

Teoria do Adimplemento Substancial. Comentários sobre o recente julgado do STJ (REsp nº 1.622.555/MG)

Substantial performance doctrine. Comments on the recent STJ judgement (Special Appeal nº 1.622.555/MG).

Artigo publicado na Revista Forense 429/2019

Área do Direito: Direito do Consumidor e Direito dos Contratos

Resumo: Este trabalho analisa o julgamento do Superior Tribunal de Justiça que tratou da não aplicação da Teoria do Adimplemento Substancial aos contratos regidos pelo decreto que regula os contratos de alienação fiduciária.

Abstract: This paper analyzes the recent judgment of the Brazilian Superior Court of Justice, which dealt with the application of the *Substantial Performance Doctrine* in contracts governed by the Chattel Mortgage Statute.

Palavras-chaves: Adimplemento substancial – boa-fé – função social do contrato – preservação do contrato – contrato – alienação fiduciária.

Keyword: Substantial performance - good faith - social function of the contracts - preservation of the contract - contract – chattel mortgage.

SUMÁRIO: 1. Introdução – 2. O Julgado do STJ – REsp nº 1.622.555/MG – 3. Os argumentos dos posicionamentos vencedores – 4. O Julgamento do Recurso Repetitivo REsp 1.418.593/MS – 5. Os efeitos da ação de busca e apreensão – Fim da relação contratual fiduciária – 6. Do destino da ação de busca e apreensão no caso de aplicação da *Teoria do Adimplemento Substancial* – 7. Brevíssima conclusão.

1. Introdução.

Pretende-se aqui tratar do julgamento realizado pelo Superior Tribunal de Justiça que, de forma não unânime, decidiu pela impossibilidade de aplicação da *Teoria do Adimplemento Substancial* aos contratos de alienação fiduciária no Recurso Especial nº 1.622.555/MG. Antes de esclarecer o caso apreciado pelo STJ,¹ passamos inicialmente a tecer algumas considerações sobre a denominada *Teoria do Adimplemento Substancial*, para depois tratar do referido acórdão.

O Código Civil de 2003 inovou de forma relevante vários institutos do direito privado brasileiro. Seguramente se pode afirmar que houve alterações substanciais em todos os setores, mas nos parece que um dos mais afetados pelas mudanças é o que diz respeito àqueles relativos às obrigações e aos contratos, notadamente considerando a abordagem aqui proposta. Isso porque até então (2003) as relações de direito privado, que não as de consumo típicas ou aquelas a elas equiparadas, foram regidas por quase um século pelo Código Civil de 1916.

Importa ressaltar, ainda, que o Código Civil tem aplicação subsidiária às normas de direito privado. Defender o contrário seria apostar, somente para citar um singelo exemplo, na ausência de dever de boa-fé às relações de direito privado cuja regência especial repousa em lei específica, tais como o contrato de locação, o contrato de alienação fiduciária, as operações de *trading*, o contrato de seguro e o contrato de previdência privada, dentre tantas outras mantidas por pessoas físicas e jurídicas. O mesmo se diga quanto à função social destes contratos.

Para a análise proposta e considerando os fundamentos teóricos da *Teoria do Adimplemento Substancial*, em especial o da boa-fé objetiva, é importante tratarmos, dentre suas facetas, aquela cuja função é a de *limitação ao exercício de um direito* com flagrante abuso contra a parte contrária. As principais modalidades de abuso de direito se manifestam de formas distintas e podem se classificar, respeitadas as divergências neste tema, da seguinte forma: *venire contra factum proprium*, *suppressio*, *surrectio* e *tu*

¹ A proclamação final de julgamento se deu nos seguintes termos: “Após o voto do Sr. Ministro Relator dando parcial provimento ao recurso especial e o voto divergente do Sr. Ministro Marco Aurélio Bellizze dando provimento ao recurso especial, a Seção, por maioria, deu provimento ao recurso especial para reconhecer a existência de interesse de agir do demandante tem promover ação de busca e apreensão, independentemente da extensão da mora ou da proporção do inadimplemento, determinando o retorno dos autos à origem, e o prosseguimento do feito tal como proposto (ação de busca e apreensão), nos termos do voto do Sr. Ministro Marco Aurélio Bellizze, que lavrará o acórdão”

quoque. Acrescente-se a elas, ainda, a modalidade de *exercício desequilibrado de direitos (inciviliter agere)*.²

A *venire contra factum proprium* consiste na proteção de uma das partes contratuais em relação ao comportamento contraditório da outra parte. Assim, pelo seu reiterado comportamento, uma parte provoca na outra o desenvolvimento de uma legítima expectativa. Bem observa Franz Wieacker que independentemente de *má-fé ou negligência culpável*³, basta a mera criação de expectativa. A prática de ato contraditório à conduta reiterada e inequívoca do contratante fere a lealdade e confiança ínsita às relações contratuais.

A *suppressio* consiste no não-exercício de um direito durante um determinado lapso de tempo que não poderá mais sê-lo, por contrariar a boa-fé⁴. No complemento de Díez-Picazo, um direito subjetivo ou uma pretensão não podem ser exercitados quando o titular não tenha se preocupado durante muito tempo em fazê-los valer, dando lugar, com sua conduta omissiva, a que o adversário da pretensão legitimamente espere que o direito não mais será exercitado⁵. A *suppressio*, assim, consistiria em demora desleal no exercício de direito⁶ que induz a outra parte ao convencimento de que tal direito não mais venha a ser exercido, em que pese, legalmente, o direito estar amparado.

A *surrectio*, por sua vez, também está ligada a um comportamento reiterado por uma das partes contratuais, infundindo na outra, expectativa de um direito que extrapola o conteúdo do contrato. Porém, ocorre a criação (nascimento) de uma situação nova⁷, de um direito que extrapola os direitos conferidos pelas cláusulas que compõem o contrato, não podendo por este ser impedido⁸.

² Preferiu-se aqui a denominação adotada por Fernando Noronha (*O direito dos contratos e seus princípios fundamentais: autonomia privada, boa-fé, justiça contratual*. p. 179-183.). Menezes Cordeiro utiliza a denominação *o desequilíbrio no exercício jurídico (Da boa fé no direito civil*. p. 853-860).

³ WIEACKER, Franz. *El principio generale de la buena fé*. p. 61.

⁴ CORDEIRO, António Manuel da Rocha e Menezes. *Da boa fé no direito civil*. p.797.

⁵ Díez-PICAZO, Luiz. *Fundamentos del derecho civil patrimonial*. p. 51.

⁶ CORDEIRO, António Manuel da Rocha e Menezes. *Da boa fé no direito civil*. p.799.

⁷ NORONHA, Fernando. *O direito dos contratos e seus princípios fundamentais: autonomia privada, boa-fé, justiça contratual*. p. 187.

⁸ CORDEIRO, António Manuel da Rocha e Menezes. *Da boa fé no direito civil*. p. 822.

A fórmula *tu quoque* traduz-se em vetor axiológico (*turpitudinem suam allegans non auditur*), impossibilitando à pessoa que viola norma jurídica, exercer a situação jurídica sem que se verificasse abuso⁹. A exceção do contrato inadimplido, consistindo na impossibilidade de aquele que descumpriu dispositivo legal ou contratual exigir da outra parte o cumprimento do contrato, é uma das possibilidades de enquadramento na fórmula *tu quoque*¹⁰. Somente a fidelidade jurídica pode exigir a fidelidade jurídica¹¹. Assim, aquele que não cumpriu com os seus deveres não poderá exigir do outro o cumprimento do que a este cabia como dever.

O exercício *desequilibrado de direitos* de maneira idêntica à *tu quoque*, priva o autor de seu direito em função do abandono, por parte deste, de um padrão de comportamento jurídico minimamente aceitável. A conduta sem levar em consideração os cidadãos, ou civis¹², que compõem a comunidade, não poderá ser aceita sob pena de se reconhecer o exercício de um direito que não se presta a beneficiar o seu titular e sim, prejudicar aquele contra quem o referido direito impõe uma conduta (*inciviliter agere*). Esta última modalidade (*inciviliter agere*), leciona Fernando Noronha, se materializa naqueles casos onde haja *manifesta desproporção* entre a vantagem auferida pelo titular do direito e o sacrifício imposto à contraparte, ainda que o seu titular não busque molestá-la, nem vise alcance outra finalidade daquela que é destinado o seu direito¹³.

O atual Código Civil contempla algumas formas de coibição de direitos que, se admitido o seu exercício, causaria prejuízo à contraparte que, em relação ao negócio jurídico celebrado, se apresentaria de forma desproporcional. Veja-se, por exemplo, o art. 473, em seu § único¹⁴. Referido dispositivo contempla a possibilidade de rescisão contratual de forma unilateral mediante simples notificação à contraparte. O seu

⁹ CORDEIRO, António Manuel da Rocha e Menezes. *Da boa fé no direito civil*. p. 837.

¹⁰ Franz Wiecker classifica a *tu quoque* como sub-espécie de *exceção de aquisição de direito de má-fé*, independentemente da *venire contra factum proprium*, que para este autor também se enquadraria como sub-espécie (*El principio general de la buena fe*. p. 60-70).

¹¹ WIEACKER, Franz. *El principio generale de la buena fé*. p. 66.

¹² WIEACKER, Franz. *El principio generale de la buena fé*. p. 71.

¹³ NORONHA, Fernando. *O direito dos contratos e seus princípios fundamentais*. p. 179.

¹⁴ Art. 473. A rescisão 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.

parágrafo único traz importante inovação não permitindo a abrupta denúncia unilateral do contrato na hipótese de a contraparte ter realizado investimentos de vulto. Sendo este o caso, a contraparte denunciada somente sofrerá os efeitos da rescisão unilateral após o transcurso de prazo compatível com a natureza do investimento realizado.

É na modalidade *inciviliter agere* que, a nosso juízo, se enquadra a *Teoria do Adimplemento Substancial* originada nos países do *common law*.¹⁵ Essa teoria defende a impossibilidade de resolução contratual sempre que houver um adimplemento próximo ao resultado final, tendo em conta a conduta das partes justificada pela boa-fé.¹⁶ A regra geral prevista no art. 1.092¹⁷ do anterior Código Civil (1916), também contemplada nos artigos 475¹⁸, 476¹⁹ e 477²⁰, do atual Código, é que não cumprido integralmente o contrato, o credor poderá, a sua escolha, exigir o seu cumprimento ou a resolução contratual cumulando pretensão a título de perdas e danos. Hipótese idêntica é a apresentada pelos Arts. 2º e 3º, do Decreto-Lei 911/1969, que permitem, diante do inadimplemento do devedor, a busca e apreensão do bem alienado com sua posterior e imediata alienação. No entanto, casos há em que o descumprimento do contrato seja

¹⁵ Sobre uma análise histórica acerca do surgimento e desenvolvimento da Teoria do Adimplemento Substancial veja-se o artigo: FERREIRA, Antônio Carlos. **A interpretação da doutrina do adimplemento substancial (Parte 1)**. Disponível em <http://www.conjur.com.br/2015-fev-09/direito-civil-atual-interpretacao-doutrina-adimplemento-substancial-parte>. Acesso em 08/03/2017.

¹⁶ COUTO E SILVA, Clóvis do. *O princípio da boa-fé no direito brasileiro e português*. p. 56-57.

¹⁷ Art. 1.092 - Nos contratos bilaterais, nenhum dos contraentes, antes de cumprida a sua obrigação, pode exigir o implemento da do outro. Parágrafo Único. 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 parte, a quem incumbe fazer prestação em primeiro lugar, recusar-se a esta, até que a outra satisfaça a que lhe compete ou dê garantia bastante de satisfazê-la.

Parágrafo único - A parte lesada pelo inadimplemento pode requerer a rescisão do contrato com perdas e danos.

¹⁸ 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.

¹⁹ Art. 476. Nos contratos bilaterais, nenhum dos contratantes, antes de cumprida a sua obrigação, pode exigir o implemento da do outro.

²⁰ 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.

minimamente *gravoso e pouco prejudicial ao projeto de benefícios resultante do contrato*,²¹ não justificando, portanto, a resolução.

Deve-se atentar, assim, que há também nesta modalidade inegavelmente uma convergência de princípios orientadores de prática e conduta contratual, quais sejam: o *Princípio da Conservação do Contrato* (Arts. 317 e 479 do CC e Art. 51, §2º, do CDC) orientando o julgador à manutenção do vínculo contratual sempre que as circunstâncias assim o permitirem; o *Princípio da Função Social do Contrato*, que reconhece no contrato um instrumento hábil à circulação de riquezas, entretanto impõe a este limites de referência como a consideração de interesses coletivos visando a conjugação harmoniosa dos princípios constitucionais que regem a ordem econômica e financeira, bem como privilegia interesses individualmente considerados relativos à dignidade da pessoa humana e, por fim, o *Princípio da Boa-fé Objetiva* como norma orientadora de conduta contratual podendo restringir alguns direitos que a lei friamente conferiria a seu titular em detrimento do parceiro contratual que não cumpriu com o pactuado nos exatos termos do contrato, mas o fez de forma substancial, justificando a manutenção do vínculo desde que reconhecido o direito à perdas e danos ao credor da prestação.

2. O Julgado do STJ – REsp nº 1.622.555/MG

Tratou-se de inadimplemento de obrigação derivada de contrato de alienação fiduciária (Decreto-Lei n. 911/1969). Consta que o devedor já teria adimplido parte considerável do contrato (91%) restando inadimplidas apenas quatro parcelas de um total de quarenta e oito parcelas devidas. Em sede de 1º grau o feito foi extinto sem resolução de mérito por falta de *interesse-adequação*, vez que a instituição financeira teria se valido da via processual inadequada para a satisfação do seu crédito, considerando inviável a pretensão de resolução contratual tendo em vista o adimplemento substancial do contrato. O TJMG em decisão colegiada manteve a decisão de 1º grau.

Pela via de agravo regimental o STJ conheceu do reclamo e o converteu em recurso especial. O Min. Marco Buzzi deu provimento parcial ao recurso para facultar ao autor da demanda a emenda da inicial para que ajustasse o pedido de modo que a

²¹ ASSIS, Araken de. *Resolução do contrato por inadimplemento*. p. 117.

ação prosseguisse de modo menos gravoso ao réu devedor, tendo por base a aplicação da *Teoria do Adimplemento Substancial*. Fundamentou sua decisão nos artigos de lei relativos à *boa-fé* (CDC, Art. 4º), à *função social do contrato* (Art. 422, do CC), e à necessidade de *preservação do contrato* (art. 51, §2º, do CDC). Citou ainda o Enunciado 361 das Jornadas de Direito Civil da Justiça Federal e concluiu pela impossibilidade da medida de busca e apreensão, o que se traduziria em medida desproporcional considerando o adimplemento por parte do devedor.

O Min. Marco Bellizze abriu a divergência, ao concluir que é imprópria a invocação da *Teoria do Adimplemento Substancial* como fundamento para afastar a legítima intenção do credor na busca e apreensão do bem. Esta teoria, afirmou o Ministro, não é prevista em lei, e assim é incompatível com a lei especial da alienação fiduciária, que assenta a necessidade de quitação da integralidade da dívida pendente. Em acréscimo, seu voto deixou destacado, após citar precedentes do STJ quanto a possibilidade de manejo da ação de busca e apreensão para compelir o devedor ao adimplemento do contrato, que esta medida judicial não resulta em resolução contratual, e sim efetivo cumprimento do contrato firmado cuja consequência é a busca e apreensão verificado inadimplemento.

O Min. Antonio Carlos Ferreira considerou que o julgamento sobre a substancialidade do adimplemento não deve se prender apenas ao critério quantitativo – “há outros elementos que envolvem a contratação e devem ser considerados para avaliação do descumprimento”. Para o ministro, o valor de 8% restante da dívida é “relevante do ponto de vista financeiro” e que aplicar a *Teoria do Adimplemento Substancial* neste caso poderia se traduzir em estímulo à inversão da ordem lógico-jurídica que determina o integral e regular cumprimento do contrato como meio esperado de extinção das obrigações. Também destacou que a ação de busca e apreensão não se confunde com a ação judicial que visa a rescisão do contrato e citou a tese firmada no REsp Repetitivo n.º 1.418.593/MS, relatado pelo Min. Luis Felipe Salomão, exigindo o pagamento da “integralidade da dívida”, sem qualquer ponderação outra a propósito de um possível cumprimento substancial do contrato.

A Min. Nancy também seguiu a divergência, mas se ateve a analisar a possibilidade de ajuizamento da ação de busca e apreensão, sob pena de afronta à garantia constitucional do acesso ao Poder Judiciário. Neste voto, ainda, restou destacado que é possível que em algum outro caso a *Teoria* seja aplicável, mas no caso

concreto seria “impedir o acesso ao Judiciário” caso a ação de busca e apreensão não prosseguisse pelo fato de o contrato estar substancialmente adimplido. Deu provimento ao recurso, acompanhando a divergência, para que fosse admitido o processamento da ação de busca e apreensão, na esteira do devido processo legal.

Em seu voto a Min. Maria Isabel Gallotti, seguindo a divergência, destacou que o STJ já apreciou a matéria em sede de julgamento de recurso repetitivo, observando que o STJ vem acolhendo a *Teoria do Adimplemento Substancial* em situações bastante peculiares como no caso do REsp 912.697/TO, da relatoria do Min. Aldir Passarinho Junior, quando o devedor em paralelo havia proposto ação de consignação em pagamento onde restou apurado saldo devedor de apenas R\$254,91, implicando no não prosseguimento da ação de busca e apreensão movida pela instituição financeira. Acrescentou a Ministra que o STJ vem considerando a possibilidade de aplicação da *Teoria do Adimplemento Substancial* nos casos de inadimplemento de três ou cinco parcelas finais do financiamento, mas que nada obstante tal entendimento, concluiu que tal flexibilização vai de encontro ao que foi decidido no REsp. 1.418.593/MS, ressalvada a exceção contemplada no voto vencido no REsp 1.051.270/RS da lavra do Min. João Otávio Noronha, nas hipóteses em que a parcela remanescente for tão pequena que dela não possa extrair o credor utilidade. Reforçou, ainda, o entendimento de que na ação de busca e apreensão não se busca a rescisão do contrato, mas pelo contrário, por ela se busca cumprir as cláusulas contratuais que outorgam ao credor a propriedade fiduciária do bem objeto desta ação. Por fim, tratou de outro óbice à adoção da *Teoria do Adimplemento Substancial*: o critério subjetivo de aferição do valor a ser considerado substancialmente adimplido. Sobretudo porque este juízo subjetivo relega, na maioria das vezes, à compreensão empregada pelos Julgadores das instâncias precedentes, com esteio da Súmula 7/STJ, utilizada em grande número de processos decididos nesta Corte.

Ao fim do julgamento, a 2ª Seção, por maioria, deu provimento ao recurso especial para reconhecer a existência de interesse de agir do demandante em promover ação de busca e apreensão, independentemente da extensão da mora ou da proporção do inadimplemento, determinando o retorno dos autos à origem, e o prosseguimento do feito tal como proposto (ação de busca e apreensão), nos termos do voto do Min. Marco Aurélio Bellizze, sendo ele acompanhado pelos Ministros Moura Ribeiro, Nancy

Andrighi, Maria Isabel Gallotti e Ricardo Villas Bôas Cueva. Restaram vencidos os Ministros Marco Buzzi e Luis Felipe Salomão.

3. Os argumentos dos posicionamentos vencedores.

É verdadeira a afirmação de que a *Teoria do Adimplemento Substancial* não encontra previsão específica na legislação brasileira. Diferentemente do que ocorre com o Código Civil português (Art. 802)²², com o Código Civil italiano (Art. 1.455)²³ e com o Código Civil alemão (§323, 5)²⁴, cuja previsão expressa, por certo, decorre de política legislativa da cada país. Há de se reconhecer, no entanto, que seria impossível ao legislador esgotar todos os fenômenos socioeconômicos com previsões expressas acerca de toda e qualquer modalidade de contratação e suas consequências.²⁵ Trata-se, quer nos parecer, de opção feita pelo legislador quando elaborou o atual Código Civil, admitindo largamente a utilização de *princípios* e *cláusulas gerais*,²⁶ atento à firme necessidade de

²² Art. 802º (impossibilidade parcial) - 1. Se a prestação se tornar parcialmente impossível, o credor tem a faculdade de resolver o negócio ou de exigir o cumprimento do que for possível, reduzindo neste caso a sua contraprestação, se for devida; em qualquer dos casos o credor mantém o direito à indemnização. 2. O credor não pode, todavia, resolver o negócio, se o não cumprimento parcial, atendendo ao seu interesse, tiver escassa importância.

²³ Art. 1455. *Importanza dell'inadempimento. Il contratto non si può risolvere se l'inadempimento di una delle parti ha scarsa importanza, avuto riguardo all'interesse dell'altra.* Tradução livre: Importância do inadimplemento. O contrato não pode ser resolvido se o inadimplimento de uma das partes tem escassa importância, tendo em conta a o interesse da outra.

²⁴ §323. (5) [...]. *Hat der Schuldner die Leistung nicht vertragsgemäß bewirkt, so kann der Gläubiger vom Vertrag nicht zurücktreten, wenn die Pflichtverletzung unerheblich ist.* Tradução livre: Se o devedor executou parcialmente a obrigação, o credor poderá resolver integralmente o contrato somente se não tiver interesse na execução parcial. Se o devedor não executou a prestação em conformidade com o contrato, o credor não poderá resolver o contrato se a violação ao dever for insignificante.

²⁵ Veja-se a pertinente observação de Alexandre Morais da Rosa: “Conquanto haja pretensão de totalidade, consubstanciada pelo escopo de prever todas as possibilidades do mundo da vida, esta completude resta prejudicada, no mundo de hoje, por diversos fatores. De fato, a complexidade atual de outros sistemas, como econômico, político etc. — como fenômeno, não apresentam distinção jurídica.” (*Não se faça de Bobbio: a importância do ordenamento jurídico*. In. Conjur — www.conjur.com.br. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2016-nov-26/diario-classe-nao-faca-bobbio-importancia-ordenamento-juridico>. Acesso em em 26/11/2016). Referido autor acrescenta a lição de Norberto Bobbio: “Os juristas queixam-se que são muitas, mas assim mesmo criam-se sempre novas, e não se pode deixar de criá-las para satisfazer todas as necessidades da sempre mais variada e intrincada vida social”. (BOBBIO, Norberto. *Teoria do Ordenamento Jurídico*. Brasília: Editora UNB, 1999, p. 37)

²⁶ Nada obstante o CC ter como um de seus princípios fundantes o princípio da operabilidade/concretidade, segundo o qual o legislador não deve legislar em abstrato, mas tanto quanto possível, legislar para o indivíduo situado (Cfe. GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro*.

consciência ética da realidade socioeconômica que serviria de norte para a formação dos contratos e para a garantia de sua execução equitativa, bem como para as regras de resolução dos negócios jurídicos, conferindo aos contratos estrutura e finalidade sociais,²⁷ como, inclusive, constou expressamente da Exposição de Motivos da Lei 10.406/2002.²⁸

Vale, ainda, ressaltar que à exceção de contratos típicos que encontram regramento próprio no CC e em leis esparsas, a regra é a liberdade na forma de contratação, que reforça o acima dito a respeito da impossibilidade de o legislador esgotar com previsão expressa em lei todos os fenômenos socioeconômicos. Veja-se que o CC remete, de forma complementar aos dispositivos do contrato de compra e venda, apenas para citar um exemplo, os contratos de troca ou permuta (Art. 533) dada uma certa identidade de objeto e intenções das partes. É dizer, naqueles contratos mais usuais e que têm entre si alguma identidade, o legislador remete a complementariedade a partir daquele cujo regramento é mais detalhado. Sendo, ou não, este o caso, a principiologia prevista no CC, dará rumo à interpretação que o caso concreto demandar. Dito de outra forma: nada obstante, aqueles contratos que dispõem de capítulos especiais no CC e aqueles que encontram regramento em lei esparsa, estão todos submetidos aos princípios gerais dos negócios jurídicos e dos contratos. Assim, na principiologia que repousa no CC e no CDC deverá reger todas as relações contratuais privadas e de consumo, conforme o caso, salvo quando a lei específica dispuser de forma contrária a esta principiologia. A redação do Art. 1º, do CDC tem justamente a função de garantir que seu conteúdo não possa ser afastado por cláusulas contratuais ao afirmar que o conteúdo do CDC é de ordem pública e interesse social. A propósito, o

V. I. p. 25), a técnica legislativa adotada na sua redação se opoe ao modelo legislativo fechado e casuístico de normas *o qual traz em seu bojo situações concretas de cunho pormenorizado e particular*. (Cfe. NASSER, Paulo Magalhães. *Onerosidade excessiva no contrato civil*. p. 50.)

²⁷ As cláusulas gerais, como técnica que permite a ligação intra-sistemática (entre as normas do próprio Código), quanto à conexão intersistemática (entre as normas do Código e outras fora dele) e mesmo extra-sistemática (remetendo o intérprete para fora do sistema jurídico, a fim de concretizar determinado valor ou diretiva), foram largamente utilizadas pela comissão responsável pela elaboração do atual Código Civil. (Cfe. MARTINS-COSTA, Judith. *O novo código civil brasileiro: em busca da ética da situação*. In *Diretrizes teóricas do novo código civil brasileiro*. Judith Martins-Costa e Gerson Luiz Carlos Branco. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 99.)

²⁸ Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/70319>. Acesso em 02/03/2017.

STF já declarou, na denominada *ADIN dos Bancos*, que o CDC é norma de ordem pública constitucional.²⁹

Por tais razões, com a devida vênia, os princípios da boa-fé, da função social do contrato e da preservação do contrato incidem sobre toda e qualquer relação contratual privada e de consumo, o que afasta o fundamento de que a não previsão expressa da *Teoria do Adimplemento Substancial* impede a sua aplicação. Corrobora esta afirmação o fato de que o STJ, inclusive em contratos de alienação fiduciária, já admitiu em vários outros julgados a sua aplicação.³⁰ A se manter tal entendimento restaria também inviabilizado o reconhecimento da *Doutrina do Terceiro Cúmplice*,³¹ dos *Contratos Relacionais*³² e da *Mitigação dos Prejuízos* (*duty of mitigation the loss*),³³ somente para citar algumas hipóteses em que o próprio STJ reconhece a incidência da referida principiologia nos mais variados tipos de contratos, não raro, com legislação especial.

²⁹ Sobre este tema veja-se: MARQUES, Claudia Lima. A vitória na ADIn 2.591 e os reflexos no direito do consumidor bancário da decisão do STF pela constitucionalidade do Código de Defesa do Consumidor. In: MARQUES/ALMEIDA/PFEIFFER. *Aplicação do Código de Defesa do Consumidor aos bancos*, p. 382. MIRAGEM, Bruno. A ADIN 2.591 e a constitucionalidade da aplicação do CDC às instituições bancárias, de crédito e securitárias: fundamento da ordem pública constitucional de proteção do consumidor (STF - ADIN 2.591/DF - REL. P/ ACÓRDÃO MIN. EROS GRAU). In: **Revista de Direito do consumidor**. São Paulo: RT. V. 61/2007, p. 287 – 296. Jan-Mar/2007.

³⁰ Veja-se os julgados: REsp 1.215.289/SP, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. em 05/02/2013; Ag. Rg. no AREsp 155.885/MS, Rel. Min. Massani Uyeda, j. em 16/08/2012; REsp 1.200.105/AM, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. em 19/06/2012; e REsp. 1.051.270/RS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. em 04/08/2011.

³¹ [...] PRINCÍPIO DA RELATIVIDADE DOS EFEITOS DO CONTRATO – DOCTRINA DO TERCEIRO CÚMPLICE – TUTELA EXTERNA DO CRÉDITO. O tradicional princípio da relatividade dos efeitos do contrato (*res inter alios acta*), que figurou por séculos como um dos primados clássicos do Direito das Obrigações, merece hoje ser mitigado por meio da admissão de que os negócios entre as partes eventualmente podem interferir na esfera jurídica de terceiros – de modo positivo ou negativo –, bem assim, tem aptidão para dilatar sua eficácia e atingir pessoas alheias à relação *inter partes*. As mitigações ocorrem por meio de figuras como a doutrina do terceiro cúmplice e a proteção do terceiro em face de contratos que lhes são prejudiciais, ou mediante a tutela externa do crédito. Em todos os casos, sobressaem a boa-fé objetiva e a função social do contrato. (STJ. REsp 468.062. Rel. Min. Humberto Martins. J. em 11/11/2008)

³² [...] Nos contratos cativos de longa duração, também chamados de relacionais, baseados na confiança, o rigorismo e a perenidade do vínculo existente entre as partes pode sofrer, excepcionalmente, algumas flexibilizações, a fim de evitar a ruína do sistema e da empresa, devendo ser respeitados, em qualquer caso, a boa-fé, que é bilateral, e os deveres de lealdade, de solidariedade (interna e externa) e de cooperação recíprocos. (STJ. REsp 1.479.420/SP. Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva. J. Em 01/09/2015)

³³ [...] Dever de mitigação das perdas do devedor (mutuário), atendendo aos deveres impostos pelo princípio da boa-fé objetiva ("duty to mitigate the loss"). (STJ. REsp 1.401.233/RS. Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino. J. em 17/11/2015)

Com relação ao argumento de que a substancialidade do adimplemento não deve se prender apenas ao critério quantitativo, quer nos parecer que tal afirmação não encontra integral amparo nos próprios fundamentos da *Teoria do Adimplemento Substancial*, ressalvada a hipótese em que o adimplemento não alcance quantia ou percentual aptos a sustentar a adjetivação de *substancial*. Nesse norte, o critério quantitativo, quando muito, poderia servir de fundamento para não aplicação da *Teoria*. O critério quantitativo, há de se reconhecer, deverá ser levado tendo em conta a modalidade contratual analisada e suas especificidades. Com efeito, há precedentes em que o e. STJ aplicou a *Teoria* em casos de pagamento de duas parcelas, das três totais assumidas pelo devedor em caso de contrato de seguro, caso este que nos parece ser o *leading case* no STJ.³⁴ Casos há, também, em que se reconheceu devida a aplicação da *Teoria* quando o adimplemento foi superior a 80% da dívida assumida³⁵ ou quando restante apenas a última parcela do contrato de financiamento.³⁶ De se registrar, também, precedente onde restou decidida a inaplicabilidade da *Teoria* no caso adimplemento de 84% do valor devido.³⁷ Nada obstante aportarem inúmeros casos tratando da *Teoria do Adimplemento Substancial*, a maior parte deles, segundo rápida pesquisa no sítio de *internet* daquele Tribunal,³⁸ acaba esbarrando em óbices processuais que impedem o seu conhecimento³⁹, como inclusive restou destacado no laborioso voto apresentado pela Min. Maria Isabel Gallotti fazendo menção à Súmula 7/STJ.

³⁴ STJ. REsp 76.362/MT. Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar.

³⁵ RESp 469.577/SC, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, j. em 25/03/2003; REsp 1.051.270/RS, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, j. em 04/08/2011 e REsp nº 1.200.105/AM, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. em 13/08/2012.

³⁶ REsp 272.739/MG.

³⁷ REsp nº 1.581.505/SC, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, j. em 18/08/2016.

³⁸ www.stj.jus.br. Critério de pesquisa utilizando os vocábulos: “adimplemento” e “substancial”.

³⁹ Veja-se os julgados: Ag Reg no AREsp 1.262.530/RN, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. em 16/04/2013; Ag Reg no AREsp 1.489.600/DF, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. em 03/03/2015; Ag Reg no AREsp 494.175/RJ, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. em 13/09/2016, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. em 15/12/2016; Ag Reg no AREsp 484.907/RS, Rel. Min. Raul Araújo, j. em 15/09/2015; Ag Reg no AREsp 403.340/RJ, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. em 18/11/2014; Ag Reg no AREsp 382.989/MG, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, j. em 18/09/2014; Ag Reg no AREsp 362.459/CE, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. em 20/11/2014; Ag Reg no AREsp 329.700/CE; Ag Reg no AREsp 238.432/RS, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. em 18/06/2013; Ag Reg no AREsp 204.701/SC, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. em 10/12/2013; Ag Reg no AREsp 185.138/CE, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. em 09/12/2014; REsp 113.710/SP, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, j. em 24/02/1997; e Ag Reg no AREsp 13.256/RJ, Rel. Min. Raul Araújo, j. em 20/08/2013.

Mas se a *Teoria* leva em conta preponderantemente, como dito acima, que o descumprimento do contrato seja minimamente gravoso e pouco prejudicial ao projeto de benefícios dele resultante, no caso concreto recentemente decidido pelo e. STJ o adimplemento de 91% da obrigação assumida, com a devida vênia, estaria a justificar a manutenção de contrato e a cobrança do saldo remanescente (9%) por outras vias judiciais, que não a retomada do bem cujo adimplemento se aproxima de 100% e término da relação contratual. Sim, porque com a busca e apreensão do bem alienado e a consolidação da propriedade em favor do credor, o contrato se exaure, restando, se tanto, obrigações pós contratuais tais como a devida e rara prestação de contas ao devedor.

Não se pode perder de vista que não é de praxe as instituições financeiras realizarem um encontro de contas, entre o valor obtido com a arrematação do bem retomado e o saldo devedor, considerando o que havia sido pago, muitas vezes forçando o devedor a manejar ações de prestação de contas para ter acesso a estes valores. Ainda que se admita, conforme firme entendimento do STJ, que a ação de busca e apreensão não caracterize meio de resolução/rescisão do contrato, força é concluir que ao devedor nada ou pouco resta a fazer após a perda do bem dado em garantia. Nada há na lei que garanta ao devedor a imediata devolução de valores que excedam o saldo devedor com a alienação do bem tomado pelo credor.

Se, no caso ora analisado, o valor equivalente a 9% restante da dívida é “relevante do ponto de vista financeiro”, com mais razão é mais relevante o adimplemento de 91% da obrigação assumida. Cada caso deve ser analisado também à luz das suas especificidades. O STJ, em acórdão da relatoria do Min. Ruy Rosado Aguiar,⁴⁰ já decidiu que o inadimplemento de apenas uma parcela caracterizaria adimplemento substancial. Este caso, sob o ponto de vista decisão aqui analisada, teria outra solução, eis que faltava apenas a última de três parcelas avençadas. Significa dizer: houve adimplemento, em critérios quantitativos, de apenas 66% da obrigação assumida em contrato de seguro. Neste caso, entretanto, houve uma análise à luz da boa-fé impondo solução em favor do inadimplente tomando em conta também as particularidades dos contratos de seguro e suas regras de resolução. De se notar que à época do julgado vigia o Código Civil de 1916 que não previa expressamente, como o

⁴⁰ STJ. REsp nº 272.739-MG. Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, j. em 1/3/2001.

faz o atual Código, o princípio da boa-fé objetiva, a função social do contrato, o abuso de direito e o princípio da conservação do contrato.

A análise quantitativa poderia ser deixada de ser levada a efeito se, pelo mesmo fundamento (boa-fé), restasse evidenciado que o devedor, por exemplo, reiteradamente cumpria as obrigações com significativo atraso, demandando notificações pelo credor advertindo das consequências em caso de persistência do inadimplemento (*duty of mitigation the loss*). Esta hipótese, no entanto, não foi aludida no relatório do voto condutor. Note-se, tanto no voto do relator, quanto nos votos que o acompanharam, não se fez menção a quaisquer outras variáveis pertinentes às condutas contratuais das partes, nos parecendo que o fundamento principal teria residido na especialidade da lei (Decreto-Lei 911/1969) aplicável ao caso.

4. O Julgamento do Recurso Repetitivo REsp 1.418.593/MS (J. em 14/05/2014)

Tendo em vista que o resultado deste julgamento foi citado nos votos que acolheram o recurso da instituição financeira, notadamente em função de seus amplos efeitos, nos parece pertinente abordar as circunstâncias, os fundamentos e a tese nele fixada. Referido recurso analisou a seguinte questão: se, *com o advento da Lei n. 10.931/2004, que alterou o art. 3º, § 2º, do Decreto-Lei n. 911/1969, nas ações de busca e apreensão de bem móvel alienado fiduciariamente, é possível a purgação da mora pelo pagamento somente das parcelas vencidas, ou se o dispositivo exige o pagamento da integralidade da dívida, isto é, o montante apresentado pelo credor na inicial.*

O texto logo acima, extraído do relatório do REsp 1.418.593/MS deixa claro que a questão alvo daquele julgamento dizia respeito unicamente sobre a possibilidade, ou não, da purgação da mora quando citado o devedor, ou se a obrigação do devedor, para permanecer com o bem alienado fiduciariamente, consistiria em quitar o saldo devedor integral. Dito de outra forma: se o devedor teria o direito de purgar a mora relativamente às parcelas em atraso ou quitar totalmente o saldo devedor em cinco dias a contar da execução da medida liminar de busca e apreensão do bem.

Essa foi a questão analisada e julgada no referido recurso repetitivo. Tanto assim é, que a tese firmada foi a seguinte: "Nos contratos firmados na vigência da Lei n.

10.931/2004, compete ao devedor, no prazo de 5 (cinco) dias após a execução da liminar na ação de busca e apreensão, pagar a integralidade da dívida - entendida esta como os valores apresentados e comprovados pelo credor na inicial -, sob pena de consolidação da propriedade do bem móvel objeto de alienação fiduciária"

Não constou deste julgamento qualquer referência à *Teoria do Adimplemento Substancial*. De se notar que esta *Teoria* não tem o condão de revogar o que consta do disposto naquele regramento especial (Art. 3º, § 2º, do Decreto-Lei n. 911/1969). O que esta *Teoria* impõe, com base em outros dispositivos legais (boa-fé, função social do contrato e preservação do contrato) é que em determinadas circunstâncias, muito particulares, o devedor teria em seu favor o direito de honrar o saldo devedor de forma menos gravosa (execução, ação de cobrança, ação monitória, etc.).⁴¹ Esse é ponto que nos parece relevante. Se a tese fixada em sede de recurso repetitivo não analisou a incidência desta *Teoria* quer nos parecer, com o devido respeito, que este REsp não poderia ser utilizado de modo a embasar a não incidência daquela.

Igualmente não encontra fundamento nos votos acima resumidamente analisados que a análise quantitativa do inadimplemento não é de todo relevante. Concordamos com tal assertiva, mas em nenhum dos votos acima analisados tratou dos outros fundamentos da *Teoria* para descartá-la. O julgamento se resumiu basicamente nos seguintes critérios:

- i. Aplicação de lei especial (Decreto-Lei n. 911/1969) em detrimento de princípios gerais do direito das obrigações e dos contratos;
- ii. Que a ação de busca e apreensão não rescinde a relação contratual;

⁴¹ Vale destacar que vem sendo admitida a conversão da ação de busca e apreensão quando o veículo não é sob a posse do devedor. Veja-se: AGRADO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE VEÍCULO. DECISÃO EM QUE FOI INDEFERIDO PEDIDO DE CONVERSÃO DA DEMANDA EM EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA. RECURSO DA PARTE AUTORA. PRETENDIDA CONVERSÃO DO FEITO EM EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA. ADMISSIBILIDADE. TENTATIVA FRUSTRADA DE BUSCA E APREENSÃO DO VEÍCULO, PELO FATO DE SE ENCONTRAR APREENDIDO ADMINISTRATIVAMENTE EM PÁTIO DA POLÍCIA RODOVIÁRIA. BEM NÃO ENCONTRADO NA POSSE DO DEVEDOR. CABIMENTO DA CONVERSÃO DA DEMANDA EM AÇÃO DE EXECUÇÃO. DICÇÃO EXPRESSA DO ARTIGO 4º DO DECRETO-LEI N. 911/69. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. CITAÇÃO NÃO PERFECTIBILIZADA. POSSIBILIDADE DE MODIFICAÇÃO DO PEDIDO E DA CAUSA DE PEDIR, INDEPENDENTEMENTE DO CONSENTIMENTO DA PARTE RÉ. ART. 329, INCISO I, DO CPC/2015. REFORMA DA DECISÃO QUE SE IMPÕE. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. (TJSC, AI n. 4010124-04.2018.8.24.0000. Des. Tulio Pinheiro, j. em 06-12-2018).

iii. Que o STJ já teria analisado a questão em sede de recurso repetitivo.

5. *Os efeitos da ação de busca e apreensão – Fim da relação contratual fiduciária*

Havendo o inadimplemento por parte do devedor resta-lhe a alternativa de quitação integral do saldo devedor para evitar a perda do bem alvo de financiamento. Se houver quitação, a relação contratual e as suas garantias restarão extintas pelo adimplemento. Nessa hipótese, a ação de busca e apreensão atingiu fim diverso daquele para o qual foi moldada, qual seja a busca e apreensão do bem dado em garantia. Não havendo a quitação do saldo devedor por parte do devedor e sendo efetivada a busca e apreensão do bem dado em garantia fiduciária, consolidar-se-ão a propriedade e a posse plena e exclusiva do bem no patrimônio do credor fiduciário, cabendo às repartições competentes, quando for o caso, expedir novo certificado de registro de propriedade em nome do credor, ou de terceiro por ele indicado, livre do ônus da propriedade fiduciária (Art. 3º, §1º, Decreto-Lei 911/1969).

Nos parece clara a consequência nas duas alternativas acima descritas: o fim da relação contratual estabelecida, seja pela forma de extinção normal das obrigações, seja pela extinção *anômala* das obrigações assumidas pelo devedor. Tomado o bem alvo da garantia fiduciária e alienado a terceiro, nada mais resta ao devedor fazer no que diz respeito a este bem, sem embargos de eventuais medidas judiciais para discussão de valores pagos a maior ou qualquer outra modalidade de abusividade cometida pelo credor com base nos contratos firmados encerrados em razão da medida judicial.

Quer nos parecer que esse raciocínio é corroborado pelo que se encontra disposto no Art. 1º, §7º, do Decreto-Lei 911/1969, determinando a aplicação aos contratos de alienação fiduciária em garantia o disposto nos artigos 758, 762, 763 e 802 do Código Civil de 1916, no que couber.

Em especial, merece destaque neste ponto do estudo o que está disposto no Art. 802 do CC/1916 cuja redação corresponde ao Art. 1.436 do atual CC, prevendo como formas de extinção do penhor, ao qual a alienação fiduciária foi equiparada por força do dispositivo acima especificado no Decreto-Lei 911/1969, a adjudicação judicial, a remissão ou a venda da coisa pelo credor ou por ele autorizada. Assim, se a consequência fática que decorre da ação de busca e apreensão é a extinção da alienação

fiduciária, outra conclusão não resta que não o fim do contrato pela sentença que confirma a busca e apreensão do bem dado em garantia. Referida sentença, ainda que de característica mandamental, também encerra viés desconstitutivo ou constitutivo negativo eis que dá cabo da relação contratual.

Essa conclusão resta, ainda, confirmada pelo disposto no Art. 3º, § 6º, do Decreto-Lei 911/69 dispondo que na sentença que decretar a improcedência da ação de busca e apreensão, o juiz condenará o credor fiduciário ao pagamento de multa, em favor do devedor fiduciante, equivalente a cinquenta por cento do valor originalmente financiado, devidamente atualizado, caso o bem já tenha sido alienado. Ou seja, caso o bem já tenha sido alienado resta ao devedor, mesmo em caso de improcedência da ação, somente a multa equivalente a uma parte do valor financiado. É dizer, a medida de busca e apreensão seguida da alienação do bem é irreversível, reforçando a conclusão de que o contrato teve seu fim com essa medida judicial, ainda que esta seja julgada improcedente.

De se observar, a despeito de qualquer critério de proporcionalidade ou razoabilidade, que constitui verdadeiro acinte o referido Art. 3º, § 6º do Decreto-Lei 911/1969 no que diz respeito ao devedor injustamente acionado. Dito isso, qualquer argumento na direção de que este Decreto-Lei de alguma forma traz vantagens aos consumidores e por isso um eventual inadimplemento mínimo perdoado com fundamento na *Teoria* aqui debatida importaria, em detrimento de vários outros consumidores adimplentes, uma vantagem indevida àquele que adimpliu substancialmente as suas obrigações não se sustenta. As recentes alterações legislativas, inclusive, se dão em benefício exclusivo do credor permitindo uma via processual ágil cuja consequência, em apenas cinco dias a contar da apreensão do bem dado em garantia e não havendo quitação do saldo devedor, é a sua alienação extrajudicial.

Assentada a conclusão de que o resultado da ação de busca e apreensão, em caso de não quitação do saldo devedor, põe fim à relação contratual, ganham, ainda, mais relevância os dispositivos de lei que impõe, na medida do possível, a conservação dos contratos e reconhecem a sua função social, fundamentos justificadores da aplicação da *Teoria do Adimplemento Substancial*.

6. *Do destino da Ação de Busca e Apreensão no caso de aplicação da Teoria do Adimplemento Substancial*

É de conhecimento geral que o novo CPC aboliu a impossibilidade jurídica do pedido como condição da ação. Também se sabe que muito embora o novo CPC não tenha tratado especificamente da legitimidade e interesse processual de forma expressa como condições da ação, a doutrina processualista continua tendo-os como condições da ação. Assim se deu, em boa medida, tendo em vista antiga discussão doutrinária criticando a impossibilidade jurídica do pedido como condição da ação, eis que para sua análise o magistrado teria de adentrar, mesmo que superficialmente no *meritum causae*.

No caso aqui analisado, em sede de 1º grau de jurisdição foi extinto o feito de busca e apreensão por falta de interesse processual, cujo fundamento repousa no binômio necessidade/adequação. Essa decisão foi confirmada pelo TJMG.

Quer nos parecer que nestes casos, em que se cogita a aplicação a *Teoria do Adimplemento Substancial*, a decisão final deveria ser com resolução de mérito pela improcedência da demanda. É que a medida de busca e apreensão encontra amparo legal no DL 911/69 preenchidos os requisitos legais inadimplemento ou mora (Art. 2º). Todavia, essa medida, analisado o caso concreto pode não ser aceita se verificados os fundamentos da *Teoria* de modo a afastar, julgando improcedente a ação porque naquela hipótese não caberia a drástica e desproporcional medida pleiteada pelo credor (Art. 487, inciso I).

7. *Brevíssima Conclusão*

Em conclusão, a recente decisão do STJ diverge de precedentes deste mesmo Tribunal no que diz respeito à aplicação da *Teoria do Adimplemento Substancial*, conforme acima destacado e se traduz em possível mudança de entendimento que, a nosso juízo e com o devido respeito, afastam princípios contratuais básicos e essenciais contemplados no atual CC a partir de seus princípios fundantes, quais sejam o da *socialidade*, *eticidade*, *operabilidade/concretitude* e que, em boa medida, foram também contemplados no CDC.

REFERÊNCIA DAS FONTES CITADAS

ASSIS, Araken de. *Resolução do contrato por inadimplemento*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

BOBBIO, Norberto. *Teoria do ordenamento jurídico*. Brasília: Editora UNB, 1999.

CORDEIRO, António Manuel da Rocha e Menezes. *Da boa fé no direito civil*. Coimbra: Almedina, 1997.

COUTO E SILVA, Clóvis do. O princípio da boa-fé no direito brasileiro e português. In *Estudos de direito civil brasileiro e português (I Jornada Luso-Brasileira de Direito Civil)*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1980.

DIEZ-PICAZO, Luiz. *Fundamentos del derecho civil patrimonial*. 4. ed. Madrid: Civitas, 1993.

FERREIRA, Antônio Carlos. *A interpretação da doutrina do adimplemento substancial (Parte 1)*. Disponível em <http://www.conjur.com.br/2015-fev-09/direito-civil-atual-interpretacao-doutrina-adimplemento-substancial-parte>. Acesso em 08/03/2017.

GOMES, Rogério Zuel. *Teoria contratual contemporânea: função social do contrato e boa-fé*. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro*. 6. Ed. São Paulo: Saraiva, 2008. V. I.

MARQUES, Claudia Lima. A vitória na ADIn 2.591 e os reflexos no direito do consumidor bancário da decisão do STF pela constitucionalidade do Código de Defesa do Consumidor. In: MARQUES/ALMEIDA/PFEIFFER. *Aplicação do Código de Defesa do Consumidor aos bancos*. São Paulo: RT, 2006.

MARTINS-COSTA, Judith. *O novo código civil brasileiro: em busca da ética da situação*. In *Diretrizes teóricas do novo código civil brasileiro*. MARTINS-COSTA, Judith e BRANCO, Gerson Luiz Carlos. São Paulo: Saraiva, 2002.

MIRAGEM, Bruno. *A ADIN 2.591 e a constitucionalidade da aplicação do CDC às instituições bancárias, de crédito e securitárias: fundamento da ordem pública constitucional de proteção do consumidor* (STF - ADIN 2.591/DF - REL. P/ ACÓRDÃO MIN. EROS GRAU). In: *Revista de Direito do consumidor*. São Paulo: RT. V. 61/2007, p. 287 – 296. Jan-Mar/2007.

ROSA, Alexandre Morais da. *Não se faça de Bobbio: a importância do ordenamento jurídico*. In http://www.conjur.com.br/2016-nov-26/diario-classe-nao-faca-bobbio-importancia-ordenamento-juridico#_edn6 . Acesso em 02/05/2017.

NASSER, Paulo Magalhães. *Onerosidade excessiva no contrato civil*. São Paulo: Saraiva, 2011.

NORONHA, Fernando. *O direito dos contratos e seus princípios fundamentais: autonomia privada, boa-fé, justiça contratual*. São Paulo: Saraiva, 1994.

WIEACKER, Franz. *El principio generale de la buena fé*. Trad. de Jose Luis Carro. Madri: Civitas, 1982.