

Da Extinção dos Contratos

Antonio Augusto de Toledo Gaspar,
Juiz Titular da 2ª Vara Cível de São Gonçalo
e Juiz Dirigente do 2º NUR Regional da Corregedoria Geral de Justiça

O presente estudo tem como intento a análise do término do vínculo contratual.

O tema, a despeito da sua importância, não vinha expressamente tipificada no CC/16, tão somente a ele fazendo-se menção em dispositivos esparsos na legislação.

Assim, passou o novel legislador a regulamentar a questão nos art. 474/480 do CC/02, sem que, contudo, trouxesse à baila o fim da celeuma existente quanto ao assunto, mais precisamente quanto à terminologia a ser utilizada.

Também não foram trazidas nos referidos dispositivos legais – e aí com razão – as hipóteses em que o vínculo se dissolve (ou que é declarado como já dissolvido) em razão da existência de máculas que importam em nulidade ou anulabilidade da avença, mormente por ser tal matéria tratada na Parte Geral do Código Civil, visto que aplicável não só aos contratos (negócio jurídico bilateral), mas também aos negócios unilaterais.

Neste diapasão, partindo-se de uma acepção ampla e, socorrendo-se dos ensinamentos de Orlando Gomes, podemos verificar a primeira vertente que viabiliza a extinção dos contratos, ou seja, aquela que se refere às causas concomitantes à formação do vínculo (negócio) e que atingem o plano da validade do negócio(arts. 166 e segs. do CC/02).

Contudo, há causas específicas de extinção, referentes tão só aos contratos e que são reguladas nos dispositivos mencionados. Ainda citando Orlando Gomes são causas supervenientes à formação do vínculo, sendo elas: a) resilição; b) resolução. Não se pode olvidar que o pagamento é a causa normal da extinção do vínculo contratual.

No que concerne à resilição, pode ser esta bilateral ou unilateral.

Quando bilateral, é chamada de distrato (ou seja, novo consenso para desfazer o contrato), sendo necessária a observância dos requisitos de existência e validade como em um negócio qualquer. Ressalte-se que, à luz da autonomia da vontade, podem as partes estabelecer o modo em que os efeitos do distrato se operarão – se ex tunc ou ex nunc. O novo CC/02 trata do tema no art. 472 ao falar da forma do distrato, que deve ser aquela exigida para o contrato, se a lei assim fizer. Observe-se: não é a forma escolhida pelas partes para o contrato, mas a forma, excepcionalmente, imposta por lei. Neste diapasão, se para o negócio a lei impõe forma específica, como por exemplo na hipótese do art. 108 do CC/02, o distrato deve observar tal forma. Diferentemente se o negócio tiver forma livre, quando, então, poderá o distrato ser feito de qualquer forma, ainda que diferente da que foi utilizada no contrato.

Já a resilição unilateral, no que concerne ao seu âmbito de incidência, mostra-se em menor número, visto que ela materializa a vontade de uma das partes do contrato, sendo certo que o 473 do CC informa que tal tipo de forma extintiva só decorre de poder conferido pela lei.

Diz o mencionado dispositivo legal que a resilição opera-se pela denúncia do contrato. Ou seja, a denúncia é uma das formas de se utilizar a resilição unilateral.

Contudo, outras formas de rescisão unilateral são apresentadas pela doutrina, tais como a revogação e a renúncia.

Permite-se a denúncia em contratos com prazo indeterminado, tal como no contrato de comodato e na locação (art. 46, § 2º da lei 8245/91 – para o inquilino, art. 4º).

O termo revogação é oriundo do latim *revocare*, significando em síntese, “fazer voltar” e verifica-se, segundo ensinamento de Arnaldo Wald, através daquele que participa da formação de contrato que tinha como elemento a confiança, tal como ocorre na revogação do mandato pelo mandante (art. 682). Também se vê a revogação da doação nas hipóteses previstas no art. 555.

Extingue-se, ainda, o vínculo contratual através da renúncia como prevê, por exemplo, o art. 688 CC/02 (renúncia do mandatário), ou naquelas hipóteses em que o credor, renunciando ao seu direito (que é disponível), torna “vazio” o vínculo contratual, importando a sua extinção (quando o contrato for unilateral).

Ao lado da rescisão temos a resolução. Dá-se a extinção do contrato pela resolução quando evento futuro e incerto se verifica, quais sejam: a) inadimplemento; b) onerosidade excessiva. Não se pode olvidar, porém, que qualquer outro evento pode figurar como condição a ensejar a resolução do negócio jurídico, à luz do art. 128 CC.

O evento inadimplemento é regulado nos art. 474 e 475, enquanto a onerosidade excessiva nos art. 478/480.

Passa-se, pois, à análise da resolução pelo inadimplemento, também chamada de rescisão contratual.

Possível que as partes contratantes estabeleçam, através de cláusula contratual, que o inadimplemento gerará a resolução do contrato. Trata-se, pois, do que se chama de cláusula resolutiva expressa. Assim, lendo o art. 474 CC, 1ª parte, vê-se que a mesma opera de pleno direito, ou seja, não é necessária a sentença desconstituindo o contrato, visto que eventual reconhecimento terá efeitos meramente declaratórios. Há de se ressaltar que tal cláusula pode estar presente até em contrato unilateral (*pacta sunt servanda*).

Mas também se fala na cláusula resolutiva tácita, que recai, tão só, sobre os contratos bilaterais.

Entende-se, nestes contratos, que o inadimplemento é causa de pedir de pretensão desconstitutiva deduzida em juízo. Contudo, impõe-se a constituição em mora mediante interpelação judicial.

Seja em razão da cláusula expressa, seja em razão da tácita, a extinção por inadimplemento, nos termos dos art. 233/256 CC gera efeitos *ex tunc*, ou seja, busca-se o retorno ao *status quo ante*, além do pagamento das perdas e danos. Entretanto, impende mencionar que as recentes reformas feitas junto ao Código de Processo Civil vieram viabilizar o cumprimento específico da obrigação, conforme se vê dos arts.

A título de esclarecimento, nas hipóteses de cláusula resolutiva expressa em relação de consumo constituída por força de negócio de execução diferida ou de trato sucessivo, tem a jurisprudência identificado a necessidade de não se extinguir o contrato, mas tão só de se cobrar ao consumidor o efetivo cumprimento de sua obrigação quando já cumprida boa parte do contratado, mormente em

razão do princípio da boa-fé objetiva e da função social do contrato(arts. 421e 422 CC). Neste diapasão, o legislador não mais permite que a cláusula resolutiva expressa importe na malfadada cláusula de decaimento (art. 53, lei 6078/90), embora, também à luz da boa fé objetiva e da função social do contrato, esteja a jurisprudência fazendo, na hipótese de ser o contrato extinto, uma compensação entre o que foi pago e o que foi utilizado, em síntese, do que o consumidor se beneficiou. Julgados do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, como a apelação cível nº 2003.001.30031, Rel. Des. Luiza Cristina Bottrel Souza, fixaram perda de 30% em prol do fornecedor.

Falando-se em inadimplemento, há de se verificar que pode ser este reconhecido através de defesa de mérito indireta, denominada *exceptio non adimplenti contractus*, estudada nos art. 476/477 CC, aplicável aos contratos bilaterais, onde um contratante não pode exigir do outro o cumprimento da prestação se ainda não cumpriu com a sua. Neste contexto, conclui-se que, se as partes não houverem estabelecido o cumprimento sucessivo das prestações, ou então a lei, como faz por exemplo art. 491 do CC/02, a pretensão de cobrança só surge após o cumprimento da obrigação.

Pode, ainda, ocorrer a extinção do contrato pela resolução em virtude de onerosidade excessiva, tema que é regulamentado nos art. 478/480 CC.

O tema, embora não tivesse colhido a simpatia dos romanistas teve na Idade Media o seu nascedouro com a ponderação de seus juristas que o momento da execução deverá estar em perfeita concorrência com o momento de constituição do contrato, pena de ofensa a uma das partes. Tal teoria foi conhecida como cláusula *rebus sic stantibus*, ou seja, deve o contrato ser cumprido de acordo como as coisas vinham se dando (ocorrendo).

Nos dias atuais, deu a cláusula *rebus sic stantibus* ensejo ao nascimento da teoria da imprevisão que, segundo Caio Mário, mostra-se mais adequada, embora a teoria da base do negócio jurídico também alcançasse o mesmo efeito ao dizer que a base do contrato comutativo é a equivalência das prestações. Uma vez composta tal base, compõe-se o próprio contrato.

Segundo o art. 478 CC, aplica-se a onerosidade excessiva nos contratos comutativos de execução diferida ou de trato sucessivo (execução continuada) quando por motivos supervenientes e imprevisíveis, a prestação de uma parte se "torna excessivamente onerosa", podendo esta pedir a resolução do contrato, sendo que a parte contrária pode evitar a resolução oferecendo-se a modificar de forma eqüitativa o contrato.

Há de se ressaltar que a teoria da imprevisão já havia sido adotada pelo CDC em seu art. 6º, V, inclusive de forma mais completa, pois contempla a revisão, à luz do princípio da manutenção dos negócios, não exigindo a comprovação do requisito da imprevisibilidade. Observe-se que é a superveniência uma das características que distingue a onerosidade excessiva da lesão.

Enfim, o art. 480 CC/02 aplica a onerosidade excessiva aos contratos unilaterais, viabilizando-se a revisão da prestação e não a resolução, ou seja, deu tratamento mais adequado ao contrato unilateral frente ao bilateral comutativo, circunstancia esta que se apresenta como uma incoerência, merecendo do interprete a necessária adequação no sentido de sempre se buscar a manutenção do vínculo contratual.

Depreende-se, pois, ter a novel codificação dado um largo passo no sentido de uma escoreita regulamentação das causas extintivas do vinculo contratual indo ao encontro que afirmavam doutrina e jurisprudência.

Texto disponibilizado no Banco do Conhecimento em 16 de julho de 2008.