

1. ed. 2002; 2. ed. 2006

Capa: Roberto de Castro Polisel  
Composição: Formato Serviços de Editoração S/C Ltda.

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)  
(Câmara Brasileira do Livro, SP, Brasil)

Rodrigues Junior, Otavio Luiz

Revisão judicial dos contratos : autonomia da vontade e teoria da imprevisão  
/ Otavio Luiz Rodrigues Junior. – 2. ed. – São Paulo : Atlas, 2006.

Bibliografia.

ISBN 85-224-4283-5

1. Autonomia da vontade 2. Revisão judicial dos contratos 3. Teoria da  
imprevisão I. Título.

02-0715

CDU-340.11:347.449

**Índice para catálogo sistemático:**

1. Teoria da imprevisão : Revisão judicial dos contratos : Direito 340.11:347.449

TODOS OS DIREITOS RESERVADOS – É proibida a reprodução total ou  
parcial, de qualquer forma ou por qualquer meio. A violação dos direitos de autor  
(Lei nº 9.610/98) é crime estabelecido pelo artigo 184 do Código Penal.

Depósito legal na Biblioteca Nacional conforme Decreto nº 1.825,  
de 20 de dezembro de 1907.

Impresso no Brasil/Printed in Brazil



projeto é aprovado aos 15-8-2001, em votação simbólica de líderes, recebendo os arts. 477-479 a numeração respectiva de 478, 479 e 480.

Em janeiro de 2003, cogitou-se no Ministério da Justiça a prorrogação de *vacatio legis* do novo Código Civil. O Sr. Min. **MÁRCIO THOMAZ BASTOS**, ponderando a hipótese com o então Consultor Jurídico **LUIZ ARMANDO BADIN**, tomou a histórica decisão de manter intacto seu art. 2.044, o que permitiu a natural vigência desse diploma.

Os dispositivos dos arts. 478-480 permaneceram sem quaisquer alterações desde o texto originário do anteprojeto de 1972, ressalvadas as mudanças de numeração.

## 6.2 DO DIREITO VIGENTE

### 6.2.1 Do novo Código Civil (Lei nº 10.406, de 10-1-2002)

#### 6.2.1.1 Da resolução por onerosidade excessiva dos arts. 478-480

##### 6.2.1.1.1 Das considerações iniciais

Os dispositivos do novo Código Civil sobre a “resolução por onerosidade excessiva”, constantes dos arts. 478-480, foram analisados quando do estudo dos pressupostos à revisão judicial dos contratos por alteração das circunstâncias (5.7).

Nesta seção, de modo complementar, serão observados os lineamentos mais específicos do Código Civil de 2002, em atenção ao seu próprio sistema e às críticas ao texto dos arts. 478-480, já formulados quando estes não passavam de normas projetadas.

O novo Código Civil está imantado por princípios de eticidade e socialidade, e, no tocante ao direito obrigacional, enaltece os primados da função social do contrato e da boa-fé objetiva. No que se refere ao tratamento conferido à teoria da imprevisão, exemplo por excelência da aplicação prática daqueles dois princípios do sistema jurídico, conforme **MIGUEL REALE** (BRASIL, 1998, v. 1:29):

“Nesse contexto, abre-se campo a uma nova figura, que é a da resolução do contrato como um dos meios de preservar o equilíbrio contratual. Hoje em dia, praticamente só se pode *rescindir* um contrato em razão de atos ilícitos. O direito de resolução obedece a uma nova concepção, porque o contrato desempenha uma função social, tanto como a propriedade. Reconhece-se, assim, a possibilidade de se resolver um contrato em virtude do advento de situações imprevisíveis, que inesperadamente venham a alterar os dados do problema, tornando a posição de um dos contratantes excessivamente onerosa.



Tal reconhecimento vem estabelecer uma função mais criadora por parte da Justiça em consonância com o princípio da eticidade, cujo fulcro fundamental é o valor da pessoa humana como fonte de todos os valores.”

#### 6.2.1.1.2 Dos pressupostos legais para a resolução por onerosidade excessiva

Observando os arts. 478,<sup>9</sup> 479<sup>10</sup> e 480,<sup>11</sup> do novo Código Civil, é possível reconhecer as exigências para a resolução dos contratos por onerosidade excessiva: (a) sua ocorrência dar-se-á necessariamente nos contratos de execução continuada ou diferida; (b) de modo objetivo, é necessária a existência concomitante de prestação excessivamente onerosa para uma das partes e a “*extrema vantagem para a outra*”, em virtude de “*acontecimentos extraordinários e imprevisíveis*”; (c) o devedor poderá pedir a resolução do contrato, admitindo-se a alternativa ao réu de evitá-la, oferecendo-se para “*modificar equitativamente as condições do contrato*”; (d) o reconhecimento da onerosidade excessiva será necessariamente por sentença, cujos efeitos devem retroagir à data da citação; (e) nos contratos unilaterais, a parte a quem couber executá-lo poderá pleitear que a “*sua prestação seja reduzida, ou alterado o modo de executá-la, a fim de evitar a onerosidade excessiva*”.

O Código Civil manteve-se adstrito aos lindes traçados na doutrina a respeito do suporte negocial: exige-se que os contratos sejam bilaterais (perfeitos ou não). A comutatividade também é demandada, embora se possa admitir a excepcional incidência nos contratos aleatórios. É indispensável que a avença seja de execução distribuída no tempo, por sucessividade ou diferimento.<sup>12</sup>

À semelhança do que se demonstrou em capítulo antecedente, o regime adotado pelo Código Civil de 2002 não se dissocia da necessidade de que: (a) as obrigações não estejam inadimplidas total ou parcialmente;<sup>13</sup> (b) incorram os pres-

<sup>9</sup> “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. Parágrafo único. Os efeitos da sentença que decretar a resolução do contrato retroagirão à data da citação.”

<sup>10</sup> “A resolução poderá ser evitada, oferecendo-se o réu a modificar equitativamente as condições do contrato.”

<sup>11</sup> “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.”

<sup>12</sup> VENOSA (2003:466).

<sup>13</sup> VENOSA (2003:466); BORGES (2002:314). Idêntico requisito no Direito Português: FERNANDES (2001:291).



supostos atinentes à nulidade, anulabilidade, resolução voluntária ou involuntária da relação contratual.

### 6.2.1.1.3 Dos acontecimentos extraordinários e imprevisíveis

Algumas críticas (AZEVEDO, 2000:3-12; TEPEDINO, 1999:437; FACHIN, 1998:64-69; BORGES, 2002:675) e observações podem ser dirigidas ao texto do novo Código Civil, sendo conveniente, porém, fazê-lo aqui em relação ao tratamento dado à revisão judicial dos contratos.

A primeira diz com o uso das expressões “*extraordinários e imprevisíveis*” para qualificar os acontecimentos supervenientes que alteram as circunstâncias de fato do contrato. Como já assinalado no capítulo específico, os adjetivos “*imprevisível*” ou “*extraordinário*” quase nenhuma importância têm para caracterizar a necessidade de revisão ou resolução contratual.<sup>14</sup> O que importa realmente é saber se ocorreram *alterações circunstanciais* e se essas, mesmo com o cálculo, a cautela e a prudência, ensejam a mudança significativa na equação econômica do pacto, que se exterioriza especialmente pela excessiva onerosidade.<sup>15</sup>

NELSON BORGES (1990:25-36), ao tempo do anteprojeto, já oferecia estas críticas:

“Imprevisível é aquele fato que se situa além das fronteiras dos acontecimentos normais, ordinários, comuns, portanto fora de qualquer previsão. Ao buscarmos o conceito de extraordinário, até etimologicamente temos que aceitar como tudo aquilo que gravita fora da órbita do que é ordinário, comum, previsível. Dessa forma, se acontecimento imprevisível significa não previsível, incomum, ‘extraordinário’, não há como fugir à evidência de que fato extraordinário quer dizer não ordinário, incomum, ‘imprevisível’, donde a equivalência das expressões e a sua conseqüente e condenável redundância.”

14 Enunciado CJP nº 175: “A menção à imprevisibilidade e à extraordinariedade, insertas no art. 478 do Código Civil, deve ser interpretada não somente em relação ao fato que gere o desequilíbrio, mas também em relação às conseqüências que ele produz.”

15 Nesse sentido: “Reitero, nesse passo, meu posicionamento doutrinário de que basta o desequilíbrio econômico do contrato para que possa ele ser modificado ou resolvido, em razão da simples ocorrência da onerosidade excessiva. (...) Em meu entender, é melhor utilizar o princípio da onerosidade excessiva, fora do âmbito mais amplo da teoria da imprevisão, porque ele mede, objetivamente, o desequilíbrio no contrato, com a insuportabilidade de seu cumprimento por um dos contratantes” (AZEVEDO, 2003:20).



#### 6.2.1.1.4 Da exceção de ruína econômica ou de impossibilidade econômica pessoal: contrastes entre o direito comum e o direito especial

A impossibilidade econômica pessoal, no direito comum, não pode ser invocada como evento imprevisível e extraordinário, para se valer da ultrapassada linguagem do Código Civil de 2002. Ao se cuidar dos pressupostos da imprevisão (5.7.4.3), anotou-se que a ruína do devedor não se presta, por si só, a rever o contrato, adequando-o ao novo estágio das finanças do *solvens*. Sempre haverá os mecanismos apropriados da falência, recuperação judicial ou insolvência civil (LARENZ, 1956:103; FONSECA, 1958:104; *JTJ*, *Lex* 178/47; *RT* 619/87; VENOSA, 2003:465).<sup>16</sup>

O Tribunal da Relação de Coimbra, decidindo apelação nº 9218/2004-7, forte em voto do relator o Sr. Juiz Des. **PIMENTEL MARCOS**, julgado em 12-14-2004, v. u., afastou a tese da ruína econômica como suporte da revisão de um contrato ao influxo da alteração de circunstâncias:

“– A redução da cláusula penal, nos termos do art. 812º, nº 1 do CC, não é de conhecimento officioso. Mas o pedido de redução não tem de ser feito de forma explícita, bastando para o efeito uma atitude do devedor que deixe perceber, ainda que de forma implícita, um desacordo seu relativamente ao montante exigido, em razão do excesso do mesmo.

– O juiz só pode reduzir a cláusula penal quando esta seja manifestamente excessiva, mas não invalidá-la ou suprimi-la.

– As dificuldades económicas do devedor, nomeadamente por um dos membros do agregado familiar ter perdido o emprego, não tornam por si só a cláusula penal manifestamente excessiva.

– Para a aplicação do artigo 437º do CC não basta que se alterem as circunstâncias em que as partes basearam a decisão de contratar (base do negócio) e que daí resulte lesão para uma delas. Essa alteração terá de ser anormal, e, a manter-se o contrato na situação inicial, que daí resulte grave ofensa aos princípios da boa fé e ainda que essa manutenção ultrapasse os riscos próprios do contrato

– Para os efeitos do nº 1 do artigo 437º não releva a circunstância de uma das partes se ter colocado na situação de não poder pagar o empréstimo contraído para compra de um veículo automóvel por ter ficado desempregada e, conseqüentemente, por deixar de ter possibilidades económicas para efectuar o seu pagamento.”

<sup>16</sup> “É possível concluir que em nenhuma situação na qual o fator imprevisível atingiu apenas a pessoa do devedor, e não o próprio vínculo contratual, foi aplicada a cláusula *rebus sic stantibus* a fim de ajustar as prestações a serem pagas ao credor” (MORAES, 2001:184).



Embora relativo aos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, que possui regras específicas quanto à equivalência salarial (Lei nº 8.177, de 1º-3-1991, art. 24, § 2º),<sup>17</sup> este prejulgado do Primeiro Tribunal de Alçada Cível de São Paulo repudia a impossibilidade econômica pessoal como fator de revisão do contrato. Nos termos do voto vitorioso:

“Assim, *in casu*, como houve diminuição salarial, a prestação mensal do financiamento não pode sofrer diminuição em razão de redução de renda (salvo acordo com o credor, conforme previsto nas normas legais citadas), acabará representando uma percentagem da atual renda familiar dos autores superior a 33,965, sem que isso configure ilegalidade. (...) As conseqüências são duras para o mutuário, mas não há outra maneira de obter o equilíbrio financeiro do contrato.”<sup>18</sup>

#### 6.2.1.1.5 Da resolução e da revisão contratual à luz dos arts. 478-480

Outra confusão conceitual surge quando se observa que: (a) apenas o devedor poderá invocar a excessiva onerosidade para fins de resolução; (b) ao credor será lícito somente sugerir uma forma de modificação eqüitativa do contrato, a fim de mantê-lo.

Ora, com os níveis atuais de evolução da doutrina, sabe-se que a imprevisão pode resultar em *resolução* ou *revisão* do contrato, consultando apenas ao inte-

17 “Art. 24. Aos mutuários com contratos vinculados ao PES/CP, firmados a qualquer tempo, é assegurado que, na aplicação de qualquer reajuste, a participação da prestação mensal na renda atual não excederá a relação prestação/renda verificada na data da assinatura do contrato de financiamento ou da opção pelo PES, desde que efetuem a devida comprovação perante o agente financeiro, podendo ser solicitada essa revisão a qualquer tempo.

§ 1º Respeitada a relação de que trata este artigo, o valor de cada prestação mensal deverá corresponder, no mínimo, ao valor da parcela mensal de juros, calculado à taxa convencional no contrato.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo às hipóteses de redução de renda por mudança de emprego ou por alteração na composição da renda familiar em decorrência da exclusão de um ou mais co-adquirentes, assegurado ao mutuário, nesses casos, o direito à renegociação da dívida junto ao agente financeiro, visando a restabelecer o comprometimento inicial da renda.

§ 3º Sempre que, em virtude da aplicação do PES/CP, a prestação for reajustada em percentagem inferior àquela referida no art. 23 desta lei, a diferença será incorporada em futuros reajustes de prestações, até o limite de que trata o *caput* deste artigo.”

18 “SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO – Contrato de mútuo – Plano de equivalência salarial – Reajuste das prestações que não pode exceder a relação prestação/salário por ocasião da assinatura da avença – Circunstância que não se aplica no caso de diminuição da renda do mutuário em virtude de mudança de emprego – Inteligência dos arts. 9º, §§ 5º e 6º do Dec.-lei 2.164/84, e 24, § 2º, da Lei 8.177/91” (Primeiro Tribunal de Alçada Cível, 2ª Câmara, Ap. nº 728.641-3, Rel. o Sr. Juiz MORATO DE ANDRADE, j. 27-6-2001, RT 795/217).



resse das partes postular por uma ou outra solução.<sup>19</sup> Ao se cuidar dos pressupostos teóricos, em capítulo antecedente (5.7.4.5), evidenciou quão lícita e conveniente seria essa opção, regrada pelos modernos contornos principiológicos da contratualística e por uma interpretação total e sistemática. A tanto, tramita no Congresso Nacional o Projeto de Lei nº 6.960, de 2002, que modifica o regime adotado no Código Civil, admitindo o uso da resolução ou da revisão contratual.<sup>20</sup>

Independentemente da aprovação daquela proposta de lei, a tese da compatibilidade de pretensões resolutorias e revisionais há sido confirmada pelo Poder Judiciário, que permanece revendo contratos após a vigência do Código de 2002. Note-se que o Enunciado CJF nº 176 ajusta-se com perfeita identidade a esse posicionamento: “Em atenção ao princípio da conservação dos negócios jurídicos, o art. 478 do Código Civil de 2002 deverá conduzir, sempre que possível, à revisão judicial dos contratos e não à resolução contratual.” No mesmo sentido, quanto ao esforço hermenêutico: “Na interpretação da cláusula geral da boa-fé, deve-se levar em conta o sistema do Código Civil e as conexões sistemáticas com outros estatutos normativos e fatores metajurídicos” (Enunciado CJF nº 27).

Essa leitura do art. 478 corresponde ao estado de evolução da doutrina mais avançada, consistindo em um dever de cooperação para o equilíbrio contratual nos vínculos de trato sucessivo ou diferida execução. Ao rever o contrato, o juiz estará exercendo a função corretiva da *bona fides*, o que foi bem externado por **ANTONIO JUNQUEIRA DE AZEVEDO** e restou sintetizado nesta suma:

“A cláusula geral contida no art. 422 do novo Código Civil impõe ao juiz interpretar e, quando necessário, suprir e corrigir o contrato segundo a boa-fé objetiva, entendida como a exigência de comportamento leal dos contratantes” (Enunciado CJF nº 27).

Como já exposto, a Lei de Modernização do Direito das Obrigações (*Gesetz zur Modernisierung des Schuldrechts*), ao dar novo perfil ao § 313 do BGB, consagrou o aludido dever de cooperação nos contratos, salientando a boa-fé objetiva

<sup>19</sup> Nesse sentido: BORGES (2002:684); GAGLIANO; PAMPLONA (2005:308); VENOSA (2003:468).

<sup>20</sup> “Art. 472. Nos contratos de execução sucessiva ou diferida, tornando-se desproporcionais ou excessivamente onerosas suas prestações em decorrência de acontecimento extraordinário e estranho aos contratantes à época da celebração contratual, pode a parte prejudicada demandar a revisão contratual, desde que a desproporção ou a onerosidade exceda os riscos normais do contrato.

§ 1º Nada impede que a parte deduza, em juízo, pedidos cumulados, na forma alternativa, possibilitando, assim, o exame judicial do que venha a ser mais justo para o caso concreto.

§ 2º Não pode requerer a revisão do contrato quem se encontrar em mora no momento da alteração das circunstâncias.

§ 3º Os efeitos da revisão contratual não se estendem às prestações satisfeitas, mas somente às ainda devidas, resguardados os direitos adquiridos por terceiros” (NR).



e função social. Quanto a esta última, o Enunciado CJF nº 22 é pertinentemente invocável: “A função social do contrato prevista no art. 421 do novo Código Civil constitui cláusula geral, que reforça o princípio de conservação do contrato, assegurando trocas úteis e justas.”

#### 6.2.1.1.6 Das questões processuais

##### 6.2.1.1.6.1 Da legitimidade ativa paritária de credores e devedores

Ademais, credor e devedor devem necessariamente figurar em posição de igualdade frente aos benefícios da teoria,<sup>21</sup> desde que demonstrem o legítimo interesse (a comprovação de que a onerosidade excessiva está a lhes causar prejuízos ou a tornar insuportável a permanência da execução do contrato).<sup>22</sup> Razão disso é a natureza do sinalagma e o princípio constitucional da isonomia. O hermenauta poderá inspirar-se no exemplo português, cujo Código Civil, em seu art. 437º, põe ao alvedrio da parte lesada o excogitar entre pretender a resolução do contrato ou sua modificação, “segundo juízos de equidade, desde que a exigência das obrigações por ela assumidas afecte gravemente os princípios da boa-fé e não esteja coberta pelos riscos próprios do contrato”. E, uma vez requerida a resolução, “a parte contrária pode opor-se ao pedido, declarando aceitar a modificação do contrato nos termos do número anterior”.

##### 6.2.1.1.6.2 Da vedação ao conhecimento ex officio da imprevisão no direito comum

Observe-se, uma vez mais (5.7.3.1), a impossibilidade da imprevisão ser reconhecida de ofício.<sup>23</sup>

<sup>21</sup> “Haverá hipóteses em que tal conduta assim pautada deverá obrigatoriamente estar presente, sempre sob a perspectiva de minoração de prejuízos e incômodos ao outro contratante” (HIRONAKA, 2002:82). Essa preocupação com a paridade no comportamento legal através da redução dos danos está consubstanciada no Enunciado CJF nº 169: “O princípio da boa-fé objetiva deve levar o credor a evitar o agravamento do próprio prejuízo.”

<sup>22</sup> “Com este caráter reducionista (em negação inaceitável do valor bilateral da justiça), o dispositivo legal deixa claro que só o devedor tem direito ao *remedium iuris* da imprevisão – o que, por se constituir em uma aberração jurídica, deve ser condenado. Quando o art. 478 fala em ‘prestação excessivamente onerosa’ está, aprioristicamente, negando ao credor a possibilidade de se valer do benefício. Só se pode discordar desta parcialidade legislativa” (BORGES, 2002:679).

<sup>23</sup> Nesse sentido: BORGES (2002:316).



### 6.2.1.1.6.3 *Da dispensável concomitância da excessiva onerosidade e da vantagem extrema*

A exigência concomitante da excessiva onerosidade e da vantagem extrema igualmente mostra-se censurável. Bastaria a alteração das circunstâncias e o conseqüente desequilíbrio da álea econômica. A onerosidade surgirá naturalmente, não cabendo indagar sobre eventuais lucros advindos ao outro contratante, muito menos condicionar o reconhecimento da imprevisão à ocorrência daquele fenômeno. Seria odioso exigir a prova de um ganho inesperado, quando já se é difícil a documentação da excessiva onerosidade (nesse sentido: AGUIAR JÚNIOR, 2000:28; SANTOS, 1989:37; DONNINI, 1999:65; USTÁRROZ, 2003:50; ALVES; DELGADO, 2005:248; GAGLIANO; PAMPLONA, 2005:307).

“Equivale dizer, se o devedor se vê a braços com uma excessiva onerosidade, resultante de anormal alteração das circunstâncias, sem que dela decorra extrema vantagem para o credor – ou extrema vantagem sem excessiva onerosidade – não nos parece que, à luz do art. 477 do Anteprojeto 634/75, possa a teoria da imprevisão ser invocada” (BORGES, 1990:31).

### 6.2.1.1.6.4 *Do caráter judicial da imprevisão*

Outro aspecto digno de nota é a referência expressa ao concurso do Poder Judiciário para a revisão do contrato. A doutrina e a jurisprudência há tempos consagraram a idéia de que a intervenção judicial é um pressuposto indispensável à revisão do contrato (MESSINEO, 1952, t. 2:382; PEREIRA, 1998:98-102; ROPPO, 1988:263; VENOSA, 2001, v. 2:413; PEREIRA, 2004:255; RT 643/90 – TJSP).

Também aqui não se pode deixar de registrar a observação de ANTÔNIO JUNQUEIRA DE AZEVEDO (2000:16-17), quanto ao paradigma do novo Código Civil – o do Juiz – que se acha superado pelo da solução rápida do caso concreto.

Dessa feita, como já se defendeu anteriormente, deve ser também considerada a via arbitral como passível de suportar a revisão do contrato, especialmente porque, com o advento da Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996, está firmado objetivamente que “a sentença arbitral produz, entre as partes e seus sucessores, os mesmos efeitos da sentença proferida pelos órgãos do Poder Judiciário e, sendo condenatória, constitui título executivo” (art. 31).

A arbitragem foi colocada no mesmo nível do procedimento judicial estatal, gozando, portanto, a sentença do árbitro, de idêntica força e de similar poder vinculante ao ato decisório emanado de um juízo ou tribunal do Poder Judiciário, independentemente de homologação por este último.<sup>24</sup>

<sup>24</sup> O Supremo Tribunal Federal, incidentalmente, reconheceu a constitucionalidade da Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996, quanto à dispensa de homologação do laudo arbitral por



### 6.2.1.1.6.5 Dos efeitos da sentença

Quanto ao aspecto da retroatividade ou não da sentença que reconhece a necessidade de ser resolvido o contrato, deve prevalecer a opinião de **MUNIR KARAM** (1998:24), quando este ressalta “que a sentença não alcança os efeitos anteriormente a esse termo já produzidos. Presume-se o cumprimento parcial do contrato, atingido posteriormente por acontecimento extraordinário e imprevisível”. O art. 478, CCB-2002, respeitou a segurança das relações jurídicas, conservando o vínculo em seu estado original, mas permite sua resolução a partir do ato citatório

órgão do Poder Judiciário e à compulsoriedade de ser firmado o compromisso, desde que as partes hajam anuído em cláusula específica, dita compromissória. O precedente foi estabelecido na SE nº 5206 AgR/EP-Espanha, rel. o Sr. Min. **SEPÚLVEDA PERTENCE**, j. 12-12-2001, Pleno, conforme DJU de 30-04-2004, p. 29 e RTJ 190(3)/908: “EMENTA: 1. Sentença estrangeira: laudo arbitral que dirimiu conflito entre duas sociedades comerciais sobre direitos inquestionavelmente disponíveis – a existência e o montante de créditos a título de comissão por representação comercial de empresa brasileira no exterior: compromisso firmado pela requerida que, neste processo, presta anuência ao pedido de homologação: ausência de chancela, na origem, de autoridade judiciária ou órgão público equivalente: homologação negada pelo Presidente do STF, nos termos da jurisprudência da Corte, então dominante: agravo regimental a que se dá provimento, por unanimidade, tendo em vista a edição posterior da L. 9.307, de 23.9.96, que dispõe sobre a arbitragem, para que, homologado o laudo, valha no Brasil como título executivo judicial. 2. Laudo arbitral: homologação: Lei da Arbitragem: controle incidental de constitucionalidade e o papel do STF. A constitucionalidade da primeira das inovações da Lei da Arbitragem – a possibilidade de execução específica de compromisso arbitral – não constitui, na espécie, questão prejudicial da homologação do laudo estrangeiro; a essa interessa apenas, como premissa, a extinção, no direito interno, da homologação judicial do laudo (arts. 18 e 31), e sua conseqüente dispensa, na origem, como requisito de reconhecimento, no Brasil, de sentença arbitral estrangeira (art. 35). A completa assimilação, no direito interno, da decisão arbitral à decisão judicial, pela nova Lei de Arbitragem, já bastaria, a rigor, para autorizar a homologação, no Brasil, do laudo arbitral estrangeiro, independentemente de sua prévia homologação pela Justiça do país de origem. Ainda que não seja essencial à solução do caso concreto, não pode o Tribunal – dado o seu papel de ‘guarda da Constituição’ – se furtar a enfrentar o problema de constitucionalidade suscitado incidentalmente (v.g. MS 20.505, Néri). 3. Lei de Arbitragem (L. 9.307/96): constitucionalidade, em tese, do juízo arbitral; discussão incidental da constitucionalidade de vários dos tópicos da nova lei, especialmente acerca da compatibilidade, ou não, entre a execução judicial específica para a solução de futuros conflitos da cláusula compromissória e a garantia constitucional da universalidade da jurisdição do Poder Judiciário (CF, art. 5º, XXXV). Constitucionalidade declarada pelo plenário, considerando o Tribunal, por maioria de votos, que a manifestação de vontade da parte na cláusula compromissória, quando da celebração do contrato, e a permissão legal dada ao juiz para que substitua a vontade da parte recalcitrante em firmar o compromisso não ofendem o artigo 5º, XXXV, da CF. Votos vencidos, em parte – incluído o do relator – que entendiam inconstitucionais a cláusula compromissória – dada a indeterminação de seu objeto – e a possibilidade de a outra parte, havendo resistência quanto à instituição da arbitragem, recorrer ao Poder Judiciário para compelir a parte recalcitrante a firmar o compromisso, e, conseqüentemente, declaravam a inconstitucionalidade de disposições atribuídas ao art. 267, VII e art. 301, inciso IX do C. Pr. Civil; e art. 42), por violação da garantia da universalidade da jurisdição do Poder Judiciário. Constitucionalidade – aí por decisão unânime, dos dispositivos da Lei de Arbitragem que prescrevem a irrecorribilidade (art. 18) e os efeitos de decisão judiciária da sentença arbitral (art. 31).”



válido.<sup>25</sup> Nada impede, por conseguinte, que as prestações vencidas após a citação e antes da sentença venham a ser atingidas.<sup>26</sup>

#### 6.2.1.1.7 Dos contratos unilaterais: a abertura do art. 480

O novo Código Civil ampliou a possibilidade de aplicação da teoria aos contratos unilaterais, obedecendo a uma orientação aceita pelas codificações mais recentes e ao próprio desprestígio da separação das avenças quanto à bilateralidade e à unilateralidade. Essa opção do legislador merece ser enaltecida, especialmente quando já se observa que no Direito do Consumidor e no Direito Econômico os contratos unilaterais, de cunho oneroso e comutativo, são admitidos à incidência da imprevisão (nesse sentido: ALVES; DELGADO, 2005:251).

#### 6.2.1.1.8 Da imprevisão nos contratos aleatórios

Outro problema que interessa é o da incidência da imprevisão em contratos aleatórios.

Como já assinalado, a aleatoriedade é, em tese, incompatível com a idéia de alteração das circunstâncias e da conseqüente excessiva onerosidade. Os contratos aleatórios, ressalvando-se a imprevisão quanto às cláusulas não vinculadas ao risco que lhes é inerente, excluem a imprevisão.

Sobre a matéria, o Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, apreciando em Terceira Câmara Cível a AC nº 30.711.0.188, j. 28-9-1993, v.u., conforme DJ de 4-11-1993, p. 8, rel. o Sr. Des. **JAMIL PEREIRA DE MACEDO**, decidiu que:

“Na obrigação de dar coisa incerta, adiantado o pagamento pelo comprador, e deixando o devedor de entregá-la, responderá pelo equivalente recebido mais perdas e danos. Nas obrigações de dar coisa incerta não poderá o devedor exonerar-se da obrigação ainda que por caso fortuito ou força maior, porquanto *genus numquam perit* e inadequada a teoria de imprevisão. Não poderá ser classificado como aleatório o contrato de compra e venda de soja para entrega futura, quando o comprador não assumiu o risco quanto à existência do produto e muito menos quanto à sua quantidade, *ex-vi* definição dos artigos 1.118 e 1.119 do Código Civil.”

O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em Terceira Câmara Cível, analisou um interessante caso em que determinado comerciante de Bauru vendeu 20.000 arrobas de algodão, de tipo 5, à sociedade limitada de São Paulo, as quais deveriam ser entregues nos meses de abril, maio e junho.

<sup>25</sup> BORGES (2002:689).

<sup>26</sup> PEREIRA (2003:166).



Entretanto, vencidos os prazos, o vendedor não entregou qualquer arroba de algodão. A empresa paulistana ajuizou a competente ação de perdas e danos, a qual foi contestada pelo fornecedor, que invocou a ocorrência de chuvas entre meados de março e fins de maio, causando grandes perdas na safra algodoeira, “reduzindo-lhe o volume e afetando-lhe a qualidade de tal modo a tornar irrisória, se não quase nula, a percentagem do tipo 5”, sendo, por isso, desobrigada de prestar qualquer indenização.

O juízo de primeiro grau reconheceu a escusa do comerciante de Bauru, entretanto, o Tribunal reformou a decisão pois considerou que a situação do fornecedor não o desobrigaria a honrar o contrato:

“Ainda quando se admite como implícita nos contratos a cláusula *rebus sic stantibus*, não pode ser ela entendida amplamente, para isentar a parte inadimplente da obrigação de indenizar, se podia cumprir em parte o contrato e reconheceu a existência de prejuízos” (AC nº 29.990, j. 29-5-1947, v.u., dar provimento, rel. o Sr. Des. **JOÃO M. C. LACERDA** – RT 168/224).<sup>27</sup>

Há uma decisão do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, em Terceira Câmara Cível, na AC nº 475/56, j. 16-2-1959, v.u., rel. o Sr. Des. **ERNANI GUARITA CARTAXO**, em que se denega a teoria da imprevisão em parcerias agrícolas, interpretando-se o revogado art. 1.412<sup>28</sup> do Código Civil de 1916 como sendo este compreensivo da cláusula *rebus sic stantibus*:

“Nas parcerias agrícolas, o princípio da distribuição em comum dos riscos do caso fortuito entre o proprietário e o parceiro se opõe à aplicação da teoria da imprevisão.”

No mesmo sentido:

“Não se aplica a teoria da imprevisão, pelo só fato da ocorrência de chuvas intermitentes no período destinado ao plantio da lavoura financiada” (Tribunal de Justiça do Estado de Goiás. Segunda Câmara Cível, rel. o Sr. Des. **JALLES FERREIRA DA COSTA**. AC nº 38.067.5.188, j. 15-2-96, v.u., não-provimento, DJ de 15-3-1996, p. 10).

**CLÓVIS BEVILÁQUA**, em parecer datado de 10 de janeiro de 1944, analisou o problema de uma venda e compra de quinze mil sacas de cacau, por preços variáveis entre 17 e 18 cruzeiros, até 31 de março de 1937.

<sup>27</sup> No mesmo sentido: “Estiagem e praga que fizeram decrescer a safra esperada. Revisão pretendida de contrato ou suspensão de sua exigibilidade até que se normalize a situação do mercado. Inadmissibilidade.” (Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco. 3ª Câmara Cível, rel. o Sr. Des. **DJACI FALCÃO**. AC nº 48.425, j. 12-2-1959, v.u., In: RT 303/694).

<sup>28</sup> “Art. 1.412. Os riscos de caso fortuito, ou força maior, correrão em comum contra o proprietário e o parceiro.”



Depois de contraída a obrigação, deu-se alta vertiginosa no preço do cacau nos mercados internacionais, por força de safras inexitosas e cotações ruinosas. Entendeu **CLÓVIS BEVILÁQUA** (1945:188) que seria inteiramente aplicável a cláusula *rebus sic stantibus*, porquanto:

“Estando calma a situação no primeiro semestre de 1936, tempo em que se celebraram os contractos entre o Instituto de Cacau e O. de S. L. e, em seguida, mudando os preços em alta precipitada, preços nunca atingidos no mercado, quer exterior, quer interior: houve alteração profunda numa situação do mercado, entre o momento da celebração dos contractos e o da respectiva execução. É em situações taes que a justiça intervém com a salutar cláusula *rebus sic stantibus*. Por isso, opinam os doutos que ella se pressuppõe nos contractos a termo ou de execução successiva. As circumstancias, mudando radicalmente, no decorrer do tempo, a regra *pacta sunt servanda*, de assecuratória das relações contractuaes, que era, passa a ser oppressiva e profundamente injusta, pois que o devedor teria de cumprir não o que prometeu, e sim obrigação differente e muito mais onerosa, com prejuízo vultoso, com que é suprehendido, ao executar a sua prestação. Intervém, nesse caso, a cláusula *rebus sic stantibus*, para restabelecer a declaração das vontades dos contractantes, tal como foi emittida; para equilibrar os interesses de accordo com o pactuado; para impedir o injusto sacrificio de uma das partes.”

Questão de interesse para o Direito Mercantil foi analisada pelo Supremo Tribunal Federal, envolvendo uma sociedade anônima responsável pela edição de jornais e um grupo de assinantes, em torno da antecipação de capital, conforme relata o Sr. Min. **ALIOMAR BALEIRO**, condutor da votação neste RE nº 62.933/SP, j. 8-11-1967, v. por maioria, decidido em sessão plenária, conforme RTJ 44/341:

“1. Folha da Manhã, em 1954, depois de deliberação da assembléia geral da sociedade anônima que a edita, promoveu campanha de subscrição de novos acionistas, prometendo-lhes assinaturas quitadas se tomassem quatro ou mais ações. Além disso, haveria assinaturas ‘permanentes’ e decenais com pagamento prévio de quantia fixa e única.

Destarte 23.000 assinaturas novas foram colhidas, mediante vasta propaganda por circulares e outros meios, embolsando ela de pronto ou em poucas prestações, antecipadamente, quantia vultosa, que, segundo os recorridos, serviu para formar vasto patrimônio em imóveis e equipamentos.

2. Em 1963, a recorrente interrompeu a remessa do jornal, por deliberação de outra Assembléia Geral, o que levou os recorridos à propositura de ação para anular essas deliberações ‘a fim de que seja restabelecido o seu fornecimento, isto é, a assinatura’.



3. A resp. sent. de f.239 julgou procedente, em parte, a ação para condenar a recorrente ao restabelecimento da remessa do jornal, perdas e danos pelo tempo de interrupção, juros, custas e honorários.”

A empresa jornalística argumentou perante o Supremo Tribunal Federal a ocorrência da teoria da imprevisão, tendo em vista o decurso do tempo entre as subscrições, a desvalorização das assinaturas e o aumento dos insumos. O relator, na parte decisória, repudiou a cláusula *rebus sic stantibus* neste caso:

“O contrato é semelhante ao das cadeiras cativas nos estádios esportivos; a meu ver, é até semelhante ao jazigo perpétuo, (...) O contrato é semelhante ao de descontos nas compras prometidas pelas empresas aos subscritores de ações de seu capital e que têm sido honrados apesar da inflação. Se a recorrente calculou mal seu investimento deve queixar-se de si própria e não da construção de Brasília, fato previsível, porque previsto e ordenado na Constituição Federal.”

Ficando assim redigida a ementa:

“*Rebus sic stantibus*. A cláusula protege, em princípio, contrato de prestações sucessivas recíprocas. Não pode ser invocada nos casos em que há antecipação de capital. Não nega vigência de lei federal a decisão que, apreciando cláusulas contratuais, considera não invocável aquela regra.”

É possível, então, concluir que os contratos aleatórios, visto comungarem essencialmente com a idéia de riscos extraordinários, em tese, não podem ser objeto da imprevisão. Entrementes, deve ser mantida a exceção de que a teoria será aplicável aos “contratos aleatórios, desde que o evento alterador da base contratual não se relacione com sua álea específica de dúvidas, de incertezas” (BORGES, 2000:79), tal como prescreve o Código Civil argentino, no parágrafo segundo de seu art. 1.198.<sup>29</sup>

### 6.2.1.2 Da onerosidade excessiva em outros dispositivos do novo Código Civil

#### 6.2.1.2.1 Das generalidades

O Código Civil de 2002 introduz, além dos arts. 478-480, outras indicações que cuidam da alteração das circunstâncias, ao estilo dos arts. 620 (“Se ocorrer dimi-

<sup>29</sup> “En los contratos bilaterales conmutativos y en los unilaterales onerosos y conmutativos de ejecución diferida o continuada, si la prestación a cargo de una de las partes se tornara excesivamente onerosa, por acontecimientos extraordinarios e imprevisibles, la parte perjudicada podrá demandar la resolución del contrato. El mismo principio se aplicará a los contratos aleatorios cuando la excesiva onerosidad se produzca por causas extrañas al riesgo propio del contrato.”