



www.ebooksbrasil.org

Teoria da Imprevisão e Cláusula Rebus Sic Stantibus
Geraldo Serrano Neves

Edição
LIBER
LIBER

Versão para eBook
eBooksBrasil.com

Fonte Digital:
Documento do Editor

Copyright:
© 2001-2006 Paulo Mauricio Serrano Neves

NOTA

O autor – Geraldo Serrano Neves – faleceu em 27 de julho de 1961, e foi enterrado em Paracatú, terra onde exerceu seu cargo de Promotor de Justiça, e tanto amou. A obra só foi reeditada em 1997, na internet, por seu filho Paulo Mauricio Serrano Neves, Procurador de Justiça do Ministério Público do Estado de Goiás.

A digitação obedeceu à grafia do original – 1956 – que, se não segue a rigor a gramática da época, ou contém outros erros, deve-se à composição tipográfica manual, quando, para textos longos a serem impressos numa só chapa – como é o caso dos antigos jornais – as letras que faltam na caixa são substituídas pelas mais próximas, por economia industrial.

TEORIA DA IMPREVISÃO E CLÁUSULA REBUS SIC STANTIBUS

**1.^a Edição
1956**

INDICE

PREFÁCIO

1° CAPÍTULO – SUMÁRIO A opinião de CARVALHO SANTOS e a de RIPPERT – Tendência do direito moderno. – Princípio medieval de moral e de direito – A guerra de 14 e a revitalização da teoria – O silêncio do Código Civil e a orientação de nossa jurisprudência. – As três correntes no direito brasileiro em face do problema.

2° CAPÍTULO – SUMÁRIO Casos em que o contrato é passível de revisão ou resolução. – O injusto na prestação do devedor. – A necessidade de revisão em face de perturbações politico-economicas. – Sugestões de DUSI e Francisco CAMPOS. – O Supremo Tribunal Federal e os Juizes.

3° CAPÍTULO – SUMÁRIO Noticia histórica – O declínio da autonomia da vontade e a ingerencia do Estado nos contratos particulares – Frustration of adventure e teoria da impossibilidade de execução – Direito comparado – Teoria da imprevisão: leis, doutrina e jurisprudencia noBrasil e no estrangeiro.

ESTUDOS & PARECERES

JURISPRUDENCA DE NOSSOS TRIBUNAIS

SINOPSE

BIBLIOGRAFIA

PREFÁCIO

Uma única intenção presidiu à feitura deste livro: organizar um roteiro seguro para os que dispuserem a estudar o momentoso problema da imprevisão. Nesta monografia encontrarão os leitores todas as fontes a que poderão recorrer para mais amplo conhecimento do assunto. Dar-me-ei por satisfeito se a obra lograr alcançar esse desideratum, pois é êsse exclusivamente o destino deste livro:

“Habent sua fata libelli”.

1º CAPÍTULO

SUMÁRIO

A opinião de CARVALHO SANTOS e a de RIPPERT – Tendência do direito moderno. – Princípio medieval de moral e de direito – A guerra de 14 e a revitalização da teoria – O silêncio do Código Civil e a orientação de nossa jurisprudência. – As três correntes no direito brasileiro em face do problema.

CAPÍTULO I

O insigne mestre CARVALHO SANTOS, depois de expôr, com o brilhantismo que lhe é peculiar, as teorias da declaração e da autonomia da vontade e afirmar que o contrato vale como lei entre as partes, conclúi que “... uma vez ultimado o contrato, a sua observância se impões às partes de modo inflexível, como se fôra uma lei, só podendo ser modificado ou revogado pelo consentimento mútuo das partes ou por causas autorizadas em lei.”

Manifestando a seguir, o aplauso á manutenção, em nosso direito, dos principios que preconizam a intangibilidade ou a invulnerabilidade da vontade manifestada, acrescenta: “... modernamente procuram alguns juristas sob as novas roupagens da teoria da imprevisão, fazer reviver a cláusula rebus sic stantibus, vale dizer, a resolubilidade dos contratos de execução futura, em virtude de subsequente mudança radical no estado de fato, o que equivaleria a destruir o princípio inconteste da fôrça vinculativa do contrato, que vale como lei as partes. Essa tentativa, porém, falhou, sendo geral a repulsa contra essa doutrina que funda a rescisão ou revisão dos contratos por motivos imprevidos, na existência de uma cláusula resolutória tácita.”

Sustentando que na França, na Itália e na Alemanha, bem como entre nós, a tendencia é para repelir o ponto da vista que se contêm na cláusula rebus sic stantibus, “embora disfarçada na complicada teoria da imprevisão”,

apoia RIPPERT quando êste afirma que a repulsa em aplicar a teoria baseia-se em que “os contratos são celebrados justamente para regularem as dificuldades futuras que possam surgir”.

Em brilhante parecer, NOÉ AZEVEDO e FILOMENO COSTA, citando EDUARDO ESPINOLA e DUSI, sustentam que: “...Na Itália, antes da primeira guerra mundial, se fazia sentir um movimento que considerava as áleas imprevisíveis nos contratos; a jurisprudência, compreendendo que ela só servirá às necessidades e exigências da vida se se adaptar os princípios do direito às circunstâncias econômicas (sic), a jurisprudência peninsular, compreendendo semelhantes necessidades, admitia uma cláusula implícita nos contratos, pela qual as partes se empenhavam no pressuposto da não intervenção de fatores estranhos que alterassem enormemente o cumprimento das respectivas responsabilidades.”

CUNHA BARRETO, mais preciso e mais concreto, afirma que: “...Em matéria contradual é manifesta a restrição imposta à manifestação da vontade, em certos casos, principalmente quando a convenção pode afetar a ordem econômica do Estado. Assim como há economia dirigida, há contratos dirigidos.

A intervenção estatal nos contratos de adesão ou na estipulação em favor de terceiros, é coisa de nossos dias, que se pratica sem rodeios. Como sinal da primeira intervenção, exumou-se do Diretor Romano, depois da primeira conflagração européia, a cláusula rebus sic stantibus, como remédio heróico aos males produzidos pela interferência de fatores econômicos de modo a restaurar a regra de que, nos contratos a trato sucessivo e a termo da estipulação. Não vale mais a regra de que o

contrato vale como lei, pela faculdade de as partes, em negócios lícitos, poderem criar diretos subjetivos. A autonomia da vontade cedeu à pressão dos casos excepcionais. Os direitos individuais são dados, não para gozo do homem, mas para êle exercer a sua função social.”

A despeito de não Ter ainda a nossa lei civil disposição expressa sobre o assunto – salvo o estabelecido no art. 322 do ante-projeto do Código das Obrigações e em algumas leis extravagantes, para regular casos especiais – a tendencia marcante, não só da legislação como da jurisprudencia dos Tribunais do País, não segue o ponto de vista esposado pelo erudito comentador do nosso Código Civil, Mestre CARVALHO SANTOS, que, em socorro do seu respeitavel “tradicionalismo” chama o radicalismo tradicionalista de GEÒRGE RIPPERT.

Data venia, o ângulo em que o autor de “O Regimen Democrático e o Direito Civil Moderno” se coloca, é bastante angustioso e lhe não dá ensejo de lançar um olhar mais amplo, mais envolvente sobre a momentosa questão.

Com efeito; quando afirma categoricamente que: “...Un contract n'est jamais executè justement contre mêmes où il à ete conclu, et c'est justment contre ces difficultés futures, que le crèancier assure as situation par le contract ...”, prende-se a um círculo de ferro, cortando, de um só golpe todas as possibilidades de espraiar a vista sobre as diversas facêtas que a questão apresenta.

Casos surgem amiudadamente – (é verdade que constituem exceções à regra) – em que, manter teimosamente a incolumidade do pactuado, apenas

porque “feito e acabado”, constitúi clamorosa e às vezes irreparável injustiça contra o obrigado que, pela impossibilidade subjetiva ou excessiva onerosidade da prestação (causada por acontecimentos absolutamente imprevisíveis) se acha impossibilitado de cumprir a obrigação, ou, cumprindo-a, provoca a sua própria ruína, visto que as condições atuais são diversas das que constituíam o ambiente objetivo do pacto ao tempo de conlúio.

Inegavel é o carater excepcional do acontecimento, mas, em direito, toda vez que surge uma exceção á regra geral prevista, impõe-se a criação de uma medida legal que a interprete e ampare ou a ampliação de preconceitos já existentes, regulando especies paralelas.

Encontro pleno apôio em NOÉ AZEVEDO, quando este ensina: “.... Evitar a ruína do devedor, que viu agravada enormemente a sua obrigação por motivos imprevisíveis normalmente, constitúi em aplicação de lei que atende aos fins sociais e consulta as exigencias do bem comum”.

Os que se insurgem contra a sadia aplicação da cláusula rebus sic stantibus procuram se acastelar na angústia do principio velharusco de que **hoc servabitur, quod initio convenit; legem enim contractus debet (L, 6; Dig. 16) e contractus legem ex conventionem accipunt. (L.23; Dig. 50-17).**

Apesar da intransigência dos “radicais-tracionalistas”, o texto de um código não pode permanecer inerte, apático, letárgico, quando no campo das relações jurídicas surgem espécies novas; novas e imprevisíveis situações. O direito é obrigado a ir se adaptando aos fatos novos, que novos fatores fazem relumbrar; não pode ficar inativo, estavel, emperrado; não pode se

ostrear a princípios rígidos apenas porque são sábios ou porque atravessam incólumes umas centenas de anos. Em contrário á incolumidade do *pacta sunt servanda*, pode-se-ia opôr, com justeza, que já em 1756 o *Codex Maximilianus Bavarius Civilis*, incluia a *clausula rebus sic stantibus* e tolerava a revisão contratual em casos especiais. Certo que a sua aplicação entrou em disvigoramento e quase desaparece lá pelas alturas do século XVIII. Não importa, porém, o declínio que sofreu. Tão logo surgiram condições sociais e economicas capazes de impedir uma previsão, voltou revigorada a velha e eficiente cláusula resolutória.

Quando, em 1914, os Tribunais europeus começaram a aplicar a teoria da imprevisão aos contratos que se tornaram inexecuíveis dada a superveniencia de circunstâncias imperditivas imprevisíveis, ainda não haviam os Códigos da França, da Alemanha e da Italia restabelecido expressamente o princípio.

Não há motivo, pois, para que o eminente CARVALHO SANTOS se insurja contra a aplicação de teoria apenas porque “... não há uma lei especial que a consagre para determinados efeitos”.

CAIO TÁCITO, em parecer solicitado pelo Ministerio da Viação e Obras Públicas, assim se expressa, quando historia a ressureição da cláusula *rebus sic stantibus*: “As violentas flutuações economicas geradas pelo desequilibrio social e politico oriundo da guerra exigiram dos interpretes e dos Tribunais a mitigação do princípio rígido da imutabilidade dos contratos. Sem atingir o limite de impossibilidade absoluta, a execução dos contratos pactuados, sob condições anteriores substancialmente modificadas, tornava a obrigação excessivamente onerosa para o devedor e gerava

consequencias ruinosas para o comércio e a indústria, tanto em suas relações internas como internacionais. (Revista Forense, 155-99).

É verdade que não se encontra no Código Civil Brasileiro qualquer texto, qualquer dispositivo particularizado que consagre como regra dominante o princípio expresso na fórmula da cláusula rebus sic stantibus (Vide Recurso Extraordinário 9.346 de 16-4-1946), embora ele se vá insinuando direta ou indiretamente na lei e na jurisprudência por imposição da própria necessidade de humanização e moralização do Direito, sob pressão de fatores inelutáveis.

”O princípio básico da teoria da imprevisão, como conquista definitiva do direito moderno, pode ser aplicado em certos casos, com fundamento em uma das mais generosas fontes do direito que são os princípios gerais. A ocorrência de certa álea nos negócios comerciais a têtmo, não elimina a possibilidade da aplicação da teoria da imprevisão”. (NONATO)

Entrevista nas disposições dos arts. 85, 879, 1.058 e 1.059 § Único, do Código Civil, e 131, n.º 1 do Código Comercial, está clara a fórmula dos Decretos 19,573 de 7 de janeiro de 1931, 11,267 de 28 de setembro de 1944, 23,501 de 27 de novembro de 1933 (extinguindo a cláusula ouro), 20.632 de 9 de novembro de 1931 (admitindo a rescisão de contratos de locação feitos pelos Correios e Telegrafos), 25.150 de 20 de abril de 1934 e 6.739 de 26 de julho de 1944.

Criação canonista, embora romanos a ela se referissem claramente, a “latinamente bruta, mas conceituadamente energética” cláusula rebus sic stantibus, teve origem no princípio de moral cristã que considerava injusto o lucro de alguém derivado da

mudança ulterior das circunstâncias sob o império das quais as obrigações foram estipuladas. Princípio medieval de moral e de direito, não é exatamente – como afirmam alguns – conquista do direito moderno, pois sua origem lança profundas raízes nos mais remotos socavões da história.

O que fez o direito moderno foi reconquistar, readaptar e condicionar às exigências atuais o antigo e sábio mandamento. Não foi também abandonado, cedendo lugar à autonomia da vontade, como dá a entender a silêncio do Código NAPOLEÃO, que pontificou no século XIX. É verdade que durante muitos anos a teoria esteve afastada das cogitações dos legisladores e dos arestos dos Tribunais; mas, como a Phoenix, iria ressurgir das próprias cinzas. Esteve, por assim dizer, licenciada enquanto a vida corria “mansa e pacífica”, sem altos e baixos, sem eventos de vulto tendentes a modificar na sua estrutura a situação econômica do mundo, incluindo profundamente na exequibilidade dos contratos, que podiam, assim, prever muito tranquilamente a prestação de uma obrigação futura, sem receio de mudanças, subversões ou revira voltas bruscas e imprevisíveis.

Tanto isso é verdade que bastou a convulsão mundial de 1914-1918 para que a teoria ressurgisse, revivesse em toda a plenitude da sua vitalidade, pois até então apenas espontava timidamente em dispositivos reguladores da proibição do enriquecimento ilícito, do abuso de direito e do estado de necessidade. Amplamente e generosamente foi aplicada pelos juizes e Tribunais toda vez que surgiram imposições onerosas criadas por modificações imprevistas e imprevisíveis no âmbito objetivo do contrato e sempre que se tornou

imperioso remediar situações nascidas de alteração viceral nas condições ou circunstâncias econômicas existentes ao tempo da celebração do pacto obrigacional.

“Basta tomar o pulo do Direito, afirma CUNHA BARRETO, para se perceber o aumento de sua tensão pela marcha forçada em busca de soluções eficientes.

A justiça, por seus órgãos, como os jurista, observadores atentos, os psicólogos e sociólogos, comparsas que são da dramaticidade da vida, neste ângulo de atritos e fricções, aprestam-se a conhecer a profundidade e origem da crise, que, incontestavelmente, se reflete mais intensamente na trama judiciária, por infletir diretamente nos interesses econômicos, nas convenções e prestações em suspensão, onerados pela crise.”

Nessas condições a “máxima esquecida” voltou a atrair a atenção dos julgadores e estudiosos do direito, que deram nova vida à antiga doutrina, modernamente chamada da imprevisão ou superveniência. do risco imprevisível ou da lesão superveniente; da prestação gravosa ou da força maior imprevisível. CARVALHO SANTOS, agora apoiado em BONNECASSE, adere ao conceito de que: “...graves riscos surgiriam para a estabilidade dos negócios, se se permitisse a qualquer pretexto pudesse o Juiz substituir a vontade da parte, pela sua decisão arbitrária, desnaturando assim o contrato, a pretexto de interpretá-lo ou revê-lo.”

Compartilha dêsse “feroz romanismo” (assim classifica o Juiz AGUIAR DIAS a oposição sistemática ao revisionismo) o Tribunal de Justiça da Bahia quando afirma de modo categórico que o Juiz só deve conhecer uma regra: “O respeito à palavra empenhada, nas declarações de vontade.” (Revista Forense, 123-509).

Comentando, com a sizada sensatez de sempre, o referido aresto, diz AGUIAR DIAS: “A moral, a equidade, a ordem social não se empenham no respeito á palavra dada senão enquanto esta corresponda a um elemento de garantia da ordem jurídica. Quando deixe de representá-lo, o não cumprimento da palavra empenhada é fator de desolação e de desmembramento da ordem social, e, assim, contraproducente impor-se ao devedor, salvo se se entender que o princípio vale por si proprio e não pela utilidade que encerra.”

O feroz romanismo que se percebe em CARVALHO SANTOS, RIPPERT e BONNECASSE não provocou aplausos; ao contrário, determinou reação oposta, manifestada em vários julgados, de que é ponto culminante o brilhantíssimo voto vencido de OROZIMBO NONATO, conhecendo do Recurso Extraordinário nº 9.346 de 1946. O antirigorismo criado pela necessidade de revisão contratual, segeriu a EUGENIO CARDINI, (Teoria de la Imprevisión, Buenos Ayres, 1937), estas justas e oportunas palavras: “...la vida suscita de um modo brusco, repentino, imprevisible, circunstancias radicalmente diversas las existentes al momento de contratar. Entonces aparece la teoria de la imprevisión para rever racionalmente esos atos juridicos en geral y especialmente esos contratos, pues si bien es cierto que contratar es prever, ya que todo contrato importa un juicio valerativo del álea que se está disposto a correr, no es menos cierto que no tienen por que respetarse contratos cuya observância constituye una lotería para una de las partes y la ruina para la outra a causa de los cambios imprevisibles sobrevenientes.”

São unânimes os estudiosos do assunto em apontar o caos economico nascido da primeira conflagração

mundial como o marco inicial do ressurgimento da teoria da imprevisão, forçados que foram os Tribunais, como dissemos, a aplicar sem reboços o salutar remédio aos atos e contratos, este tornados absolutamente inexequíveis, mercê da visceral alteração verificada nas condições preestabelecidas para cumprimento das obrigações.

A alta dos preços dos gêneros de primeira necessidade e de produtos manufaturados; a falta de ambiente propício a uma atividade produtiva em qualquer setor; a insuperável dificuldade de transporte; a carencia absoluta de materiais de construção desviados para o “esforço da guerra”; o aumento repentino dos salários acompanhando a alta das utilidades; as leis de emergências, regulando de modo diverso e imprevisto, com ação drástica, as relações comerciais; as leis de tabelamento, racionamento, conquista de divisas e previsão de “stock”; a requisição de linhas de montagem para produção exclusiva de material bélico; tudo isso concorreu para que os juizes proclamassem a vulnerabilidade de declaração de vontade, libertando o obrigado do empenho de sua palavra, pois as obrigações futuras estabelecidas, se baseavam no pressuposto da não superveniencia de fatores que alterassem as primitivas obrigações contratuais e subvertessem o ambiente objetivo do pacto. Certo não havia tempo para sugerir aos poderes competentes a criação de leis novas ou a adaptação das existentes; não era possível aguardar a demorada manifestação dos órgãos legislativos; imperioso era remediar a gravíssima situação criada pela profunda revolução da ordem econômica no mundo. Decidiram então os Juizes e Tribunais ressuscitar a teoria e aplicá-la imediatamente. As leis que viessem

depois.

Os fundamentos das decisões dos juizes e acordãos dos Tribunais devem Ter sido os mesmos a que aludem DUEZ e DEBEYRE, in Tratado de Direito Administrativo, 1952:

“...la theorie de l'imprevisión, pour entrer en jeu, suppose des evenements économiques independents de la volonté des parties et qui présentent une triple caracteristique: 1º) faits exceptionnels, ils sourtent pour leur nature ou pour leur amplitude, de la normale; 2º) faits imprevisibles: il n'etait pas vraisemblablement possible de les prevoir lors de la passation du contract; 3º) faits determinant um bouleversement de la situation financière du concessionnaire, telle qu'elle resulte du contract.”

É marco dessa orientação jurisprudencial na Europa o acordão da Côrte de Apelação da Florença, de 3 de Abril de 1914, comentado por DUSI. (In Revista do Direito, 1-23 – ESPINOLA, Clausula rebus sic stantibus no Direito Contemporâneo.)

Daí para cá, apesar de ferrenha oposição dos que preconizam a intangibilidade da vontade manifestada, dos que se insurgem contra a humanização do direito, dos que se escravizam ao pacta sunt servanda e ao ab initio sunt voluntatis, ex post facto sunt necessitatis, .. a impossibilidade subjetiva ou a onerosidade excessiva, consideradas sem relevancia juridica para a libertação do obrigado em matéria de caso fortuito, vieram aqui a ser tambem atendidas, desde que fossem o resultado de imprevista mudança das circunstâncias que constituíam o ambiente objetivo do contrato. (ARNOLDO MEDEIROS.

Caso Fortuíto e Teoria da Imprevisão, 76.)

Pioneiros da aplicação da cláusula entre nós foram NELSON HUNGRIA, declarando que "... a resolubilidade dos contratos de execução futura, em virtude de subsequente mudança radical do estado de fato, não é contemplada expressamente em nossa lei civil, mas decorre dos principios gerais do direito e exprime um mandamento de equidade"; CASTRO MAGALHÃES, opondo-se á aplicação da *conditio causa data non secuta*, apoiado em WINDSCHEID e CROME; EMANUEL SODRÉ, aplicando-a na ação entre René Charnier e Maison F. Eloi, em junho de 1933.

(Arquivo Judiciário, 27-215 e Revista do Direito, 118-220).

Foi assim aberta a luta contra o tradicionalismo radical, luta a que aderiram NONATO, o Tribunal de Justiça do Distrito Federal (apelações cíveis ns. 5326, 2404 e 3147), SABOIA LIMA, ROCHA LAGÔA, NOÉ AZEVEDO, FILOMENO COSTA, ARNOLDO DE MEDEIROS, CUNHA BARRETO, CÁIO TÁCITO, CASTRO MAGALHÃES, ESPINDOLA e muitos outros.

O Supremo Tribunal Federal, julgando o Recurso Extraordinário N° 2.675, de 1938 (Revista Forense, 77-99) reconhece que a regra *rebus sic stantibus* não é contrária aos textos expressos da lei nacional. O Decreto 19.573, de 7 de janeiro de 1931, dispendo sobre a rescisão de contratos de locação de imóveis celebrados por funcionarios civís e militares, antecipa dispositivos taxativos sobre a teoria da imprevisão. Também aplicada. Manifestando-se de modo incisivo sobre o reflexo das situações economicas sobre os contratos a t ermo, o Dr. Consultor Juridico do Ministerio do Trabalho (Diario Oficial de 11-5-44 e 16-6-44; Revista do

Direito Administrativo, 1945, 1-32) fixou normas a adotar, consubstanciadas nos seguintes princípios gerais:

a) as flutuações econômicas e as alterações de mercados não devem constituir normalmente motivo para que sejam pleiteadas alterações contratuais ou majorações de preços;

b) somente a mutação inesperada e violenta das condições econômicas e sociais, trazendo consigo a característica da verdadeira força maior, é que poderá justificar alterações nas condições de tempo ou de custo dos contratos de empreitada”.

A moderação e a sobriedade que ressaltam das regras acima demonstram que foram calcadas no sábio conselho de GASTON GÈSE (Principios generales del Derecho Administrativo): “La teoria de la imprevisión es una teoria excepcional; por lo que es preciso aplicarla en forma restrictiva y no extensiva”.

Como se vê, é indissociável a tendência, que da legislação, quer da jurisprudência, no sentido de estabelecer normas ou moldes para a correta aplicação da teoria da imprevisão. O timo roteiro nos dá TEMISTOCLES CAVALCANTE:

“A simples imprevisão não basta para justificar a aplicação da doutrina da revisão dos contratos, especialmente de empreitada. É preciso considerar em primeiro plano, a boa fé no contrato e, em segundo lugar a superveniência de acontecimentos tão graves que hajam influido na própria estrutura econômica do contrato, ocasionando prejuízos ao empreiteiro”. (Revista

de Direito Administrativo, 3-393).

De um estudo perfunctório da atividade dos juristas é de se concluir que três correntes distintas se formaram:

a) uma francamente favorável à aplicação liberal em que se destacam NONATO (Co autor do Código das obrigações) e ARNOLDO MEDEIROS; essa corrente estende amplamente o manto protetor da cláusula de revisão contratual aos casos em que “...há um lucro injusto e inesperado para o credor”. (É necessário ponderar que nos casos de lucro injusto e inesperado para o credor, pode acontecer que este aufera tais lucros sem que a prestação se torne excessivamente onerosa para o devedor...)

b) outra, que pode ser representada pelo pensamento de HAHNEMANN GUIMARÃES; caracteriza-se pela parcimônia, pela moderação na aplicação dos princípios, considerando “...os graves riscos na estabilidade dos negócios”. Assim se expressa HAHNEMANN: “O nosso direito não permite que os contraentes se possam furtar ao cumprimento das obrigações, apesar do desequilíbrio sofrido em consequência de fatos imprevistos nas relações contratuais. Só a impossibilidade absoluta no cumprimento da prestação pode tornar ineficaz o contrato. A execução exageradamente onerosa do contrato não se equipara à impossibilidade... No direito brasileiro domina irrestritamente o princípio da convenção-lei *pacta sunt servanda*” (Revista Forense, 97-290).

c) Finalmente, uma terceira corrente – a dos ferrenhos romanistas, radicais e tradicionalistas, que se opõe tenazmente à aplicação da cláusula, estribada na

afirmação pouco convincente de RADOUANT, quando êste diz que o devedor “... n'est qu'un individu peu screpuleux qui pred pretexte des circonstances pour rompre un marchê devenu peu avantageux et se utiliser a des nouveaux contracts, passês à des prix largement remunerateurs les produits qu'il pretend ne pouvoir livrer a son ancien crèancier”.

Daí afirmarem os da terceira corrente que “...a estabilidade das convenções é uma necessidade social e um princípio de bom senso, como tambem uma regra de justiça.” Apesar, porém, dos preconceitos da segunda corrente e dos injustificados temores da terceira, vence galhardamente a corrente liberal.

É NOÉ DE AZEVEDO quem define a orientação com as seguintes palavras:

“Deante da alteração do ambiente objetivo no qual se formou o contrato, acarretando para o devedor uma onerosidade excessiva e para o credor um lucro inesperado, a solução só pode ser a resolução do vínculo, operando ex nunc, substituindo para o credor o exercício em fôrma específica, dos seus direitos pelo respectivo equivalente economico, com observância do disposto no art. 1050, § Único do Código Civil.” (convêm ainda – acrescento – não perder de vista a salutar disposição do art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, Decreto nº 4.657 de 4 de setembro de 1942: “Na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum.”)

Apesar de acadêmica, é bom que seja estabelecida a diferença entre teoria de imprevisão e cláusula rebus sic

stantibus. Para tanto passamos a palavra a NOÉ DE AZEVEDO: “Quando o Jurista considera a matéria sob o ponto de vista pelo qual os contratantes não prevêem naturalmente o que possa acontecer no futuro fóra do comum, êle dá á solução do problema jurídico o nome de teoria da imprevisão. Quando êle examina o mesmo problema pressupondo que, na época do cumprimento do contrato, as partes consideram que as coisas permaneceriam como estavam quando se obrigaram, êle a denomina de clausula rebus sic stantibus. Certa que o nome que possa Ter o instituto jurídico tem importancia secundária”.

Há uma natural confusão entre caso fortuito ou força maior; clausula rebus sic stantibus e teoria da imprevisão. A distinção é simples: caso fortuito ou força maior, que o nosso Código Civil consagrou como sinônimos, é o “fato necessário cujos efeitos não era possível evitar ou impedir,” conforme a definição do artigo 1.508 do mesmo Código. Para CLÓVIS, o essencial reside na impossibilidade de cumprir a obrigação. Por sua vez a cláusula rebus sic stantibus é tão somente a resolução do contratante, a simples alteração do estado de fato existente na ocasião em que o contrato teve início. (Parecer de CASTRO MAGALHÃES, in Revista do Direito, 55-457.)

Pela teoria da imprevisão, concede-se ao juiz a faculdade ou tarefa de rever o contrato, desde que acontecimentos imprevistos ou imprevisíveis alteraram as circunstâncias em que o vínculo havia se formado e acarretaram para o obrigado “uma onerosidade excessiva da prestação”. É necessário que se dê “sensível desequilíbrio” que venha anular a condição essencial, implícita em todo contrato bi-lateral que se projeta sobre

o futuro, ou seja a perseverança no estado primitivo, que corresponde à *rebus in eadem statu manentibus*. (GIORGI, *Obligazioni*, IV, 207-235-5^a.)

Na cláusula *rebus sic stantibus*, o principal é que as circunstâncias se altere; na força maior é necessário que a execução da obrigação se tenha tornado absolutamente impossível; na imprevisão pura e simples, basta que a prestação se tenha tornado excessivamente onerosa por influência de fatores imprevisíveis. Como acentuamos, a distinção é puramente acadêmica; o que interessa aos partidários da humanização do direito é a ampliação do revisionismo, sob qualquer nome ou sob qualquer bandeira.

Encerraremos este primeiro capítulo com as palavras oportuníssimas do grande juiz AGUIAR DIAS:

“Ao passo que o brocardo *pacta sunt servanda* se sujeita, cada vez mais, ao interesse coletivo, a cláusula *rebus sic stantibus* entra progressivamente na consciência jurídica universal, como corretivo necessário das iniquidades geradas pelas circunstâncias. Posta na fábula, para que mais facilmente penetrasse os espíritos a parábola do homem que matou a galinha dos ovos, de ouro, nem assim se convencem os romanistas ferrenhos, de que não é útil, mas pernicioso à coletividade, impôr o cumprimento de contrato que arruine o devedor. O próprio credor, conforme a repercussão do empobrecimento do devedor, sofre as consequências de sua intransigência.”

2º CAPÍTULO

SUMÁRIO

Casos em que o contrato é passível de revisão ou resolução. – O injusto na prestação do devedor. – A necessidade de revisão em face de perturbações politico-economicas. – Sugestões de DUSI e Francisco CAMPOS. – O Supremo Tribunal Federal e os Juizes.

CAPÍTULO II

Emquanto não ficarem estabelecidos, de modo claro e definitivo, os casos em que o contrato é passível de revisão ou resolução pela superveniência de circunstância impeditivas imprevisíveis ao tempo em que as partes o ultimaram, fracassará qualquer tentativa, quer para estabelecer o princípio legal a ser ensartado em nossa legislação civil, quer para dar aplicação justa á teoria da imprevisão, aproveitando-lhe apenas o princípio básico salutar (*in conventionibus contrahentium voluntatem potius verba spectari plasuit*), que não conflita com dispositivos já consagrados em nossas leis (caso fortuito, força maior) regulando espécies idênticas, mas não iguais.

Doutrinadores estabelecem confusão em impossibilidade (absoluta ou relativa; superveniente ou preexistente; provida de causa inerente á natureza da prestação ou oriunda de culpa do devedor) e o simples aparecimento, ao tempo da execução, de circunstância que, se fosse previsível, teria impedido que a parte se obrigasse ou então Ter-lhe-ia aberto os olhos, levando-a a estabelecer bases condizentes com a circunstância previsível e tendentes a evitar a onerosidade excessiva ou impeditiva da prestação futura.

Uma vez que o contrato não é tipicamente especulativo, contrato-jôgo, em que a parte se baseia em sua experiência no ramo dos lucros fáceis ou em

conhecimento oculto de circunstância que deverá sobrevir, ocasionando situação que lhe será favorável; uma vez que o contrato é negócio são, entre homens presumidamente honestos e de boa fé, sua revisão ou resolução se impões, como medida de justiça, sempre que sobrevenha – com o cunho de coisa imprevisível – o INJUSTO para o devedor; ou sempre que, a agravação das prestações para o futuro é de tal ordem que o devedor se arruinará se cumprir o contrato, como nos casos de aumento imprevisível de salários, taxas e impostos, custo de materia prima provinda da paiz em que surgiu inopinadamente uma convulsão intestina, etc.

Nesses casos, o devedor que assumiu um risco natural, jogando com a álea comum, inerente aos contratos dessa natureza, acha-se, ex abrupto, obrigado UM OUTRO CONTRATO NOVO, inteiramente extranho, inteiramente fóra das normas que o outro traçou; contrato em que as condições são outras, o valor-base é outro, outro é o risco, que não o risco normal e proprio do vínculo, mas um risco novo, oriundo de circunstâncias supervenientes que esborôam o “animus” que presidiu á vinculação, que deturpam a finalidade economica do contrato, que possibilitam um enriquecimento ilícito do credor á custa de um empobrecimento do devedor.

A resolubilidade do contrato em casos tais é um imperativo da justiça, pis tôrpe papel seria o do Direito, transformando um instrumento de equilibrio economico, – como é o contrato, – em arma de aproveitadores inescrupulosos que visam enriquecimento ilícito e injusto.

Como esclarece ALMEIDA PAIVA (A clausula rebus sic

stantibus nas empreitadas de Construção – Revista Forense, 141-29), “...Na realidade, em todos os contratos sinalagmáticos e comutativos há sempre uma possibilidade de risco; mas tal risco é, todavia, o normal e o previsível. O acontecimento extraordinário e que foge inteiramente à capacidade de previsão das partes é que autoriza a invocação da cláusula rebus sic stantibus e tal acontecimento, evidentemente, não se encontra coberto pelo artigo 1.246 do Código Civil. Uma brusca oscilação no mercado dos materiais ou da mão de obra, determinando a alta súbita e excessiva daquelas utilidades, poderá determinar a completa impossibilidade de execução da obra contratada, sob pena de um empreiteiro ou construtor ser arrastado à mais completa ruína”.

Taxam de sibilina (os que defendem a desnecessidade de um princípio legal regulador) a diferença entre a impossibilidade do artigo 1.091 do Código Civil e a possibilidade impossível criada pelo aparecimento, posterior à vinculação, de circunstância onerante imprevisível.

Para aplicação correta da medida protetora dos interesses de vítimas de bruscas mudanças nos setores político e econômico, não é apenas bastante que surja o “fato necessário cujos efeitos não era possível evitar ou impedir”; é indispensável que o caso se verifique; que se tipifique à primeira vista injusto, decorrente de modificação visceral posterior ao vínculo; que o cumprimento da obrigação, embora materialmente possível, torne-se de tal forma oneroso, que impossibilite a prestação, que não mais representa o alicerce econômico do contrato, tal como era ao tempo em que partes se obrigaram.

Pondera ainda ALMEIDA PAIVA que “... a aplicação da cláusula requer, entretanto, cuidados especiais e só deve ser admitida quando se configurarem as condições imprescindíveis à sua configuração. Não basta que o aumento do material ou mão de obra resulte de acontecimento imprevisto ou imprevisível. Impõem-se, além disso, que tal acontecimento seja de natureza anormal e extraordinária e, além do mais, que dê decorra uma agravação tal das condições do contrato que importe prejuízo injustificado e ruinoso de um contratante em proveito do outro.

Se as circunstância que criaram tal situação eram imprevisíveis, seria clamorosa injustiça, que deita por terra, de vez, todos os princípios da humanização do direito, permitir que o devedor fique obrigado por uma prestação a que, verdadeiramente, não se obrigou jamais; seja responsável pelo cumprimento de uma obrigação que não quererá, se previsse e que lhe é, assim, completamente estranha; cumpra um contrato fundado em bases económicas que não são aquelas mesmas que estabeleceu e que não variaram dentro no âmbito restrito do risco normal dos contratos, mas que se desfiguram pela influência inelutável de um risco extraordinário imprevisível.

Como lembra FRANCISCO CAMPOS, (insurgindo-se contra a rapidez dos contratos e mostrando que na Alemanha, na Hungria, na Noruega, na Polónia e na Suíça a revisão é liberalmente admitida, banido que está o conceito tradicionalista da intangibilidade da vontade manifestada), “... o direito civil moderno, legislado todo ele para uma fase de relativa estabilidade política e económica, para um mundo anterior às grandes revoluções técnicas que tornaram ainda os pontos mais

afastados do globo vizinhos e solidarios do ponto de vista politico e economico, e, além disto, inspirado no dogma da mais absoluta liberdade contratual a serviço do egoismo individual nas competições economicas, pôde, durante largo periodo de tempo graças, exatamente, á pequena amplitude e á reduzida duração e profundidade das perturbações politicas e economicas, manter a rigidez da concepção romana do contrato. Acontece porém que o mundo entrou numa fase essencialmente dinamica, caracterizada de um modo primordial por graves e profundas perturbações, que, originadas num continente, se propagam rapidamente a todos os pontos da terra, determinando em toda parte as crises de emergência e cujas consecuencias seria injusto pesassem exclusivamente, no domínio do comércio juridico e das relações contratuais, sobre uma só das partes, enriquecendo, sem justa causa, a outra parte que passaria, deste modo a beneficiar-se do patrimônio alheio além da margem razoavel de rico inerente a todos os negocios humanos.

O risco que os contraentes assumem no contrato, não pode ser concebido como excedendo o risco normal, isto é, o que se compreende nos limites da previsão humana. Levar mais longe o dogma da intangibilidade do contrato, seria, sob pretexto de garantir a liberdade contratual, destruir o fundamento mesmo do contrato, a sua base economica e moral, como instrumento de comercio e de cooperação entre homens, o elemento de bôa fé e de justiça, sem o qual a liberdade dos contratos seria apenas uma aparencia destinada a legitimar o locupletamento injusto de uma parte é custa do patrimonio da outra, sobre uma recaindo de modo exclusivo os riscos extranhos á natureza do contrato e

que, se previsíveis na ocasião de atár-se o vínculo, teria impedido a sua formação.”

Demonstrada assim a tendencia indisfarçavelmente revisionista dos nossos juristas, passaremos ao proposito inicial, isto é, afirmar os pontos que definem a situação especial em que a revisão ou resolução se impões.

DUSI, que citamos linhas atraz, a proposito do celebre acordão de Florença, estabelece os seguintes principios, que devem ocorrer para que se justifique a revisão contratual:

- a) que, independentemente de qualquer culpa da parte interessada, haja mudança radical nas condições de fato que essencialmente influíram na formação da vontade das partes;
- b) que a mudança tenha sido imprevisível, nem fôsse obrigação da parte prevê-la e suportá-la como elemento da álea ínsita a todo contrato;
- c) que a mudança seja tal que, se a parte interessada pudesse prever, indubitavelmente se obrigaria de modo diverso.

DUSI fala em mudança apenas, quando deveria se referir, – para caracterizar a situação especial –, a mudança radical, profunda, extraordinária, visceral, essencial. A simples mudança faz parte do risco normal, da álea ordinaria das vacinações e oscilações comuns no mercado. Pode dar-se que uma lei de emergencia regule de modo diverso o sistema classico de construção, inverta completamente as normas tecnicas, imponha padrões por necessidade urbanistica, acarretando, assim, mudança radical de orientação administrativa,

mas conserve o preço base dos contratos ultimados antes de sua vigência. Nesse caso, a subversão das normas (a mudança) não é de molde a impedir ou impossibilitar o cumprimento da obrigação, nem acarreta ruína para o devedor ou injusto lucro para o credor. Ora, sendo possível e não onerosa a prestação, o contrato não é passível de revisão nem é de justiça que se lha conceda, apesar de estarem presentes os “requisitos DUSI.”

FRANCISCO CAMPOS, afastando-se mais das idéias de força maior e caso fortuito, é mais incisivo, mais prático e define melhor a “situação especial” quando sugere:

- a) o acontecimento que determina a mudança das circunstâncias deve ser imprevisto e imprevisível pelas partes;
- b) deve ser anormal, extraordinário, da ordem daqueles que entram na definição da força maior;
- c) não basta qualquer mudança ainda que imprevista; é necessário que a mudança determine uma tal agravação da prestação que, se prevista, teria levado os contraentes a não concluir o contrato;
- d) é necessário, enfim, que o acontecimento que torne a execução difícil ou onerosa seja estranho à vontade do devedor. (Seria conveniente, data venia, que se acrescentasse como medida acauteladora: e) é necessário que, na ocasião da prestação, esteja de tal forma desvirtuada a intenção de um dos contraentes, que o contrato não represente mais, objetivamente, o que representava à época do enlaçamento das vontades.)

Assim, daremos também aplicação a um

salutarissimo principio: “Nas declarações de vontade se atenderá mais á sua intenção que ao sentido literal dá linguagem.” (Artigo 85 do Código Civil).

Na opinião de SERBESCO (^a PAIVA, R.F. 141-29), “Não bastam porem estas circunstancias; é imprescindível ainda que o aludido acontecimento seja extranho á vontade das partes de modo a determinar uma agravação tal das condições convencionadas que impossibilite e torne ruinosa e execução do contrato e não opere simplesmente como motivo de redução de lucro ou imposição de prejuizos dentro nos limites normais de qualquer atividade de natureza lucrativa. (“Effects de la guerre sur i'execution des contracts.”)

Voltando á exemplificação, veremos que num contrato de empreitada, duas intenções claras e definidas se manifestam: – o credor pretende obter, em predeterminadas condições uma obra qualquer executada pelo devedor e entregue, dentro em determinado prazo em estado de ser utilizada para predeterminado fim; o devedor, por sua vez, pretende, cumprindo a obrigação nas bases ajustadas, obter um lucro razoavel, precalculado com a álea normal, como remuneração justa e legal pelos serviços prestados.

Ambos se submetem a um risco norma, comum, de rotina, traduzido nas pequenas oscilações do mercado, facilmente previsiveis, sem gravidade bastante para afetar profundamente a estrutura economica do pactuado.

Cabe aqui, antes da conclusão do raciocinio, uma observação ponderada de A. PAIVA (Loc. Cit.): “A construção civil em nossos dias, pelo vulto e diversidade dos materiais nela empregados e pelo esforço humano necessario ao seu impulsionamento, compreendendo

desde o técnico que elabora seus planos ao mais humilde dos operários, constitui grande e importante indústria. Uma brusca oscilação no mercado dos materiais ou da mão de obra, determinando a alta súbita e excessiva daquelas utilidades, poderá determinar a completa impossibilidade de execução da obra contratada, sob pena de o empreiteiro ou construtor ser arrastado á mais completa ruina.”

Supondo, em contrato de empreitada, que tenham os contratantes ajustado o preço base de X por metro quadrado de construção acabada, êsse prêço, por fôrça de uma alta imprevista e imprevisível do cimento, da mão de obra, dos transportes e das ferragens, não possa ser mais mantido (palavra empenhada) pois, sendo o preço base reajustado ás novas imprevistas condições de 3X, cumprir tal contrato que ultrapassou o limite da previsão humana, será, como acentuou JAIR LINS, “delirio de louco ou suicidio economico.”

Que classificação mereceriam então os principios de direito em nome dos quais o juiz obrigasse alguém a cumprir um contrato nessas condições? Não se acoimará o devedor de imprevidente e, como tal, responsável pela obrigação contraída; era-lhe, no caso, absolutamente impossível prever inopinadas e inesperadas reviravoltas nos setores politicos e economicos. **Voluntas non extenditur ad aincognitum...** diziam sabiamente os latinos.

Reexaminando este caso ao fôco da lógica, verifica-se que a prestação é possível; possível porque é materialmente realizavel. Acontece sómente que o devedor não contava com outro risco que não o normal, o costumeiro, o habitual em contratos dessa natureza; apesar pois da possibilidade material, a prestação se

tornou onerosa e ruínosa, afetando radicalmente o alicerce econômico do pacto.

Não se submetendo deliberada e expressamente a qualquer risco extraordinário é lógico que, se contasse com a alta, se tivesse certeza da iminente elevação dos preços, teria estabelecido inicialmente, – no ato de contratar – outras condições ou teria preestabelecido condições para execução futura condizentes com os preços da matéria prima, dos transportes, etc., para e tão salutares não visa, evidentemente, proteger os aproveitadores, transformando o contrato de “instrumento equilíbrio econômico” em “instrumento de extorsão e de enriquecimento ilícito”; ampara, porém, os boni viri, os honestos, vítimas de circunstâncias imprevisíveis, embora normalmente previdentes, dentro, é lógico, da capacidade humana de prever.

É ainda FRANCISCO CAMPOS que diz: “...o argumento dominante é o da boa fé ou a regra moral segundo a qual não é lícito a um dos contraentes aproveitar-se das circunstâncias imprevistas e imprevisíveis subsequentes à conclusão do contrato para onerar o outro contraente além do limite em que ele teria consentido em se obrigar.”

O art. 131 do Código Comercial, sábio, justo e humano na sua simplicidade, determina:

“A inteligência simples e adequada, que fôr mais conforme á boa fé e ao verdadeiro espírito e natureza do contrato, deverá sempre prevalecer á rigorosa e restrita significação das palavras.”

Isso equivale a dizer que o consentimento das partes contratantes, estabelecido dentro em certas e

determinadas bases, só obriga dentro no âmbito do círculo traçada. Só obriga a cumprir a palavra empenhada até o ponto em que ela se empenhou.

Por isso, e não por um ferrenho apêgo á letra, é que o contrato é “lei entre as partes”: como lei, só obriga dentro nos limites pré-traçados; como lei, admite a aplicação – na ausência de dispositivo expresso – do direito natural e dos principios gerais; como lei, só abrange os casos que especifica. É esta a justa e verdadeira hermeneutica do rígido princípio, levando também em conta que **“in conventionibus contrahentium voluntatem verba potius spectari plasuit”**.

JAIR LINS é incisivo quando nos oferece este trecho de deslumbrante clareza: “Se a parte, expressamente, no contrato, não assume toda e qualquer álea, isto é, se ela, claramente, não mostra que previu toda e qualquer alteração nas condições existentes, o que é curial, o que se presume é que a sua previsão e, pois, o seu consentimento, não tenha ido além do limite em que o contrato, deixando de ser uma manifestação de vontade sã e honesta, seja um delirio de louco ou um suicidio economico, absurdo que o direito, em todos os tempos e em todos os logares, não tem sancionado, não sanciona e não sancionará, sob pena de fugir de sua conceituação básica, para se tornar em puro jôgo de azar.”

Querem os intransigentes sectarios da intangibilidade da vontade manifestada que o silêncio das contraentes seja traduzido sempre como uma anuencia tácita. Ora, a conclusão a tirar da leitura dos artigos 1.079 e 1.080 do Código Civil, é que todo o contraente que se obriga dentro em certas e determinadas bases, tácitamente está repelindo outras bases resultantes, – para usar a letra

da lei – das circunstâncias do caso. Porque então não admitir a favor das vítimas da imprevisibilidade absoluta uma conclusão tão lógica e tão humana?

O proprio Ministro NONATO, certa feita, manifestou-se contra a admissão e aplicação da cláusula rebus sic stantibus, afirmando que “os textos não resistem á distenção suficiente para se chegar á noção do risco imprevisto.” Entretanto, manifestando mais uma vez que não é um “ferrenho romanista”; que não enxerga o Código como construção abstrata que nada recebe da vida exterior; que é imune ás influências do conservadorismo cimentado dos que consideram o direito coisa inerte, voltou atrás dignamente para afirmar, pouco depois que “...o princípio básico da teoria da imprevisão pode ser aplicado em certos casos com fundamento em uma das mais generosas fontes de direito, que são os principios gerais.”

Como “lei entre partes” que é o contrato, só abrange os casos que especifica, que pre-traça, que define. Assim, – porque é lei –, nos casos imprevistos, admite a interferência dos princípios gerais a que COVIELLO chama “pressupostos logicos necessarios das várias normas legislativas”.

Voltando á fixação das normas legais relativas á revisão dos contratos a termo, examinaremos a única sugestão que conheço. É da lavra de FRANCISCO CAMPOS e está assim redigida:

Artigo. . . . – “O juiz pode ordenar a resolução ou revisão do contrato, quando, em razão de circunstâncias que não podiam ser previstas, o devedor, na execução de prestações futuras, seja onerado por prejuizo consideravel e o credor aufera um proveito injusto.

§ Único. – “Não se incluem entre os contratos a que se refere o Art. . . . os contratos inspirados por fins de especulação, os aleatórios, quando a álea se verifica, os negocios que devem liquidar-se por diferenças, os negocios que devem liquidar-se por diferenças, os negocios a t ermo nas bolsas de valores ou de mercadorias”.

(Sugeriria, data venia, uma reda o mais “permissiva”: Art. . . . – “Quando o juiz verificar que na época em que as partes se vincularam, era impossivel aos contraentes prever circunstância que só na execu o se manifestou como causadora de excessiva onerosidade para o devedor e lucro indevido e injusto para o credor, poderá... etc. Tambem o parágrafo deve ser ampliado, tipificando casos).

Emquanto porém a sugestão não se transforma em lei, (não está esquecido o art. 322 do Código das Obriga es), a elasticidade que a humaniza o do direito d  às normas legais e aos princípios gerais, orientar  os juizes na soluço dos casos que se lhe apresentarem. Apesar da falta de texto especifico, tambem não se esquecerão os juizes de que, como frisou PORTALIS, “prover a tudo   uma finalidade inatingivel. Tão variadas são as necessidades sociais, tão ativa a comunica o entre os homens, tão multiplos os inter esses e de extensão tão grande, que se torna verdadeiramente impossivel ao legislador prover a tudo”.

  o supremo Tribunal Federal quem abre amplo caminho aos Juizes com as seguintes pondera es: “Se a lei não   suficiente para revelar as regras juridicas todas e se a analogia, em qualquer de seus gr us, falha, há que procurar a soluço em região ainda mais alta e cuja

designação varia: – o direito natural, a unidade orgânica do direito, a natureza das coisas, os princípios gerais – tudo sem esquecer o fim social das leis e das instituições. O primeiro dever do Juiz continua a ser a fidelidade à lei. Mas, na interpretação desta, seria erro maior olvidar que o Direito é uma expressão de Justiça, eliminar de entre os dados de interpretação a idéia de causa final, o elemento teleológico. Não se pode ver num Código um todo que se basta a si mesmo; uma construção abstrata que nada recebe da vida exterior”.

3º CAPÍTULO

SUMÁRIO

Noticia histórica – O declínio da autonomia da vontade e a ingerência do Estado nos contratos particulares – Frustration of adventure e teoria da impossibilidade de execução – Direito comparado – Teoria da imprevisão: leis, doutrina e jurisprudência no Brasil e no estrangeiro.

CAPITULO III

A revisão dos contratos de execução futura, pela superveniência de fatos impeditivos imprevisíveis que tornem o pacto inexequível ou a prestação impossível ou excessivamente onerosa, bem como a ingerência do Estado nas convenções particulares para evitar iniquidades ou orientar plano de economia dirigida, longe de ser uma inovação fecundada no ambiente atual de humanização do direito, lança raízes bem mais profundas na história. No século VI A.C., após a expulsão dos reis etruscos, Roma se transformou em República Aristocrática, abrangendo em seu seio uma classe privilegiada de famílias pátricas explorando e dominando uma comunidade plebéia. Com a expansão romana teve início a inevitável luta de classes. Conquistada a Sicília, após a primeira guerra púnica, houve anexação do novo território, que foi declarado propriedade do povo romano. A época era de conquistas territoriais e a população da Cidade Eterna era formada de lavradores obrigados ao serviço militar. Durante a ausência dos exércitos, as famílias dos guerreiros contraíam dívidas, os campos ficavam incultos e, em consequência, os preços das utilidades se elevavam vertiginosamente. Os escravos da Sicília, isentos do serviço militar, supriam Roma em suas prementes necessidades, contribuindo, assim, para o enriquecimento rápido de uma escassa minoria de grão-

senhores, que se valiam da situação anormal para impôr um jugo economico altamente prejudicial às classes dominadas, que constituíam a grande maioria. Lançavam-se, assim, os fundamentos da perniciosa instituição do tubaronismo. Como o Senado era inacessível aos do povo, não eram tomadas medidas tendentes a cercear o avanço da crise. A avassaladora e despudorada cobiça dos magnatas assumia proporções de calamidade pública. Para defender os interesses do povo espoliado, nasceu uma Assembléia Popular ou Comício, fazendo frente ao Senado. Pouco durou tal órgão de “reivindicações populares”, destinado a equilibrar a situação alarmante criada pelas consequências das guerras. Com o fracasso da representação da vontade popular (o govêrno representativo conflitava com os principios da República), a insatisfação dos plebeus deu origem a grêves, motins e revoltas que ameaçavam a segurança do regime, preocupando fundamente os responsaveis pelo futuro da República. Ocorreu nessa época a inauguração da famosa Via Ápia, com a crucificação de seis mil gladiadores e escravos que se revoltaram contra o mando de Espartaco. Formava-se o bêrço das “reivindicações”. De terras longínquas vinham notícias de líderes que pregavam a igualdade dos homens (Guatama Buda, Asoka, Confúncio, Láo Tsé,) de leis que amenizavam as agruras da escravidão, de regimes politicos que reconheciam alguns direitos às classes dominadas. Os plebeus ensaiavam movimentos de independencia. Surgiram então, em Roma, as leis de supressão de novas propriedades, de devolução de terras aos lavradores livres e de abolição total ou parcial das dívidas. Estavam lançadas, ao mesmo tempo, as sementes da ingerência

do Estado nas convenções particulares para prevenir ou remediar situações criadas por circunstâncias imprevistas e do princípio quase “instintivo” de moral e de direito, de equidade e de justiça, que mais tarde se consubstanciaria no dito canônico: “contractus que habent tractum successivum et dependentiam de futuro, rebus sic stantibus intelliguntur”. Os resultados dessa política de compreensão foram proveitosos e estáveis, pois, ao fim da terceira guerra púnica (240 A.C.), como frisa um grande historiador, “não havia ninguém muito rico, nem ninguém muito pobre e a maioria dos homens possuía espírito cívico”. Tal situação foi a base do poderío de Roma que, em 89 A.C., considerou cidadãos romanos todos os habitantes da Itália, dando-lhes liberdade e direito de voto, posteriormente, em 212 da nossa era. Apagam-se aí os vestígios da “rebus sic stantibus”, mas continua fazendo parte integrante do acervo de mandamentos morais dos povos. CICERO, ministrando ao seu filho princípios de moral, dizia: “É necessario, porém, advertir que as obrigações civís que são próprias do homem justo e honrado, trocam-se às vezes, segundo os tempos e as circunstâncias, podendo haver culpa na prática delas, de sorte que em certas ocasiões será conforme á justiça não restituir o depòsito, não cumprir com a palavra, não fazer uma ação que esteja fundada sobre a bôa fé e á verdade. Mudando-se os tempos e as circunstâncias, mudam-se as obrigações. Com efeito, pode acontecer que alguma promessa ou contrato seja de tal qualidade que se não possa cumprir sem grave prejuizo para um das partes. Tão pouco há falta de cumprimento de obrigação civil, ou de promessa, preferindo-se o menos ao mais, quando a observância do contrato é mais nociva a quem prometeu que proveitosa

a quem se prometeu”, (A-pud ARTUR ROCHA, Da Intervenção do Estado nos Contratos Concluídos, 19). Como ensina o autor citado, o princípio de equidade, apesar de admitido, não chegou a constituir regra jurídica no direito romano, mas a regra de sadia moral transmitiu-se de CÍCERO A. SÊNECA e daí ao cristianismo com SÃO TOMAZ e os precursores do direito canônico, que lhe deram fôrma e aplicação. Segundo OSTI (Apud. O. CARVALHO MONTEIRO, Rer. For. XCIV-242) a cláusula “rebus sic stantibus” entrou para a doutrina jurídica no decreto de GRACIANO “estribada da presunção consensual, de acordo com os textos canonistas.”

Entre o esmaecer do século XV e o alvorecer do século XVI é que ela se fixou definitivamente na doutrina, sendo repetida pelos comentadores do DIGESTO e aplicada nos repertórios dos Tribunais. Aperfeiçoada a teoria pelo criador da escola culta, ANDRÊ ALICIATO, a cláusula sofreu depois ligeira decadência para, em seguida, tomar novo impulso, “pois recebe o conceito da imprevisão com que é tratada no direito moderno, e segue associada à idéia de lesão superveniente nas decisões civís das rotas ou Tribunais da Igreja”. Aí está, em breves traços, a história da cláusula “rebus sic stantibus”, que, segundo penso, nada mais é que a tradução do horrôr é iniquidade e á injustiça, que é ínsito no homem, seja qual fôr o seu gráu de cultura ou de inteligência. Embora ausente, por vezes, das codificações, sempre fez parte das regras fundamentais do direito natural ou dos principios naturais de direito e de moral. Não houve pois nenhum estálo na cabeça do legislador do século VI nem no dos nossos tempos. Se quisermos ir mais longe, num estudo retrospectivo, veremos que o principio não era

desconhecido, há seis ou sete mil anos, dos sacerdotes do Vale do Nilo ou do Império Sumeriano do Erech, que legislavam no sentido de orientar os negócios do povo, visando consolidar a economia interna. Os surtos de independência nascem nos longos períodos de calma, de tranquilidade, de equilíbrio econômico-financeiro e, com eles, a volta à autonomia da vontade e ao individualismo jurídico. Mal se esboçam as crises, decorrentes de profundos abalos econômicos, não podem os governos esperar que seus reflexos nas convenções particulares obriguem as vítimas das circunstâncias imprevistas a bater às portas dos tribunais, pedindo que as livrem de iniquidades criadas por “impossibilidades de execução” que assumem caráter de calamidade pública; devem, imediatamente, fornecer os meios com os quais serão evitadas as prestações ruinosas. A questão de corrigir convenções entre particulares para harmonizá-las com as necessidades do bem comum, não é, como afirmam alguns estudiosos do assunto, de extraordinária transcendência. Basta voltar os olhos para trás e agir como sempre agiram os poderes públicos em circunstâncias idênticas; basta, portanto, atentar para o princípio “*contractus qui habent tractum secessivum et dependentiam de futuro, rebus sic stantibus intelliguntur*”. Por esse salutar princípio canônico, ficavam os contratos de execução sucessiva ou futura (a termo), condicionados à permanência das circunstâncias existentes quando houve a conjugação de vontades, salvo, é claro, quando evidente que as partes contratantes se entregavam deliberada e conscientemente ao azar de imprevisíveis variações econômicas, no jogo das possibilidades. Como se vê, não está na essência do princípio amparar o inescrupuloso

que se arrepende, depois de Ter entrado consciente e maldosamente no perigoso jôgo de alta e baixa; o que o principio visa, com exclusividade, é amparar os colhidos de surpresa por situação que lhes era absolutamente impossivel prevêr, evitando, assim, a iniquidade criada pela prestação ruinosa, em contratos a têrmo; é evitar a obrigação desumana de “cumprir a palavra empenhada” áqueles que, para respeitar a “lei entre partes”, se arruinam por culpa de acontecimentos imprevisíveis supervenientes. A um regime de economia dirigida, – diz Alessandro Rodriguez, seguindo JOSSERAND – como é o da época atual, deve corresponder, obrigatoriamente, um regime de contrato dirigido. “Até que os acontecimentos de Sarajevo ateassem fôgo ao estopim da conflagração mundial, a França, (para me referir apenas a um dos mais ferrenhos defensores da autonomia da vontade) vivia uma época de relativa tranquilidade. Defendia, por isso, intransigentemente a intangibilidade dos contratos e se insurgia contra a regra “rebus sic stantibus” e as teorias da lesão e da fôrça maior, cerceando, ao mesmo tempo, a ação dos Juizes no que diz respeito á revisão dos contratos. RIPERT afirmava (La règle morale, 137-272): “quer se trate de uma convenção ou de um tratado, êles não podem tolerar que um contratante sem escrupulos despreze como a um farrapo de papel o título que consigna as suas obrigações. A moral manda que se não trate o contrato como um ação social a que o Juiz tem o direito de tirar tal ou qual consequencia”. E ainda: (Le régime democratique, 17): “filosoficamente, o contrato, ao qual o código confere o favor da lei (Art. 1134), é, como fonte de obrigações SUPERIOR Á LEI, uma vez que é aceito o não imposto. Economicamente, com êle se realiza a melhor repartição dos bens e dos

serviços. Cada homem decide por si mesmo o que lhe seja mais útil. FOUILLET afirmava que “quem diz contratual, diz justo”. Dominava então o rígido enunciado: “les conventions lègalement formées tienent lieu de loi á ceux qui les ont faites” e tal era o apêgo á regra heterodoxa que o mesmo RIPERT, diante da evidencia indiscutivel das leis revisionistas, dizia, desconsoladamente: “...a locação de imóveis era considerada como uma convenção em que as cláusulas podiam ser livremente discutidas entre locadores e locatários. Pouco depois da guerra (1914-1918), a carência de alojamentos devida á falta de edificações, o deslocamento da população, e, sobretudo, o desejo comum de bem-estar, converteram o problema das habitações em questão vital. Começou então a intervenção legislativa e essa não tem cessado desde 1918. Para consolo de tal abandono das normas juridicas tradicionais, os juristas declararam que essas medidas pertencem á legislação especial sobre alugueres, não tendo senão alcance temporário: entretanto penduram e hoje ninguem pode contestar o seu carater permanente.” (Le regime democratique..., 196-197). Apesar da intransigência de alguns tradicionalistas, o movimento revisionista se acentuou na França depois dos estudos de DUGUIT, CHARMONT, GOUNOT, DEMOGUE, etc. Não importa em triunfo da autonomia da vontade, o fato de haver a Rússia repudiando o princípio de equidade, depois de havê-lo adotado na sua primeira legislação revolucionária, pois o intervencionismo aberto é um dos caracteristicos do regime ditatorial sovietico. A atitude da Rússia revivendo o princípio rígido do Código Civil Francês (Art. 1.134) que vem diretamente do Código Napoleão, foi apenas

“Fôgo de vista”, em nada afetado, – na consciencia juridica atual – a tendencia manifestamente revisionista e intervencionista, que de há muito empolgava os estudiosos dos países civilizados, batendo-se estes pela tangibilidade dos convênios particulares, quer pela necessidade da ingerência do Estado (economia dirigida), que pela premência de evitar iniquidades “... nas épocas de grandes cataclismos políticos, que surpreendem pela sua amplitude e a sua gravidade ainda os homens colocados nas Tôrres de comando e forçam os governos, em todos os países, ás mais drásticas medidas de emergência.” (FRANCISCO CAMPOS, Parecer, Ver. For. CVI, 272).

A Inglaterra, pela palavra autorizada de JENKS, traduzia assim o seu ponto de vista: “A imensa deslocação dos negocios produzida pela grande guerra, induziu, ou trouxe á luz, um outro desenvolvimento da doutrina que uma radical mudança de circunstâncias pode libertar um contratante de suas obrigações. Êsse novo desenvolvimento é conhecido como a doutrina da “frustration adventure”. Quando por exemplo, um contrato celebrado antes da guerra teve, por efeito da guerra, o cumprimento tornado ilícito, fisicamente impossivel ou exequivel sòmente com um prejuizo sensivel do devedor, as Côrtes, em circunstâncias não muito bem definidas, exoneraram o devedor do cumprimento dessas obrigações. É uma extensão da doutrina do “rebus sic stantibus”, que se entendeu governar a aplicação dos tratados internacionais. É uma doutrina perigosa, mas quase inevitavel em certos tempos.” Segue-se GUTTERIDGE, com a seguinte observação: “Tanto quanto seja possivel elaborar uma sintese da jurisprudência inglêsa sobre a imprevisão, a

conclusão parece ser a seguinte: é permitida a inexecução dos contratos relativos a coisas certas, se o objeto desaparecer depois da celebração do contrato . A inexecução será igualmente admitida, se se demonstrar que as partes contrataram tendo em vista a manutenção de um estado de coisas considerado por elas, no momento da celebração do contrato, e se esse estado de coisas desaparecer. E mais: as partes ficam igualmente liberadas se a execução fôr retardada por uma causa imprevista no momento da celebração do contrato, e se o retardamento se prolongar de modo que altere inteiramente a natureza da execução, mas não basta o simples fato de a execução se haver tornado mais difícil ou que arruíne o devedor. Enfim, se o contrato prevê a eventualidade que torne impossível a execução, não há lugar para aplicar a teoria da impossibilidade de execução”...(Ver. For. 86-93).

O que deixam entrever todos os simpatizantes da revisão contratual, embora de modo mais ou menos velado, é um receio de que a aplicação dos princípios da teoria da impossibilidade de execução e da doutrina da *rebus sic stantibus* possa redundar também em iniquidade. Ora, o simples e talvez infundado receio de que juizes mal advertidos lancem mão do arbítrio que lhes é dado para procrear injustiças, não é fundamento sério para se regeitar o salutaríssimo princípio de equidade, permitindo, assim, as injustiças derivadas da obrigatoriedade da prestação excessivamente onerosa ou ruinosa, quando ao devedor era impossível prever a situação-surpresa. O remédio está em controlar a ação judicial, estabelecendo, em normas processuais (Jurisp. Mineira, IV-215-224, G. SERRANO NEVES, “Teoria da imprevisão de cláusula “*rebus sic stantibus*”) as

incidências da ação equilibradora do Juiz, os casos típicos de revisão e possibilidade de inexecução, os meios de prova dos fatos geradores da impossibilidade de execução e uma ampla oportunidade ao credor da possibilidade de refetuar, pelos meios em direito permitidos, os elementos básicos do pedido. O eminente Ministro Eduardo Espínola (Conferência, Ver. For. 77-83) transcreve o seguinte trecho em que o Professor da Universidade de Berlim, ERNST RABEL, expõe, de modo claro e sucinto, uma excelente apreciação sobre o assunto: “O Tribunal reconheceu, pouco a pouco, um direito de rescisão do devedor de coisas quando, em consequência das alterações causada pela guerra ou pela revolução, na situação econômica, a prestação devida se tornou outra e não a esperada e querida como norma do contrato. A princípio, durante a guerra, dizia-se que o cumprimento era impossível por causa da guerra, sendo referido para tempo em que se tornasse possível... Teve-se, a seguir, o pensamento de salvar o devedor de uma ruína injusta. Surgiu, a despeito de observações ocasionais contrárias em algumas sentenças, a teoria da cláusula “rebus sic stantibus”, que se apoiava nos artigos 157 e 242, referentes à boa fé. Compreendeu-se, na regra, que a mudança total e imprevisível nas condições econômicas, devido à qual não se pôde, razoavelmente, pretender a prestação do devedor, autoriza a rescisão. Foi aplicada, posteriormente, a cláusula à desvalorização da moeda. É significativo que se tenha feito, sempre, reviver a cláusula “rebus sic stantibus”, senão na sua forma mais geral, todavia numa concepção assás vasta, cláusula que tinha sido tão cara nos séculos XVII e XVIII e que fôra repudiada depois, porque, não obstante todas as

sucessivas limitações daquele tempo, parecia muito perigosa. Devemos reconhecer que não é de bom conselho atribuir às disposições de direito privado uma eficácia constante e imutável, estabelecendo-se que, nos tempos normais, se adaptem as exigências severas à boa fé, nos contratos e, ao mesmo tempo, pretendendo-se que elas resistem à prova do mais profundo abalo na vida de um povo. No direito privado, como no direito público, deve haver normas para um tempo de guerra. Os ingleses, já, instintivamente, perceberam alguma coisa dessa verdade”. VOLKMAR (A REVISÃO DOS CONTRATOS PELO JUIZ, NA ALEMANHA), mostra menos receio da “perigosa cláusula” quando afirma: “...Mas o dever de fidelidade é recíproco. O credor também deve considerações ao seu devedor. Se a modificação é profunda e imprevisível, como foi o caso da inflação depois da guerra, e a desvalorização das moedas empreendida recentemente (1937) em certos países, então poderá ocorrer que os sacrifícios impostos ao devedor sejam tais que o respeito absoluto à letra do contrato viole o dever de fidelidade do credor ao devedor. Para casos assim, o futuro direito das obrigações deverá conter, como regra fundamental, o direito do Juiz de intervir nos contratos e, ao mesmo tempo, limitar com nitidez essa prerrogativa.” Pode-se dizer que a futura legislação, desde agora, seguirá o caminho traçado pelas últimas leis e pela jurisprudência, aumentando, embora limitando os poderes judiciais em matéria de revisão de contratos. Tal movimento de atualização e humanização do direito encontrou adeptos entre todos os juristas do mundo civilizado, levando o próprio RIPERT a afirmar que “...na verdade, é no declínio da liberdade contratual que o espírito se interroga sobre o fundamento da força

obrigatória do contrato.” Como pontifica BEVILACQUA, a reação contra o individualismo e “principalmente as perturbações políticas e sociais investiram contra a noção clássica, contra a própria figura do ato voluntário gerado das obrigações, arremetendo em sua subversão contra os próprios Códigos Cívís”. Assim, adotando a nova ordem, o Código Cível Húngaro, (Art. 1.150 estabelece:

“Se, depois da conclusão de um contrato sinalagmático, uma alteração fundamental sobrevier, de ordem geral, de modo a ultrapassar a álea usual que as partes poderiam razoavelmente prever, e, se em consequência de tal fato, rompe-se o equilíbrio econômico das prestações, recíproca, ou se um outro pressuposto que sirva de base ao negócio, de sorte que uma das partes adquiriria, contrariamente à boa fé e à equidade, um lucro desmedido e inesperado, sofrendo a outra uma perda correspondente, o Juiz pôde modificar as prestações recíprocas das partes de modo conforme à equidade, ou autorizar uma delas a desistir, mediante partilha razoável do prejuízo.”

O Código das Obrigações da Polônia, concedendo maior amplitude de poderes ao Judiciário (o que os doutrinadores consideram “perigoso”), determina:

“Quando, em consequência de acontecimentos excepcionais, tais como guerra, epidemia, perda total das colheitas e outros cataclismas naturais, á execução da prestação acarretaria dificuldades excessivas ou ameaçaria uma das partes de uma perda exorbitante, que os contratantes não poderiam prever ao tempo da

conclusão do contrato, o Tribunal pode, se entende necessário, segundo os princípios da bôa fé e tomando em consideração o interesse das partes, fixar o modo de execução, o montante da prestação, ou, mesmo, pronunciar a resolução do contrato.”

O Código Civil Soviético, precavido e hesitante, estabelece uma tése, tipifica um caso, sem cuidar da sua aplicação pratica e sem tocar na questão dos poderes Judiciário:

“Art – Se, em um contrato sinalagmático, a execução se tornar impossivel para uma das partes, por circunstâncias independentes da vontade de ambas, a parte não tem o direito, salvo disposição em contrário da LEI ou do CONTRATO, de exigir da outra o cumprimento de sua obrigação, nos têrmos do contrato. Cada uma das partes tem o direito de exigir que sua co-contratante restituição daquilo que executou, quando não recebeu a contraprestação correspondente”.

Ótima redação a da lavra dos eminentes Ministros OROZIMBO NONATO e HANNEMAN GUIMARÃES, no Ante-Projeto do Código de Obrigações do Brasil:

“Art. 322 – Quando, por fôrça de acontecimentos excepcionais e imprevistos ao tempo da conclusão do ato, opõem-se ao cumprimento deste dificuldades extremas, com prejuizo evidente para uma das partes, pode o juiz, a requerimento do interessado e considerando com equanimidade a situação dos contratantes, modificar o cumprimento da obrigação, prorrogando-lhe o têrmo ou reduzindo-lhe a

importancia”.

Como vemos, o princípio canônico da equidade penetrou fundo no nosso direito, que, diga-se de passagem, se não continha ainda disposição expressa que o reconhecesse, nunca também o repudio, proibindo-o. Em nora anterior (Ver. For., 142-513) mostramos que as nossas leis continham princípios (Arts. 879, 954, 1.508, 1.509, 1.060, 1.181, 1.190, 1.250, 1.456, etc.) não só regulando a resolução da obrigação, se a prestação do fato se tornar impossível sem culpa do devedor, como exonerando o devedor pelos prejuízos resultantes da força maior e até estabelecendo normas para a intervenção do Juiz no caso do art. 1.454 do Código Civil, combinado com o art. 1.456 do mesmo diploma legislativo de 1916. A cláusula resolutiva e o arbitrio com base na equidade eram, como vemos, da essência da nossa codificação civil, embora não expressa de modo claro, categórico, definitivo.

Tais princípios surgiram naturalmente em qualquer codificação pois pertencem ao acervo das noções preliminares de justo e procedem de região mais alta que é o direito natural. O brilhantíssimo voto do insigne desembargador ALFREDO RUSSEL (Ver. Trib., 121-703) mostra claramente a indisfaçável tendência da nossa jurisprudência para um revisionismo ponderado: “Se a segurança dos contratos reside na bôa fé das partes, a aplicação da regra não a destrói, porquanto as circunstâncias que cercaram o ajuste, modificaram de tal sorte a bôa fé que o presidiu, que reclamam, ante a apreciação cuidadosa das provas dos autos, que seja êle rescindido. Não temos, é certo, no nosso direito positivo, uma disposição expressa mandando aplicar, nos

contratos de execução sucessiva ou a termo, a cláusula “rebus sic stantibus”. Mas se essa disposição expressa falha, não faltam, no corpo da nossa legislação civil, preceitos que consubstanciam os seus princípios tais como os contidos nos arts.85 do Código Civil e 131 do Código Comercial. Temos mais os arts. 879, 1058 e 1059 do Código Civil e o Decreto 11267, de 28-9-1914. Finalmente, de maneira positiva e expressa o Decreto 19573, de 7-1-1931, adotou a cláusula quando diz: “a concessão não atenta contra o direito de propriedade, envolvendo apenas o reconhecimento de um verdadeiro caso de força maior e obedece a um alto pensamento de equidade que o direito moderno acolhe subordinando cada vez mais a exigibilidade de certas obrigações á regra rebus sic stantibus”. É ainda digno de destacada menção do acima (Ver. Trib. 121-703) o voto de PONTES DE MIRANDA, que se bate pela aplicação do discutido cânone de equidade, embora tirando-lhe o caráter de medida geral: “Parece-me, porém, que ao termos de consagrar no direito positivo brasileiro, seu estar no escrito, a cláusula rebus sic stantibus, devemos atender aos verdadeiros efeitos dela, que nem sempre são totais. No meu “Tratado de testamentos” aponteí vários casos de aplicação de tal regra. A côrte não entrou na apreciação dos efeitos mas está claro que se trata de aplicar a doutrina ao acordão com cuja conclusão estou de acordo inteiramente, conforme a nota que, no momento, dei do meu voto”.

MAX MATIAS, na preciosa monografia “Rechtswiskungen der cláusula rebus sic stantibus und ader Veraussetzung rebus sic stantibs”, Merceburg, 1902, pg.59, diz que os efeitos da cláusula são para cada caso particular, não existe efeito geral da cláusula”. O

Supremo Tribunal Federal não tomou conhecimento do recurso extraordinário interposto dessa decisão e, embargando o venerando acórdão, foram os embargos despresados, sob o fundamento de que a cláusula “rebus sic stantibus” não é contrária ao texto da lei nacional. (Ver. For. 77-79). É com orgulho que assinalamos o fato de o nosso Código Civil, antecipando-se às legislações ditas avançadas, ter cerceado a liberdade ampla e absoluta de contratar, não permitindo, em várias hipóteses, que o pactuado fosse invulnerável e se sobrepuzesse à lei. Tal tendência foi definitivamente corporificada no Art. 322 do Ante-Projeto do Código das Obrigações e na sábia simplicidade do art. 5º da Lei de introdução ao Código Civil. Em boa hora lembraram-se os nossos legisladores de armar os juizes com a liberdade de ação que se contém na assertiva: “se a nossa lei não é suficiente para revelar todas as regras jurídicas e se a analogia, em qualquer de seus graus, falha, há que procurar a solução em região muito mais alta”. BATISTA MARTINS, com a elegância e a precisão que, caracterizavam a sua invulgar personalidade de jurista, dizia: “A fonte imediata do direito é a lei. Na impossibilidade porém de evitar lacunas no sistema legal, por isso que a vida é mais rica que as previsões do legislador, o orçamento jurídico se integra, segundo o Código Civil (Introdução), pelas disposições concernentes aos casos análogos e, não as havendo, pelos princípios gerais de direito.” (Com. ao C.P.C., Edição Ver. For., I-345). Estribado nos princípios gerais de direito, o brilhante Ministro FRANCISCO CAMPOS assem respondeu a consulta que lhe foi feita pelo Sindicato da Indústria da Construção Civil: “Se a agravação das prestações futuras prometidas pelo devedor é de tal

ordem que a economia do contrato venha a ser profundamente perturbada por acontecimento subsequente, que as partes não poderiam prever, nem evitar, de modo que a execução da obrigação acarreta para o devedor um ônus extraordinariamente superior ao que era lícito prever por ocasião de se formar o vínculo contratual, configura-se para êle o direito de pedir a revisão do contrato.” (Ver. For., 106-273)> ALMEIDA PAIVA (ALFREDO), em substancioso estudo sobre a aplicação da cláusula “rebus sic stantibus” nas empreitadas de construção, diz que “com frequencia tem sido invocada entre nós a teoria da imprevisão para dirimir controvérsias entre particulares e a administração responsável pela execução de obras públicas”, citando a seguir, o seguinte trecho de um parecer do então Consultor Geral da Republica, Ministro HAHNEMANN GUIMARÃES: “a doutrina inclina-se porém, a dar, nos contratos administrativos, ao empreiteiro o direito de exigir que a administração participe do prejuizo havido na execução das obras por causa de fatos economicos excepcionais”. (Ver. For. 141-29). Deste resumo é de se concluir que a cláusula “rebus sic stantibus”, por pertencer ao quadro das noções básicas de justo e equânime, está na consciencia juridica de todos os povos e, embora ainda nos falte o dispositivo claro, expesso, indubitavel, vem sendo largamente aplicada pelos nossos órgãos da justiça. Mostremos, então, para finalizar, como os nossos Tribunais, Juizes e Juristas têm entendido e aplicado a cláusula, citaremos trechos de pareceres e estudos sobre o assunto:

1) “Especialmente no direito administrativo, ainda mais

do que no direito civil, há margem para a admissão da revisão contratual sob a pressão de novas condições econômicas, pois, se em via de regra os contratos de direito civil se executam num ambiente limitado e em tempo restrito, os contratos de direito administrativo se dilatam em seu exercício, no tempo e no espaço, sofrendo mais, e, por isso mesmo, as variações inerentes às mutações sociais. A cláusula “rebus sic stantibus” atenúa a responsabilidade por efeito de circunstâncias imprevistas que tornam impossível o cumprimento da obrigação.” (Supremo Tribunal Federal, Rec. Ext. nº11.415; recorrente o Estado do Ceará; recorrido Cristiani & Nielsen, 13-9-48, Rev. For.; CXXI, 399 / 401).

2) “Justifica-se pois, em casos excepcionais, a aplicação da teoria da imprevisão, sendo que, com esse alcance, na hipótese concreta, não há vislumbrar nos lances do aresto, violação á letra do art. 1.080 do Código Civil, de vez que admite se desobrigue o proponente se o contrário da proposta de contrato, resultar das circunstâncias do caso.” (Idem, idem, idem; voto do Ministro RIBEIRO DA COSTA).

3) Amparando com prudência as expansões da cláusula, assim decidiu o Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Rec. Ext. 8.599, em 21-12-48: “Não tem aplicação a cláusula “rebus sic stantibus” quando o contrato prevê a alteração das condições em que foi celebrado e estabelece a faculdade da alteração dos preços.” (Ver. For., CXXIV,432).

4) Demonstrando aplaudir a afirmação de EMANUEL

LEVI de que “aos direitos individuais e perpétuos, substituem-se os direitos coletivos e temporários de Pernambuco”, CUNHA BARRETO, assim se expressa sobre a momentosa questão: “A intervenção estatal nos contratos de adesão ou na estipulação em favor de terceiros é coisa de nossos dias que se pratica sem rodeios. Como sinal da primeira intervenção, exumou-se do direito romano, depois da primeira conflagração europeia, a cláusula “rebus sic stantibus”, como remédio heróico dos males produzidos pela interferencia de fatores economicos, de modo a restaurar a regra de que, nos contratos de trato sucessivo e a t ermo, o vínculo obrigacional deveria ser entendido como subordinado àquele estado de fato vigente ao tempo da estipulação. Os direitos individuais são dados, não para g so do homem, mas para  le exercer sua função social”.(Rer. For., CXVI, 283 / 289).

5) “O estado atual da nossa legislação não proíbe os efeitos beneficos da teoria da imprevisão e a jurisprudência já se encaminha nesse sentido. Essa teoria não se confunde com o caso fort ito, sin nimo da fôrça maior. Apesar dos grandes contactos entre os institutos,  les não são iguais. Deante da alteração do ambiente objetivo no qual se formou o contrato, acarretando para o devedor uma onerosidade excessiva e para o credor um lucro inesperado, a solução são pode ser a resolução do vínculo, optando ex nunc, substituindo seus direitos, pelo respectivo equivalente econ mico, com observância do disposto no art. 1050,   nico do Código Civil.” (Parecer: NOÉ AZEVEDO e FILOMENO COSTA, São Paulo, 1945).

6) “Não está ainda incorporada ao direito brasileiro (a cláusula “rebus sic stantibus”) podendo ser aplicada, em certos casos, com base nos princípios gerais de direito”. (Supremo Tribunal Federal e Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, Ver. For., 113-93 e 108-108).

7) “Existindo nos contratos de execução sucessiva ou a termo, uma presunção jurídica absoluta, limitando a responsabilidade dos riscos à previsão comum na época do acordo, a superveniência decorrente de imprevisão cria um regime novo, que deve ser demarcado com as idéias de equidade. E, como o direito positivo brasileiro não veda a aplicação da cláusula “rebus sic stantibus” havendo mesmo dispositivos que lhe facultam a invocação, principalmente na legislação posterior ao Código Civil, segue-se que, nos casos omissos, o Juiz, com fundamento no art. 4º da Lei de Introdução ao Código Civil, a pedido do devedor, pode modificar o cumprimento da obrigação, uma vez verificado o acontecimento excepcional e imprevisível ao tempo do contrato, e que, alterando profundamente o equilíbrio das prestações, possa ocasionar a ruína ou prejuízo exorbitante para uma das partes. A mencionada cláusula, como condição ingênita do contrato, é uma presunção de direito absoluta e não condição tácita do contrato ou acessória da vontade.” (Parecer, OSVALDO CARVALHO MONTEIRO, Rev.For., 94-242).

8) “Só a impossibilidade superveniente exonera o devedor da obrigação.” (Rec. Ext. 18.120, relator O. ROZIMBO NONATO, Ver. For. CXXXV,71).

9) “É necessário o advento de condições econômicas

imprevisíveis que, tornando iniqua e ruinosa a prestação, importem lucro exorbitante e injusto do credor, traduzindo insuportável gravame para o devedor. Caracterizada essa situação excepcional e inesperada, o contrato deverá ser reajustado ao novo e imprevisível estado de fato, restabelecendo-se o equilíbrio das obrigações extremamente desproporcionadas.” (Parecer, 1945, CÁIO TÁCITO. Aprovado pelo Ministro do Trabalho, conforme despacho no Diário Oficial, pg. 11.874).

10) “O dirigismo contratual, o poder de revisão conferindo ao juiz, a possibilidade da sua intervenção na trama contratual, estão na ordem do dia. Cada vez mais se contrai o princípio da autonomia da vontade sob a pressão dos limites impostos pela ordem pública e pelos bons costumes. JOSSERAND, que põe em relevo o fenômeno, crisma-o com a denominação de “publicização do contrato”. (Tribunal de Justiça da Bahia, Bem. nº 2.531, relator Dez. ADALICIO NOGUEIRA, Ver. For. 144-383).

11) “O princípio da autonomia da vontade, expresso na liberdade contratual e na liberdade de contratar, não foi, porém, jamais entendido e afirmado como princípio absoluto, a salvo de contrastes e limitações. Assim como nunca se concebeu o direito de propriedade como senhoría absoluta e ilimitada, afirmando-se, pelo contrário, limitações legais de ordem pública e privada aos direitos do proprietário, assim, nunca se afirmou o princípio da autonomia da vontade com faculdade de contratar tudo que aprouvesse às partes, sem limites e censuras de ordem jurídica e moral.” (SANTIAGO

DANTAS, Ver. For. 139-6).

12) “Há, sem dúvida, nos contratos, uma álea normal, que é um dos característicos constitutivos do contrato. Há, entretanto, uma álea extraordinária, que resulta de circunstâncias excepcionais, como a guerra, que se não pode imputar exclusivamente á parte sacrificada, porque essa alteração radical não estava na previsão das partes.” (EDUARDO ESPÍNOLA, Ver. For., 137-281).

13) “Se a parte, expressamente, no contrato, não assume toda e qualquer álea, isto é, se ela, claramente não mostra que previu toda e qualquer alteração nas condições existentes, o que é curial e o que se presume é que a sua previsão e, pois, seu consentimento, não tenha ido além do limite em que o contrato, deixando de ser uma manifestação de vontade sã e honesta, seja um delírio de louco ou um suicídio econômico, absurdo que o direito, em todos os tempos e em todos os lugares, não tem sancionado, não sanciona e não sancionará, sob pena de fugir de sua conceituação básica, para se tornar em puro jôgo de azar.” (JAIR LINS).

14) “A responsabilidade dos contratos de execução futura, em virtude de subsequente mudança radical do estado de fato, não é contemplada expressamente em nossa lei civil, mas decorre dos princípios gerais do direito e exprime um mandamento de equidade”. (NELSON HUNGRIA, Sentença).

ESTUDOS & PARECERES

1 – NOÉ DE AZEVEDO e FILOMENO COSTA – O estado atual da nossa legislação não proíbe os efeitos benéficos da teoria da imprevisão e a jurisprudência já se encaminha decisivamente nesse sentido. Essa teoria não se confunde com o caso fortuito, sinônimo da força maior. Apesar de haver grandes contatos entre os institutos, eles não são iguais. Deante da alteração do ambiente objetivo no qual se formou o contrato, acarretando para o devedor uma onerosidade excessiva e para o credor um lucro inesperado, a solução só pode ser a resolução do vínculo operando ex nunc, substituindo para o credor o exercício em forma específica, dos seus direitos, pelo respectivo equivalente econômico, com observância do disposto no artigo 1.050, § Único do Código Civil. (Revista Forense, Vol. 115, pg. 393).

2 – CUNHA BARRETO – Não vale mais a regra de que o contrato vale como lei, pela faculdade as partes, em negócios lícitos, poderem criar direitos subjetivos. A autonomia da vontade cedeu à pressão dos casos excepcionais. Os direitos individuais são dados, não para gozo do homem, mas para que ele exerça a sua função social. O jurista moderno, libertado, pela inteligência e saber, tem necessidade de quebrar esses grilhões, para Ter desimpedido o caminho encetado em direção à

perfeição da Justiça. Não era possível compreender a evolução jurídica com os olhos vendados pelo tradicionalismo e com os movimentos presos pelos grilhões de um conservantismo enervante. (Conferência pronunciada no Instituto dos Advogados, Estado da Paraíba, em 18 de Agosto de 1947 – In Ver. Forense, Vol. 116–, pg. 283).

3 – Tal como no contrato, há um conjunto de circunstâncias que contribuem para constituir o ambiente objetivo em que se verifica a formação da sentença.

Se esse ambiente se modifica, se as circunstâncias determinantes da disposição judicial experimentam modificações de tal modo consideráveis que dificultem ou impossibilitem efetivamente a realização dos fins colimados pela sentença, a sua revisão se impõe, por força da cláusula implícita: *rebus sic stantibus*. (PEDRO BATISTA MARTINS. Comentários, Vol. III, pg. 357).

4 – ENRICO TULLIO LIEBMANN – Em certo sentido, todas as sentenças contêm implicitamente a cláusula *rebus sic stantibus* porque a coisa julgada não impede, de fato, que se tenham em conta fatores supervenientes à sentença. (“Efficacia e Autorità della Sentenza”, pgs. 17 / 18).

5 – CHIOVENDA – A competência para a revisão da sentença é a do Juiz de 1ª Instância, o mesmo a quem compete processar a liquidação. (“Principii”, pgs. 1.328).

6 – GUIMARÃES MENEGALE – A teoria da imprevisão, se torna mais aleatória a obrigação, torna menos

aleatoria a execução. A primeira circunstancia favoravel ao acolhimento da teoria da imprevisão no direito administrativo, reside, exatamente, na flexibilidade de seus contratos, em oposição aos do direito civil, teoricamente imutaveis. Essa disposição filia-se a outra, e vem a ser que, pela emancipação do direito administrativo, o doutrinador e o juiz encontraram na exegése das normas legais uma liberdade maior, indispensavel, de resto, á coadunação dos textos aos fatos. (Parecer, in Revista Forense, Vol. CXXXIII, pg. 46).

7 – GORDIHLLO DE FARIA – A lei deve ser obra da inteligencia humana, tendendo para o bem geral. O grande dever do Estado consiste em manter a ordem juridica, necessaria ao equilibrio social. A lei para atingir a sua finalidade há de ser aplicada humanamente. É necessario sentir como necessitado o ansêio de sua necessidade. A função de aplicar o direito vive e revive em razão e em correspondencia das necessidades humanas. As leis devem ser entendidas dentro no círculo das objetividades sociais. As leis, os textos, as normas, são fontes do direito; não constituem finalidade, porque são meios de atingir á finalidade, que reside na justiça. (Humanização do Direito, Estudo. In Revista Forense, Vol. CXXXIV, pg. 585).

8 – ALIPIO SILVEIRA – noção de direito positivo – O direito social – Noção de interpretação juridica – Tendencias subjetivista e objetivista – Os fins sociais e as exigencias do bem comum na aplicação da lei – Limites aos metodos modernos de interpretação. (Hermeneutica do Direito Social, Estudo. In Revista Forense, vol. CXXXV, pg. 12).

9 – EDUARDO ESPINOLA – Apresentação do problema – O intervencionismo do Estado nos contratos – A cláusula rebus sic stantibus, a jurisprudência francesa – A cláusula na Bélgica, na Itália e na Romênia – Na Alemanha, na Suíça e na Inglaterra – O direito brasileiro em matéria de imprevisão – A cláusula rebus sic stantibus em nosso direito positivo e na jurisprudência dos Tribunais – Orientação da doutrina – Conclusões. (“Cláusula rebus sic stantibus no direito contemporâneo. Estudo. In Revista Forense CXXXVII, pg. 281).

10 – ALMEIDA PAIVA – O artigo 1246 do Código Civil e a inalterabilidade do preço nas empreitadas de construção – A cláusula rebus sic stantibus, modernamente denominada teoria da imprevisão ou da superveniência – O direito alienígena e o Direito brasileiro – Orientação da jurisprudência – Requisitos que justificam a invocação da cláusula rebus sic stantibus – Aplicação às empreitadas de construção – Hipótese na esfera de direito administrativo – Conclusões. (“A cláusula rebus sic stantibus nas empreitadas de construção”. Estudo. In Revista Forense, Vol. CXLI, pg. 29).

11 – GERALDO SERRANO NEVES – “Criação canonista, embora romanos a ela se referissem claramente, a latinamente bruta mas conceituadamente energética cláusula rebus sic stantibus teve origem no princípio de moral cristã que considerava injusto o lucro de alguém derivado da mudança ulterior das circunstâncias sob o império das quais as obrigações foram estipuladas.” (“Teoria da Imprevisão”. In Revista Forense,

Vol. CXLII, pg. 513).

12 – SEABRA FAGUNDES – “Intervenção do Estado na ordem economica”, Ver. Forense, CXLVII, pg. 66)

13 – ALCINO DE PAULA SALAZAR – “Eis aí, contidos em sintese primorosa, os lineamentos fundamentais da princípio da revisão, ligados a motivo de ordem economica e moral, ao contrário do que pretendem, data venia, os opositores de tal principio.” (Cit.)

“A teoria da revisão aos poucos vai sendo acolhida pela jurisprudencia, porque, em face da injustiça do convencionado, do desequilibrio evidente, da ruina talvez e alguma das partes, não é possivel que o Juiz cruze os braços.” Não se justifica pois, data venia, o movimento reacionario com que o acordão em exame pretendeu resolver o problema para regredir á fórmula inatural e superada, sustentando, nesta época de franca evolução socialista, que, ainda agora, pacta sunt servanda. (Comentário a acordão do Tribunal de Justiça do Distrito Federal. Apelação 19.037 de 6 de outubro de 1952. In Revista Forense, Vol. Cl, pg. 248).

14 – CASTRO NUNES – Intervenção do Estado em ordem economica. Parecer. 1952 – Revista Forense, Vol. CL, pg. 92).

15 – AGUIAR DIAS – A justiça e as liberdades essenciais – Recordando a Constituição – Igualdade perante a lei – Intervenção na ordem economica – Liberdade de pensamento – Liberdade individual – Direito de trânsito – Artigo 142 da Constituição – Habeas corpus e mandado de segurança. (Revista Forense, CL, pg. 36).

16 – CÁIO TÁCITO – A teoria da imprevisão apenas cogita da álea económica extraordinária, que, pela impossibilidade de previsão e pelo excessivo peso de sua incidência, deve ser dividida entre ambos os contratantes. Reconhecendo a realidade social, essa doutrina jurídica moderna admite a revisão dos contratos quando a superveniência de condições imprevisíveis à época de sua formação, tornando excessivamente onerosa a obrigação, gera a impossibilidade subjetiva de execução do contrato. A teoria da imprevisão é uma ressalva ao princípio da imutabilidade dos contratos, de aplicação excepcional e restrita, sobretudo quando contraria norma legal expressa, como no caso do artigo 1.246 do Código Civil. A sua invocação pressupõe um estado de crise, uma resolução na matéria de fato que tenha, inesperadamente, submetido o empreiteiro a um prejuízo intolerável. (Parecer, Revista Forense, vol. XLV, pg. 97).

17 – HERMES LIMA – O estado e o uso legal da força – Relações do Estado com a estrutura social – Defesa da ordem – A intervenção na ordem económica em face das Constituições brasileiras – Política protecionista – Intervenção para fortalecer a iniciativa privada – Sistema capitalista – Crise no mundo atual – O intervencionismo moderno – Os arts. 145, 146 e 147 da Constituição – A preocupação da justiça social – Necessidade de pensamento político organizado.

(“Intervenção Económica no Estado Moderno, Palestra realizada no auditorio do I.P.A.S.E. In Revista forense, Vol. CLV, pg. 471).

JURISPRUDENCA DE NOSSOS TRIBUNAIS

1 – Especialmente no direito administrativo, ainda mais que no direito civil, há margem para a admissão da revisão contratual sob a pressão de novas condições econômicas, pois, se em via de regra os contratos de direito civil se executam num ambiente limitado e em tempo restrito, os contratos de direito administrativo se dilatam em seu exercício no tempo e no espaço, sofrendo mais, e, por isso mesmo, as variações inerentes às mudanças sociais. A cláusula rebus sic stantibus atenua a responsabilidade por efeito de circunstâncias imprevistas que tornam impossível o cumprimento da obrigação. (Recurso Extraordinário N° 11.415. Estado do Ceará versus Cristiani & Nielsen. Supremo Tribunal Federal, 13 de setembro de 1948).

2 – Não cabe ao Juiz tomar em consideração o tempo e as circunstâncias para modificar a convenção das partes e substituir as cláusulas aceitas livremente. O juiz só deve conhecer uma regra: O respeito à palavra empenhada. – A cláusula rebus sic stantibus entra progressivamente na consciência jurídica universal como corretivo necessário das iniquidades geradas pelas circunstâncias. Óbvio que não é útil, mas pernicioso à coletividade, impôr o cumprimento de um contrato que arruine o devedor. (AGUIAR DIAS) (Apelação N°. 9.475. José Costa & Irmão versus The Baker Castor Oil Cy.

Tribunal de Justiça da Bahia – 22 de Julho de 1948.)

3 – Não tem aplicação a cláusula rebus sic stantibus quando o contrato prevê a alteração das condições em que foi celebrado e estabelece a faculdade de alteração de preços. (Recurso Extraordinário N° 8.599. Empresa de Construções Gerais Ltd. Versus Quintela & Cia. Ltd. Supremo Tribunal Federal, 21 de Dezembro de 1948).

4 – A sentença está sujeita à cláusula rebus sic stantibus. A mudança do estado das coisas pode torná-la inexecutível e fazê-la operar no vazio, em certos casos.

Mas, pela sistemática do Código de Processo Civil, não ocorrendo esses casos, a sentença não se pode alterar por amor de fundamentos repelidas pelo juiz da ação e produzidos teimosamente na execução. Só fatos supervenientes, podem trazer alteração do julgado. (Recurso Extraordinário N° 4.909 – Francisco Marengo versus A. Joaquim Teixeira – Supremo Tribunal Federal, 18 de Julho de 1947).

5 – Não há em nosso direito, subentendida a cláusula rebus sic stantibus. A impossibilidade relativa da prestação não invalida os contratos, se não houver estipulação a respeito. No contrato de compra e venda mercantil há, inevitavelmente, certa álea, pela alternativa de ganho e perda. A oscilação de preços, pelos mais variados motivos, é fator constante, inafastável, nos cálculos das operações mercantis. (Apelação N° 3.328 – Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, 25 de Junho de 1946).

6 – A possibilidade de lucro reside na oscilação do valor

da mercadoria, mas há causas imprevisíveis, como a falta repentina de um produto em determinada praça, motivando alta extraordinária, capaz de ocasionar lucro excepcional que não pode ser objeto de indenização por inadimplemento de obrigação contratual. VOTO VENCIDO do Ministro NONATO: – Não se encontra no Código Civil qualquer texto que consagre, como regra dominante, o princípio expresso na fórmula da cláusula rebus sic stantibus embora ele se vá insinuando direta ou indiretamente na lei e na jurisprudência por imposição da própria necessidade de humanização e moralização do direito, sob a pressão de fatores inelutáveis. A ocorrência de certa álea nos negócios comerciais a termo não elimina a possibilidade de aplicação da teoria da imprevisão. Enquanto os doutos deitam sondas na pesquisa dos fundamentos da teoria da imprevisão e tecem o aranhôl das doutrinas em torno do elegante problema jurídico (teoria moralista de RIPPERT et VOISIN; a da bôa fé de KLENK, ROBERT VOUIN E OUTROS; a da equidade, do solidarismo e da situação extracontratual de BRUZIN; do êrro, de GIOVENE; da causa, de YANASCO; da presuposição, de WINDSCHEID; a da vontade marginal, de OSTI; a da equivalência das questões e ainda outras) o princípio desenvolve-se em afirmações legislativas e jurisprudenciais. E nem al pederia ser, dada a expansão das idéias de bôa fé, de equidade, de enriquecimento injusto, de vedação da usura e outras que lhes são afins e cercãs, e que cada vez mais tendem á humanização e á moralização do direito sob a pressão de fatores inelutáveis. Como disse DE MONZIE, “le mouvement des choses commande une stratégie des idèes”. (Recurso Extraordinário nº 9.346. Tude, irmão & Cia versus

Andrônico Silva. Supremo Tribunal Federal, 27 de dezembro de 1946.

7 – O nosso Código Civil não repele a teoria da imprevisão, mas, vem ao contrário, a sufraga. Nos contratos deve ser procurada a intenção comum das partes, para fazer cessar a obrigação, sempre que, pela alteração da primitiva situação econômica, sofra profunda e imprevista agravação. Pela teoria da imprevisão concede-se ao juiz a faculdade ou tarefa de rever o contrato desde que acontecimentos imprevistos ou imprevisíveis alteraram as circunstâncias em que o vínculo se tinha formado e acarretaram para o obrigado uma onerosidade excessiva da prestação. (Apelação Nº 5.362 – Vicente Durante versus Augusto Teixeira – /a. Câmara do Tribunal de Apelação do Distrito Federal, 24 de abril de 1945).

8 – A revisão dos contratos pelo juiz substituiu-se à doutrina do absolutismo contratual. O dirigismo contratual, o poder de revisão conferido ao Juiz, a possibilidade da sua intervenção na trama contratual, estão na ordem do dia. Cada vez mais se contrai o princípio da autonomia da vontade, sob a pressão dos limites impostos pela ordem pública e pelos bons costumes. A revisão dos contratos pelo juiz, no direito inglês e no alemão é matéria passada em julgado. (Embargos nº 2.531. Tribunal de Justiça da Bahia, 1952).

9 – A revisão dos contratos tem sido admitida em casos excepcionalíssimos entre nós, pressupondo sempre circunstâncias imprevistas e alheias à vontade das

partes, que tornam impossível o cumprimento da obrigação. Não pode invocá-la quem praticou ato ilícito contra o credor, quer desviando bens apenados, que desvirtuando a finalidade do empréstimo. (Apelação N° 1.918, Tribunal de justiça do Rio Grande do Norte, 1952).

SINOPSE

+ A cláusula rebus sic stantibus é uma regra moral; um princípio de direito natural, ináto no homem.

+ Nasceu naturalmente, quando alguém se sentiu impossibilitado de cumprir uma obrigação contratual, por ter sido desvirtuado o fundamento económico do pacto por circunstâncias imprevisíveis ao tempo em que o contrato foi ultimado.

+ Em retrospecto histórico, foi encontrada como artigo de lei em 1756. (Codex Maximilianus Bavarius Civilis).

+ Em declínio até o século XVIII, ressurgiu com a conflagração europeia.

+ Foi ensartada em vários Códigos europeus e acatada pelos Tribunais dos países civilizados.

+ Vem sendo aplicada, mormente nos momentos de crises político-económicas.

+ Entre nós, está consubstanciada no art. 322 do Anteprojeto do Código das Obrigações e é prevista em várias leis de emergência.

+ O Ministro Nelson Hungria invocou-a e aplicou-a pela primeira vez nos últimos tempos.

+ Daí para cá rompeu-se o tabu que impedia a sua ressurreição.

+ Há tendências para incluí-la na legislação comum.

BIBLIOGRAFIA

REVISTA FORENSE – 121-399; 124-432; 116-283; 115-393; 115-409; 134-585; 113-93; 108-108; 103-451; 104-269; 133-46; 94-242; 135-12; 135-71; 137-281; 141-29; 142-513; 144-383; 147-66; 150-248; 150-92; 150-36; 139-565; 155-97; 155-471; 156-321.

ARNALDO MEDEIROS DA FONSECA – “Caso fortuito e Teoria da Imprevisão”. 1943.

TEMISTOCLES CAVALCANTI – “Tratado de Direito Administrativo”; Pareceres do Consultor Geral da República.

HAURIUO – “La jurisprudence Administrative de 1892 a 1929”.

CARVALHO SANTOS – “Codigo Civil Interpretado”

COSTA SENA – “Da Empreitada no Direito Civil”

EDUARDO ESPINOLA – “A cláusula rebus sic stantibus no Direito Contemporaneo”

ARTUR ROCHA – “Da Intervenção do Estado nos Contratos Concluidos.”

BONNARD – “Precis de Droit Administratif”, 1935.

PLANIOL et RIPPERT – “Traité Pratique de Droit Civil Français”

DEMOGUE – “Traité des Obligations”

THILO – “La revision des contracts par le juge en Suisse”

SERBESCO – “Effets de la guerre sur l' execution des Contracts”; (Revue Trimestrelle de Droit Civil)

WALINA – “Traité élémentaire de Droit Administratif”, 1950

DUEZ E DEBEYRE – “Traité de Droit Administratif”, 1952

LAUBADÈRE – “Traité élémentaire de Droit Administratif”, 1953

BIELSA – “Derecho Administrativo”

A. BERÇAITZ – “Teoria general de los contratos administrativos”

R. TELLO – “La teoria de la imprevisión en los contratos de derecho público”, 1946

ZANOBINI – “Corso di Diritto Amministrativo”

EUGENIO GARDENI – “Teoria de la Imprevisión”

GIORGI – “Obbligazioni” 7^a.; Ed.

GASTON JEZE – “Principios generales del Derecho Administrativo”.

GIOVANOLI – “Force majeure et cas fortuit en matière d'inexécution des obligations, selon le Code des Obligations Suisse”, 1933

LINO LEME – “Da responsabilidade fóra do contrato”

SECHER – “Obligationenrecht”

CHIOVENDA – “Principii”

ERNS FRANKENSTEIN – “Der Schwerpunkt aller subjektiven Rechte liegt auf der Passivseite”

CORNELIU MIHAIL – “Essai d'une théorie de la imprévision en droit français et comparée.” 1937

RADBRUCH (GUSTAV) – “Du droit individualiste au droit social” (Archives de philosophie et sociologie juridique – 1931.)

L. LEFUR – “Droit individuel et droit social” 1931, Idem

RIPERT – “Le régime démocratique et le droit civil moderne” 1936

H. LAUFENBURGER – “L'intervention de l'Etat en matière économique.” 1939

F. COSENTINI – “Le droit de famille – essai de réforme”. “Le droit civil et ses bases sociologiques.” 1929

JOSSERAND – “Aperçu général des tendances actuelles

de la théorie des contracts” 1937

CAPITANT – “Les grands arrêts de la jurisprudence civile” 1934

ALEX WEILL – “La relativité des conventions en droit privé français” 1939

FADDA, PORRO, RAIMONDI e VEDANI – “Prima raccolta Completa della Giurisprudenza sul Codice Civile” 1925

RADONANT – “Du cas fortuit et de la force majeure” 1920

A. VON TUHR – “Partie générale du Code fédéral des Obligations” 1934

LEVY ULLMANN – “L' inexecution du contract pour cause d' impossibilité en droit anglais” 1932.

FRANCISCO CAMPOS – “Pareceres”.

CASTRO MAGALHÃES – Revista do Direito, Vol. 55-Pg. 457.

CÍCERO – “De officiis” – L^o I, Cap.X.

JOSSERAND – “L'esprit des droits” – pg. 157.

CORNIL – “Le Droit Privé”, pg. 152

RIPPERT – “La règle morale”.

CASTRO MAGALHÃES – Revista de Direito. 55-457

GASSET, Tamón Badenes – “El riesgo imprevisible”

F. CANDIL – “La cláusula, rebus sic stantibus”, 1946

CRÉDITOS

Direitos Reservados

- Distribuição Gratuita -

Pode ser distribuído, copiado e reeditado em outro formato para leitura em qualquer meio físico.

© 2001-2006 – Paulo Maurício Serrano Neves

GOIÂNIA – GOIÁS – BRASIL

<http://www.ujgoias.com.br>

serrano@cultura.com.br

serrano@ih.com.br



**Versão para eBook
eBooksBrasil.com**

Março 2001

Proibido todo e qualquer uso comercial.

Se você pagou por esse livro

VOCÊ FOI ROUBADO!

Você tem este e muitos outros títulos

GRÁTIS

direto na fonte:

eBooksBrasil.org

Edições em pdf e eBookLibris

eBooksBrasil.org

Abril 2006