

50.POSSIBILIDADES DE EXPANSÃO DOS MECANISMOS DE RESOLUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE CONTRATOS NO DIREITO BRASILEIRO: A AUTOTUTELA COM FUNÇÃO RESOLUTIVA

Raquel Bellini de Oliveira Salles¹

Sarah Santos Lavinias²

Palavras-chave: Autonomia. Autotutela. Contrato. Inadimplemento. Resolução extrajudicial.

A cláusula resolutiva expressa é o único mecanismo de resolução extrajudicial e, portanto, de autotutela contratual com função resolutiva contemplado no ordenamento jurídico brasileiro. Para produzir seus efeitos, é imprescindível que esteja expressamente prevista no contrato celebrado. Caso contrário, restará ao contratante lesado provocar o judiciário para extinguir a relação contratual firmada.

Para além de uma reflexão sobre as possibilidades de manejo mais amplo e efetivo da cláusula resolutiva expressa, contra a qual verifica-se uma certa e infundada resistência na cultura jurídica brasileira, ainda muito afeiçãoada à chancela do Estado nas soluções contratuais, observa-se em sistemas estrangeiros e em fontes internacionais de direito uma larga utilização de outros mecanismos de resolução extrajudicial que prescindem de previsão. A pesquisa realizada aprofundou-se na compreensão de alguns desses mecanismos, perquirindo possibilidades de alargamento da autotutela com função resolutiva na experiência brasileira e propugnando a “desjudicialização” da resolução contratual.

O marco teórico da presente pesquisa parte da noção constitucionalizada de autotutela contratual, fundamentada na autonomia privada e limitada pelos princípios e valores que informam a ordem constitucional vigente, dos quais são

¹ Professora Adjunta da Faculdade de Direito da UFJF, Mestre e Doutora em Direito Civil pela UERJ e Orientadora do Projeto de Iniciação Científica “Possibilidades de revigoração e expansão dos instrumentos de autotutela em face do inadimplemento contratual”.

² Acadêmica do Curso de Direito da UFJF e Pesquisadora do Programa de Iniciação Científica PROVOQUE/UFJF.

corolário a boa-fé objetiva e a vedação do abuso do direito. Esta noção não se confunde com a acepção tradicional de autotutela, associada à vingança privada ou ao exercício arbitrário das próprias razões.

Metodologicamente, a pesquisa teve por base a análise crítica de fontes estrangeiras e internacionais, legislativas, doutrinárias e jurisprudenciais, selecionando os principais instrumentos de autotutela com função resolutive que poderiam vir a ganhar espaço e funcionalidade no Direito brasileiro, de modo a contribuir para a expansão dos remédios contratuais extrajudiciais em face do inadimplemento.

No âmbito das relações internacionais, destaca-se a Convenção das Nações Unidas sobre Contratos de Compra e Venda Internacional de Mercadorias (CISG), que foi recepcionada pelo sistema jurídico pátrio por meio da promulgação do Decreto nº 8.327/2014 e trouxe consigo contornos inovadores para o tratamento do inadimplemento e da resolução contratual.

Segundo o artigo 49 da CISG, o remédio resolutorio pode ser utilizado apenas em duas situações taxativamente estipuladas, quais sejam, quando houver *descumprimento fundamental* do contrato, isto é, quando a inexecução privar substancialmente o que o contratante lesado poderia esperar da contratação, ou quando o prazo suplementar conferido para a entrega da mercadoria tiver terminado sem qualquer postura proativa satisfatória por parte do vendedor, o que remete ao *nachfrist* do direito alemão. Em ambas as hipóteses, o direito resolutorio deve ser exercido mediante simples declaração expressa do contratante lesado, a qual se torna eficaz quando conhecida pelo contratante inadimplente. Dispensa-se, pois, qualquer intervenção judiciária, permitindo-se a desvinculação das partes de modo mais célere.

Os princípios do UNIDROIT, por sua vez, servem como normativa interpretativa dos mais variados tipos de contratos internacionais, tendo, pois, um maior campo de abrangência se comparados com a CISG, pois não se limitam aos contratos de compra e venda de mercadorias. Muito embora prevejam figuras de resolução extrajudicial similares às da CISG, quais sejam, o *descumprimento fundamental* e o *nachfrist*, referidos princípios trazem algumas peculiaridades. Com

relação ao *descumprimento fundamental*, o respectivo artigo 73³ delineia mais concretamente quais seriam as características que o tornariam apto a ensejar a resolução (extrajudicial) do contrato. Quanto ao *nachfrist*, os princípios UNIDROIT determinam que o prazo suplementar deve ser razoável para surta eficácia.

Acerca da abordagem dos mecanismos de autotutela com função resolutive nos ordenamentos jurídicos estrangeiros, destacam-se dois instrumentos trazidos pelo código civil italiano, que operam extrajudicialmente sem necessitar de previsão contratual, quais sejam, a *diffida ad adempiere* e o *termine essenziale*, previstos, respectivamente, nos artigos 1.454 e 1.457. Interessante notar que a figura da *diffida ad adempiere* se assemelha ao *nachfrist*, na medida em que opera como verdadeira carta de notificação à parte inadimplente, que deve purgar sua mora no prazo suplementar sob pena de resolução contratual, ao passo que o *termine essenziale* remete à noção de *descumprimento fundamental*, valendo-se dos pressupostos da gravidade da infração contratual para ensejar a resolução.

Não obstante tenham denominações, requisitos e particularidades próprias para operarem seus efeitos, a pesquisa realizada leva à constatação de que os instrumentos analisados podem ser subdivididos, segundo sua função, em duas categorias: os que visam à conservação da relação contratual, concedendo, assim, prazo suplementar para o adimplemento extemporâneo, e os que se consolidam a partir das noções de descumprimento fundamental e de gravidade da lesão. Assim, na primeira categoria, estariam o *nachfrist* e a *diffida ad adempiere* e, na segunda, o *descumprimento fundamental* e o *termine essenziale*.

Referidas categorias representam, portanto, as duas grandes tendências contemporâneas no tocante ao direito de resolução extrajudicial. Muito embora não estejam expressamente previstas no ordenamento brasileiro, entende-se que podem

³ Artigo 73 (1) Nos contratos que estipulem entregas sucessivas de mercadorias, o descumprimento por uma das partes das obrigações relativas a qualquer das entregas que constituir violação essencial do contrato em relação a esta entrega dará à outra parte o direito de declarar rescindido o contrato quanto a essa mesma entrega. (2) Se o descumprimento, por uma das partes, de suas obrigações relativas a qualquer das entregas der à outra parte fundados motivos para inferir que haverá violação essencial do contrato com relação a futuras entregas, esta outra parte poderá declarar o contrato rescindido com relação ao futuro, desde que o faça dentro de prazo razoável. (3) O comprador que declarar resolvido o contrato com relação a qualquer entrega poderá simultaneamente declará-lo resolvido com respeito a entregas já efetuadas ou a entregas futuras se, em razão de sua interdependência, tais entregas não puderem se destinar aos fins previstos pelas partes no momento da conclusão do contrato.

e devem ser absorvidas, na medida em que fortalecem a autonomia privada e não colidem com a principiologia contratual.

Nesse sentido, preconiza-se, além da possibilidade e até necessidade de aplicação mais alargada da cláusula resolutiva expressa, ainda subutilizada, também a admissibilidade e viabilidade de outros mecanismos de autotutela com função resolutiva no ordenamento brasileiro.

Referências

AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. *A Convenção de Viena e a resolução do contrato por incumprimento*. Brasília. a. 31. n. 121. jan/mar. 1994.

AQUINO, Leonardo Gomes de. *Direito de resolução: uma comparação dos princípios do Unidroit e os Direitos Português e Brasileiro*. Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/textos/x/16/55/1655/>>. Acesso em 20 de ago. 2016.

BARCHI, Patrizia. *La diffida ad adempiere: sciogliersi dal contratto senza ricorrere al giudice*. Exeodizioni, 2011.

BONELL, Michael Joaquim. *The CISG and the UNIDROIT principles of international commercial contracts: two complementary instruments*. International Law Review of Wuhan University, v. 10, 2008/2009.

GONÇALVES, Luis Flávio Fidelis. *É possível revogar uma procuração com cláusula de irrevogabilidade?* Disponível em:

<<http://www.notariado.org.br/index.php?pG=X19leGliZV9ub3RpY2lhcw==&in=NDQ1QQ>>. Acesso em 20 ago. 2016.

MAGNUS, Ulrich. *The Remedy of Avoidance of Contract Under CISG. General Remarks and Special Cases*. Disponível em: <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/magnus2.html>>. Acesso em 17 ago. 2016.

MARQUES, Frederico do Valle Magalhães. *O princípio contratual da boa-fé: o direito brasileiro e os princípios do UNIDROIT relativos aos contratos comerciais*

internacionais. Revista trimestral de direito civil, Rio de Janeiro, RJ, a. 7, v. 25, jan./mar., 2006.

PINTO, Paulo Mota. *Interesse contratual negativo e interesse contratual positivo*. vol. II. Coimbra: Coimbra, 2008.

SALLES, Raquel Bellini de Oliveira. *A autotutela pelo inadimplemento nas relações contratuais*. Tese (Doutorado). Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Faculdade de Direito. 2011.

STEINER, Renata Carlos. *Resolução do contrato e reparação de danos na Convenção das Nações Unidas sobre contratos de compra e venda internacional de mercadorias (CISG)*. Curitiba, 2014.

VIDAL, Isabel. *Do incumprimento fundamental na Convenção de Viena de 1980 sobre a compra e venda de mercadorias – Conceptualização e efeitos*, in Relatório de Mestrado da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, 1996.