato o vínculo contratual. A tendência nos contratos, especialmente nos contratos de longa duração, tem sido exatamente a oposta: retardar o efeito resolutivo, garantindo espaço para que as partes tentem remediar o inadimplemento ou contorná-lo, quer por meio de *cure periods* (períodos de cura), quer por meio de procedimentos voltados à renegociação de boa-fé dos termos e condições do contrato.

pleno direito à *cláusula resolutive expressa*, no intuito de agilizar a desvinculação dos contratantes, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem exigido, em certos contratos, a prévia constituição em mora do devedor para que se autorize a invocação da *cláusula*. Tal entendimento encontra-se cristalizado, por exemplo, na Súmula n. 369: "No contrato de arrendamento mercantil (*leasing*), ainda que haja *cláusula resolutive expressa*, é necessária a notificação prévia do arrendatário para constituí-lo em mora."

Art. 475. A parte lesada pelo inadimplemento pode pedir a resolução do contrato, se não preferir exigir-lhe o cumprimento, cabendo, em qualquer dos casos, indenização por perdas e danos.

 **COMENTÁRIOS DOUTRINÁRIOS:** O art. 475 reúne os remédios postos à disposição do credor em caso de descumprimento do contrato. Apresenta uma opção entre o cumprimento forçado do contrato e a resolução, sendo certo que ambos os remédios podem ser cumulados com o pleito de indenização pelos danos sofridos. Tradicionalmente, reconhece-se ao credor a possibilidade de livre escolha entre a execução específica do contrato e a extinção pela resolução, mas tal concepção merece um cuidadoso reexame a partir do reconhecimento do caráter predominantemente objetivo da análise quanto à satisfação do interesse do credor. Assim, enquanto possível e útil ao credor, a prestação não poderá simplesmente ser enjeitada diante do descumprimento; em outras palavras, o inadimplemento relativo apenas autoriza a execução da prestação (com os demais efeitos da mora), e não a resolução do contrato. Por outro lado, caso a prestação se torne impossível ou deixe de apresentar utilidade ao credor, converte-se o inadimplemento em absoluto, possibilitando a resolução do contrato. O exercício do direito potestativo de resolver o contrato produz dois importantes efeitos: a) efeito liberatório, ficando ambos os contratantes desobrigados em relação aos deveres assumidos por força do contrato, b) efeito restitutivo, decorrente da eficácia *ex tunc* (retroativa) da resolução, impondo a devolução daquilo que foi recebido em razão do contrato. Destaque-se que o art. 475 confere apenas ao contratante inocente, não já ao contratante inadimplente, o direito de extinguir o contrato. Não há, assim, a princípio, espaço no Direito Brasileiro para construções como a chamada *quebra eficiente do contrato*, em que o devedor



JURISPRUDÊNCIA COMENTADA: Em que pese a opção legislativa de admitir efeitos de

descumpra o contrato original para celebrar negócio mais vantajoso com outro parceiro. Tal inadimplemento não tem o condão de encerrar o contrato originário sem que haja manifestação nesse sentido do contratante prejudicado. Assim, o contratante que rompe o contrato original e celebra novo contrato cuja execução se revele incompatível com o contrato anterior sujeita-se à possibilidade de ser compelido ao cumprimento do primeiro contrato, se sua falta não comprometer o interesse útil do credor na prestação. O direito à resolução tem sido, recentemente, considerado remédio drástico, verdadeira *ultima ratio* para a solução dos conflitos contratuais. Nossas cortes têm efetuado com frequência cada vez maior um controle da legitimidade do exercício do direito de resolução, obstando tal exercício sempre que o inadimplemento se afigure de menor importância e em outras situações nas quais a ruptura da relação contratual configure medida desproporcional ao grau de descumprimento do contrato. Trata-se da chamada *teoria do adimplemento substancial*. Em uma leitura mais atual, contudo, impõe-se reservar ao adimplemento substancial um papel mais abrangente, qual seja, o de impedir que a resolução e outros efeitos igualmente drásticos que poderiam ser deflagrados pelo inadimplemento (como a exceção do contrato não cumprido) venham à tona sem uma ponderação judicial entre a) a utilidade do remédio invocado para o credor (que pode dispor de outros instrumentos menos gravosos para obter a adequada tutela do seu interesse); e b) o prejuízo que adviria para o devedor e para terceiros a partir dos efeitos do emprego daquele remédio. Destaque-se que esse controle não fica afastado pela previsão de cláusula resolutiva expressa, impondo-se, mesmo nas situações previstas pelos contratantes como aptas a autorizar a resolução do contrato, realizar um juízo de merecimento de tutela sobre tal disposição. Sobre o ressarcimento dos danos sofridos em virtude do descumprimento do contrato, cumpre registrar que não se trata de efeito propriamente da resolução, nascendo para o credor inadimplido independentemente da extinção ou não do contrato. Não há, portanto, um efeito indenizatório da resolução em si. Aliás, o descumprimento do contrato não se afigura suficiente para deflagrar o dever de indenizar, sendo necessário que o incumprimento gere algum dano ao credor. Afasta-se, com isso, a antiga noção de que as perdas e danos serviriam como uma *sanção* ou *pena* ao devedor inadimplente. Aspecto da maior relevância para a quantificação das perdas e danos é a determinação do interesse a ser indenizado. A doutrina distingue, nesse contexto, os interesses positivo e negativo. O *interesse*

positivo é o interesse no cumprimento da obrigação; verifica-se como estaria o patrimônio da parte lesada caso tivesse ocorrido o efetivo adimplemento da prestação, conforme o pactuado. Já o *interesse negativo* reflete o chamado "interesse da confiança", considerando o estado do patrimônio da parte lesada caso jamais tivesse celebrado o contrato. Assim, descumprida uma promessa de compra e venda, por exemplo, tem o credor direito a ser indenizado pelo valor atualizado do imóvel (interesse positivo) ou apenas de ser ressarcido pelos custos que teve ao ingressar no contrato preliminar (interesse negativo). O Código Civil silencia a respeito desta instigante polêmica. A doutrina não oferece solução unívoca, distinguindo diversas hipóteses. Particularmente polêmica é questão do interesse a ser ressarcido na hipótese de resolução do contrato. Para a doutrina brasileira majoritária, a extinção do contrato afigura-se incompatível com a persecução do interesse positivo, pois enquanto a resolução apontaria para a recondução do patrimônio do credor ao estado anterior à celebração do contrato (passado), a indenização do interesse positivo conduziria o patrimônio para a situação de cumprimento perfeito (futuro). Em sentido contrário, cresce na Europa o prestígio da tese que admite a cumulação da resolução (com efeito restitutivo) com a indenização do interesse positivo, assentada no escopo distinto de cada um dos remédios.




JURISPRUDÊNCIA COMENTADA: O atual desafio da doutrina no campo da teoria do adimplemento substancial está em fixar parâmetros que permitam ao Poder Judiciário dizer, em cada caso, se o adimplemento se afigura ou não significativo, substancial, apto a autorizar a resolução. À falta de suporte teórico, as cortes brasileiras têm invocado o adimplemento substancial apenas em abordagem quantitativa. Daí o alerta da doutrina no sentido de que "para a caracterização do adimplemento substancial (...), levam-se em conta tanto aspectos quantitativos quanto qualitativos" (Enunciado n. 586 da VII Jornada de Direito Civil). A jurisprudência começa a atentar para o assunto, como se vê do seguinte excerto: "Ressalvada a hipótese de evidente relevância do descumprimento contratual, o julgamento sobre a aplicação da chamada 'Teoria do Adimplemento Substancial' não se prende ao exclusivo exame do critério quantitativo, devendo ser considerados outros elementos que envolvem a contratação, em exame qualitativo que, ademais, não pode descurar dos interesses do credor, sob pena de afetar o equilíbrio contratual e inviabilizar

a manutenção do negócio” (STJ, REsp 1.581.505/SC, 4ª Turma, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, j. 18.08.2016). Ainda no tocante aos limites para o exercício do direito potestativo de resolução do contrato, a jurisprudência do STJ tem destacado, mesmo na ausência de um prazo decadencial específico, a necessidade de observância de algum limite temporal nessa matéria: “Embora não haja regra legal que estabeleça prazo para o seu exercício, o direito à resolução do contrato não é absolutamente ilimitado no tempo, na medida em que o contrato, enquanto fonte de obrigações que vincula as partes, é instrumento de caráter transitório, pois nasce com a finalidade de se extinguir, preferencialmente com o adimplemento das prestações que encerra. Se o pedido de resolução se funda no inadimplemento de determinada parcela, a prescrição da pretensão de exigir o respectivo pagamento prejudica, em consequência, o direito de exigir a extinção do contrato com base na mesma causa, ante a ausência do elemento objetivo que dá suporte fático ao pleito” (STJ, REsp 1.728.372/DF, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 19.03.2019). Ainda sobre o mesmo tema, já havia decidido a Corte: “Não havendo na lei regra limitando o tempo para a decadência do direito de promover a resolução do negócio, a ação pode ser proposta enquanto não prescrita a pretensão de crédito que decorre do contrato” (STJ, REsp 208.492/DF, 4ª Turma, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, j. 02.08.2001).


SEÇÃO III

DA EXCEÇÃO DE CONTRATO NÃO CUMPRIDO

Art. 476. Nos contratos bilaterais, nenhum dos contratantes, antes de cumprida a sua obrigação, pode exigir o implemento da do outro.

 **COMENTÁRIOS DOUTRINÁRIOS:** O Código Civil contempla a disciplina da exceção do contrato não cumprido (*exceptio non adimpleti contractus*) no capítulo dedicado à extinção do contrato. A rigor, houve equívoco do legislador na localização da matéria. A exceção do contrato não cumprido não constitui meio de extinção do contrato, mas mera defesa que pode ser invocada, em contratos bilaterais, contra a exigência de cumprimento, fundamentada no descumprimento da parte contrária. Trata-se, assim, de verdadeira *exceção de direito material*. O efeito da exceção do contrato não cumprido consiste não na extinção, mas na *suspensão da*

exigibilidade da obrigação que integra o contrato. Pressuposto do instituto é o vínculo de dependência funcional entre as obrigações de parte a parte. Daí o Código Civil limitar sua incidência aos contratos bilaterais. Descabe a *exceptio se ausente esse vínculo*. É o caso do contratante que se recusa a cumprir uma obrigação principal em virtude do descumprimento de uma obrigação meramente acessória, tal como no exemplo do comprador que deixa de efetuar o pagamento do automóvel de passeio, já entregue, por ter o vendedor deixado de fornecer o manual do veículo. Mesmo quanto às prestações interdependentes, aplica-se a teoria do adimplemento substancial, não se admitindo a suspensão da exigibilidade diante de descumprimento de pouca importância. Embora o Código Civil reconheça tão somente a exceção fundada no descumprimento da obrigação, a doutrina admite a paralisação também nos casos em que o cumprimento é defeituoso. Fala-se, neste caso, em *exceptio non rite adimpleti contractus*.

 **JURISPRUDÊNCIA COMENTADA:** Acerca dos requisitos necessários à invocação da *exceptio non adimpleti contractus*, já afirmou o STJ: “A exceção de contrato não cumprido somente pode ser oposta quando a lei ou o próprio contrato não determinar a quem cabe primeiro cumprir a obrigação. Estabelecida a sucessividade do adimplemento, o contraente que deve satisfazer a prestação antes do outro não pode recusar-se a cumpri-la sob a conjectura de que este não satisfará a que lhe corre. Já aquele que detém o direito de realizar por último a prestação pode postergá-la enquanto o outro contratante não satisfizer sua própria obrigação. A recusa da parte em cumprir sua obrigação deve guardar proporcionalidade com a inadimplência do outro, não havendo de se cogitar da arguição da exceção de contrato não cumprido quando o descumprimento é parcial e mínimo” (STJ, REsp 981.750/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 13.04.2010).

Art. 477. Se, depois de concluído o contrato, sobrevier a uma das partes contratantes diminuição em seu patrimônio capaz de comprometer ou tornar duvidosa a prestação pela qual se obrigou, pode a outra recusar-se à prestação que lhe incumbe, até que aquela satisfaça a que lhe compete ou dê garantia bastante de satisfazê-la.

 **COMENTÁRIOS DOUTRINÁRIOS:** O art. 477 trata da chamada *exceção de insegurança*. Assim

como ocorre na exceção do contrato não cumprido (art. 476), também aqui não se trata de hipótese de extinção do contrato, mas de mera *suspensão da exigibilidade* do cumprimento diante do fundado risco de que o contratante que exige a prestação a que tem direito não venha a efetuar a prestação que lhe compete. É aplicável, por exemplo, ao caso do vendedor de uma lancha que, às vésperas da entrega do veículo, lê no jornal que o comprador sofreu grande revés na bolsa de valores. Nesse cenário, pode deixar de entregar o bem até que o comprador pague o preço ou dê garantia suficiente do seu pagamento. Pouco importa aí se as partes ajustaram datas diferenciadas para suas respectivas prestações. O fato objetivo da diminuição patrimonial significativa, que consubstancia fundado risco de inadimplemento, justifica a paralisação da exigibilidade. A exceção de insegurança não confere a quem a invoca direito à prestação antecipada, nem à caução, mas apenas ao retardamento da sua própria prestação. Eis o ponto de aproximação com a exceção do contrato não cumprido. Ao outro contratante é que caberá escolher entre efetuar antecipadamente sua prestação ou dar caução para obter a prestação a que tem direito, se assim o desejar. Registre-se que o artigo em comento só menciona risco de inadimplemento derivado de diminuição patrimonial. Ainda assim, é possível cogitar de outros fatos objetivos que suscitem fundado risco de não cumprimento do contrato, como a declaração explícita do contratante de que não irá cumprir sua obrigação no momento do vencimento. Também nessas hipóteses, o art. 477 deve ser, por analogia, aplicado: "A exceção de insegurança, prevista no art. 477, também pode ser oposta à parte cuja conduta põe, manifestamente em risco, a execução do programa contratual" (Enunciado n. 438 da V Jornada de Direito Civil).



JURISPRUDÊNCIA COMENTADA: Em consonância com uma concepção estendida da exceção de insegurança, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça: "O cerne da controvérsia consiste em investigar a possível ilicitude praticada pela ora recorrente no tocante à limitação do fornecimento de matéria-prima à recorrida, limitação essa acompanhada de redução de seu crédito e diminuição dos prazos de pagamento, tudo isso após cerca de um ano do início da relação negocial, a qual, essencialmente, se manteve de forma verbal. 2. Ficou claro da moldura fática dos autos que as partes firmaram contrato em meados de 1996 e que em agosto de 1997 houve uma redução do volume de produtos fornecidos pela recorrente à recorrida, tudo isso em

razão de problemas operacionais, sendo que havia acordo verbal de fornecimento em volume superior. Com efeito, não se trata de relação contratual de longa duração, na qual os costumes comerciais têm aptidão de gerar a legítima expectativa em um contratante de que o outro se comportará de forma previsível. 3. Em boa verdade, em se tratando de problemas de produção, tem-se situação absolutamente previsível para ambos os contratantes, de modo que a redução no fornecimento de produtos, nessa situação, não revela nenhuma conduta ilícita por parte do fornecedor. A controvérsia comercial subjacente aos autos insere-se no risco do empreendimento, o qual não pode ser transferido de um contratante para o outro, notadamente em contratos ainda em fase de amadurecimento, como no caso. 4. Quanto à redução do fornecimento e do crédito posteriormente ao inadimplemento da recorrida, outra providência não se esperava da recorrente. Não se pode impor a um dos contratantes que mantenha as condições avençadas verbalmente quando, de fato, a relação de confiabilidade entre as partes se alterou. Era lícito, portanto, que a contratada reduzisse o volume de produto fornecido e modificasse as condições de crédito e de pagamento, diante do inadimplemento pretérito da contratante, prevenindo-se de prejuízo maior. 5. *Mutatis mutandis*, tal providência é consentânea com a principiologia do que no direito privado ficou consagrado como exceção de insegurança, prevista hoje no art. 477 do Código Civil (correspondente ao art. 1.092 do CC/1916 e, em parte, ao que dispunha o art. 198 do Código Comercial). 'A exceção de insegurança, prevista no art. 477, também pode ser oposta à parte cuja conduta põe, manifestamente em risco, a execução do programa contratual' (Enunciado n. 438 da V Jornada de Direito Civil CJP/ST). 6. Assim, no caso de inadimplemento do contratante – circunstância que sugere, realmente, alteração de solvabilidade de uma das partes –, se era lícito ao outro reter sua prestação, era-lhe igualmente lícito reduzir o volume dos produtos vendidos, dos prazos de pagamento e do crédito, na esteira do adágio de que quem pode o mais pode o menos" (ST), REsp 1.279.188/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 16.04.2015).

SEÇÃO IV

DA RESOLUÇÃO POR ONEROSIDADE EXCESSIVA

Art. 478. Nos contratos de execução continuada ou diferida, se a prestação de uma das partes se tornar excessivamente onerosa, com

extrema vantagem para a outra, em virtude de acontecimentos extraordinários e imprevisíveis, poderá o devedor pedir a resolução do contrato. Os efeitos da sentença que a decretar retroagirão à data da citação.

COMENTÁRIOS DOUTRINÁRIOS: Repetindo, com pouquíssimas alterações, o que consta do Código Civil italiano sobre a matéria, o nosso Código Civil contemplou nos arts. 478 a 480 a chamada *resolução contratual por onerosidade excessiva*. A extinção do contrato por onerosidade excessiva não configura, a rigor, uma espécie de resolução: seu fundamento não assenta no inadimplemento, mas no desequilíbrio superveniente do contrato, de tal modo que o mais correto seria aludir à *extinção do contrato por onerosidade excessiva*. Embora a discussão sobre os efeitos do desequilíbrio superveniente do contrato venha ocupando os juristas europeus desde a segunda metade do século XIX, o tema só ganhou força no Brasil a partir das primeiras décadas do século XX. O Código Civil brasileiro de 1916 era silente acerca da matéria, cujo desenvolvimento ocorreu mais na jurisprudência que na doutrina. A *teoria da imprevisão*, que no direito francês não havia produzido tanto eco nos Tribunais cíveis, mas que ganhou a acolhida do célebre *Conseil d'État*, passou a ser citada por nossas cortes no enfrentamento de problemas relacionados ao desequilíbrio contratual superveniente. Embora a jurisprudência brasileira tenha passado a mencionar, com frequência, a cláusula *rebus sic stantibus* e a teoria da imprevisão, a consagração normativa das construções que embasavam o direito à revisão judicial do contrato só viria a ocorrer, entre nós, na última década do século XX, por meio de leis especiais. Merece especial destaque, nesse sentido, o Código de Defesa do Consumidor, de 1990, que assegura ao consumidor direito à revisão de cláusulas contratuais “em razão de fatos supervenientes que as tornem excessivamente onerosas” (art. 6º, V, *in fine*). Destaque-se que o código consumerista não exige que o fato superveniente seja imprevisível para que se autorize a revisão contratual. Também a Lei de Licitações (Lei n. 8.666), de 1993, ao instituir normas para licitações e contratos da Administração Pública, assegurou ao contratado o direito à preservação do “equilíbrio econômico-financeiro inicial” do contrato, diante de diferentes situações (arts. 57, § 1º; 58, § 2º; 65, II, d, e § 6º). A principal peculiaridade do Direito Brasileiro, nesse campo, talvez resida no fato de que essa experiência das leis especiais dos anos 1990, de caráter mais objetivo, não foi levada em consideração

pelo Código Civil de 2002, que acabou refletindo construção diversa, ainda dotada de forte viés subjetivista – em especial, a referência à imprevisão, que dominava o tema em nossos Tribunais nos anos 1970, época da conclusão do projeto da nova codificação. Da análise da literalidade do art. 478 do Código Civil a doutrina extrai os requisitos de sua aplicação, quais sejam, a) a existência de contrato “de execução continuada ou diferida”; b) a excessiva onerosidade para uma das partes; c) a “extrema vantagem” da outra parte; e d) a ocorrência de “acontecimentos extraordinários e imprevisíveis”. Quanto aos contratos de execução continuada ou diferida, estes são, em apertada síntese, contratos cujo cumprimento destina-se a perdurar no tempo. É importante destacar, contudo, que o essencial, aqui, não é o tipo de contrato celebrado, mas o fato de que seu cumprimento *ainda esteja em curso*. Como resultado de uma abordagem categorial dos contratos de execução continuada ou diferida, a doutrina brasileira deixa de enfrentar questões relevantes atinentes às diferentes formas de execução dos contratos que se prolongam no tempo e seus efeitos sobre o desequilíbrio contratual superveniente: por exemplo, pode invocar o desequilíbrio contratual a parte de um contrato de execução diferida que efetuou o pagamento de sua prestação à vista, antecipando os recursos para que a contraparte fizesse frente ao custo necessário à realização da sua respectiva prestação? Ou, ao contrário, além de um contrato em curso, faz-se também necessário que a prestação do contratante que invoca o desequilíbrio contratual ainda esteja pendente de cumprimento? Tais indagações revelam que as classificações abstratas dos contratos conforme sua duração podem induzir o intérprete a exagerada simplificação, quando não a erro. Com efeito, contratos de execução diferida podem conter prestações de execução imediata para uma das partes, diferida para outra ou diferida para ambas, e a doutrina brasileira parece ignorar qualquer consequência dessas diferenciações para fins de tutela do equilíbrio contratual, ao contrário do que ocorre em outras experiências jurídicas. O segundo requisito é a onerosidade excessiva, que consiste, essencialmente, em um sacrifício desproporcional sofrido pelo contratante, quer em face da contraprestação que recebe (*desequilíbrio contratual vertical* ou *relacional*), quer em face da obrigação que assumira ao tempo da conclusão do contrato (*desequilíbrio contratual horizontal* ou *temporal*). Não há, no Código Civil, a determinação de um parâmetro em relação ao qual se poderia afirmar que a prestação se torna *excessivamente* onerosa. Nossa legislação deixou a cargo do prudente arbítrio

do juiz a aferição, nas hipóteses concretas, do grau de agravamento do sacrifício econômico do contratante necessário à configuração da excessiva onerosidade dos contratos em geral. Além da onerosidade excessiva sofrida por um dos contratantes, o art. 478 do Código Civil exige que a outra parte experimente uma "extrema vantagem". Ao requerer a configuração de uma extrema vantagem para um dos contratantes, a codificação brasileira parece ter dado guarida à antiga posição doutrinária que associava a proteção contra o desequilíbrio superveniente do contrato ao princípio geral de vedação ao enriquecimento sem causa. Tal associação, embora possa ter sido útil para "justificar" a interferência na relação contratual em um cenário de voluntarismo exacerbado, acaba por reduzir demasiadamente o campo de incidência da proteção contra a excessiva onerosidade. As críticas ao requisito da extrema vantagem mostram-se tão contundentes que parcela dos autores brasileiros chega a sugerir que seja simplesmente ignorada. Nessa direção, na *IV Jornada de Direito Civil*, foi aprovado o Enunciado n. 365, com o seguinte teor: "A extrema vantagem do art. 478 deve ser interpretada como um elemento accidental da alteração de circunstâncias, que comporta a incidência da resolução ou revisão do negócio por onerosidade excessiva, independentemente de sua demonstração plena." Como "elemento accidental" que dispensa "demonstração plena", a extrema vantagem deixaria, a rigor, de integrar o rol de requisitos do art. 478 do Código Civil, interpretação que afasta as dificuldades inerentes à sua verificação, mas tem o grave "inconveniente" de divergir inteiramente da linguagem da norma em comento. Para tentar superar esse obstáculo, parte da doutrina brasileira que se ocupa do tema tem sustentado que, embora se trate negavelmente de um requisito exigido pelo Código Civil, a extrema vantagem seria mero reflexo da onerosidade excessiva: verificado que esta última incide sobre um dos contratantes, o outro contratante estaria *ipso facto* diante de uma extrema vantagem, na medida em que estaria na iminência de obter uma prestação por valor inferior ao valor que seria necessário para obter a mesma prestação naquele momento, à luz das condições de mercado. O art. 478 do Código Civil exige, por fim, que o desequilíbrio contratual decorra de um fato superveniente, extraordinário e imprevisível. Por superveniente entende-se o fato que ocorre após a conclusão do contrato, não havendo debate doutrinário a respeito do tema no Brasil. É o seu caráter extraordinário e imprevisível que domina a produção doutrinária em torno da matéria, discutindo-se, em especial, se as expressões são empregadas pela

lei como sinônimos ou se, ao contrário, *extraordinário* e *imprevisível* são qualificações distintas em seu significado, havendo, ainda, autores que identificam diferença teórica entre as expressões, mas defendem a diversidade de sentido debatendo se o art. 478 exige cumulativamente a extraordinariedade e a imprevisibilidade – como decorre da interpretação literal da conjunção "e" – ou se, diversamente, a exigência é alternativa. A variedade de opiniões acerca desses temas é tamanha que não constitui tarefa simples desenhar um quadro sistemático da matéria na doutrina brasileira. Pode-se dizer, de modo geral, que nossa doutrina define o fato *extraordinário* como aquele que escapa ao curso normal dos acontecimentos, divergindo do que se afigura comum na vida ordinária. Assim, catástrofes naturais, guerras e epidemias constituiriam, ao menos naqueles países em que tais eventos não se verificam com frequência, fatos extraordinários. Tratar-se-ia, portanto, da aplicação de um *critério objetivo de probabilidade*, baseado em estatísticas ou na simples observação daquilo que ordinariamente acontece. O caráter objetivo da extraordinariedade serviria precisamente para distingui-la da imprevisibilidade. Enquanto se considera extraordinário aquilo que escapa objetivamente à sucessão habitual dos acontecimentos, o fato *imprevisível* seria aquele que as partes não puderam subjetivamente antever. Haveria, assim, fatos extraordinários previsíveis e fatos ordinários imprevisíveis. O critério distintivo, baseado na objetividade do caráter extraordinário e na subjetividade do caráter imprevisível, tem sido duplamente contestado na doutrina estrangeira, em especial italiana: tem-se demonstrado não apenas que o juízo de imprevisibilidade tende a se tornar objetivo, por força da impossibilidade de perquirir a representação mental das partes ao tempo da contratação, mas também que a aferição de extraordinariedade funda-se, em larga medida, na percepção subjetiva que temos do que ordinariamente acontece. Diante de toda essa discussão, dotada de algum filosofismo, o desequilíbrio do contrato específico acaba não apenas ficando em segundo plano, mas, muitas vezes, nem sequer chega a ser examinado, tendo em vista que, ao entender pela ausência do fato imprevisível e extraordinário, os magistrados consideram que a análise de seus efeitos específicos sobre a relação contratual resta logicamente prejudicada. Entretanto, o juízo de imprevisibilidade e extraordinariedade, além de arbitrário na eleição do seu objeto por ser a cadeia causal que conduz ao desequilíbrio contratual frequentemente complexa e multifacetada, revela-se também impreciso, porque permite

conclusões divergentes em relação aos mesmos fatos, conforme a especificidade, profundidade e momento da análise. Urge alterar o foco das discussões em matéria de desequilíbrio contratual superveniente, que deve se deslocar da questão da imprevisibilidade e extraordinariedade (do acontecimento apontado como “causa”) para o desequilíbrio contratual em concreto. Trata-se, em essência, de assegurar o equilíbrio contratual, e não de proteger as partes contra acontecimentos que não poderiam ou não puderam antecipar no momento de sua manifestação originária de vontade. A superação do voluntarismo exacerbado por uma tábua axiológica de caráter solidarista consagrada em sede constitucional, se não exige afastar inteiramente os requisitos da imprevisibilidade e extraordinariedade, expressamente adotados pelos dispositivos legais constantes do Código Civil brasileiro, impõe, todavia, que se reserve a tais expressões um papel instrumental na atividade interpretativa voltada precipuamente à preservação do equilíbrio do contrato. A imprevisibilidade e extraordinariedade do acontecimento não devem representar um requisito autônomo, a ser perquirido em abstrato com base em um acontecimento localizado a maior ou menor distância do impacto concreto sobre o contrato, mas sim ficar intimamente associadas ao referido impacto, o qual passa a consistir no real objeto da análise judicial. Em outras palavras: se o desequilíbrio do contrato é exorbitante, isso por si só deve fazer *presumir* a imprevisibilidade e extraordinariedade dos antecedentes causais que conduziram ao desequilíbrio. O que se afigura indispensável à atuação da ordem jurídica é que o desequilíbrio seja suficientemente grave, afetando fundamentalmente o sacrifício econômico representado pelas obrigações assumidas. Uma alteração drástica e intensa desse sacrifício recai presumidamente sob o rótulo da imprevisibilidade e extraordinariedade, pois é de se assumir que os contratantes não celebram contratos vislumbrando tamanha modificação do equilíbrio contratual; se a tivessem vislumbrado, poderiam ter disposto sobre o tema, para lhe negar efeitos por força de alguma razão inerente ao escopo perseguido com aquele específico contrato (v.g., deliberada assunção de risco por uma das partes ou prática de alguma liberalidade). Os contratantes sujeitam-se, por essa razão, à presunção de que não anteciparam a possibilidade do manifesto desequilíbrio – presunção, em uma palavra, de *imprevisão* –, pela simples razão de que se espera que as partes procurem ingressar em relações contratuais equilibradas. Presentes os requisitos estampados no art. 478, o Código Civil


autoriza o contratante que sofre a excessiva onerosidade a “pedir a resolução do contrato”. O termo *resolução* é empregado aí, como já se viu, no sentido de extinção do contrato, e não no sentido técnico, ligado ao inadimplemento ou impossibilidade do cumprimento. A excessiva onerosidade não torna o cumprimento do contrato impossível, mas apenas injustificado à luz do desequilíbrio a que acomete, de modo superveniente, a relação contratual. É possível, todavia, cogitar de outros remédios para o desequilíbrio contratual superveniente, conforme se demonstrará nos comentários ao próximo artigo.



JURISPRUDÊNCIA COMENTADA: Os Tribunais Brasileiros prestigiam a verificação do caráter imprevisível e extraordinário do fato superveniente, quase sempre de modo artificial, em detrimento do exame do desequilíbrio (onerosidade excessiva) na relação contratual. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça reflete fielmente este *modus operandi*, como se extrai de inúmeros acórdãos sobre a matéria. Veja-se, entre muitos outros: “A intervenção do Poder Judiciário nos contratos, à luz da teoria da imprevisão ou da teoria da onerosidade excessiva, exige a demonstração de mudanças supervenientes das circunstâncias iniciais vigentes à época da realização do negócio, oriundas de evento imprevisível (teoria da imprevisão) e de evento imprevisível e extraordinário (teoria da onerosidade excessiva), que comprometa o valor da prestação, demandando tutela jurisdicional específica. O histórico inflacionário e as sucessivas modificações no padrão monetário experimentados pelo país desde longa data até julho de 1994, quando sobreveio o Plano Real, seguido de período de relativa estabilidade até a maxidesvalorização do real em face do dólar americano, ocorrida a partir de janeiro de 1999, não autorizam concluir pela imprevisibilidade desse fato nos contratos firmados com base na cotação da moeda norte-americana, em se tratando de relação contratual paritária” (STJ, REsp 1.321.614/SP, 3ª Turma, j. 16.12.2014). Em igual direção: “A ‘ferrugem asiática’ na lavoura não é fato extraordinário e imprevisível, visto que, embora reduza a produtividade, é doença que atinge as plantações de soja no Brasil desde 2001, não havendo perspectiva de erradicação a médio prazo, mas sendo possível o seu controle pelo agricultor. A resolução contratual pela onerosidade excessiva reclama superveniência de evento extraordinário, impossível às partes antever, não sendo suficiente alterações que se inserem nos riscos ordinários” (STJ, REsp 945.166/GO, 4ª Turma, Rel. Min. Luis

Felipe Salomão, j. 28.02.2012). Ainda no mesmo sentido: “A compra e venda de safra futura, a preço certo, obriga as partes se o fato que alterou o valor do produto agrícola não era imprevisível. Na hipótese afigura-se impossível admitir onerosidade excessiva, inclusive porque a alta do dólar em virtude das eleições presidenciais e da iminência de guerra no Oriente Médio – motivos alegados pelo recorrido para sustentar a ocorrência de acontecimento extraordinário – porque são circunstâncias previsíveis, que podem ser levadas em consideração quando se contrata a venda para entrega futura com preço certo” (ST), REsp 803.481/GO, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, 28.06.2007).

Art. 479. A resolução poderá ser evitada, oferecendo-se o réu a modificar equitativamente as condições do contrato.

 **COMENTÁRIOS DOUTRINÁRIOS:** Diante do pedido de resolução (ou melhor, extinção) do contrato, a lei assegura ao réu o direito de evitá-la, oferecendo-se a “modificar equitativamente as condições do contrato”. Parte da doutrina enxerga aí uma abertura à revisão judicial do contrato. Parece certo, contudo, que, ao menos em sua literalidade, o dispositivo limita-se a atribuir uma faculdade ao réu, e não ao autor da demanda, cujo pedido continuaria a ser necessariamente resolutivo. O art. 480 reforça esse sentido literal ao tratar do tema no âmbito dos contratos unilaterais, pois afirma que, “se no contrato as obrigações couberem a apenas uma das partes, poderá ela pleitear que a sua prestação seja reduzida, ou alterado o modo de executá-la, a fim de evitar a onerosidade excessiva”. Logo, *a contrario sensu*, não se tratando de um contrato com obrigações para apenas uma das partes, não se poderia pleitear a redução da prestação ou alteração do modo de sua execução (revisão contratual), mas tão somente a resolução do contrato. Restaria, assim, renovado, entre nós, o dogma da intangibilidade do contrato, espécie de “regra de ouro” do liberal voluntarismo, segundo a qual o conteúdo do contrato é imune a qualquer interferência do Estado-juiz. Contra esse sentido, que seria o mais óbvio à luz da literalidade dos arts. 478 a 480, parece insurgir-se o próprio Código Civil. Primeiro, por uma série de dispositivos específicos da própria codificação que autorizam a revisão de certas espécies de contratos por força de alterações supervenientes, como o art. 620, que permite a revisão do preço global conveniado no contrato de empreitada, a pedido do

dono da obra, se ocorrer diminuição no preço do material ou da mão de obra superior a um décimo do referido preço; ou, ainda, o art. 770, que autoriza o segurado a “exigir a revisão do prêmio, ou a resolução do contrato”, se houver, no curso do contrato, redução “considerável” do risco. Poder-se-ia argumentar que tais exemplos assumem caráter de norma especial, na medida em que se limitam a determinados tipos contratuais, mas o Código Civil possui também normas gerais admitindo a revisão contratual, algumas de longa tradição entre nós, nas quais o evidente poder revisional do juiz parece quase disfarçado por trás de fórmulas consagradas, como ocorre na *actio quanti minoris* (ação estimativa) que o art. 442 oferece, em contratos comutativos, ao adquirente de coisa com vícios redibitórios. O ápice, contudo, da abertura à revisão ocorre no art. 317, que, situado na parte do Código Civil dedicada ao pagamento, determina: “Quando, por motivos imprevisíveis, sobrevier desproporção manifesta entre o valor da prestação devida e o do momento de sua execução, poderá o juiz corrigi-lo, a pedido da parte, de modo que assegure, quanto possível, o valor real da prestação.” O dispositivo teve como escopo originário o combate aos efeitos da inflação e à desvalorização das prestações em dinheiro, mas a doutrina contemporânea extrai da redação aberta da norma o poder do juiz de revisar o valor da prestação devida, de modo a assegurar tanto quanto possível o valor real da prestação. A revisão judicial do contrato afigura-se, frequentemente, mais útil ao contratante que sofre a onerosidade excessiva, o qual, por vezes, não tem interesse na extinção do contrato. Basta pensar na hipótese do prestador de serviço que não quer extinguir sua relação contratual com a companhia que é sua cliente, mas tão somente pretende o reequilíbrio do contrato. A utilidade do art. 317, nesse contexto, é tão grande que acabou por se tornar, em nossa experiência recente, uma espécie de “puxadinho hermenêutico” dos arts. 478 a 480, sendo raro encontrar quem trate desses dispositivos sem tratar daquele, e vice-versa. O art. 317 acaba, portanto, sendo empregado em uma espécie de interpretação corretiva dos arts. 478 a 480, para garantir a revisão mesmo na hipótese dos contratos bilaterais, ao contrário do que sugeriria a leitura isolada daqueles dispositivos. A maior parte da doutrina brasileira extrai desse mosaico normativo a conclusão de que, diante das situações de desequilíbrio contratual superveniente em relações regidas exclusivamente pelo Código Civil, resolução e revisão podem ser aplicadas indistintamente. Registre-se que, em 2019, o legislador especial inseriu, por meio da Lei n. 13.874 (Lei da

Liberdade Econômica), referências a um suposto caráter excepcional da revisão nos arts. 421, parágrafo único, e 421-A, III, do Código Civil. Não foram, porém, modificados os requisitos ou as hipóteses de cabimento da revisão, de modo que a alusão à sua excepcionalidade não trouxe qualquer alteração real ao tecido normativo brasileiro. Ao intérprete compete, nesse contexto, prestigiar o princípio do equilíbrio contratual, em razão de sua índole constitucional, calcada nos princípios da isonomia e da solidariedade social. Deve, nesse sentido, continuar a preferir, sempre que possível, o reequilíbrio do contrato (por meio da revisão) em detrimento da sua extinção via resolução. Deve-se registrar, ainda, que a revisão judicial do contrato, conquanto mais útil que a resolução, não representa panaceia para todos os males. A necessidade de propositura de uma ação judicial para obtenção da revisão do contrato serve, por vezes, de desestímulo ao contratante, que teme ver sua relação contratual deteriorada pelo litígio. Daí ter se tornado cada vez mais comum a busca por soluções extrajudiciais que permitam o reequilíbrio do contrato sem a intervenção do Poder Judiciário. O problema é que, mesmo diante do aviso da contraparte de que o contrato se tornou desequilibrado, o outro contratante, não raro, silencia, beneficiando-se do passar do tempo. De outro lado, ocorre, muitas vezes, que um contratante só venha a invocar a onerosidade excessiva quando cobrado por sua prestação, ainda que o fato ensejador do desequilíbrio seja muito anterior. Para evitar oportunismos, a legislação de diversos países tem procurado disciplinar o comportamento das partes em caso de excessiva onerosidade, exigindo, por exemplo, que o desequilíbrio contratual seja prontamente comunicado à contraparte e que, uma vez chamado a avaliar tal desequilíbrio, o contratante não possa simplesmente se omitir. O mesmo caminho pode ser trilhado, no Direito Brasileiro, com base na boa-fé objetiva, por meio da construção de um *dever de renegociar*. Como se sabe, a boa-fé objetiva impõe a cooperação e a colaboração entre as partes em prol do escopo comum do contrato (v. comentários ao art. 422). O dever de renegociar o contrato em caso de desequilíbrio exsurge, assim, como um dever anexo ou lateral de comunicar a outra parte prontamente acerca de um fato significativo na vida do contrato – seu excessivo desequilíbrio – e de empreender esforços para superá-lo por meio da revisão extrajudicial. Como dever anexo, o dever de renegociar integra o objeto do contrato independentemente de expressa previsão das partes. Note-se que o dever de renegociar não configura um dever

de alcançar certo resultado ou de aceitar as novas condições propostas pelo contratante desfavorecido pelo desequilíbrio; não se trata de um *dever de revisar* o contrato extrajudicialmente, mas simplesmente *de ingressar em renegociação*, informando prontamente o fato que a enseja e formulando um pleito de revisão do contrato, ou analisando, com seriedade, o pleito apresentado pelo outro contratante e lhe oferecendo uma resposta, ainda que negativa. O dever de renegociar desdobra-se em duas etapas: a) o dever de comunicar prontamente a contraparte acerca da existência do desequilíbrio contratual identificado; e b) o dever de suscitar uma renegociação que possibilite o reequilíbrio do contrato ou, de outro lado, de responder a uma proposta nesse sentido, analisando-a seriamente. A violação ao dever de renegociar, quer pelo silêncio ou pela recusa em iniciar a renegociação, quer pela ruptura injustificada da renegociação já iniciada, quer, ainda, pela ausência de tão pronta quanto possível comunicação à contraparte acerca do desequilíbrio contratual superveniente, enseja responsabilidade civil pelos danos sofridos. Aqui, afigura-se possível o paralelo com a incidência da boa-fé objetiva nas tratativas anteriores à formação do contrato, cuja violação deflagra a responsabilidade pré-contratual, já amplamente reconhecida na experiência jurídica brasileira. Outras consequências para a violação do dever de renegociar têm sido suscitadas na experiência estrangeira e internacional, como a preclusão do acesso à ação judicial de revisão ou resolução do contrato ou a deflagração da *exceptio non adimpleti contractus*. O dever de reparar os danos sofridos consiste, contudo, em consequência que já pode ser aplicada à quebra do dever de renegociação diante do atual quadro normativo brasileiro.




JURISPRUDÊNCIA COMENTADA: O

Superior Tribunal de Justiça não impõe qualquer óbice ao pedido direto do contratante para revisar judicialmente um contrato, em vez de resolvê-lo. Confira-se, a título ilustrativo, a seguinte decisão: “Não obstante a literalidade do art. 478 do CC/02 – que indica apenas a possibilidade de rescisão contratual – é possível reconhecer onerosidade excessiva também para revisar a avença, como determina o CDC, desde que respeitados, obviamente, os requisitos específicos estipulados na lei civil. Há que se dar valor ao princípio da conservação dos negócios jurídicos que foi expressamente adotado em diversos outros dispositivos do CC/02, como no parágrafo único do art. 157 e no art. 170” (STJ,

REsp 977.007/GO, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 24.11.2009).

Art. 480. Se no contrato as obrigações couberem a apenas uma das partes, poderá ela pleitear que a sua prestação seja reduzida, ou alterado o modo de executá-la, a fim de evitar a onerosidade excessiva.

 **COMENTÁRIOS DOUTRINÁRIOS:** O art. 480, ao se referir aos contratos em que “as obrigações couberem a apenas uma das partes”, revela que a expressão “onerosidade excessiva” não é empregada pelo legislador apenas no sentido de uma análise do ônus econômico de uma prestação em face da prestação oposta, mas se aplica também aos contratos unilaterais. Constata-se, assim, que o princípio do equilíbrio contratual destina-se a impedir não somente que um contratante sofra

sacrifício econômico desproporcional ao benefício econômico obtido – desequilíbrio contratual *vertical*, porque constatado a partir da comparação entre as dimensões econômicas dos direitos e obrigações recíprocos que compõem o objeto do contrato –, mas também que sofra sacrifício econômico desproporcional ao assumido – desequilíbrio contratual *horizontal*, porque verificado a partir do agravamento do sacrifício econômico imposto ao contratante no tempo, entre o momento da formação do contrato e o momento da sua execução. Para tal situação, diferentemente do que se passa no art. 478, o legislador elegeu como remédio não a extinção do contrato, mas a possibilidade de o prejudicado “pleitear que a sua prestação seja reduzida, ou alterado o modo de executá-la”, vale dizer, revisar o contrato. O manejo do art. 317 por nossa doutrina e jurisprudência tem, contudo, eliminado a aparente distinção entre contratos bilaterais e contratos unilaterais na disciplina do desequilíbrio contratual superveniente.