

MARCO AURÉLIO BEZERRA DE MELO

Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro

Mestre em Direito pela Universidade Estácio de Sá

Professor adjunto de Direito Civil e do Consumidor da

Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro

Membro honorário do IAB

Membro da Academia Brasileira de Direito Civil, do IBDCivil e do IBDFAM

CURSO DE DIREITO CIVIL

VOLUME III



DIREITO DOS CONTRATOS

TOMO I

TEORIA GERAL DOS CONTRATOS

© 2014 by Editora Atlas S.A.

Capa: Nilton Masoni
Composição: Formato Serviços de Editoração Ltda.



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

Melo, Marco Aurélio Bezerra de
Teoria geral dos contratos: tomo I / Marco Aurélio Bezerra de Melo.
-- São Paulo: Atlas, 2015. -- (Coleção curso de direito civil; v. 3)

Bibliografia.
ISBN 978-85-224-9766-9

1. Contratos 2. Contratos – Brasil I. Título. II. Série

14-13066
CDU-347.44(81)

Índice para catálogo sistemático:

1. Brasil: Contratos: Direito civil 347.44(81)

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 Lei nº 10.994,
de 14 de dezembro de 2004.

Impresso no Brasil/*Printed in Brazil*



Editora Atlas S.A.
Rua Conselheiro Nébias, 1384
Campos Elísios
01203 904 São Paulo SP
011 3357 9144
atlas.com.br

Sumário

Prefácio, xv

I – Introdução ao Estudo dos Contratos, 1

- 1 Brevíssima análise da evolução histórica do contrato, 1
 - 1.1 Da Velha Roma à Idade Moderna, 1
 - 1.2 Da Idade Contemporânea aos dias atuais, 5
- 2 O contrato e a teoria do negócio jurídico, 13
- 3 Conceito de contrato, 17
- 4 Existência, validade e eficácia do contrato, 18
 - 4.1 Plano da existência, 18
 - 4.2 Pressupostos de existência: declaração de vontade, forma, sujeitos e objeto, 19
 - 4.3 Requisitos de validade: agente capaz, objeto lícito, possível e determinado ou determinável, forma prescrita ou não defesa em lei, 22
 - 4.4 Plano da eficácia, 25
 - 4.4.1 Condição, termo e encargo, 25
 - 4.4.2 Legitimação negocial, 28
 - 4.4.3 Poder de disposição, 30
- 5 Causa, 31
- 6 Motivo, 34
- 7 Fraude à lei, 35

II – Dos Princípios Contratuais, 39

- 1 As três diretrizes fundamentais do Código Civil: eticidade, operabilidade e sociabilidade, 39
- 2 Conceitos legais indeterminados e cláusulas gerais, 40
- 3 Introdução ao estudo dos princípios contratuais, 45
- 4 Princípio da autonomia privada ou da liberdade de contratar, 48

- 5 Princípio da obrigatoriedade, 52
- 6 Princípio do consensualismo, 53
- 7 Princípio da relatividade, 54
- 8 Princípio da função social do contrato, 56
 - 8.1 Dimensão econômica e social do contrato, 56
 - 8.2 Noções conceituais, 58
 - 8.3 Fundamento, 61
 - 8.4 Eficácia interna e externa da função social dos contratos, 62
 - 8.4.1 Casos de eficácia interna e o paradigma da essencialidade, 64
 - 8.4.1.1 Direito à saúde, 65
 - 8.4.1.2 Direito à educação, 68
 - 8.4.1.3 Direito à moradia, 70
 - 8.4.1.4 Direito ao trabalho, 70
 - 8.4.1.5 Seguro de vida, 71
 - 8.4.1.6 Seguro obrigatório, 73
 - 8.4.1.7 Serviços públicos essenciais, 74
 - 8.4.2 Tutela externa do crédito: terceiro ofensor ou cúmplice, 77
 - 8.4.3 Proteção do terceiro prejudicado por contrato alheio, 82
- 9 Princípio da boa-fé objetiva, 84
 - 9.1 Noções conceituais, 84
 - 9.2 Fundamento, 89
 - 9.3 Fases de incidência: pré-contratual, contratual e pós-contratual, 92
 - 9.4 Funções da boa-fé, 95
 - 9.4.1 Hermenêutica, 96
 - 9.4.2 Integrativa, 96
 - 9.4.3 Impositiva de deveres de conduta: dever de informar com veracidade, dever de segurança e dever de cooperação, 98
 - 9.4.4 Nulificadora, 99
 - 9.5 A tutela da confiança e o contrato aparente, 100
 - 9.6 Manifestações típicas de comportamentos vinculados ao dever de boa-fé objetiva, 103
 - 9.6.1 Abuso da posição contratual, 103
 - 9.6.2 Proibição do procedimento contraditório (*nemo potest venire contra factum proprium*), 106
 - 9.6.3 Supressão (*suppressio*) e surgimento (*surrectio*) de direito em decorrência da tutela da confiança, 111
 - 9.6.4 *Tu quoque*, 114
 - 9.6.5 *Exceptio doli*, 116
 - 9.6.6 Dever de não agravar o próprio prejuízo (*duty to mitigate the loss*), 117
- 10 Princípio da equivalência entre as prestações, 119
 - 10.1 Lesão nos contratos, 120
 - 10.2 Onerosidade excessiva superveniente, 124

III – Da Classificação dos Contratos, 127

- 1 Noções introdutórias, 127

- 2 Contratos unilaterais e bilaterais ou sinalagmáticos, 128
- 3 Contratos gratuitos ou benéficos e onerosos, 130
- 4 Contratos comutativos e aleatórios, 132
- 5 Contratos simplesmente consensuais e reais, 132
- 6 Contratos formais e informais, 134
- 7 Contratos principais e acessórios, 135
- 8 Contratos paritários e de adesão, 136
 - 8.1 Condições gerais do contrato, 137
 - 8.2 Interpretação, 141
 - 8.3 Características, 143
 - 8.4 Efeitos, 144
- 9 Contratos personalíssimos e impessoais, 148
- 10 Contratos de execução instantânea, diferida no tempo, de trato sucessivo e cativos de longa duração, 148
- 11 Contratos típicos e atípicos, 153
- 12 Contratos mistos, 154
- 13 Contratos coligados, 155
- 14 Autocontrato ou contrato consigo mesmo, 159
 - 14.1 Autocontrato inválido, 160
 - 14.2 Autocontrato válido, 163
- 15 Contratos coativos, 165

IV – Da Formação do Contrato, 167

- 1 Introdução, 167
- 2 Fase das tratativas, 168
- 3 Fase da proposta, 169
 - 3.1 Conceito, 169
 - 3.2 Efeitos jurídicos, 170
 - 3.3 Falecimento ou incapacidade posterior do proponente, 173
 - 3.4 A obrigatoriedade de a proposta de contratar ser dirigida primeiramente a determinada pessoa, 174
 - 3.5 Institutos afins, 175
 - 3.5.1 Convite, 175
 - 3.5.2 Opção, 175
 - 3.5.3 Oferta, 175
 - 3.5.3.1 Regramento da oferta no Código de Defesa do Consumidor, 176
 - 3.5.3.2 Regramento da oferta no Código Civil, 178
- 4 Fase da aceitação: expressa, presumida e tácita, 179
 - 4.1 O silêncio como manifestação de vontade, 181
 - 4.2 Retratação do aceitante, 185
- 5 Contrato entre presentes e ausentes, 185
 - 5.1 Conceito, 185
 - 5.2 Teorias aplicáveis ao contrato entre ausentes, 186

- 5.2.1 Teoria da informação, 186
- 5.2.2 Teoria da declaração: análise dos critérios da declaração propriamente dita, expedição e recepção da aceitação, 187
- 5.2.3 Teoria eclética, 187
- 5.2.4 Teoria adotada pelo direito civil brasileiro, 188
- 6 Lugar do contrato, 190
- 7 Tempo do contrato, 190

V – Da Interpretação dos Contratos, 193

- 1 Introdução, 193
- 2 A interpretação da lei e do contrato, 195
- 3 Os artigos 112 e 113 do Código Civil e as teorias subjetiva e objetiva de interpretação, 195
- 4 Teoria da impressão do declaratório, 198
- 5 A interpretação restritiva dos contratos gratuitos ou benéficos, 199
- 6 As regras de interpretação dos contratos consolidadas por Pothier, 200
- 7 Integração do contrato, 203
- 8 Interpretação mais favorável ao consumidor, 207

VI – Da Vedação aos Pactos Contratuais Sucessórios, 211

- 1 Conceito, 211
- 2 Efeito jurídico, 212
- 3 Fundamentos para a vedação, 214

VII – Cessão do Contrato e Subcontrato, 217

- 1 Conceito, 217
- 2 Institutos análogos, 218
- 3 Natureza jurídica, 219
- 4 Requisitos, 221
 - 4.1 Subjetivos: consentimento do cedente, cessionário e cedido, 221
 - 4.2 Objetivos: forma e natureza do contrato, 222
- 5 Subcontrato, 224
- 6 Modalidades, 226
 - 6.1 Gratuita e onerosa, 226
 - 6.2 Exonerativa e cumulativa, 226
- 7 Relações jurídicas entre cedente, cessionário e cedido, 227
- 8 Aplicações práticas, 229

VIII – Estipulação em Favor de Terceiro, 231

- 1 Conceito, 231
- 2 Natureza jurídica, 232
- 3 A relação de cobertura e de valuta, 235
- 4 Efeitos jurídicos decorrentes da relação jurídica entre estipulante, promitente e beneficiário, 235
- 5 Aplicações práticas, 238

IX – Da Promessa de Fato de Terceiro, 243

- 1 Apontamentos legais relevantes, 243
- 2 Natureza jurídica, 245
- 3 Aplicações práticas, 246

X – Do Contrato com Pessoa a Declarar, 249

- 1 Conceito, 249
- 2 Modo de funcionamento do instituto, 251
- 3 Natureza jurídica, 252
- 4 Institutos análogos, 253
- 5 Efeitos jurídicos, 255
 - 5.1 Comunicação da nomeação do terceiro ao contratante originário, 255
 - 5.2 Efeitos retroativos da nomeação do terceiro, 256
- 6 Ineficácia da cláusula de reserva da nomeação do terceiro, 256
- 7 Aplicações práticas, 257

XI – Dos Vícios Redibitórios, 261

- 1 Conceito e evolução histórica, 261
- 2 Fundamento jurídico da proteção do adquirente: inadimplemento, erro sobre a qualidade da coisa ou garantia?, 264
- 3 Requisitos, 268
 - 3.1 Defeito oculto grave na coisa adquirida, 268
 - 3.2 Aquisição decorrente de contrato comutativo ou doação onerosa, 271
 - 3.3 Defeito preexistente ao recebimento da coisa, 272
 - 3.4 Ônus da prova, 273
- 4 Direitos do adquirente: ação redibitória, estimatória e outras medidas judiciais, 274
- 5 Efeito jurídico do dolo do alienante, 277
- 6 Prazos decadenciais, 277
 - 6.1 Vícios ocultos verificáveis de plano, 278
 - 6.2 Vícios ocultos verificáveis mais tarde, 278
 - 6.3 Venda de animais, 280
- 7 Cláusula de garantia, 281
- 8 Breves anotações comparativas entre o vício redibitório e o vício do produto e do serviço à luz do Código de Defesa do Consumidor, 282

XII – Da Evicção, 285

- 1 Conceito e evolução histórica, 285
- 2 Fundamento jurídico da proteção do adquirente: inadimplemento ou garantia?, 287
- 3 Requisitos, 289
 - 3.1 Perda da propriedade ou posse da coisa adquirida, 289
 - 3.2 Aquisição decorrente de contrato oneroso ou em hasta pública, 289
 - 3.3 Reconhecimento de direito em favor do evictor anterior à contratação, 292
 - 3.4 Desconhecimento por parte do adquirente da titularidade alheia, 294
 - 3.5 A sentença de reconhecimento da propriedade alheia constitui requisito da evicção?, 294

- 4 Cláusula de reforço, diminuição e exclusão da garantia (cláusula de *non praestanda evictione*), 296
- 5 Cálculo do *quantum* indenizatório devido ao adquirente, 298
- 6 Evicção total e parcial, 300
- 7 Aspectos processuais, 301
 - 7.1 Ação de evicção, 302
 - 7.2 A denúncia da lide, 303
 - 7.2.1 Obrigatoriedade, 304
 - 7.2.2 Denúnciação da lide *per saltum* como solução para as alienações sucessivas, 306
 - 7.2.3 Consequência da revelia do alienante na denúncia da lide, 307
 - 7.3 Evicção na alienação em hasta pública, 308
 - 7.4 Perigo de evicção ou evicção iminente, 309

XIII – Dos Contratos Aleatórios, 311

- 1 Conceito, 311
- 2 Apontamentos, 312
 - 2.1 Contratos aleatórios típicos e atípicos, 312
 - 2.2 O seguro e outros contratos assemelhados constituem contratos aleatórios?, 314
 - 2.3 Contratos aleatórios, lesão e onerosidade excessiva superveniente, 317
 - 2.4 Contratos aleatórios e vícios redibitórios, 318
 - 2.5 Contratos aleatórios e contratos condicionais, 319
- 3 Modalidades de contratos aleatórios de compra e venda, 319
 - 3.1 *Emptio spei*: assunção do risco por parte do adquirente de que a coisa venha a não existir, 319
 - 3.2 *Emptio rei speratae*: assunção do risco por parte do adquirente de que a coisa venha a existir em quantidade menor do que a esperada, 320
 - 3.3 Assunção por parte do adquirente de que a coisa existente seja exposta a risco, 320

XIV – Do Contrato Preliminar, 323

- 1 Conceito, 323
- 2 Contrato preliminar de doação (promessa de doação), 324
- 3 Outorga compulsória do contrato definitivo, 327
- 4 Cláusula de arrependimento, 327
- 5 A questão da (des)necessidade do registro do contrato preliminar de compromisso de compra e venda no cartório imobiliário, 329
- 6 Conversão da obrigação de celebrar o contrato definitivo em perdas e danos, 331
- 7 Promessa unilateral de contratar, 332
- 8 Breve estudo do “caso disco”, 334

XV – Da Extinção do Contrato, 337

- 1 Extinção normal do contrato, 337
- 2 Caducidade, 338
- 3 Direito de arrependimento, 340

- 4 Extinção anormal do contrato: invalidade, resilição e resolução, 342
 - 4.1 Extinção anormal do contrato em momento concomitante à sua formação, 342
 - 4.1.1 Invalidade, 342
 - 4.2 Extinção anormal do contrato em momento posterior à sua formação, 344
 - 4.2.1 Resilição, 344
 - 4.2.1.1 Resilição unilateral ou denúncia, 344
 - 4.2.1.2 As várias nomenclaturas usadas para designar a resilição unilateral ou denúncia: redibição, renúncia e revogação, 347
 - 4.2.1.3 Procedimento para a resilição unilateral ou denúncia, 348
 - 4.2.1.4 Resilição bilateral ou distrato, 350
 - 4.2.2 Resolução, 351
 - 4.2.2.1 Cláusula resolutiva expressa e tácita, 352
 - 4.2.2.2 Cláusula de perdimento ou decaimento, 355
 - 4.2.2.3 A necessidade do pronunciamento judicial, 356
 - 4.2.2.4 Inadimplemento mínimo ou adimplemento substancial (*substantial performance*), 358
 - 4.2.2.5 Inadimplemento antecipado (*anticipated breach of contract*), 360
 - 4.2.2.6 Possibilidade de cumulação da resolução do contrato por inadimplemento com perdas e danos, 362
 - 4.2.2.7 Exceção de contrato não cumprido (*exceptio non adimpleti contractus*), 363
 - 4.2.2.8 Violação positiva do contrato ou cumprimento defeituoso (*exceptio non rite adimpleti contractus*), 368
 - 4.2.2.9 Exceção de insegurança, 372

XVI – A Influência das Circunstâncias Supervenientes na Eficácia dos Contratos:

Frustração do Fim do Contrato, Resolução e Revisão, 375

- 1 Introdução, 375
- 2 A cláusula *rebus sic stantibus*, 377
- 3 Teoria da pressuposição, 381
- 4 Teoria da base objetiva do negócio jurídico, 381
- 5 A frustração do fim do contrato, 382
- 6 A onerosidade excessiva superveniente na disciplina do Código Civil, 384
 - 6.1 Requisitos, 385
 - 6.1.1 Contratos de execução continuada ou diferida no tempo, 385
 - 6.1.2 Onerosidade excessiva para uma das partes em razão de algum acontecimento superveniente, 386
 - 6.1.3 Acontecimento futuro extraordinário e imprevisível, 387
 - 6.2 Onerosidade excessiva e contrato aleatório, 390
 - 6.3 Retroatividade da resolução por onerosidade excessiva à data da citação, 391
 - 6.4 Revisão judicial do contrato bilateral, 391
 - 6.5 Revisão judicial do contrato unilateral, 393
- 7 Revisão judicial do contrato regido pela Lei do Inquilinato, 393
- 8 Revisão judicial do contrato regido pelo Código de Defesa do Consumidor, 395

8.1 A crise da desvalorização do real em 1999 e a revisão dos contratos de arrendamento mercantil, 397

9 Revisão judicial dos contratos internacionais (cláusula *hardship*), 399

Referências, 401