

ANTONIO EDUARDO REICHMANN SEIXAS

Princípios UNIDROIT para contratos de longa duração

Dissertação de Mestrado

Orientadora: Professora Associada Dr.^a Maristela Basso

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

FACULDADE DE DIREITO

São Paulo-SP

2019

ANTONIO EDUARDO REICHMANN SEIXAS

Princípios UNIDROIT para contratos de longa duração

Versão corrigida

(Versão original encontra-se na unidade que aloja o
Programa de Pós-Graduação em Direito)

Dissertação apresentada à banca examinadora do Programa de Pós-Graduação em Direito, da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de Mestre em Direito, na área de concentração Direito Internacional, sob a orientação da Professora Associada Dr.^a Maristela Basso.

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

FACULDADE DE DIREITO

São Paulo-SP

2019

Catálogo na Publicação
Serviço de Processos Técnicos da Biblioteca da
Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo

Seixas, Antonio Eduardo Reichmann

Princípios UNIDROIT para contratos de longa duração /
Antonio Eduardo Reichmann Seixas. -- São Paulo, 2019.

161 p. ; 30 cm

Dissertação (Mestrado) – Programa de Pós-Graduação em
Direito, Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São
Paulo, 2019.

Orientador: Maristela Basso.

1. Princípios UNIDROIT. 2. Contrato de longa duração. 3.
Comércio internacional. 4. Resilição. 5. Denúncia. 6. Direito
comparado. I. Basso, Maristela, orient. II. Título.

SEIXAS, Antonio Eduardo Reichmann. **Princípios UNIDROIT para contratos de longa duração**. 2019. 161 f. Dissertação (Mestrado em Direito) — Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2019.

Aprovado em: 22 de abril de 2019

Comissão julgadora da dissertação de Mestrado:

Prof.^a Dr.^a Maristela Basso (Presidente)
Vínculo: Faculdade de Direito – USP
Julgamento: Não votante

Prof. Dr. Luiz Olavo Baptista
Vínculo: Faculdade de Direito – USP
Julgamento: Aprovado

Prof. Dr. Fabrício Bertini Pasquot Polido
Vínculo: UFMG – Externo
Julgamento: Aprovado

Prof. Dr. Paulo Eduardo de Campos Lilla
Vínculo: Externo
Julgamento: Aprovado

AGRADECIMENTOS

Como se já não bastasse o tempo vivido em meio às colunas da Santos Andrade, ainda no fim da minha Graduação em Direito decidi me inscrever no processo seletivo para o Mestrado nas imponentes Arcadas do Largo de São Francisco. Naquele momento, jamais imaginaria o tamanho do desafio a enfrentar nos anos seguintes...

Desde o início, porém, a única certeza que tinha é que definitivamente não seria possível chegar até o fim da jornada sem a intervenção de pessoas de muito bom coração — a quem quero direcionar, agora, meus mais profundos e sinceros agradecimentos. Como inevitavelmente vou esquecer de mencionar alguém, desde logo expresso a minha infinita gratidão por todos aqueles que me acompanharam até aqui. Por mais que esse registro seja muito pouco diante do que foi feito por mim, não posso deixar de retribuir de alguma forma. Muito obrigado!

Primeiro de tudo, agradeço a Deus e à minha família, pela compreensão, convívio e todo o amor dedicado desde sempre. Meus pais, *Antonio e Regina*; minha irmã, *Ana Cristina*. Amo vocês!

Aos meus brilhantes companheiros de “ponte aérea”, *Bruno Polonio Renzetti e Clóvis Alberto Bertolini de Pinho*, nem tenho palavras para expressar a minha eterna gratidão. Da colação de grau em gabinete na terra das araucárias às bancas de Mestrado na pauliceia. Estamos juntos, sempre!

À minha namorada, *Laís Vernizi*, ao *Henrique Mader*, e aos meus tantos e infalíveis amigos, por estarem ao meu lado nas angústias e alegrias: “mestra” *Amanda de Oliveira Laffitte*, *Carolina Ferreira Soares*, *Lucas Zapater Bertoni*, *Maria Eugênia do Amaral Kroetz*, *Paulo Vinicius Liebl Fernandes* (agora também colega de USP!), *Rodrigo e Sergio Luiz Beggato*, *Yasmine Nemer Hajar*... Nunca deixem de contar comigo. Dedico esse trabalho sobretudo a vocês!

Devo registrar, também, especiais agradecimentos acadêmicos à *Prof.^a Dr.^a Maristela Basso*, que gentilmente me acolheu no Largo de São Francisco; ao *Ministro Edson Fachin*, pelo exemplo de docência e magistratura, e por ter me recebido e auxiliado sempre que pedi; ao *Prof. Dr. Jorge Fontoura Nogueira* e à

Prof.^a Dr.^a Marcia Carla Pereira Ribeiro, sem a ajuda dos quais não teria ingressado no Mestrado. Muito obrigado a todos!

Por fim, não posso deixar de mencionar outros atores que, de um modo ou de outro, foram cruciais para a conclusão do presente trabalho: primeiro, o brilhante civilista *André Luiz Arnt Ramos*, que compartilhou comigo valioso material e tirou dúvidas de forma extremamente didática; também, a equipe do UNIDROIT, em especial a coordenadora *Laura Tinkanvaara*, que me acolheu com tanto carinho nas instalações do instituto em Roma; ainda, os serviços de biblioteca da Universidade Federal do Paraná, da Universidade de São Paulo, da Câmara dos Deputados, do Senado Federal, do Supremo Tribunal Federal, além do próprio UNIDROIT, onde pude coletar boa parte da bibliografia que subsidiou minha dissertação de Mestrado. Enfim, a todos, apenas posso repetir mais e mais vezes: muito obrigado mesmo, de coração!

Largo de São Francisco — 18 de janeiro de 2019

*É que quando eu cheguei por aqui eu nada entendi
Da dura poesia concreta de tuas esquinas
Da deselegância discreta de tuas meninas
[...]*

*E quem vem de outro sonho feliz de cidade
Aprende depressa a chamar-te de realidade
Porque és o avesso do avesso do avesso do avesso
(Caetano Veloso, "Sampa", 1978)*

RESUMO

SEIXAS, Antonio Eduardo Reichmann. **Princípios UNIDROIT para contratos de longa duração**. 2019. 161 f. Dissertação (Mestrado em Direito) — Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2019.

O objetivo desta dissertação é analisar, à luz do disposto na quarta e mais recente edição dos *Princípios UNIDROIT relativos aos contratos comerciais internacionais*, o conceito de “contrato de longa duração” e a disciplina da resilição unilateral dos contratos no contexto do direito do comércio internacional. Além disso, busca-se explorar essas mesmas temáticas sob a ótica do direito brasileiro vigente. O material de pesquisa consultado não se restringiu ao “texto seco” dos *Princípios UNIDROIT* e à legislação em vigor no Brasil, mas englobou, sobretudo, atas dos trabalhos preparatórios dos *Princípios UNIDROIT 2016*, a produção bibliográfica disponível sobre o tema e alguns elementos de direito comparado. Na parte dedicada ao direito brasileiro, restringiu-se ao exame da literatura jurídica nacional. O texto foi dividido em quatro capítulos: o primeiro efetua um apanhado geral sobre os *Princípios UNIDROIT* e sobre os *Princípios UNIDROIT* em relação aos “contratos de longa duração”; o segundo examina a disciplina da resilição unilateral dos contratos nos *Princípios UNIDROIT*, em outros instrumentos internacionais de direito uniforme e em algumas tradições jurídicas no direito comparado; por fim, os dois últimos capítulos trazem a discussão para o contexto jurídico brasileiro, por meio de uma revisão da bibliografia nacional anterior e posterior ao Código Civil de 2002. Pôde-se concluir, em suma: (i) os *Princípios UNIDROIT* tiveram que adotar um conceito bastante abrangente de “contrato de duração”; (ii) o poder de desligamento injustificado não é amplamente aceito no direito comparado, exceto quando diz respeito aos contratos por tempo indeterminado; (iii) os *Princípios UNIDROIT 2016* disciplinam a matéria de forma compatível com o direito brasileiro; e (iv) o tema merece melhor regulamentação geral, seja no direito do comércio internacional, seja no direito brasileiro.

Palavras-chave: Princípios UNIDROIT. Contrato de longa duração. Comércio internacional. Resilição. Denúncia. Direito comparado.

ABSTRACT

SEIXAS, Antonio Eduardo Reichmann. **UNIDROIT Principles for long-term contracts**. 2019. 161 f. Dissertation (Master of Laws) — Faculty of Law, University of São Paulo, São Paulo, 2019.

The main purpose of this work is to analyze in the light of the fourth and most recent edition of the *UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts* the notion of “long-term contract” and the regulation of unilateral ending of contracts in the context of International Trade Law. The work also aims to discuss the above mentioned subjects under the Brazilian law. The researched material includes not only black-letter rules of *UNIDROIT Principles* or the text of Brazilian statutes, but also reports and other documents of preparatory works for the *2016 UNIDROIT Principles* and the most relevant doctrinal works available relating International Trade and Comparative Law. Only Brazilian legal literature was considered in the chapters that deals with Brazilian law. The structure of the work is divided into four chapters: the first one provides a general overview on the *UNIDROIT Principles* and in its relation to “long-term contracts”; the second one discusses the regulation of unilateral ending of contracts under the *UNIDROIT Principles*, other international uniform law instruments and some legal traditions of Comparative Law; finally, the last two chapters bring the analysis to the Brazilian legal context after a review of the Brazilian legal literature on the notion of “long-term contract” and the regulation of unilateral ending of contracts after and before the 2002 Civil Code. It is possible to conclude that (i) the *2016 UNIDROIT Principles* adopted a quite broad definition of “long-term contract”; (ii) the power of unjustified discharge is not widely accepted on Comparative Law except relating contracts for an indefinite period; (iii) the *2016 UNIDROIT Principles* regulates this subject in a quite compatible way regarding the Brazilian law; and (iv) this issue deserves to receive a better regulation under the International Trade Law and the Brazilian private law.

Keywords: UNIDROIT Principles. Long-term contracts. International Trade Law. Termination. Discharge. Comparative Law.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	17
1.1	Importância do estudo dos <i>Princípios UNIDROIT</i> no contexto brasileiro	18
2.2	Considerações de ordem metodológica	20
2.3	Conceito de “contrato de longa duração” adotado.....	23
2	<i>PRINCÍPIOS UNIDROITE CONTRATOS DE LONGA DURAÇÃO</i>	25
2.1	“Ressurgimento” da <i>lex mercatoria</i> e os <i>Princípios UNIDROIT</i>	25
2.2	Objetivos e fundamentos da terceira revisão aos <i>Princípios UNIDROIT</i>	32
2.3	Conceito de “contrato de longa duração” adotado nos <i>Princípios UNIDROIT 2016</i>	43
3	RESILIÇÃO UNILATERAL DOS CONTRATOS DE DURAÇÃO INDETERMINADA NOS <i>PRINCÍPIOS UNIDROIT</i>	49
3.1	Fundamentos do direito à rescisão unilateral dos contratos por tempo indeterminado no cenário internacional	53
3.1.1	<i>O direito inglês e os sistemas jurídicos do common law</i>	57
3.1.2	<i>Direito francês</i>	62
3.1.3	<i>Direito alemão</i>	66
3.2	Disciplina da rescisão unilateral dos contratos nos <i>Princípios UNIDROIT</i>	69
3.2.1	<i>Contrato de duração indeterminada</i>	69
3.2.2	<i>Notificação com antecedência razoável</i>	80
3.2.3	<i>Terminologia</i>	82
4	“CONCEITOS” DE CONTRATO DE LONGA DURAÇÃO NA DOUTRINA JURÍDICA BRASILEIRA	83
4.1	Classificação dos contratos na doutrina jurídica brasileira do século XX	83
4.1.1	<i>José do Amaral Gurgel (1939), Darcy Bessone de Oliveira Andrade (1949), Martinho Garcez Neto (195-) e Miguel Maria de Serpa Lopes (1954)</i>	85

4.1.2	<i>Orlando Gomes (1957-1976) e José Paulo Cavalcanti (1957-1958)</i>	88
4.1.3	<i>Francisco Cavalcanti Pontes de Miranda (1958) e Clóvis V. do Couto e Silva (1964)</i>	97
4.1.4	<i>Arnoldo Wald (1962), Silvio Rodrigues (1962), Caio Mário da Silva Pereira (1963) e San Tiago Dantas (1978)</i>	99
4.2	Distinções contratuais na doutrina brasileira contemporânea	102
5	RESILIÇÃO UNILATERAL DOS CONTRATOS NO DIREITO BRASILEIRO	107
5.1	História legislativa do Código Civil de 2002	108
5.2	Cenário anterior ao Código Civil de 2002: aportes doutrinários ..	111
5.2.1	<i>Distinções conceituais: rescisão, denúncia, distrato e revogação</i>	112
5.2.1.1	Concepção de Pontes de Miranda	113
5.2.1.1.1	Revogação, distrato, rescisão e anulação	114
5.2.1.1.2	Denúncia	116
5.2.1.1.3	Resolução em sentido amplo.....	119
5.2.1.1.4	Denúncia e rescisão	122
5.2.1.2	Concepção de Orlando Gomes e Caio Mário da Silva Pereira ...	123
5.2.1.2.1	Denúncia	127
5.2.1.2.2	Arrependimento, revogação, renúncia e resgate	128
5.2.2	<i>Abuso de poder econômico e rescisão unilateral de contratos por tempo indeterminado</i>	130
5.3	Resilição unilateral no Código Civil brasileiro.....	135
5.3.1	Opções terminológicas do Código Civil de 2002.....	137
5.3.2	<i>Permissão legal expressa</i>	139
5.3.3	<i>Permissão legal implícita</i>	141
5.3.4	<i>“Denúncia notificada à outra parte”</i>	144
6	CONCLUSÕES	147
	REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	150

1 INTRODUÇÃO

Em maio de 2016, o Conselho Diretor do Instituto Internacional para a Unificação do Direito Privado (UNIDROIT) aprovou a publicação da quarta edição dos *Princípios relativos aos contratos comerciais internacionais*.¹ Reconhecido instrumento de *soft law* de âmbito global, os *Princípios UNIDROIT* foram ligeiramente alterados em relação à edição anterior, de 2010, com o objetivo de “melhor atender às particularidades dos contratos de longa duração”.

Os maiores desafios enfrentados pela comissão de juristas responsável pelos trabalhos de modificação do documento consistiram, de um lado, em chegar a um consenso sobre o vago conceito de “contrato de longa duração”, e, de outro lado, em disciplinar as modalidades de encerramento precoce desses mesmos contratos no cenário do comércio internacional.

Enfrentou-se o primeiro desafio (estabelecer um conceito preciso de “contrato de longa duração”) com a adoção de uma definição bastante abrangente, de caráter meramente descritivo, que “mesclou” diferentes concepções doutrinárias do direito comparado, sobretudo as tradicionalmente exploradas pela doutrina jurídica continental-europeia e norte-americana.²

O segundo desafio, por sua vez, não foi propriamente enfrentado pelo grupo de trabalho. A principal proposta apresentada ao Conselho Diretor do UNIDROIT sobre a extinção precoce de contratos duradouros visava inserir nos *Princípios* a figura da “resolução pela quebra absoluta da confiança”,³ construção originária do direito alemão. Essa proposta foi rejeitada por uma série de razões, dentre as quais a percepção de que a fórmula jurídica de raízes germânicas encontraria ínfimo lastro no direito comparado, além do fato de já existirem nos

¹ Essa é a nomenclatura empregada pelo UNIDROIT na tradução dos “*Principles of International Commercial Contracts*” para o português, disponível em: <<https://www.unidroit.org/unidroit-principles-2016/other-languages/portuguese-black-letter>>. Acesso em: 18 jun. 2019.

² Sobressaem como exemplos os “*contratti di durata*” italianos, os “*contrats successifs*” franceses e os “*relational contracts*” norte-americanos.

³ Essa é a tradução da expressão “*termination for compelling reasons*” proposta por Rodrigo Cavalcante Moreira, cuja dissertação de Mestrado aborda precisamente o tema discutido no UNIDROIT. (MOREIRA, Rodrigo Cavalcante. **A resolução do contrato de longa duração pela quebra absoluta da confiança**. 2018. 238 f. Dissertação (Mestrado em Direito) — Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2018.)

próprios *Princípios UNIDROIT* dispositivos destinados a situações semelhantes, como o art. 5.1.8, que trata da rescisão unilateral em contratos de duração indeterminada.

Diante desse cenário, uma miríade de assuntos pode ser explorada levando-se em conta a relação entre *contratos internacionais de longa duração e as modalidades de extinção contratual prematura no direito do comércio internacional*. A presente pesquisa não ambiciona efetuar um exame amplo e aprofundado sobre esses temas (em conjunto ou autonomamente considerados), seja no campo dos *Princípios UNIDROIT*, seja no campo exclusivo do direito brasileiro, uma vez que essa tarefa escaparia largamente aos limites de uma dissertação de Mestrado.

Por esse motivo, o que se busca no presente estudo é *descrever sinteticamente a abordagem adotada na quarta edição dos Princípios UNIDROIT sobre o conceito de “contrato de longa duração” e as modalidades de extinção precoce desses mesmos contratos*. Serão também revisitados alguns conceitos do direito contratual brasileiro na medida em que isso seja necessário para apresentar uma “leitura brasileira” (sem propriamente inovar, verificando-se apenas o que a literatura jurídica disponível proporciona) sobre esses dois temas tão caros à agenda do direito contratual hodierno — e, por isso, tão vivamente debatidos sob os auspícios do UNIDROIT quando da mais recente atualização de seus *Princípios relativos aos contratos comerciais internacionais*.

1.1 Importância do estudo dos *Princípios UNIDROIT* no contexto brasileiro

A internacionalização da economia brasileira e o crescimento que o país experimentou nas últimas décadas resultaram em um maior número de transações comerciais internacionais envolvendo o Brasil. Consequentemente, os litígios envolvendo essas relações comerciais também aumentaram. De acordo com Lauro Gama Júnior, esses fatores contribuíram para a expansão do mercado de juristas

especializados em direito internacional no Brasil e, também, dos estudos dedicados a instrumentos jurídicos de *soft law* como os *Princípios UNIDROIT*.⁴

Além disso, segundo Gama Júnior, pode-se afirmar que houve uma recepção positiva dos *Princípios UNIDROIT* pela comunidade jurídica brasileira, por uma série de razões. Contribuiu para isso, em primeiro lugar, a abertura prevista pela Lei de Arbitragem (Lei n. 9.307/96)⁵ para a escolha das regras aplicáveis em procedimentos arbitrais “desde que não haja violação aos bons costumes e à ordem pública”, assim como a possibilidade das partes convencionarem que a arbitragem seja realizada “com base nos princípios gerais de direito, nos usos e costumes e nas regras internacionais de comércio”. Somada à ratificação da Convenção de Viena sobre contratos de compra e venda internacional de mercadorias, mesmo que tardia, em 2014,⁶ essas previsões legais desenvolveram um ambiente favorável ao uso dos *Princípios UNIDROIT* no Brasil.⁷

Em segundo lugar, assim como na maioria dos países, não há no Brasil leis que tratem sistematicamente de contratos internacionais. Como as transações comerciais internacionais se desenvolvem com uma rapidez bem maior do que a habilidade do Estado em regulá-las, esse espaço foi progressivamente ocupado por organizações não-governamentais, como o UNIDROIT — e os instrumentos de *soft law* se revelam, inclusive, os mais adequados a cumprir esse papel.⁸

Por terceiro, as próprias características dos *Princípios UNIDROIT* podem ser apontadas como as grandes responsáveis pelo sucesso e expansão de sua aplicação no mundo inteiro. Afinal, auxiliam na redução de riscos, na maximização e reforço de direitos contratuais e no fortalecimento de bons resultados em um ambiente de mercado marcado pela ampla diversidade de regras e sistemas jurídicos. É preciso ressaltar, também, que as ideias básicas que fundamentam os

⁴ GAMA JÚNIOR, Lauro. Prospects for the UNIDROIT Principles in Brazil. *Uniform Law Review*, Roma, v. 16, p. 613-656, 2011, p. 621.

⁵ BRASIL. **Lei n. 9.307, de 23 de setembro de 1996**. Dispõe sobre a arbitragem. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9307.htm>. Acesso em: 7 jan. 2019.

⁶ A Convenção de Viena foi firmada em 1980, mas a ratificação pelo Brasil ocorreu apenas em 2014. (BRASIL. **Decreto n. 8.327, de 16 de outubro de 2014**. Promulga a CISG, firmada pela República Federativa do Brasil, em Viena, em 11 de abril de 1980. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/Ato2011-2014/2014/Decreto/D8327.htm>. Acesso em: 18 jun. 2019.)

⁷ GAMA JÚNIOR, Lauro, *Prospects...*, p. 621.

⁸ GAMA JÚNIOR, Lauro, *Prospects...*, p. 622-624.

Princípios UNIDROIT — nomeadamente, liberdade contratual, observância de regras de ordem pública, abertura aos usos e costumes do comércio, princípio do *favor contractus* e da boa-fé, entre outros — são, em linhas gerais, compatíveis com o que prevê a legislação brasileira, em especial o Código Civil de 2002.⁹

Levando-se tudo isso em conta, é possível concluir que o estudo dos *Princípios UNIDROIT* encontra espaço bastante favorável no cenário jurídico brasileiro. Além da sua atualidade, uma vez que, conforme mencionado, a última edição do documento foi finalizada em 2016, o tema da presente pesquisa se mostra relevante diante de sua utilidade prática e teórica. Prática, por um lado, quanto às diversas possibilidades de aplicação dos *Princípios UNIDROIT*, seja para auxiliar na negociação e elaboração de contratos domésticos e internacionais, seja como conjunto de regras aplicáveis ao contrato por escolha das partes (e seu consequente uso em procedimentos arbitrais ou tribunais estatais) ou mesmo como forma de interpretar e complementar o direito nacional. Teórica, por outro lado, tendo em vista a contribuição que suas fórmulas e concepções podem trazer à doutrina contratual brasileira.¹⁰

1.2 Considerações de ordem metodológica

Conforme lecionava Genaro Rubén Carrió, grande parcela das controvérsias ou desacordos entre juristas está proximamente relacionada a problemas de linguagem — em especial, a certas peculiaridades da linguagem e à falta generalizada de sensibilidade em relação a elas.¹¹

Toda *linguagem* compreende um sistema ou conjunto de *símbolos convencionais*.¹² O “significado” de uma palavra ou expressão linguística provém, portanto, de uma convenção de uso, de modo que buscar a “definição” de uma

⁹ GAMA JÚNIOR, Lauro, *Prospects...*, p. 624-626.

¹⁰ GAMA JÚNIOR, Lauro, *Prospects...*, p. 621-626.

¹¹ CARRIÓ, Genaro Rubén. **Notas sobre derecho y lenguaje**. 4.^a ed. corregida y aumentada. Reimpresión. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1990, p. 91.

¹² CARRIÓ, Genaro Rubén, *Notas...*, p. 91.

palavra consiste em deixar explícitas essas regras de uso, determinando-se, de forma mais ou menos precisa, para que serve e em quais oportunidades, circunstâncias ou fenômenos é “correto” valer-se da expressão definida.¹³

As regras de uso sobre as palavras alcançam precisão máxima quando se estipula um conjunto de condições sempre necessárias e suficientes para o seu emprego, não importa o contexto em que apareçam, fazendo com que os objetos a que o vocábulo se aplica constituam uma classe rígida e inequivocamente delimitada. Essas definições são chamadas “léxicas”. Descrevem, em suma, um uso linguístico vigente e podem ser qualificadas de verdadeiras ou falsas.¹⁴

Quando, porém, uma palavra é considerada vaga, qualquer definição que tente abarcar com fidelidade suas regras de uso terá de enfrentar a imprecisão inerente ao vocábulo. Se por alguma razão pretenda-se dar a uma palavra uma precisão que ela não possui, então se estará fazendo algo distinto do que quando se busca o significado da palavra em acordo com os usos linguísticos vigentes. Nesses casos, observa Carrió, escolhe-se apenas um dos múltiplos significados da palavra ambígua ou, então, *estipula-se* um significado — “legisla-se”, criando uma nova regra de uso, cuja aplicação é invariavelmente circunscrita. Essas definições são chamadas de “estipulativas” e carecem de valor de verdade. Podem ser úteis ou inúteis, cômodas ou incômodas, mas não verdadeiras ou falsas. Não são asserções, mas *decisões linguísticas*.¹⁵

A tarefa de definir lexicamente, vale dizer, explicitar o significado ou significados convencionais de uma palavra, implica o enfrentamento de dificuldades não apenas com a indeterminação ou “textura aberta” da linguagem, mas, principalmente, com o fato de que “as palavras não têm outro significado se não aquele que se lhes dá (por quem as usa, ou por convenções linguísticas da comunidade)”.¹⁶ Inexistem, assim, significados “intrínsecos”, “verdadeiros” ou “reais”, e a tarefa de “descobrir” esses significados é inescapavelmente vã. O esforço para tornar mais claras as regras de uso de um vocábulo revela-se bastante

¹³ CARRIÓ, Genaro Rubén, *Notas...*, p. 92.

¹⁴ CARRIÓ, Genaro Rubén, *Notas...*, p. 92.

¹⁵ CARRIÓ, Genaro Rubén, *Notas...*, p. 93.

¹⁶ Tradução livre do original: “*Las palabras no tienen otro significado que el que se les da (por quien las usa, o por las convenciones lingüísticas de la comunidad)*”. (CARRIÓ, Genaro Rubén, *Notas...*, p. 94, grifos no original.)

esclarecedor, desde que se tenha em consciência todas as limitações relativas às vicissitudes da linguagem.¹⁷

As lições de Carrió são particularmente relevantes quando se vai analisar fenômenos que envolvem diferentes conceitos e formas de classificação jurídica, desenvolvidos e descritos em diferentes idiomas e contextos, por atores filiados a diferentes tradições jurídicas. Todas essas circunstâncias encontram-se presentes no objeto da presente dissertação.

Sobre as classificações jurídicas, em especial, é preciso ter em consciência que sempre há múltiplas maneiras de agrupar ou classificar um campo de relações ou fenômenos da vida. O critério para se decidir por uma ou outra dessas maneiras de classificar reside em considerações de ordem *científica*, *didática* ou *prática*. Conforme ilustra Carrió, adotar uma classificação equipara-se à opção por um sistema métrico, como o decimal, ao invés do sistema dos ingleses. Se o primeiro é preferível em comparação ao segundo, não o é por ser mais “fidedigno” do que o outro, mas, isto sim, porque o sistema escolhido se mostra mais cômodo ao usuário, mais fácil de manejar e mais apto para satisfazer certas necessidades ou conveniências humanas. Como resume o jurista argentino:

As classificações não são verdadeiras nem falsas, mas *úteis* ou *inúteis*; suas vantagens ou desvantagens estão sujeitas ao interesse que guia quem as formula, e à sua capacidade para retratar um campo do conhecimento de maneira mais facilmente compreensível ou mais rica em consequências práticas desejáveis.¹⁸

Feitas essas observações, cumpre esclarecer, por fim, que a análise sobre os *Princípios UNIDROIT* engendrada no presente trabalho não se restringiu ao “texto seco” dos dispositivos e seus respectivos comentários, mas compreendeu, também, o exame das atas das reuniões dos trabalhos preparatórios, a produção bibliográfica disponível sobre o tema e alguns elementos de direito comparado. As análises comparativas, notadamente aquelas que

¹⁷ CARRIÓ, Genaro Rubén, *Notas...*, p. 94.

¹⁸ Tradução livre do original: “*Las clasificaciones no son ni verdaderas ni falsas, son serviciales o inútiles; sus ventajas o desventajas está supeditadas al interés que guía a quien las formula, y a su fecundidad para presentar un campo de conocimiento de una manera más fácilmente comprensible o más rica en consecuencias prácticas deseables*”. (CARRIÓ, Genaro Rubén, *Notas...*, p. 99.)

partiram de construções teóricas de sistemas jurídicos europeus e de alguns instrumentos internacionais de direito uniforme, não tiveram a pretensão de examiná-los a fundo, mas apenas e tão-somente na medida em que servissem para ilustrar e subsidiar o estudo sobre os *Princípios UNIDROIT*.

Ademais, nos capítulos especialmente dedicados ao estudo dos contratos de longa duração no direito brasileiro, restringiu-se à revisão da bibliografia nacional, mencionando-se a obra de juristas estrangeiros somente na medida em que foram diretamente referenciadas pelos autores citados.

1.3 Estrutura do presente trabalho

Visando uma melhor exposição do tema proposto, dividiu-se o texto da presente dissertação em quatro capítulos.

O primeiro deles tem por objetivo realizar um apanhado geral sobre os *Princípios UNIDROIT* e sobre os *Princípios UNIDROIT em relação aos contratos internacionais de longa duração*. Nessa parte inicial do estudo, sublinham-se aspectos relevantes do contexto histórico e teórico em que os *Princípios* surgiram e se inserem, para depois serem repassados os principais pontos que fundamentaram o mais recente trabalho de atualização do documento. Em seguida, um item dedica-se especialmente à análise do conceito de “contrato de longa duração” adotado na quarta edição dos *Princípios UNIDROIT*.

No segundo capítulo, pretende-se examinar a *disciplina da rescisão unilateral dos contratos nos Princípios UNIDROIT*, nomeadamente o que prevê expressamente o art. 5.1.8 do instrumento: a existência de um poder de desligamento contratual sem justificativa, exercível por qualquer das partes, a qualquer tempo, em contratos de duração indeterminada. A análise dessa regra percorre aspectos ligados aos seus fundamentos e ao seu âmbito de aplicação, além de importantes questões terminológicas. Em especial, a investigação leva em conta elementos de direito comparado, tanto em relação a sistemas jurídicos domésticos, quanto em relação a instrumentos de harmonização jurídica em matéria de contratos internacionais.

Os dois últimos capítulos, por fim, cuidam de “transportar” a discussão desenvolvida nos capítulos anteriores para o contexto jurídico brasileiro. De uma parte, o estudo tem por objetivo a revisão da bibliografia jurídica nacional que trata respeito do conceito de “contrato de longa duração”. De outra parte, por fim, analisam-se conceitos relevantes, além da própria disciplina da rescisão unilateral dos contratos anterior e posterior ao Código Civil de 2002.

2 PRINCÍPIOS UNIDROIT E CONTRATOS DE LONGA DURAÇÃO

Em primeiro lugar, os *Princípios UNIDROIT relativos aos contratos comerciais internacionais* devem ser compreendidos em seu contexto. Neste primeiro capítulo, pretende-se realizar um panorama geral sobre o documento enquanto instrumento de harmonização jurídica em matéria de contratos internacionais e expressão da “*lex mercatoria*” (2.1). Em seguida, abordam-se os *Princípios* em sua relação com os contratos internacionais de longa duração (2.2). Por fim, cuida-se mais especificamente da última edição dos *Princípios* e do conceito de “contrato de longa duração” por ela adotado (2.3).

2.1 “Ressurgimento” da *lex mercatoria* e os *Princípios UNIDROIT*

Desde meados do século XX a economia mundial tem assumido um acentuado caráter globalizado, superando o histórico confinamento político dos Estados nacionais. As cadeias produtivas, antes limitadas às fronteiras de um único país, hoje se deslocam e se ramificam internacionalmente.

Enquanto as transações comerciais avançam pelo mundo globalizado e perpassam divisões geopolíticas, o direito insiste em permanecer como um fenômeno umbilicalmente ligado à soberania estatal. Com o passar do tempo, revelou-se cada vez maior o descompasso entre as dimensões globais da economia e o isolamento geográfico dos sistemas jurídicos, deixando transparecer a evidente inadequação das leis domésticas — e, também, de tratados e leis uniformes por elas incorporados — para disciplinar as condutas e os conflitos no plano dos negócios privados transnacionais.

Diante de um desajuste legislativo consideravelmente sensível, os atores do comércio internacional passaram a recorrer, para além da jurisdição privada (nomeadamente a arbitragem), a fontes normativas heterodoxas, com capacidade de oferecer um melhor arcabouço jurídico para seus litígios.

No intuito de escapar da aplicação de leis domésticas e de instrumentos internacionais incorporados aos ordenamentos estatais, tornou-se cada vez mais comum adotar diretrizes editadas por associações profissionais, modelos de contratos e cláusulas-padrão, princípios e regras costumeiras do comércio internacional, dentre outros exemplos de normas “privadas”.

Para atender à demanda dos comerciantes e dirimir controvérsias de maneira inteiramente desvinculada dos direitos dos Estados, juristas, sobretudo de tradição continental-europeia, ao atuarem como árbitros internacionais, sentiram a necessidade de encontrar um fundamento para a juridicidade dessas regras “puramente privadas”. Invocou-se, assim, a existência de uma espécie de “ordem jurídica transnacional”, autônoma, cuja validade deveria ser extraída de outras fontes que não necessariamente um texto aprovado por uma autoridade política.¹⁹

Ainda na década de 1960, foi Berthold Goldman quem primeiro identificou um movimento de sistematização dessas regras privadas transnacionais, de forma tal que poderia até mesmo se cogitar um ressurgimento da “*lex mercatoria*”, em referência à ao “*ius mercatorum*” ou “ordem jurídica dos mercadores” da Idade Média.²⁰

De acordo com Goldman, o recurso a regras consuetudinárias não refletiria um desejo dos comerciantes em construir um contrato totalmente “autossuficiente” ou “sem lei” (“*contrat sans loi*”), formado por “leis privadas”. Quando decidem submeter seus negócios a costumes e normativas de cunho privado, os contratantes desejam vê-los regulados por regras gerais e abstratas, colhidas da prática do comércio internacional e de princípios comuns aos diversos direitos nacionais. Em suma, o que se pretende é situar o contrato em um “quadro geral” de normas próprias ao ambiente do comércio internacional.²¹

Para Goldman, ao tratar de litígios que reclamam o emprego de regras alheias ao direito estatal, os árbitros nem sempre se restringem à aplicação das normativas as quais o contrato faz referência expressa. Ao contrário, costuma-se

¹⁹ MENDES, Rodrigo Octávio Broglia. **Arbitragem, Lex Mercatoria e Direito Estatal: uma análise dos conflitos ortogonais no Direito Transnacional**. São Paulo: Quartier Latin, 2010, p. 63.

²⁰ GOLDMAN, Berthold. *Frontières du droit et lex mercatoria*. **Revista de Arbitragem e Mediação**, São Paulo, ano 6, n. 22, p. 211-230, jul.-set. 2009.

²¹ GOLDMAN, Berthold, *Frontières...*, p. 220-221.

solucionar as controvérsias a partir de um “pano de fundo normativo” que contém regras gerais do comércio internacional.²²

Não é possível saber se os julgadores “revelam” ou se eles mesmos efetivamente “criam” o conteúdo desse pano de fundo normativo. De toda forma, por mais que a “nova *lex mercatoria*” não constitua propriamente um sistema jurídico “completo”, segundo Goldman, é plenamente possível situar o seu conteúdo formal e substancialmente dentro do domínio do direito.²³

Até o final dos anos 1980, a natureza jurídica da nova *lex mercatoria* foi objeto de intenso debate doutrinário. Conforme observa Rodrigo Octávio Broglia Mendes, inicialmente ganharam destaque duas vertentes teóricas sobre o tema, não excludentes uma em relação à outra. A primeira delas buscou fundamentar a nova *lex mercatoria* a partir da força normativa dos costumes, ou seja, do costume enquanto fonte formal de direito; a segunda vertente, por sua vez, procurou conceber esse conjunto de regras relativas ao comércio internacional como um produto da “*societas mercatorum*”, uma ordem jurídica desenvolvida no âmbito das instituições da “sociedade dos comerciantes”.²⁴

Ocorre que ambas as teorias foram duramente criticadas. No que diz respeito à primeira delas (costume como fonte formal de direito), apontou-se a precariedade dos meios de verificação empírica das práticas comerciais, além da dificuldade em justificar a legitimação de um direito predominantemente costumeiro sob as condições modernas do positivismo jurídico. Quanto à segunda corrente doutrinária (ordem jurídica da sociedade dos comerciantes), embora seja possível identificar inúmeras entidades que se organizam em torno dos interesses do comércio internacional (associações profissionais, câmaras arbitrais etc.), a realidade do mercado mundial hodierno, altamente competitivo, não permite a construção de uma imagem de “comunidade global de mercadores” internamente coesa e altamente integrada nas suas atividades.²⁵

Deste modo, a nova *lex mercatoria* acabou por não encontrar acolhida entre os mais ortodoxos. As tentativas de consolidá-la como uma ordem jurídica autônoma não obtiveram sucesso, ante a falta de consistência dos argumentos

²² GOLDMAN, Berthold, *Frontières...*, p. 219.

²³ GOLDMAN, Berthold, *Frontières...*, p. 230.

²⁴ MENDES, Rodrigo Octávio Broglia, *Arbitragem...*, p. 64.

²⁵ MENDES, Rodrigo Octávio Broglia, *Arbitragem...*, p. 65.

apresentados. Entretanto, por mais categóricas que sejam as críticas, elas não têm o condão de eliminar a enorme utilidade prática em aplicar aos conflitos privados transnacionais um conjunto de diretrizes relativamente gerais e “neutras” em relação a particularismos políticos. O inegável valor prático dessas regras fez com que o assunto retornasse à pauta acadêmica e ganhasse novos ares em meados da década de 1990. Deixando questões teóricas em segundo plano, iniciativas marcadas pela informalidade e pragmatismo redirecionaram o eixo de debate, dando lugar ao que se chamou de “nova-nova *lex mercatoria*”.²⁶

Francesco Galgano recorda que a história da *lex mercatoria* é, antes de tudo, a história de um modo *particular* de “criar” o direito. Na Idade Média, esse *particularismo* foi responsável por dar autonomia à regulação normativa das relações de comércio, isto é, destacada do regime do *ius civile* romano. Além disso, o *ius mercatorum* foi inteiramente desenvolvido *por e para* a classe mercantil, sem qualquer interferência da sociedade política, tendo como base tão-somente os estatutos das corporações de ofício, os costumes dos comerciantes e a jurisprudência das *curiae mercatorum*.²⁷

Séculos depois, a “nova-nova *lex mercatoria*” não mais reflete uma sociedade estratificada em classes de indivíduos. Reflete, isto sim, uma sociedade global diversificada na era pós-industrial, e busca forjar um direito próprio ao comércio internacional — não aos comerciantes.²⁸ Nesse contexto, trata-se de um conjunto normativo que comporta, ao mesmo tempo, uma dimensão transnacional, na medida em que não é produzido por nenhum Estado em específico, e uma “dimensão local *transnacionalizada*”, indicando que não é totalmente desvinculado dos ordenamentos jurídicos domésticos.²⁹

²⁶ FORTIER, L. Yves. New Trends in Governing Law: The New, New *Lex Mercatoria*, or, Back to the Future. **ICSID Review – Foreign Investment Law Journal**, Washington, DC, v. 16, n. 1, p. 10-19, Mar. 2001.

²⁷ GALGANO, Francesco. **Lex mercatoria**. 5.^a ed. Bolonha: Società editrice il Mulino, 2010, p. 9. (Biblioteca paperbacks, 90)

²⁸ MICHAELS, Ralf. The True Lex Mercatoria: Law Beyond the State. **Indiana Journal of Global Legal Studies**, Bloomington, IN, v. 14, n. 2, p. 447-468, Summer 2007, p. 466.

²⁹ SCHULZ, Alexandre Buono. **Os contratos comerciais internacionais na sociedade pós-industrial: reflexões sobre a nova *lex mercatoria***. 2010. 205 f. Dissertação (Mestrado em Direito) — Universidade de São Paulo, São Paulo, 2010, p. 178.

Emmanuel Gaillard sustenta que a especificidade de um direito transnacional reside no fato de derivar de vários sistemas legais. Justamente por isso, as soluções jurídicas por ele trazidas têm uma maior chance de refletir fórmulas modernas e amplamente aceitas no ambiente internacional.³⁰ Com essa linha de raciocínio, Gaillard defende que a nova-nova *lex mercatoria* deve ser compreendida como um *método de decisão*, destinado a resolver casos concretos a partir de uma análise de direito comparado.³¹

Por um lado, a comparação jurídica enquanto método de decisão em litígios na seara do comércio internacional permite evitar a aplicação de regras jurídicas pouco reconhecidas ou que traduzam as idiosincrasias de um determinado sistema legal. Dá-se lugar, assim, a princípios gerais que sejam compartilhados por diversos ordenamentos.³² Por outro lado, é inegável que esse trabalho de comparação implica em uma tarefa bastante custosa e difícil. Como argumenta Otto Sandrock, um árbitro que se vê compelido a realizar um minucioso trabalho de comparação jurídica tem de lidar, na maior parte das vezes, com ordenamentos sobre os quais não tem domínio. Mesmo com vasta experiência e conhecimento sobre direito internacional e estrangeiro, os julgadores nem sempre se encontram plenamente preparados e dispostos a exercer uma função de cunho precipuamente acadêmico.³³

Na percepção de Klaus Peter Berger, ao invés de tornar o processo de decisão mais fácil e rápido, as instruções metodológicas para determinar o conteúdo de princípios e regras gerais do direito do comércio internacional acabam resultando em uma “aglomeração de dificuldades”. Essa objeção tem um peso fundamental para a ausência de viabilidade e legitimidade da nova-nova *lex mercatoria*, cujo escopo principal é, justamente, apresentar soluções práticas e eficientes para dirimir litígios no campo dos negócios transnacionais.³⁴

³⁰ GAILLARD, Emmanuel. Transnational Law: A Legal System or a Method of Decision Making? **Arbitration International**, Oxford, v.17, n. 1, p. 59-72, Mar. 2001, p. 61-62.

³¹ GAILLARD, Emmanuel, *Transnational...*, p. 62.

³² GAILLARD, Emmanuel, *Transnational...*, p. 63.

³³ SANDROCK, Otto. How Much Freedom Should an International Arbitrator Enjoy? The Desire for Freedom from Law v. The Promotion of International Arbitration. **The American review of International Arbitration**, v. 3, n. 1, Dec. 1992.

³⁴ BERGER, Klaus Peter. **The creeping codification of the lex mercatoria**. Londres: Kluwer Law International, 1999, p. 142.

Com o objetivo de subsidiar (e facilitar) essa busca pela identificação do conteúdo da nova-nova *lex mercatoria*, algumas entidades internacionais passaram a elaborar listas e, posteriormente, consolidações de regras e princípios. É precisamente nesse contexto que surgem os *Princípios UNIDROIT relativos aos contratos comerciais internacionais*. Conforme aponta Broglia Mendes, iniciativas dessa espécie permitiram, de certa maneira, “uma positivação da *lex mercatoria* no sentido tradicional, oferecendo às partes e aos tribunais arbitrais algo a que se referir, quando pretendem se apoiar nessa ordem jurídica”.³⁵

O Instituto Internacional para a Unificação do Direito Privado, identificado pelo acrônimo UNIDROIT, é uma organização internacional independente, com sede em Roma, originalmente fundada em 1926 como órgão auxiliar da Liga das Nações. Seu objetivo precípuo consiste em estudar formas de harmonizar e modernizar o direito privado no âmbito internacional, nomeadamente por meio da elaboração de legislação uniforme e instrumentos de *soft law*.

Em 1994, o instituto publicou a primeira edição de seus *Princípios relativos aos contratos comerciais internacionais*, um instrumento de *soft law* contendo dispositivos dedicados a temas gerais do direito dos contratos. Para Edward Allan Farnsworth,³⁶ exceção feita ao campo específico da compra e venda internacional de mercadorias, o direito dos contratos sempre pareceu demasiado versátil para ser objeto de uma lei uniforme. Em sistemas jurídicos do *common law*, por exemplo, isso fica ainda mais evidente, haja vista a forte resistência em codificar a matéria em âmbito doméstico. Dessa forma, os membros da UNIDROIT decidiram elaborar “princípios” e não uma lei uniforme.

A própria experiência da Convenção de Viena, se por um lado mostrou-se um sucesso em termos de ratificações e aplicação prática, por outro revelou os limites materiais da uniformização de regras (em matéria de contratos) que podem ser alcançados a partir de instrumentos legislativos internacionais. A necessidade de alcançar consensos diplomáticos durante os processos de negociação de um tratado reduz significativamente as chances de discussão sobre temas mais

³⁵ MENDES, Rodrigo Octávio Broglia, *Arbitragem...*, p. 67.

³⁶ FARNSWORTH, Edward Allan. Closing Remarks. *The American Journal of Comparative Law*, Berkeley, CA, v. 40, n. 3, p. 699-702, Jul. 1992, p. 699.

controversos,³⁷ como por exemplo aqueles pertinentes às relações contratuais de longa duração.

Uma convenção internacional geralmente tem aplicação obrigatória e, à primeira vista, muito mais “forte” do que um instrumento de *soft law*. No entanto, é precisamente esse caráter cogente e rígido dos tratados que se mostra problemático. Um instrumento de *soft law* não apenas evita os entraves do processo de negociação e ratificação de um tratado mas sobretudo produz um texto flexível, que pode ser mais facilmente adaptado para tratar de problemas que venham a surgir em matéria de contratos internacionais. Afinal, o direito contratual é em sua maior parte dispositivo e a aceitação das regras sobre contratos internacionais deve ser avaliada em primeiro lugar pelas partes contratantes.³⁸

De acordo com Fernando Araújo, o crescente reconhecimento da amplitude de escolha sobre a lei aplicável a negócios privados implica um evidente reforço da autonomia dos contratos internacionais, em parte consequência do respeito por essa mesma autonomia e em parte uma resposta necessária à crescente “deslocalização” das relações contratuais.³⁹

Reconhecendo-se as vantagens de eficiência suscetíveis de decorrerem dessa crescente “emancipação casuística” da disciplina contratual face às ordens positivas, é possível afirmar que a relativa debilidade da tutela internacional dos contratos “deixa de ser um obstáculo e passa a ser um aliado poderoso e bem-vindo, propiciando à contratação internacional colocar-se até na vanguarda dos desenvolvimentos teóricos da disciplina contratual”.⁴⁰

Outro aspecto relevante sobre os *Princípios UNIDROIT* reside no fato de que eles foram elaborados por especialistas em direito contratual de diversos países do mundo. Farnsworth, ele mesmo um dos redatores dos *Princípios*, revelou que, durante as vívidas discussões preparatórias da primeira edição do documento, os principais argumentos levantados tinham caráter predominantemente “filosófico” (como diferentes concepções de autonomia das partes e *pacta sunt servanda*),

³⁷ VENEZIANO, Anna. The soft law approach to unification of international commercial contract law: future perspectives in light of UNIDROIT’s experience. *Villanova Law Review*. Villanova, PA, v. 58, n. 4, p. 521-528, Nov. 2004, p. 523.

³⁸ VENEZIANO, Anna, *The soft law...*, p. 524.

³⁹ ARAÚJO, Fernando. **Teoria econômica do contrato**. Coimbra: Almedina, 2007, p. 143.

⁴⁰ ARAÚJO, Fernando, *Teoria...*, p. 143.

“prático” (aspectos da prática negocial) e “sistêmico” (referindo-se aos sistemas jurídicos como os do *common law* e *civil law*). Alguns argumentos levantados podem até ser descritos como “políticos”, mas o grupo de especialistas mostrou-se alheio a essas disputas, sobretudo se comparado, por exemplo, com a arena política que envolveu os responsáveis por elaborar a Convenção de Viena.⁴¹

Farnsworth acrescentou que o UNIDROIT elaborou um conjunto de regras a serem aplicadas *quando e se* as partes de um contrato o desejarem. A maior parte dos *Princípios* foram redigidos com evidente generalidade (utilizando expressões como “boa-fé” e “lealdade negocial”) ou contendo “válvulas de escape” (“exceto se as circunstâncias indicarem o contrário..”), dando-lhes, assim, suficiente flexibilidade. Um juiz ou árbitro, ao aplicá-los, poderá utilizar do bom senso para evitar decisões arbitrárias ou injustas. Além disso, ressaltou-se que o UNIDROIT desde o início esteve disposto a modificar e atualizar os *Princípios* com certa frequência, para cuidar dos “problemas” que venham a aparecer.⁴²

2.2 Objetivos e fundamentos da terceira revisão aos *Princípios UNIDROIT*

António Manuel Hespanha recorda que o saber sobre o direito é um saber inevitavelmente ligado a coisas com tempo e lugar.⁴³ No campo do direito dos contratos, em especial, os modelos e soluções jurídicas guardam íntima relação com as estruturas de organização da indústria, da produção e mercado de trocas num determinado contexto histórico.⁴⁴

Não é por outra razão que o *Code civil* napoleônico, de 1804, aparenta ter sido inteiramente concebido para contratos simples, rapidamente executáveis,⁴⁵

⁴¹ FARNSWORTH, Edward Allan, *Closing...*, p. 701.

⁴² FARNSWORTH, Edward Allan, *Closing...*, p. 700.

⁴³ HESPANHA, António Manuel. **O caleidoscópio do direito: o direito e a justiça nos dias e no mundo de hoje.** 2.^a ed., reelaborada. Coimbra: Almedina, 2009, p. 744. (O tempo e a norma)

⁴⁴ MACEDO JR., Ronaldo Porto. **Contratos relacionais e defesa do consumidor.** São Paulo: Max Limonad, 1998, p. 99.

⁴⁵ FONTAINE, Marcel. Les contrats internationaux à long terme. In: *ÉTUDES offertes à Roger Houin: problèmes d'actualité posés par les entreprises.* Paris: Dalloz-Sirey, 1985, p. 264.

ou que à “teoria clássica do contrato” se atribua o desenvolvimento de um modelo contratual voltado a transações descontínuas.⁴⁶

O fato é que a economia pré-industrial do começo do século XIX era caracterizada por operações comerciais rápidas, que demandavam um mecanismo ágil e simples de resolução de conflitos. Nesse cenário, era natural que o direito dos contratos fosse pouco sensível aos negócios duradouros — as consequências do longo prazo nas relações contratuais eram tratadas apenas de forma pontual, com soluções tópicas de ajuste ao modelo “padrão” de contrato.⁴⁷

A partir segunda metade do século XX, no entanto, a crescente demanda por transações comerciais contínuas e de longa duração impulsionou um movimento de “renovação” da teoria dos contratos, ante a iminente defasagem dos postulados desenvolvidos sob a égide do liberalismo clássico.⁴⁸

Especificamente no cenário do comércio internacional, o professor belga Marcel Fontaine, ainda nos anos 1980, apontou uma série de temas “mal explorados” pela doutrina jurídica de então, todos eles relacionados à longa duração dos contratos. Fontaine destacou que a própria distinção entre contratos “de curta duração” e contratos “de longa duração”, originalmente surgida nas ciências econômicas, nunca foi muito familiar aos juristas.⁴⁹

De todo modo, ainda que o Código Civil francês tenha sido elaborado para disciplinar contratos voltados a transações descontínuas (em consonância com as características econômicas do início do século XIX), algumas questões pertinentes aos contratos de longa duração foram objeto de regulação jurídica.⁵⁰

Destaca-se, de início, a distinção entre *contratos por tempo determinado* e *contratos por tempo indeterminado*. Nestes últimos, em princípio, as partes têm direito à rescisão unilateral e diversas regras protegem os contratantes (ou ao menos um deles) contra uma extinção prematura ou inesperada da avença. Por

⁴⁶ Cf., principalmente, MACNEIL, Ian R. Contracts: adjustment of long-term economic relations under classical, neoclassical, and relational contract law. **Northwestern University Law Review**, Chicago, IL, v. 72, n. 6, p. 854-905, 1987.

⁴⁷ MACEDO JR., Ronaldo Porto, *Contratos...*, p. 104.

⁴⁸ MACEDO JR., Ronaldo Porto, *Contratos...*, p. 125 e seq.

⁴⁹ FONTAINE, Marcel, *Les contrats...*, p. 263-264.

⁵⁰ FONTAINE, Marcel, *Les contrats...*, p. 263, nota 1.

vezes, a própria rescisão unilateral é desencorajada pela obrigação de pagar indenização à parte resiliada.⁵¹

Outra distinção clássica separa os *contratos de execução instantânea* daqueles *de execução sucessiva*, ou seja, cujo adimplemento compreende uma série de prestações espalhadas no tempo. O objetivo dessa classificação é, sobretudo, regular os efeitos da declaração de nulidade ou da resolução do contrato, não retroativos no caso dos contratos de trato sucessivo.⁵²

Merece destaque, também, o tratamento dado à denominada “alteração substancial das circunstâncias”, situação bastante comum em contratos de longa duração. Embora o direito civil francês e o direito belga rejeitem a teoria da imprevisão, há casos em que a ocorrência de fatos inesperados permite a aplicação de regras especiais à relação jurídica contratual.⁵³

De todo modo, por mais que a matéria não tenha sido completamente ignorada pelo direito contratual, a prática dos contratos duradouros revela, segundo Fontaine, uma persistente inadequação do direito contratual. Para além dos tópicos apontados, é possível identificar uma série de questões insuficientemente abordadas pela doutrina jurídica, sobretudo no contexto do direito do comércio internacional, a começar pela formação dos contratos internacionais duradouros, comumente precedidos de longas negociações. Trata-se de um processo longo, custoso e complexo, que perdura por meses ou até mesmo anos, e que é marcado pela proliferação de atos preparatórios ao contrato futuro.⁵⁴

A troca de “cartas de intenção”⁵⁵ pode indicar um acordo entre as partes para dar início às transações, visando o fechamento do negócio, eventualmente definindo o procedimento a ser adotado e certas obrigações para cada parte (e.g.

⁵¹ FONTAINE, Marcel, *Les contrats...*, p. 264.

⁵² FONTAINE, Marcel, *Les contrats...*, p. 264. Fontaine deixou claro em seu texto que a análise levou em conta os contextos do direito francês e do direito belga, razão pela qual a distinção mencionada emprega a nomenclatura “contratos de execução sucessiva” (“*contrats à exécution successive*”), que será, inclusive, melhor explorada mais adiante no presente trabalho.

⁵³ FONTAINE, Marcel, *Les contrats...*, p. 265.

⁵⁴ FONTAINE, Marcel, *Les contrats...*, p. 265-266.

⁵⁵ De acordo com Luiz Olavo Baptista, “carta de intenção”, também conhecida por outros nomes como “*letter of understanding*”, “*lettre d'intention*”, acordo preliminar etc. consiste no documento “que nasce usualmente quando da oferta de negociar e que, corporificando-a, assegura-lhe forma e consistência”. (BAPTISTA, Luiz Olavo. **Contratos internacionais**. São Paulo: Lex Editora, 2010, p. 154)

dever de confidencialidade, proibição de negociações em paralelo etc.). Esse fenômeno envolve variadas situações, que, em sua maioria, carecem de enquadramento jurídico adequado. O conteúdo desses atos preparatórios, a intensidade das obrigações assumidas, as sanções aplicáveis, dentre outros aspectos, são questões ainda não muito exploradas pela doutrina.⁵⁶

Outro fenômeno a ser observado é a formação de “acordos-quadro” (“*contrats-cadre*”). A figura clássica do contrato de execução sucessiva pode não ser suficiente para regular negócios demasiadamente complexos, em que muitos detalhes não são definidos previamente pelas partes. Nesses casos, é comum que os contratantes elaborem um “quadro geral” sobre suas relações futuras, permitindo que cada operação a ser realizada dali em diante seja objeto de outros contratos individuais, mais específicos, ligados ao “contrato-quadro” principal. Para Fontaine, a formação de grupos de contratos (nos quais é possível distinguir-se os já mencionados contratos-quadro de “contratos de execução”) é uma providência característica de negócios internacionais de longa duração e o regime jurídico aplicável a esse tipo de situação permanece mal elaborado.⁵⁷

Cumprir destacar, também, que o princípio da boa-fé encontra nos contratos de longa duração um campo fértil de aplicação. Isso porque, nesse tipo de negócio, as partes geralmente se associam para atingir um objetivo comum, ao contrário de outras avenças que costumam apenas equilibrar interesses opostos, como um contrato de compra e venda. Nos contratos duradouros, os contratantes têm o dever de colaborar entre si, enfrentando em conjunto e de maneira construtiva as dificuldades surgidas na execução do contrato, como a alteração substancial das circunstâncias fáticas.⁵⁸

Em relação a esse tema, aliás, o direito francês e o direito belga buscam sempre privilegiar o princípio do *pacta sunt servanda*. Portanto, não há alternativa aos contratantes — para além do consentimento mútuo — que amenize eventuais desequilíbrios significativos causados pela mudança inesperada dos fatos. Isso evidencia, segundo Fontaine, a inadequação desses ordenamentos em matéria de contratos de longa duração, razão pela qual os contratantes se veem compelidos a

⁵⁶ FONTAINE, Marcel, *Les contrats...*, p. 266-267.

⁵⁷ FONTAINE, Marcel, *Les contrats...*, p. 268.

⁵⁸ FONTAINE, Marcel, *Les contrats...*, p. 270.

elaborar e inserir em suas avenças cláusulas de adaptação do negócio à eventual modificação inesperada das circunstâncias. Nesse sentido, inclusive, a prática dos contratos internacionais contribuiu para o desenvolvimento de cláusulas de adaptação bastante específicas, sendo a mais característica delas de *hardship*, por meio da qual as partes lançam mão de soluções de execução automática para amenizar eventuais desequilíbrios supervenientes e inesperados.⁵⁹

Todo esse “diagnóstico” traçado por Marcel Fontaine vai ao encontro da “renovação” da teoria contratual ocorrida nas últimas décadas do século XX, em que se destacam estudos especialmente dedicados aos contratados duradouros. Nada obstante as novas perspectivas teóricas, os esforços de harmonização normativa em âmbito internacional não conseguiram se desprender de muitos dos dogmas forjados ainda no século XIX. O instrumento legislativo de maior sucesso nesse contexto, a já mencionada Convenção das Nações Unidas sobre Contratos de Compra e Venda Internacional de Mercadorias, de 1980, exerceu e ainda exerce um papel de enorme influência sobre as iniciativas de unificação do direito do comércio internacional.⁶⁰ Não ocorreu de outra forma com os *Princípios UNIDROIT*, declaradamente inspirados na Convenção de Viena, embora inegavelmente com um âmbito de aplicação bastante mais amplo.

Recentemente, alguns autores abordaram o tema dos contratos de longa duração no campo do direito do comércio internacional, mais especificamente a adequação do conteúdo dos *Princípios UNIDROIT* para disciplinar as relações contratuais de longo prazo. Para o professor australiano Donald Robertson, os *Princípios UNIDROIT* representam um exercício impressionante de “transcrição” das regras basilares da nova-nova *lex mercatoria* — a maior parte delas regras “incontroversas”, revelando uma grande quantidade de aspectos de direito contratual compartilhados entre os sistemas jurídicos de *common law* e *civil law*.⁶¹

Entretanto, o sucesso de um instrumento como os *Princípios UNIDROIT* dependerá sempre da medida em que o seu conteúdo fizer sentido para os atores do comércio internacional. O principal aspecto é a garantia de segurança jurídica,

⁵⁹ FONTAINE, Marcel, *Les contrats...*, p. 271.

⁶⁰ VENEZIANO, Anna, *The soft law...*, p. 522.

⁶¹ ROBERTSON, Donald. Long-term relational contracts and the UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts. **Australian International Law Journal**. Sydney, v. 17, p. 185-192, 2010, p. 186.

razão pela qual o instrumento deve se ater a questões centrais do direito contratual, sem avançar em outras áreas que devem ser deixadas para o direito doméstico. De acordo com Robertson, um dos maiores testes sobre o futuro do prestígio e da influência dos *Princípios UNIDROIT* sobre os atores do comércio internacional diz respeito, justamente, à sua adequação para disciplinar os chamados “contratos relacionais”. No campo do comércio, esses são os contratos mais frequentes, tendo em vista que boa parte da atividade econômica se desenvolve por meio de relações contratuais a longo prazo, complexas, multilaterais.⁶²

Os contratos relacionais proporcionam um “quadro geral” tanto para relações que se caracterizam pela permanência quanto para aquelas que se mostram mais transitórias. Consequentemente, esses instrumentos contratuais são inevitavelmente incompletos e as partes têm um maior grau de discricionariedade em relação a questões sobre como cumprir as suas obrigações, que podem ser, por exemplo, de natureza evolutiva.⁶³

No entendimento de Donald Robertson, em matéria de contratos relacionais de longa duração, há quatro aspectos relevantes merecedores de atenção. Primeiro, deve-se destacar a necessidade premente desse tipo de negócio em permitir a adaptação das suas cláusulas diante da alteração inesperada e muitas vezes substancial das circunstâncias fáticas. Em segundo lugar, ao contrário da lógica que permeia muitos dos remédios contratuais tradicionais, os contratos relacionais exigem que se coloque em primeiro plano a preservação do vínculo. A preferência em manter o contrato ao invés de extingui-lo explica algumas das regras encontradas nos *Princípios UNIDROIT* destinadas a “salvar” o contrato e não a fazê-lo cessar precocemente.⁶⁴

Um terceiro conjunto de questões diz respeito à “liberdade” na atuação das partes quando da execução do contrato, o que exige especial atenção aos deveres de boa-fé e cooperação, “melhores esforços”, razoabilidade, além de deveres de cautela e lealdade, que muitas vezes vão de encontro a condutas oportunistas. Em quarto lugar, por fim, deve-se dar atenção especial aos

⁶² ROBERTSON, Donald, *Long-term...*, p. 186.

⁶³ ROBERTSON, Donald, *Long-term...*, p. 187.

⁶⁴ ROBERTSON, Donald, *Long-term...*, p. 187.

mecanismos contratuais que lidam com a questão do risco relativo à ocorrência de eventos supervenientes.⁶⁵

Outro autor que abordou recentemente o tema dos contratos de longa duração no contexto dos *Princípios UNIDROIT* foi o suíço François Dessemontet, para quem uma das poucas lacunas apresentadas por este instrumento de *soft law* diz respeito, justamente, ao tratamento dos “contratos relacionais de longo prazo”, sobretudo quanto às modalidades de seu encerramento precoce.⁶⁶

Nos trabalhos preparatórios para a terceira edição dos *Princípios UNIDROIT*, concluída em 2010, chegou-se a cogitar a inclusão de um dispositivo prevendo a “resolução pela quebra absoluta da confiança” — proposta que foi relatada, aliás, pelo próprio Dessemontet. Decidiu-se, porém, por considerar a inclusão de um tal dispositivo apenas em um trabalho futuro de atualização dos *Princípios* (cujo tema fosse, especificamente, contratos duradouros).⁶⁷

Dessemontet considera “surpreendente” o fato de uma noção “tão básica” aos sistemas germânicos de direito privado — e que foi, inclusive, reconhecida como matéria de ordem pública internacional pelo Tribunal Federal da Suíça — não ter sido bem recebida por uma comissão de juristas. Na percepção do autor suíço, certamente outras fórmulas no direito comparado podem alcançar os mesmos resultados da resolução pela quebra absoluta da confiança. Entretanto, nenhuma delas oferece um procedimento tão direto e claro de extinção contratual quanto aquela prevista pelo § 314 do Código Civil alemão.⁶⁸

“Contrato de longo prazo” (“*long-term contract*”) pode ser definido como aquele destinado ao cumprimento de obrigações “positivas” e recorrentes. Essa definição não coincide com o conceito originalmente adotado pelos *Princípios UNIDROIT* em seu dispositivo sobre *hardship*, cujos comentários oficiais estipulavam se tratar de *contratos em que a prestação de ao menos uma das partes se estende por certo período de tempo*.⁶⁹

⁶⁵ ROBERTSON, Donald, *Long-term...*, p. 187.

⁶⁶ DESSEMONTET, François. The UNIDROIT Principles and the long-term contracts. **Diritto del commercio internazionale**, Milão, ano 26, n. 4, p. 873-886, 2012, p. 873.

⁶⁷ DESSEMONTET, François, *The UNIDROIT Principles...*, p. 874.

⁶⁸ DESSEMONTET, François, *The UNIDROIT Principles...*, p. 874.

⁶⁹ O Comentário 5 ao art. 6.2.2 dos *Princípios UNIDROIT* estipulava que a cláusula de *hardship*, “em geral, será relevante em contratos de longa duração, i.e. aqueles cuja prestação de ao

De acordo com a definição proposta por Dessemontet, um contrato não pode ser considerado “de longo prazo” apenas porque sua duração é de alguns anos ou mais. *Contratos de longo prazo*, suscetíveis de resolução por quebra absoluta da confiança, são aqueles em que a obrigação principal da parte que se opõe à extinção prematura da avença tem por objeto uma prestação “positiva”, recorrente, repetitiva, cujo cumprimento se estende por um certo período de tempo.⁷⁰ Trata-se do caso de contratos de distribuição, licenciamento, agência etc. Não se incluem nesse rol as avenças que impõem apenas um dever de abstenção, como proibição de concorrência, confidencialidade sobre certos dados etc.⁷¹

Por outro lado, *contratos relacionais* configuram acordos comerciais que implicam um alto grau de confiança e cooperação entre as partes — não uma confiança estritamente personalíssima (afinal, trata-se de um negócio e não de um casamento), mas uma “cooperação egoística” (“*egoistic cooperation*”). Contratos relacionais envolvem com frequência deveres positivos sobre compartilhamento de informações e tecnologias, estratégias de marketing, colaboração de pessoal, além de outras condutas que põem em risco ativos de alto valor comercial e industrial das partes. Essas transações são caracterizadas pela complexidade e pela incerteza, razão pela qual têm sido adotadas cláusulas de “melhores esforços” (“*best-efforts clauses*”), cláusulas de adaptação e revisão do contrato (a já mencionada cláusula de *hardship*) e, apenas como medida última para enfrentar dificuldades, a resolução por quebra absoluta da confiança.⁷²

menos uma das partes se estende por certo período de tempo”. Tradução livre do original: “*hardship will normally be of relevance to long-term contracts, i.e. those where the performance of at least one party extends over a certain period of time*”. (UNIDROIT. **UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts 2010**. Roma: UNIDROIT, 2010, p. 217. Disponível em: <<https://www.unidroit.org/english/principles/contracts/principles2010/integralversionprinciples2010-e.pdf>>. Acesso em: 23 jun. 2019.) Para a quarta edição dos *Princípios UNIDROIT*, suprimiu-se esse trecho do Comentário 5, uma vez que o significado do termo “contrato de longa duração” já foi explicitado no art. 1.11, alínea 3.

⁷⁰ Dessemontet questionou a possibilidade de limitar a categoria dos “contratos de longo prazo” apenas aos que implicam prestações recorrentes, excluindo-se da categoria, assim, contratos como os que preveem a construção de uma fábrica. Nesses casos, o contrato envolve inúmeras espécies distintas de prestações que não consubstanciam comportamento recorrente. Outro ponto de questionamento diz respeito à estipulação de um limite mínimo de duração da avença (para defini-la como “de longo prazo”). Deixar-se-iam de lado, por exemplo, contratos de distribuição firmados inicialmente por 3 (três) anos ou menos e que acabam se estendendo por muito mais tempo. (DESSEMONTET, François, *The UNIDROIT Principles...*, p. 883.)

⁷¹ DESSEMONTET, François, *The UNIDROIT Principles...*, p. 874-875.

⁷² DESSEMONTET, François, *The UNIDROIT Principles...*, p. 875.

Nos anos seguintes à publicação da terceira edição dos *Princípios UNIDROIT*, concluída em 2010, o instituto sediado em Roma decidiu concentrar esforços não apenas na promoção do seu trabalho mundo afora, editando novas traduções, fomentando debates acadêmicos etc., mas, também, passou a monitorar a repercussão prática dos *Princípios*, sobretudo a aplicação dos seus dispositivos por árbitros e juízes.⁷³

Em maio de 2012, foi elaborada uma série de cláusulas-modelo, com o objetivo de facilitar a redação dos contratos cujas partes desejem eleger os *Princípios* como norma aplicável.⁷⁴ No ano seguinte, como resultado dos levantamentos realizados pelo próprio UNIDROIT, o Secretariado da organização apresentou um memorando sugerindo que se considerasse incluir na pauta de trabalho o estudo do tema dos contratos de longa duração.⁷⁵ Por mais que a grande maioria dos árbitros e juízes empreguem os *Princípios UNIDROIT* em disputas envolvendo contratos internacionais de compra e venda de mercadorias e outros contratos ditos “instantâneos”, um crescente número de decisões relativas a contratos de distribuição, licenciamento, *joint ventures* e outros contratos de longa duração têm utilizado os *Princípios* seja porque estes foram eleitos pelas partes como normativa aplicável, seja porque os julgadores os veem como expressão da *lex mercatoria* ou dos princípios gerais do direito do comércio internacional.⁷⁶

Diante desse cenário, propôs-se ao colegiado do UNIDROIT que procedesse a uma análise técnica capaz de verificar em que medida os *Princípios* apresentam soluções jurídicas adequadas a contratos duradouros. Convém destacar que não existe um instrumento de direito internacional uniforme especialmente dedicado a transações dessa espécie. Os negócios transnacionais

⁷³ UNIDROIT GOVERNING COUNCIL SESSION, 91, 2012, Roma. **Item No. 4 on the agenda:** Principles of International Commercial Contracts – publication and promotion of the “UNIDROIT Principles 2010”. Roma: UNIDROIT, 2012. Disponível em: <<http://www.unidroit.org/english/governments/councildocuments/2012session/cd91-03-e.pdf>>. Acesso em: 7 jan. 2019.

⁷⁴ UNIDROIT GOVERNING COUNCIL SESSION, 91, 2012, Roma. **Report.** Roma: UNIDROIT, 2012, p. 8. Disponível em: <<https://www.unidroit.org/english/governments/councildocuments/2013session/cd92-17-e.pdf>>. Acesso em: 7 jan. 2019.

⁷⁵ UNIDROIT GOVERNING COUNCIL SESSION, 92, 2013, Roma. **Item No. 4 on the agenda:** International Commercial Contracts – (b) Possible future work on long-term contracts. Roma: UNIDROIT, 2013. Disponível em: <<https://www.unidroit.org/english/governments/councildocuments/2013session/cd92-04b-e.pdf>>. Acesso em: 7 jan. 2019.

⁷⁶ UNIDROIT GOVERNING COUNCIL SESSION, 92, 2013, *Item No. 4...*, p. 1-2.

de longa duração costumam ter como principal “fonte normativa”, para além de raras leis domésticas ou tratados muito específicos, o conteúdo das cláusulas dos próprios acordos individuais — usualmente extensas e detalhadas, focadas em particularidades da operação econômica que lhes deu origem, sem a devida atenção a questões gerais de direito contratual.⁷⁷

O Secretariado do UNIDROIT produziu um relatório identificando, em um primeiro momento, alguns dispositivos dos *Princípios* que já tratariam de questões comuns a contratos de longa duração. Depois, elencou uma série de temas relevantes que não estariam devidamente cobertos pelo instrumento, o que reforçaria a necessidade e a conveniência de enfrentamento da matéria.⁷⁸

Esse relatório foi apreciado pelo Conselho Diretor do UNIDROIT em maio de 2013. Nessa oportunidade, todos os debatedores expressaram apoio ao que consideraram um “importante” e “interessante” assunto a ser trabalhado. No entanto, não houve consenso em relação à metodologia a ser adotada. Um dos debatedores alertou, inclusive, para a possível repercussão negativa de um novo trabalho de atualização dos *Princípios UNIDROIT* tão pouco tempo depois da publicação da terceira edição. Por essas e outras razões, decidiu-se, então, devolver o relatório ao Secretariado para que este investigasse de forma mais aprofundada todos os tópicos a serem explorados e rerepresentasse a proposta ao Conselho ano seguinte.⁷⁹

O UNIDROIT consultou especialistas de diversos países e tradições jurídicas sobre a possibilidade de revisão dos *Princípios* com o objetivo de adequar o seu conteúdo ao contexto dos contratos de longa duração. Embora tenha sido demonstrado forte apoio à iniciativa, boa parte dos estudiosos reconheceu a dificuldade em se definir com exatidão o escopo do trabalho a ser realizado, tendo em vista a vagueza da noção de “contrato de longa duração”.⁸⁰ Nada obstante, em maio de 2014, o Conselho Diretor decidiu dar sequência ao projeto e determinou a

⁷⁷ UNIDROIT GOVERNING COUNCIL SESSION, 92, 2013, *Item No. 4...*, p. 2.

⁷⁸ UNIDROIT GOVERNING COUNCIL SESSION, 92, 2013, Roma. **Report.** Roma: UNIDROIT, 2013. Disponível em: <<https://www.unidroit.org/english/governments/councildocuments/2013-session/cd92-17-e.pdf>>. Acesso em: 7 jan. 2019.

⁷⁹ UNIDROIT GOVERNING COUNCIL SESSION, 92, 2013, *Report...*, p. 8.

⁸⁰ UNIDROIT GOVERNING COUNCIL SESSION, 93, 2014, Roma. **Item No. 3 on the agenda:** International Commercial Contracts – Possible future work on long-term contracts. Roma: UNIDROIT, 2014, p. 5. Disponível em: <<https://www.unidroit.org/english/governments/council-documents/2014session/cd-93-03-e.pdf>>. Acesso em: 7 jan. 2019.

criação de um comitê técnico, cuja coordenação coube ao professor italiano Michael Joachim Bonell, para que redigisse e discutisse as propostas de alteração dos *Princípios do UNIDROIT*.

Os trabalhos do comitê técnico tiveram início em janeiro de 2015 e se concentraram, em suma, em dez tópicos: (a) conceito de “contrato de longa duração”; (b) contratos com “cláusulas abertas”; (c) acordos sobre o dever de negociar em boa-fé; (d) contratos com cláusulas “evolutivas”; (e) eventos supervenientes; (f) cooperação entre as partes; (g) restituição após a extinção de contratos de duração indeterminada; (h) resolução pela quebra absoluta da confiança; e (i) obrigações pós-contratuais.⁸¹ Após longas discussões, um relatório final foi apresentado ao Conselho Diretor,⁸² que, em maio de 2016, aprovou quase todas as alterações sugeridas, com exceção apenas daquelas sobre resolução dos contratos pela quebra absoluta da confiança.⁸³

A reação a essa última proposta foi fortemente negativa por parte de vários integrantes do grupo de trabalho. O tom geral das críticas apontou para os riscos da aplicação prática da previsão sobre a resolução pela quebra absoluta da confiança, fórmula considerada contrária à segurança jurídica e desarmônica em relação a dispositivos já “consolidados” dos *Princípios UNIDROIT*. Podem ser citados, por exemplo, os da cláusula de *hardship* (art. 6.2.2), do princípio da boa fé (art. 1.7) etc. que já seriam “flexíveis” o suficiente para sancionar a falta de cooperação contratual ou perda de confiança mútua.⁸⁴

Para José Antonio Moreno Rodríguez, um dos representantes latino-americanos no Conselho Diretor do UNIDROIT, a resolução pela quebra absoluta da confiança tem raízes apenas no direito alemão, razão pela qual não se trata de

⁸¹ PRINCIPLES OF INTERNATIONAL COMMERCIAL CONTRACTS WORKING GROUP ON LONG-TERM CONTRACTS SESSION, 2, 2015, Hamburgo. **Note.** Roma: UNIDROIT, 2015. Disponível em: <<https://www.unidroit.org/english/documents/2015/study50/s-50-127-e.pdf>>. Acesso em: 7 jan. 2019.

⁸² UNIDROIT GOVERNING COUNCIL SESSION, 95, 2016, Roma. **Item No. 4 on the agenda:** International Commercial Contracts – Adoption of additional rules and comments to the UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts concerning long-term contracts. Roma: UNIDROIT, 2016. Disponível em: <<https://www.unidroit.org/english/governments/council-documents/2016session/cd-95-03-e.pdf>>. Acesso em: 7 jan. 2019.

⁸³ UNIDROIT GOVERNING COUNCIL SESSION, 95, 2016, Roma. **Report.** Roma: UNIDROIT, 2016, p. 18. Disponível em: <<https://www.unidroit.org/english/governments/councildocuments/2016session/cd-95-15-e.pdf>>. Acesso em: 7 jan. 2019.

⁸⁴ UNIDROIT GOVERNING COUNCIL SESSION, 95, 2016, Roma, *Report...*, p. 6-18.

uma fórmula “amplamente aceita” pelos sistemas jurídicos ao redor do mundo. Tem sido uma constante nos *Princípios UNIDROIT* a inclusão de figuras comuns no direito comparado, salvo em raras hipóteses nas quais há “importantes razões” para se inovar. Por não ser esse o caso da resolução pela quebra absoluta da confiança, notou-se um receio generalizado quanto à inclusão dessa modalidade extintiva nos *Princípios*, tendo em vista que uma tal alteração iria de encontro com a essência de todas as edições anteriores do instrumento.⁸⁵

Moreno Rodríguez chegou a preparar, inclusive, um dossiê sobre o assunto, contendo o parecer de vários juristas latino-americanos, todos eles especialistas em direito contratual e direito internacional privado. Formou-se um “consenso geral e indubitável” quanto à necessidade de rejeição da proposta sobre a resolução pela quebra absoluta da confiança, alguns juristas tendo expressado maior ou menor resistência do que outros, mas todos concordando que um tal dispositivo representaria um risco significativo e desnecessário para a reputação dos *Princípios UNIDROIT* no cenário do comércio internacional.⁸⁶

2.3 Conceito de “contrato de longa duração” adotado nos *Princípios UNIDROIT 2016*

Publicada no primeiro semestre de 2017, a quarta edição dos *Princípios UNIDROIT* trouxe alterações de conteúdo bastante pontuais em relação ao disposto na edição imediatamente anterior. O objetivo dessas alterações foi “levar melhor em conta” as particularidades dos “*long-term contracts*” — que, se

⁸⁵ MORENO RODRÍGUEZ, José Antonio. **Termination for compelling reasons and Latin America**. Draft report for the UNIDROIT Governing Council Meeting. Roma, May 2016, p. 1.

⁸⁶ MORENO RODRÍGUEZ, José Antonio, *Termination...*, p. 27. O brasileiro Lauro Gama Júnior já havia analisado a questão quando uma proposta semelhante foi apresentada durante a elaboração da terceira edição dos *Princípios UNIDROIT*. Gama Júnior defende que o direito brasileiro não necessariamente rejeita a possibilidade de resolução pela quebra absoluta da confiança, tendo sido o tema apreciado, inclusive, pelo Superior Tribunal de Justiça. Entretanto, seria demasiado “ousado” e quiçá danoso para os *Princípios* se se introduzisse uma tal regra. (MORENO RODRÍGUEZ, José Antonio, *Termination...*, p. 37.)

traduzidos literalmente para o português, podem ser compreendidos como “contratos de longo termo”. Ocorre que, de acordo com o que ficou estabelecido pela nova redação do art. 1.11, o elemento essencial do “*long-term contract*” é a *duração do contrato*, enquanto outros elementos (entre os quais a *complexidade da transação* e a *relação continuada entre as partes*) se apresentam em graus variáveis, não sendo sequer imprescindíveis para a caracterização de um contrato como “de longo termo”.⁸⁷ Por esse motivo, a tradução da expressão “*long-term contract*” como “contrato de longa duração” revela-se mais adequada ao propósito dos *Princípios UNIDROIT 2016*.

Conforme expôs Michael Joachim Bonell em seu *position paper*, decidiu-se partir de uma “noção ampla” de contrato de longa duração, considerando-se a duração do contrato como apenas um dos muitos aspectos do contrato a serem levados em conta. Assim, características como, por exemplo, a *natureza associativa ou “relacional”* de muitos (embora não todos) contratos de longa duração foram consideradas igualmente, se não mais importantes.⁸⁸

Um dos quesitos apresentados no *position paper* questionou se a referência, nos comentários oficiais (Art. 7.3.6, Comentário 1), aos contratos *turnkey* como um exemplo de “contratos a serem executados a um só tempo” deveria ser mantida — com a consequência de, em caso afirmativo, esse tipo contratual ser excluído do escopo das novas diretrizes especialmente direcionadas aos contratos de longa duração.⁸⁹

Ao longo da primeira reunião do Grupo de Trabalho, vários membros observaram não estar bem claro o *que* estava coberto pelo termo “contrato de longa

⁸⁷ O Comentário 3 ao art. 1.11 esclarece que “para o propósito dos *Princípios*, o elemento essencial [dos “*long-term contracts*”] é a duração do contrato”. Tradução livre do original: “*For the purpose of the Principles, the essential element is the duration of the contract*”. (UNIDROIT. **UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts 2016**. Roma: UNIDROIT, 2016, p. 30. Disponível em: <<https://www.unidroit.org/unidroit-principles-2016/unidroit-principles-2016-overview/english-integral>>. Acesso em: 23 jun. 2019)

⁸⁸ PRINCIPLES OF INTERNATIONAL COMMERCIAL CONTRACTS WORKING GROUP ON LONG-TERM CONTRACTS SESSION, 1, 2015, Roma. **The UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts and Long-Term Contracts**. (Position paper prepared by Professor Michael Joachim Bonell) Roma: UNIDROIT, 2014, p. 2. Disponível em: <<https://www.unidroit.org/english/documents/2014/study50/s-50-126-e.pdf>>. Acesso em: 7 jan. 2019.

⁸⁹ PRINCIPLES OF INTERNATIONAL COMMERCIAL CONTRACTS WORKING GROUP ON LONG-TERM CONTRACTS SESSION, 1, 2015, *The UNIDROIT Principles...*, p. 3.

duração”. Don Wallace, Jr., por exemplo, identificou *três diferentes tipos de contratos de longa duração*: um contrato de empréstimo com duração de vinte anos; um contrato de franquia (que seria um contrato relacional); e um contrato complexo (o que incluiria contratos coligados).⁹⁰

Giuditta Cordero-Moss questionou se *apenas contratos com um alto grau de cooperação entre as partes* seriam considerados ou se a duração do contrato seria o fator decisivo. Christine Chappuis sustentou que, do ponto de vista da tradução para outros idiomas, o termo “*long-term contract*” não era o mais feliz, pois era muito confuso.

Reinhard Zimmermann pontuou não ser comum às codificações nacionais estipularem uma definição exata para o termo “contrato de longa duração”, por mais que dirija-se dispositivos especialmente a essa categoria contratual. Na Alemanha, por exemplo, o BGB deixou a definição de *Dauerschuldverhältnis* para a jurisprudência. Por esse motivo, Zimmermann sugeriu que, ao invés de iniciar as discussões partindo de um conceito, seria melhor *identificar primeiro as questões a serem enfrentadas para, depois, buscar-se a definição de um conceito*.

De qualquer modo, percebe-se que, nas poucas codificações que trazem alguma espécie de conceito de “contrato de longa duração”, o elemento mais importante é o *tempo de execução*. Assim, o art. 1.11 poderia estipular que há um elemento duradouro, que esses contratos não correspondem a transações simples, mas que, em sua maioria, implicam a construção de um vínculo mais intenso entre as partes contratantes.

Bonell ponderou, por sua vez, que embora os termos “*long-term contracts*” e “*relational contracts*” sejam amplamente empregados pela doutrina jurídica, não há uma definição comumente aceita para nenhum deles. Muitas das vezes, há somente uma tentativa em circunscrever o fenômeno — ora importa a duração da execução, ora a complexidade da operação. Além disso, há um grande número de casos em que se estabelece um vínculo mais intenso, com uma rede de

⁹⁰ PRINCIPLES OF INTERNACIONAL COMMERCIAL CONTRACTS WORKING GROUP ON LONG-TERM CONTRACTS SESSION, 1, 2015, Roma. **Report**. (prepared by the UNIDROIT Secretariat) Roma: UNIDROIT, 2015, p. 2. Disponível em: <<https://www.unidroit.org/english/documents/2015/study50/s-50-misc31rev-e.pdf>>. Acesso em: 7 jan. 2019.

deveres de cooperação (em sentido amplo), voltadas para um objetivo comum. Desse modo, Bonell ressaltou que a descrição do conceito deve ser formulada de uma maneira *suficientemente flexível* para abarcar tanto um simples contrato de locação que dure por alguns anos e, também, um contrato relacional muito mais complexo e diversificado.⁹¹

Sir Vivian Ramsey observou que há uma distinção entre um simples contrato, negociado de forma simples e executado de forma simples, e um contrato mais complexo, negociado e executado durante um certo período de tempo (*i.e.* contrato relacional). Ramsey ressaltou que se estava discutindo sobre complexidade contratual e “contrato de longa duração” era uma expressão que não descrevia tudo. Christopher Seppälä salientou, por seu turno, que há um tipo de contrato conhecido como “de parceria”, para grandes projetos, que não foi discutido. A ideia desses contratos é que as partes trabalhem juntas para um propósito em comum. Em sentido semelhante, Bonell lembrou que o Código Civil italiano disciplina um tipo de contrato de execução continuada conhecido como “contrato associativo” (“*contratti associativi*”), onde duas ou mais partes concordam em buscar um propósito em comum, o que tem um número relevante de consequências.

Bonell sinalizou haver um consenso entre os membros do Grupo de Trabalho que uma definição não é aconselhável, tampouco possível. No entanto, depois de dias discutindo vários assuntos que não foram bem definidos ou conhecidos, a discussão levou-os à conclusão que algum tipo de descrição era necessária. *A definição deve ser ampla e flexível*, o que vai possibilitar que se elenquem todos os lugares onde os princípios levaram em consideração as peculiaridades dos contratos de longa duração.

O Grupo de Trabalho concordou, após minuciosa discussão, em aprovar a seguinte definição: “*contrato de longa duração* designa um contrato cuja execução se prolonga no tempo e que habitualmente envolve, em grau variável, uma operação complexa e uma relação continuada entre as partes”.⁹²

⁹¹ PRINCIPLES OF INTERNACIONAL COMMERCIAL CONTRACTS WORKING GROUP ON LONG-TERM CONTRACTS SESSION, 1, 2015, *Report...*, p. 30.

⁹² Tradução livre do original: “‘*long-term contract*’ refers to a contract which is to be performed over a period of time and which normally involves, to a varying degree, complexity of the transaction

A leitura do dispositivo permite inferir os três elementos definidores dos contratos de longa duração: (i) a duração prolongada do contrato; (ii) a complexidade; e (iii) a relação continuada entre as partes contratantes.

O elemento essencial é a duração do contrato, enquanto os outros dois elementos (complexidade da operação e relação contínua entre as partes) se apresentam em graus variáveis e não são mesmo necessários à caracterização do negócio como um contrato de longa duração. De acordo com os comentários oficiais ao artigo 1.11, a medida segundo a qual um ou outro desses dois elementos deve estar presente para a aplicação de um dispositivo ou a pertinência de um comentário que faça referência aos contratos de longa duração depende da razão de ser do dispositivo ou do comentário oficial em questão.

and an ongoing relationship between the parties". PRINCIPLES OF INTERNACIONAL COMMERCIAL CONTRACTS WORKING GROUP ON LONG-TERM CONTRACTS SESSION, 2, 2015, Hamburgo. **Report.** (prepared by the UNIDROIT Secretariat) Roma: UNIDROIT, 2016, p. 2. Disponível em: <<https://www.unidroit.org/english/documents/2016/study50/s-50-misc32-e.pdf>>. Acesso em: 7 jan. 2019.

3 RESILIÇÃO UNILATERAL DOS CONTRATOS DE DURAÇÃO INDETERMINADA NOS *PRINCÍPIOS UNIDROIT*

As transações comerciais internacionais, assim como as realizadas em âmbito doméstico, regulam-se pela expressão clausulada das vontades das partes. A eficácia legal do contrato faz com que as obrigações ali assumidas tornem-se imperativas. No entanto, conforme observa Irineu Strenger, a realidade nos mostra que, quando da interpretação dos contratos, surgem inúmeras discussões a respeito de sua *natureza*, bem como da *extensão* das obrigações impostas às partes — impasses que, quando não resolvidos amigavelmente, ensejam solução mediante procedimento judicial ou arbitral.⁹³

Ordinariamente, não cabe aos contratantes postularem a revisão superveniente de cláusulas negociais, sob a alegação de alteração substancial e imprevisível das circunstâncias. Todavia, dadas as variações das mais diversas a que se submetem, sobretudo na esfera do comércio internacional, os contratos de longa duração costumam admitir readaptações, geralmente reguladas por cláusulas de *hardship*. Não havendo esse tipo de previsão, recorre-se à *lex mercatoria* ou a “princípios gerais” do direito do comércio internacional.⁹⁴

Nesse ponto em específico, aliás, Emmanuel Gaillard destaca que nas relações negociais internacionais aceita-se amplamente a submissão da regulação dos contratos — e, mais importante, das disputas deles eventualmente surgidas — à *lex mercatoria*, que, conforme expusemos anteriormente, constitui uma fonte normativa melhor adaptada às necessidades da comunidade do comércio internacional, muito mais do que qualquer lei doméstica.⁹⁵

Particularmente em contratos de longa duração, durante a execução dos quais os ordenamentos jurídicos estatais podem sofrer profundas transformações, o recurso a “princípios gerais” do direito do comércio internacional, combinado com

⁹³ STRENGER, Irineu. **Contratos internacionais do comércio**. 4.^a ed. São Paulo: LTr, 2003, p. 157.

⁹⁴ STRENGER, Irineu, *Contratos...*, p. 157.

⁹⁵ GAILLARD, Emmanuel. Use of general principles of International Law in international long-term contracts. **International Business Lawyer**, Paris, v. 27, n. 5, p. 214-224, May 1999, p. 214.

a inserção de uma cláusula de arbitragem, mostra-se uma alternativa bastante segura para que soluções “verdadeiramente internacionais” sejam encontradas tendo em vista a resolução de litígios que podem surgir de desavenças negociais.⁹⁶

De toda forma, em matéria de força obrigatória das relações contratuais internacionais, Irineu Strenger defende a existência alguns “princípios básicos”, “que devem prevalecer acima de quaisquer outras avenças”.⁹⁷ Dentre eles, destacam-se as premissas fundamentais no tocante à fixação da *duração*, *i.e.* a *data de início de vigência* e a *data de expiração* dos contratos.

Quanto ao início de vigência, as partes podem estabelecer livremente o *termo inicial*, momento a partir do qual o contrato entrará em vigor. Pode-se, também, subordinar o começo da execução da avença a *condição suspensiva*, desde que essa condição não seja impossível nem puramente potestativa em relação à parte que se obriga. Conforme ressalta Strenger, os contratos afetados por condição suspensiva são comuns, e, enquanto pendente a condição, a avença não produz efeitos. Se a condição não se efetiva, o negócio é “retroativamente desfeito, e tudo se passa como se não tivesse existido”. Por outro lado, implementando-se a condição, o contrato torna-se “plenamente eficaz a partir, retroativamente, do dia em que se formou”.⁹⁸

Outro marco temporal livremente estipulado pelos contratantes diz respeito ao fim da vigência do contrato. Algumas avenças internacionais submetem-se a *condição resolutive* — de acordo com Strenger, mais rara do que a condição suspensiva — cujo advento representa o desfazimento do negócio, sempre que possível retroativo, comportando restituições recíprocas, de modo a reestabelecer o status quo ante. Alternativamente, pode-se estipular um *termo final* ou *data de expiração*, cuja aposição caracteriza os contratos “a longo termo”.⁹⁹

Os contratos de longa duração podem apresentar prazo de expiração *determinado* ou *indeterminado*. Sendo o contrato de duração indeterminada, reconhece-se aos figurantes o poder de *denunciá-lo* a qualquer momento. Em contrapartida, a delimitação prévia de um período de vigência impõe que a avença

⁹⁶ GAILLARD, Emmanuel, *Use...*, p. 214.

⁹⁷ STRENGER, Irineu, *Contratos...*, p. 157.

⁹⁸ STRENGER, Irineu, *Contratos...*, p. 158.

⁹⁹ STRENGER, Irineu, *Contratos...*, p. 158.

seja devidamente cumprida até que advenha o termo de expiração preestabelecido.¹⁰⁰

No contexto dos contratos internacionais de agência e representação, por exemplo, Luiz Olavo Baptista observa que, naqueles com prazo determinado, é comum prever-se a renovação tácita ou a continuação por prazo indeterminado, “quando se vence, e se não há denúncia formal”.¹⁰¹

Segundo Baptista, os contratos de duração indeterminada são os mais suscetíveis de gerar conflitos, razão pela qual deve-se dar especial atenção às condições de rescisão. “Há quem o celebre com período de experiência prévia, durante o qual as partes expressamente convencionam poder rescindi-lo, sem que haja indenização, de lado a lado”. De mais a mais, é preciso verificar à luz do direito aplicável as diretrizes sobre a extinção dessa espécie de contrato.¹⁰²

De acordo com Irineu Strenger, no direito do comércio internacional, a possibilidade de rescisão unilateral dos contratos por tempo indeterminado “não decorre de nenhum texto formal. É induzida do princípio geral que proíbe, ou não admite, vinculações perpétuas”. As partes podem livremente estabelecer condições próprias para o exercício desse poder de desligamento, exigindo-se, por exemplo, pré-aviso com determinada antecedência mínima.¹⁰³

Assim como uma série de instrumentos internacionais de direito contratual uniforme, os *Princípios UNIDROIT* contêm um dispositivo especialmente voltado aos contratos de duração indeterminada. O atual art. 5.1.8¹⁰⁴ cuida da extinção dos “*contract[s] for an indefinite period*” ou “*contrat[s] à durée indéterminée*”, estipulando o seguinte:

ARTIGO 5.1.8

(Resilição de um contrato por tempo indeterminado)

¹⁰⁰ STRENGER, Irineu, *Contratos...*, p. 159.

¹⁰¹ BAPTISTA, Luiz Olavo. Contratos de agência e representação na prática internacional. **Revista do Serviço Público**, Brasília, DF, ano 39, v. 110, n. 1, p. 83-102, jan./mar. 1982, p. 100-101.

¹⁰² BAPTISTA, Luiz Olavo, *Contratos de agência...*, p. 101.

¹⁰³ STRENGER, Irineu, *Contratos...*, p. 159.

¹⁰⁴ Na primeira edição dos *Princípios UNIDROIT* (1994), o dispositivo foi numerado como art. 5.8. Desde a segunda edição (2004), no entanto, assumiu a numeração atual, *i.e.* art. 5.1.8.

Um contrato por tempo indeterminado pode ser resiliado por qualquer das partes mediante notificação com um tempo razoável de antecedência. Quanto aos efeitos da resolução em geral, assim como a restituição, aplica-se o previsto nos Artigos 7.3.5 e 7.3.7.¹⁰⁵

O dispositivo prevê, em linhas gerais, que qualquer das partes em um contrato de duração indeterminada tem o poder de resili-lo, desde que notifique as demais com antecedência razoável. São dois, portanto, os requisitos básicos para a incidência da regra: primeiro, a indefinição sobre a duração do contrato, e segundo, a notificação da contraparte com tempo “razoável” de antecedência.

Para a quarta edição dos *Princípios UNIDROIT*, modificou-se ligeiramente a redação do dispositivo. De um lado, ao invés de utilizar a expressão “dar fim ao contrato” ou “resilir o contrato”, preferiu-se falar em “resolver”. De outro lado, acrescentou-se um segundo período, enunciando-se que, quanto aos efeitos da *resolução* em geral, inclusive a obrigação de restituir, aplica-se o regime previsto pelos arts. 7.3.5 e 7.3.7. Em síntese: as partes liberam-se imediatamente da avença, e, uma vez que o contrato seja divisível, as restituições recíprocas não atingem as prestações já efetuadas.

O presente capítulo será dedicado à análise da regra inserta no art. 5.1.8 dos *Princípios UNIDROIT*, mais precisamente quanto aos seus *fundamentos*, as *condições de aplicação* e a *terminologia empregada*.

O caminho escolhido para o estudo compreende a análise de uma série de documentos, como atas dos trabalhos preparatórios, os comentários oficiais aos próprios *Princípios UNIDROIT* (e a outros instrumentos internacionais que contém disposições análogas), além do repasse da doutrina jurídica pertinente.

É o que pretendemos fazer nos itens a seguir. Dividiremos a exposição em três partes: a primeira será dedicada aos fundamentos da *resilição* unilateral dos contratos de duração indeterminada sob uma perspectiva comparada; a segunda cuidará dos requisitos para a aplicação do art. 5.1.8 dos *Princípios UNIDROIT* e de questões terminológicas.

¹⁰⁵ Tradução livre do original: “ARTICLE 5.1.8. (*Termination of a contract for an indefinite period*) A contract for an indefinite period may be terminated by either party by giving notice a reasonable time in advance. As to the effects of termination in general, and as to restitution, the provisions in Articles 7.3.5 and 7.3.7 apply”. (UNIDROIT. **UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts 2016**. Roma, Mai. 2016, p. 164.)

3.1 Fundamentos do direito à rescisão unilateral dos contratos por tempo indeterminado no cenário internacional

A real motivação para a inclusão do art. 5.1.8 nos *Princípios UNIDROIT* não é bem conhecida.¹⁰⁶ O esboço do dispositivo veio a lume em uma fase avançada dos trabalhos preparativos, pairando-se, inclusive, uma dúvida entre os redatores sobre qual seria sua localização ideal na estrutura do documento. Depois de transitar entre as *disposições gerais* (Capítulo 1) e o capítulo que cuida da *execução contratual* (Capítulo 6), finalmente decidiu-se colocar o artigo na parte sobre o *conteúdo do contrato* (Capítulo 5).¹⁰⁷

De acordo com os comentários oficiais, o art. 5.1.8 deve ser compreendido como um dispositivo especialmente voltado a *preencher lacunas* atinentes à especificação sobre a data exata de expiração de um contrato internacional de longa duração.¹⁰⁸

O fim da vigência das relações contratuais, geralmente definido em cláusula expressa ou, então, *determinável* a partir da natureza e do objeto do contrato, em alguns casos pode ser *indeterminável* ou, mesmo, *expressamente indeterminado* — quando as próprias partes preveem que o contrato foi concluído sem um termo final. O art. 5.1.8 visa colmatar precisamente essas “lacunas”.¹⁰⁹

De um modo geral, ainda na esteira dos comentários oficiais, o dispositivo pretende dar expressão a um princípio “amplamente reconhecido” segundo o qual os contratos não podem vincular seus figurantes eternamente. Por esse motivo, deve-se permitir, a qualquer tempo, a *rescisão* do vínculo obrigacional por manifestação individual de vontade das partes, sob a única condição de que se notifique a contraparte com uma antecedência razoável.¹¹⁰

¹⁰⁶ VOGENAUER, Stefan. Article 5.1.8. In: _____. (Ed.) **Commentary on the UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts (PICC)**. 2nd ed. Oxford: Oxford University Press, 2015, p. 643-647, p. 643.

¹⁰⁷ BONELL, Michael Joachim. **An International Restatement of Contract Law**. 3rd ed. Incorporating the UNIDROIT Principles 2004. Ardsley, NY: Transnational Publishers, Inc., 2005, p. 58.

¹⁰⁸ Art. 5.1.8, Comment 1. UNIDROIT, *UNIDROIT Principles...*, p. 164-165.

¹⁰⁹ Art. 5.1.8, Comment 1. UNIDROIT, *UNIDROIT Principles...*, p. 164-165.

¹¹⁰ Art. 5.1.8, Comment 1. UNIDROIT, *UNIDROIT Principles...*, p. 164-165.

Deve-se notar que a regra do art. 5.1.8 destina-se a hipóteses que não se confundem com aquelas abarcadas pelas cláusulas de *hardship*, que, em linhas gerais, supõem uma modificação substancial no equilíbrio do contrato (ante a alteração de circunstâncias) e dão ensejo a adaptações e renegociações das cláusulas originalmente avençadas. A resilição unilateral dos contratos por tempo indeterminado não depende da apresentação de qualquer espécie de justificativa. Contudo que o contrato tenha duração *indeterminável* ou *expressamente indeterminada*, deve-se facultar às partes o poder de desligamento da relação obrigacional a qualquer momento.¹¹¹

Stefan Vogenauer, referindo-se expressamente ao art. 5.1.8 dos *Princípios UNIDROIT*, considera “problemático” o reconhecimento do direito de resilição unilateral *imotivada* de contratos por tempo indeterminado como um “princípio geral” do direito do comércio internacional, razão pela qual defende que a regra deve ser interpretada de forma bastante restritiva.¹¹²

Diante da falta de clareza quanto às reais razões para a inserção do art. 5.1.8 nos *Princípios*, Vogenauer presume que a intenção dos redatores tenha sido seguir a tendência dos *Princípios de Direito Europeu dos Contratos* (PECL), cujo art. 6:109 contém previsão praticamente idêntica. Diversas codificações europeias consagram o direito das partes em dar fim a um contrato de duração indeterminada mediante notificação com antecedência razoável. Contudo, na percepção de Vogenauer, essas regras geralmente dizem respeito a tipos específicos de contratos, sobretudo negócios que pressupõem elevada carga de cooperação e confiança mútua entre os figurantes, tais como contratos de trabalho, de depósito, constituição de sociedade, mandato e agência.¹¹³

O professor alemão argumenta, ainda, que o poder de desligamento injustificado contraria diretrizes básicas dos próprios *Princípios UNIDROIT*, como a proteção do *pacta sunt servanda* e, especialmente, a ideia de *favor contractus*, segundo a qual os contratos devem, sempre quando possível, serem preservados. Por esse motivo, ao menos alguma espécie de justificativa deveria ser exigida para o encerramento unilateral dos contratos duradouros.¹¹⁴

¹¹¹ Art. 5.1.8, Comment 1. UNIDROIT, *UNIDROIT Principles...*, p. 164-165.

¹¹² VOGENAUER, Stefan, *Article 5.1.8...*, p. 643.

¹¹³ VOGENAUER, Stefan, *Article 5.1.8...*, p. 643-644.

¹¹⁴ VOGENAUER, Stefan, *Article 5.1.8...*, p. 644.

Tendo em vista o fundamento “mais evidente do art. 5.1.8” — a proibição de vínculos perpétuos — costuma-se sustentar, em sistemas jurídicos nacionais, que um contrato por tempo indeterminado consubstancia uma restrição inapropriada à liberdade individual, implicando, por vezes, o engessamento de posições de mercado e, conseqüentemente, uma diminuição do ambiente competitivo, podendo gerar efeitos econômicos indesejáveis.¹¹⁵

Embora essa premissa adegue-se plenamente ao contexto doméstico, para Vogenauer, no âmbito do comércio internacional não há qualquer razão para as partes não poderem estar vinculadas a um acordo expressamente firmado por tempo indeterminado, devendo-se permitir sua terminação abrupta somente se houver uma justificativa bastante plausível para tanto.¹¹⁶

Ao verificar as soluções jurídicas adotadas por instrumentos internacionais de direito uniforme — dentre eles os *Princípios UNIDROIT* — a respeito da rescisão unilateral imotivada de contratos por tempo indeterminado, Machteld W. De Hoon observa que elas costumam refletir uma perspectiva europeia sobre o assunto. Muito embora não seja possível reconhecer uma uniformidade das fórmulas adotadas pelos ordenamentos europeus, a grande maioria deles reconhece, de fato, que um contrato por tempo indeterminado pode ser resiliado unilateralmente a qualquer tempo.¹¹⁷

No entendimento de De Hoon, a função específica da modalidade extintiva prevista no art. 5.1.8 dos *Princípios UNIDROIT* deve ser vista como um “poder de escape”, ou, então, uma alternativa disponível às partes contratantes, quando desejem desvincular-se de um contrato de longa duração, ainda que não tenha havido inadimplemento, alteração substancial de circunstâncias ou outra razão para requisitar a rescisão da avença.¹¹⁸

Os fundamentos para a possibilidade de desligamento injustificado são variados, mas baseiam-se, sobretudo, em noções de boa-fé e no princípio da vedação aos contratos perpétuos. Conforme expõe De Hoon, sob a perspectiva

¹¹⁵ VOGENAUER, Stefan, *Article 5.1.8...*, p. 644-645.

¹¹⁶ VOGENAUER, Stefan, *Article 5.1.8...*, p. 644-645.

¹¹⁷ DE HOON, Machteld W. Effective unilateral ending of complex long-term contracts. **European Review of Private Law**, Alphen aan den Rijn, v. 13, n. 4, p. 469-490, 2005, p. 473.

¹¹⁸ DE HOON, Machteld W., *Effective...*, p. 474.

mais “tradicional” (sempre tendo em vista o direito europeu), o direito à rescisão unilateral de um contrato por tempo indeterminado é visto como uma consequência direta da proteção à autonomia das partes.¹¹⁹

Nesse mesmo sentido, Helge Dedek atribui o fundamento do poder de desligamento imotivado em contratos de duração indeterminada à suposição de que um contrato duradouro que (i) não estipula um termo final certo e (ii) não prevê uma modalidade extintiva diversa daquelas fundadas no inadimplemento representa uma afronta aos princípios da liberdade e da autonomia do indivíduo.¹²⁰

Para Dedek, pode-se buscar a origem do “princípio” na natureza das relações empregatícias de longo prazo e no papel que um termo pré-fixado ou a permissão negocial de encerrar o vínculo a qualquer tempo exerce na distinção entre as relações contratuais de trabalho livre e as formas de trabalho privadas de liberdade (escravismo e servidão). Do contexto das relações de trabalho, onde os efeitos sobre a liberdade do indivíduo são mais evidentes, “transporta-se” o princípio para todos os contratos de longa duração.¹²¹

Esse interesse em preservar a liberdade de um indivíduo ante uma relação obrigacional duradoura e sem prazo determinado deve, porém, harmonizar-se com os interesses de continuidade do contrato, tanto a garantia da estabilidade contratual e o *pacta sunt servanda* como, também, a proteção das expectativas concretas da contraparte. Dessa maneira, a exigência de notificação com antecedência razoável configura-se como um segundo “princípio”, que serve de contrapeso à vontade em resilir o contrato, fazendo com que a expectativa legítima das partes em relação a uma avença duradoura perceba esta última como denunciável a qualquer tempo, mediante aviso prévio.¹²²

Para além dos *Princípios UNIDROIT*, outros instrumentos internacionais de direito contratual uniforme também reconhecem um “princípio geral” de rescisão unilateral mediante aviso prévio em relações contratuais sem duração determinada. Destacam-se, nesse sentido, os *Princípios de Direito Europeu dos Contratos*

¹¹⁹ DE HOON, Machteld W., *Effective...*, p. 475.

¹²⁰ DEDEK, Helge. Art. 6:109: Contract for an Indefinite Period. In: JANSEN, Nils; ZIMMERMANN, Reinhard. (Ed.) **Commentaries on European Contract Laws**. Oxford: Oxford University Press, 2018, p. 859-865, p. 859.

¹²¹ DEDEK, Helge, *Art. 6:109...*, p. 859.

¹²² DEDEK, Helge, *Art. 6:109...*, p. 859.

(PECL),¹²³ o *Projeto de Quadro Comum de Referência* (DCFR)¹²⁴ e a proposta de *Direito Comum Europeu da Compra e Venda* (CESL).¹²⁵

Conforme já havia sido assinalado por De Hoon, a fórmula adotada pelos *Princípios UNIDROIT* no art. 5.1.8 reflete construções teóricas de origem europeia sobre a resilição de contratos por tempo indeterminado. Para que seja possível obter uma compreensão ampla sobre o tema, analisaremos a seguir, de forma sintética, a evolução da disciplina sob a ótica de três sistemas jurídicos sensivelmente distintos: o direito inglês (e, por consequência, os sistemas jurídicos do *common law*), o direito francês e o direito alemão.

3.1.1 O direito inglês e os sistemas jurídicos do *common law*

Os comentários oficiais ao art. 6:109 dos PECL — conforme destacamos, dispositivo bastante semelhante ao art. 5.1.8 dos *Princípios*

¹²³ Art. 6:109: “Um contrato por tempo indeterminado pode ser resiliado por qualquer das partes mediante notificação prévia em tempo razoável”. Tradução livre do original: “*A contract for an indefinite period may be ended by either party by giving notice of reasonable length*”. (LANDO, Ole; BEALE, Hugh. (Ed.) **Principles of European Contract Law: Parts I and II**. Combined and revised. Haia: Kluwer Law International, 2000, p. 60.)

¹²⁴ III. – 1:109 (2): “Quando, nos casos em que uma obrigação contratual implicar uma execução contínua ou periódica, os termos do contrato não indicarem o momento em que a relação contratual terá fim ou indicarem que ela jamais terá fim, poder-se-á encerrá-la por iniciativa de qualquer das partes mediante um tempo razoável de aviso prévio. Para estimar se o período de aviso prévio é razoável, deve-se ter em conta o intervalo entre as prestações e contraprestações”. Tradução livre do original: “*Where, in a case involving continuous or periodic performance of a contractual obligation, the terms of the contract do not say when the contractual relationship is to end or say that it will never end, it may be terminated by either party by giving a reasonable period of notice. In assessing whether a period of notice is reasonable, regard may be had to the interval between performances or counter-performances*”. (BAR, Christian von; CLIVE, Eric; SCHULTE-NÖLKE, Hans. (Ed.) **Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law: Draft Common Frame of Reference (DCFR)**. Outline Edition. Munique: Sellier European Law Publishers, 2009, p. 232).

¹²⁵ Artigo 77.º (1): “Sempre que, no caso de uma obrigação contratual que implique um cumprimento continuado ou periódico, as cláusulas contratuais não estabeleçam o momento em que se extingue a relação contratual ou não prevejam a sua resolução mediante notificação prévia nesse sentido, qualquer das partes o pode resolver mediante notificação prévia razoável não superior a dois meses”. (UNIÃO EUROPEIA. **COM (2011) 635**: Proposta de Regulamento do Parlamento Europeu e do Conselho relativo a um direito europeu comum da compra e venda. Bruxelas, 11 out. 2011. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52011PC0635&from=EN>>. Acesso em: 7 jan. 2019.)

UNIDROIT — invocam a Convenção Europeia de Direitos do Homem (CEDH),¹²⁶ mais especificamente o art. 4(1),¹²⁷ que proíbe a escravidão e a servidão, para fundamentar o “princípio geral” segundo o qual um contrato não pode vincular seus figurantes eternamente sem que seja permitida alguma forma legal de saída injustificada.

A analogia entre o poder de desligamento em contratos por tempo indeterminado e a proibição do trabalho escravo pode não fazer sentido em um primeiro momento, levando-se em conta, sobretudo, os tipos de negócio aos quais aplica-se um dispositivo como o art. 5.1.8 dos *Princípios UNIDROIT* (contratos-quadro, contratos de distribuição etc.). Nada obstante, conforme assinala Helge Dedek, essa analogia conecta-se a um histórico dilema liberal clássico a respeito da tênue distinção entre servidão voluntária “contratual” e relação de trabalho assalariada, voluntária e contratual.¹²⁸

No direito trabalhista europeu pré-industrial, os elementos do contrato de trabalho eram fortemente influenciados pelo *status* que ocupavam seus figurantes. Desse modo, a relação entre empregador e empregado era compreendida como aquela existente entre o “mestre” e o “servo”. Nesse contexto, os poderes que o “mestre” podia exercer sobre seu “servo” eram amplíssimos, permitindo-se, inclusive, o sancionamento de eventuais quebras contratuais com prisão ou penas corporais.¹²⁹

O direito inglês — que, aliás, não abandonou a terminologia “*master*” e “*servant*” até o início do século XX — apesar de tradicionalmente limitar o tempo de duração das relações laborais, jamais relacionou a “auto-escravidão” aos contratos de trabalho firmados para perdurar pela vida toda de um indivíduo.

Em seus célebres “Comentários às Leis da Inglaterra”, de 1765, William Blackstone salientou que não se admitia em território inglês qualquer tipo de “*pure and proper slavery*”, no sentido do direito da Roma Antiga ou dos Bárbaros.

¹²⁶ DEDEK, Helge, *Art. 6:109...*, p. 860.

¹²⁷ “Artigo 4.º [...] 1. Ninguém pode ser mantido em escravidão ou servidão”. CONSELHO DA EUROPA. **Convenção Europeia dos Direitos do Homem**. Estrasburgo: Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, [2014], p. 7. Disponível em: <https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_POR.pdf>. Acesso em: 7 jan. 2019.

¹²⁸ DEDEK, Helge, *Art. 6:109...*, p. 860.

¹²⁹ DEDEK, Helge, *Art. 6:109...*, p. 860-861.

Todavia, caso um homem decidisse “vender-se” a outro, isso seria “bastante justo”, desde que fosse compreendido como um vínculo para “servir” ou “trabalhar”.¹³⁰

Ainda assim, admitia-se desde essa época o desligamento unilateral injustificado em contratos de trabalho. Os empregados domésticos (“*menial servants*”), por exemplo, eram geralmente contratados por um ano e pagos mensalmente, por mais que fosse permitido estipular-se um prazo maior ou menor do que esses.¹³¹ De toda forma, caso não houvesse previsão expressa em contrário, presumia-se o empregado como vinculado pelos prazos costumeiros, permitindo-se a rescisão unilateral injustificada mediante pré-aviso mínimo de um mês. Em outros tipos de relações contratuais entre *masters* e *servants* (em que não houvesse uma duração definida pelo costume), também era reconhecido o poder de desligamento, desde que a parte que desejasse desvincular-se notificasse a outra com antecedência “razoável”.¹³²

Nada obstante essa construção teórica a respeito das relações trabalhistas, o direito contratual do *common law* não desenvolveu propriamente um “princípio geral” permitindo a rescisão unilateral dos contratos por tempo indeterminado “ao mero talante das partes” (“*termination at-will*”).¹³³ Como observa Michael Furmston, não é incomum que contratos contenham cláusulas permitindo que uma das partes encerre a avença sem que a outra tenha feito nada de errado. Entretanto, a jurisprudência dos sistemas jurídicos do *common law* sobre a rescisão unilateral de contratos concentra-se, ainda, em casos que envolvem contratos de trabalho, sendo poucos os casos que tratavam de outros tipos de vínculo.¹³⁴

O principal caso que esboçou um “princípio geral” sobre a matéria para além de contratos de trabalho é de 1875 — *Llanelly Railway & Dock Co. v. London & North Western Railway Co.* — quando submeteu-se à Câmara dos Lordes um litígio envolvendo um contrato sobre uso de linhas férreas que não tinha prazo previamente definido. Na oportunidade, entendeu-se não haver dúvidas quanto à

¹³⁰ BLACKSTONE, William. **Commentaries on the Laws of England**. Oxford: Clarendon Press, 1765, v. 1, p. 411-412.

¹³¹ BLACKSTONE, William, *Commentaries...*, p. 413.

¹³² DEDEK, Helge, *Art. 6:109...*, p. 864.

¹³³ DEDEK, Helge, *Art. 6:109...*, p. 864.

¹³⁴ FURMSTON, Michael. **Cheshire, Fifoot & Furmston's Law of Contract**. 16th ed. Oxford: Oxford University Press, 2012, p. 692-693.

existência de alguns tipos contratuais que, por mais que não tenham duração expressamente determinada pelas partes, devido à sua *natureza*, não é possível reputá-los como presumivelmente perpétuos. Citou-se como exemplo contratos de parceria, contratos de agência, além de relações de trabalho em suas várias modalidades. Essas avenças caracterizam-se por envolver, notadamente, delegação de poderes e um grau substancial de confiança entre as partes.¹³⁵

No entanto, afóra esses casos, quando não há prazo preestabelecido, deve-se presumir o vínculo como perpétuo. Argumentou-se, especificamente quanto ao litígio submetido à Câmara dos Lordes ainda no século XIX, que a “construção” do contrato não permitia deduzir da espécie um direito “implícito” à rescisão unilateral. Conforme estabeleceu o relator, Lord Selborne, um contrato cuja execução estende-se por um trato de tempo e que, “em face do instrumento, tem duração indefinida e ilimitada, deve (em geral) prevalecer sobre a alegação de que este não é perpétuo, recaindo o ônus da prova sobre quem alega”.¹³⁶

Salvo raríssimas exceções,¹³⁷ as cortes de países do *common law* têm mantido o entendimento do caso *Llanelly Railway*, sobretudo para concessão de licenças, direito de uso, obrigações negativas, ou seja, quando há “potenciais efeitos perpétuos”. Para Helge Dedek, a explicação para essa presunção de perpetuidade reside na proximidade da natureza dessas obrigações com o campo dos direitos reais.¹³⁸

Nos Estados Unidos, conforme observa Edward Allan Farnsworth, os tribunais têm igualmente considerado a regra de rescisão unilateral imotivada apenas para contratos exclusivos de agência, distribuição e franquia, na medida em que, nessas avenças, as partes ordinariamente não têm a intenção em manter

¹³⁵ ODGERS, F. J. Contract — Indefinite duration — Whether determinable by reasonable notice. **The Cambridge Law Journal**, Cambridge, Inglaterra, v. 14, n. 1, p. 9-11, Mar 1956.

¹³⁶ Tradução livre do original: “*an agreement de futuro, extending over a tract of time which, on the face of the instrument, is indefinite and unlimited, must (in general) throw upon any one alleging that it is not perpetual, the burden of proving that allegation, either from the nature of the subject, or from some rule of law applicable thereto*”. COMMONWEALTH. House of Lords. **L.R. 7 H.L. 550**. *Llanelly Railway & Dock Co. v. London & North Western Railway Co.* Coram: Lord Selborne. Londres, 1875. APUD ODGERS, F. J., *Contract...*, p. 9-11.

¹³⁷ Sobretudo, COMMONWEALTH. High Court of Justice. Queen’s Bench Division. **2. Q.B. 556**. *Martin-Baker Aircraft Co. Ltd. and Another v. Canadian Flight Equipment Ltd.* Coram: Justice McNair. Londres, 8, 9 and 10th Jun., 1955. APUD ODGERS, F. J., *Contract...*, p. 9-11.

¹³⁸ DEDEK, Helge, *Art. 6:109...*, p. 864.

suas relações negociais para sempre, devendo-se, ao contrário, requerer a permanência do vínculo depois de um certo tempo.¹³⁹

O *Uniform Commercial Code* (UCC) estabelece, nesse sentido, que contratos de duração indefinida envolvendo “prestações sucessivas” são válidos por um “tempo razoável”, e, salvo se houver previsão em contrário, podem ser resilidos a qualquer momento por qualquer das partes.¹⁴⁰

Entretanto, considera-se com frequência na jurisprudência norte-americana alguma proteção às partes mais fracas (e.g. franqueado), como consequência de um processo interpretativo do próprio contrato. Na maioria das vezes, exige-se do figurante mais forte (e.g. franqueador), *como corolário dos deveres de boa-fé e lealdade negocial*, o envio de notificação à contraparte com antecedência razoável, salvo se houver cláusula negocial que estabeleça expressamente um prazo específico de pré-aviso ou algum requisito para o pedido de desligamento.¹⁴¹ Esse entendimento também encontra previsão UCC.¹⁴²

De acordo com Farnsworth, a concessão do tempo de pré-aviso tem o objetivo de proporcionar à parte mais fraca o redirecionamento de seus negócios. Em alguns casos, também, exige-se como condição para a rescisão unilateral da avença um tempo mínimo de execução, para que seja possível a recuperação dos investimentos originais empreendidos com o negócio.¹⁴³

De qualquer sorte, ainda na esteira de Farnsworth, o entendimento mais tradicional na jurisprudência norte-americana ainda diz respeito ao poder de desligamento unilateral injustificado em contratos de trabalho, consubstanciado em uma regra que ficou conhecida como “*Wood’s rule*”.¹⁴⁴

¹³⁹ FARNSWORTH, Edward Allan. **Contracts**. 4th ed. Nova York, NY: Aspen Publishers, 2004, p. 498.

¹⁴⁰ Cf. § 2-309(2). AMERICAN LAW INSTITUTE. *Uniform Commercial Code*. Filadélfia, PA, 2002. **Legal Information Institute**: open access to law since 1992. Ithaca, NY: Cornell Law School, [s/d]. Disponível em <<https://www.law.cornell.edu/ucc>>. Acesso em: 7 jan. 2019.

¹⁴¹ FARNSWORTH, Edward Allan, *Contracts...*, p. 498.

¹⁴² Cf. § 2-309(3). AMERICAN LAW INSTITUTE, *Uniform...*

¹⁴³ FARNSWORTH, Edward Allan, *Contracts...*, p. 498.

¹⁴⁴ Trata-se, segundo Farnsworth, de uma referência a Horace Gray Wood, juiz da Suprema Corte dos Estados Unidos que escreveu um célebre tratado, intitulado “*Master and Servant*”, publicado em 1877. Segundo essa “regra”, um empregador é livre para demitir seu empregado por qualquer motivo ou, mesmo, sem motivo algum. Deve-se notar, porém, que atualmente leis federais e estaduais têm restringido cada vez mais essa liberdade de dispensa, juntamente com outras limitações frequentemente impostas por acordos coletivos de trabalho. (FARNSWORTH, Edward Allan, *Contracts...*, p. 499.)

Levando-se em conta o que foi até aqui exposto, é possível concluir, portanto, que, embora reconheça-se em casos específicos o direito à *resilição* unilateral dos contratos, não se trata de um “princípio geral” do direito dos contratos do *common law*, extensível a todo tipo de avença por tempo indeterminado. Ao contrário, admite-se em certas hipóteses a existência de contratos perpétuos.

3.1.2 Direito francês

O Código Civil francês (1804), ao dispor sobre os contratos de trabalho ou de “locação de serviços”, estipulou em seu art. 1780 que “não se pode contratar serviços que não sejam por tempo ou para uma atividade determinada”.¹⁴⁵

Jacques de Maleville, um dos redatores do *Code Napoléon*, interpretou ainda no início do século XIX a regra do art. 1780 como uma clara limitação às possibilidades de contratação dos serviços de uma pessoa, quais sejam, (i) para a realização de uma atividade em específico¹⁴⁶ e (ii) por um tempo previamente determinado — desde que esse tempo não se estenda pela vida inteira do indivíduo, caso contrário, “trata-se de uma espécie de escravidão”.¹⁴⁷

Para Maleville, à luz da codificação napoleônica, não é sequer possível exigir-se de um trabalhador que permaneça servindo ao seu patrão até o fim de um termo pré-fixado, pois isso também tolheria a sua liberdade individual. Nesses casos, porém, o desligamento precoce dá ensejo a reparação por perdas e danos, ante a inexecução contratual por parte do empregado.¹⁴⁸

¹⁴⁵ Tradução livre do original: “Article 1780. On ne peut engager ses services qu’à temps, ou pour une entreprise déterminée”. (FRANÇA. Code Civil. Version consolidée au 1 octobre 2018. **Legifrance.gouv.fr**: le service public de la diffusion du droit. Disponível em: <<https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006070721>>. Acesso em: 7 jan. 2019.)

¹⁴⁶ Conforme observa Paul Durand, o termo “*entreprise*” deve ser compreendido como uma “atividade”, “tarefa” ou “empreitada” a ser cumprida mediante prestação específica do trabalhador — e não como a “empresa” que o contrata. (DURAND, Paul. **Traité du droit du travail**. Avec le concours de André Vitu. Paris: Dalloz, 1950, t. 2, p. 311)

¹⁴⁷ MALEVILLE, Jacques de. **Analyse raisonnée de la discussion du Code Civil au Conseil d’État**. 2ème éd. Paris: Larnery; Laporte, 1807, t. 3, p. 472.

¹⁴⁸ MALEVILLE, Jacques de, *Analyse...*, t. 3, p. 472.

Conforme aponta Helge Dedek, a regra do art. 1780 do *Code* encontra raízes no brocardo latino *nemo potest locare opus in perpetuum*, além de refletir um princípio de direito antigo segundo o qual as obrigações sobre serviços pessoais, mesmo as que têm duração expressamente limitada, não podem, em caso de incumprimento por parte do devedor, serem forçosamente executadas em espécie, posto que isso configura uma violação da liberdade individual (*nemo potest praecise cogi ad factum*).¹⁴⁹

Nos anos seguintes à promulgação do Código Civil francês, sustentou-se que os contratos de trabalho por tempo indeterminado trariam em si uma “condição tácita”, que concederia às partes o direito de desvincular-se a qualquer tempo.¹⁵⁰ Positivando esse entendimento, uma reforma legislativa, já em fins do século XIX, acrescentou ao art. 1780 uma alínea estipulando, justamente, que os contratos de “locação de serviços” firmados sem duração determinada podem, sempre, cessar a qualquer tempo pela vontade de uma das partes contratantes.¹⁵¹

Partindo da lógica da proibição da perpetuidade em contratos de trabalho, passou-se a construir, como corolário da proteção da liberdade dos indivíduos, um “princípio geral” de vedação a vínculos eternos, pretensamente aplicável a todas as espécies de contratos.

Nesse sentido, Ovid Porumb empreendeu um detalhado estudo sobre a disciplina da *ruptura* unilateral dos contratos por tempo indeterminado no direito francês. O jurista constatou que a legislação da época não trazia uma regulamentação unitária sobre a matéria, limitando-se a estipular soluções específicas para alguns tipos de contrato — nomeadamente, o contrato de locação (*Code Civil*, art. 1736), o contrato de trabalho (*Code Civil*, art. 1780), o contrato de sociedade (*Code Civil*, art. 1869), a associação civil (Lei de 1.º de julho de 1901, art. 4.º) e o mandato (*Code Civil*, arts. 2004 e 2007).¹⁵²

¹⁴⁹ DEDEK, Helge, *Art. 6:109...*, p. 861.

¹⁵⁰ DEDEK, Helge, *Art. 6:109...*, p. 861.

¹⁵¹ “Art. 1780. [...] No entanto, a rescisão do contrato pela vontade de um só dos contratantes poderá dar ensejo a indenização por perdas e danos”. Tradução livre do original: “*Article 1780. [...] Néanmoins, la résiliation du contrat par la volonté d’un seul des contractants peut donner lieu à des dommages-intérêts*”. (FRANÇA, *Code Civil...*)

¹⁵² PORUMB, Ovid. **La rupture des contrats à durée indéterminée par volonté unilatérale: essai d’une théorie générale**. Paris: Nizet et Bastard, 1937, p. 190.

Depois de analisar os princípios que fundamentam a ruptura unilateral prevista para cada um desses tipos de contrato, Porumb buscou identificar “traços comuns” ou “ideias-chave”, na tentativa de construir uma “teoria geral” sobre essa modalidade extintiva. Concluiu que o objetivo do legislador foi colocar à disposição dos contratantes uma medida rápida, da qual eles podem lançar mão no momento em que o contrato se revelar um “fardo insuportável” à liberdade individual. Deve-se ressaltar, no entanto, que essa medida foi reservada apenas aos contratos que podem de fato tornar-se uma ameaça à autonomia do indivíduo.¹⁵³

As obrigações que um contrato impõe às partes inevitavelmente implicam a renúncia, por estas últimas, de uma parcela de sua liberdade individual — evidentemente, de maneira proporcional às obrigações assumidas. Mas não é a perda dessa específica parcela de liberdade que o legislador visou combater ao permitir a ruptura unilateral de certos contratos. No entendimento de Porumb, quis-se, em verdade, proteger os contratantes do estado de sujeição que a longa duração do contrato pode tornar definitivo, consubstanciando uma perda da liberdade individual que vincule as partes perpetuamente. Assim, reservou-se a ruptura somente aos *contratos sucessivos de duração indeterminada*.¹⁵⁴

Para que uma das partes possa romper o contrato a qualquer tempo, é preciso que este seja um *contrato sucessivo* cuja duração não tenha sido determinada no momento em que foi formado o vínculo. Se as partes previram um prazo de expiração para o seu negócio, elas não podem liberar-se do liame contratual antes do advento do termo, que foi livremente consentido.¹⁵⁵

O legislador e os usos locais, em certos tipos de negócio, até podem presumir a vontade das partes ao impor, eles próprios, um termo final ao contrato, ainda que as partes não tenham decidido nada sobre esse ponto. Para além dessa possibilidade, a duração do contrato também pode ser retirada da *natureza do contrato* e da interpretação conjunta das cláusulas contratuais. Em todos esses casos, porém, considera-se o contrato como de duração fixa, e as partes não podem rompê-lo durante sua vigência.¹⁵⁶

¹⁵³ PORUMB, Ovid, *La rupture...*, p. 195.

¹⁵⁴ PORUMB, Ovid, *La rupture...*, p. 196.

¹⁵⁵ PORUMB, Ovid, *La rupture...*, p. 196.

¹⁵⁶ PORUMB, Ovid, *La rupture...*, p. 199-200.

Em linhas gerais, a teoria defendida por Ovid Porumb obteve acolhida na doutrina francesa ao longo do século XX. Destaca-se, nesse sentido, a obra de Jacques Azéma sobre a duração de contratos sucessivos, na qual igualmente sustentou-se a existência de um princípio geral de vedação aos contratos perpétuos. Nesse princípio fundar-se-ia o direito à *resilição unilateral*, prerrogativa que constitui proteção indispensável à liberdade individual dos contratantes. Se o mútuo consenso fosse exigido para pôr fim a contratos por tempo indeterminado, uma das partes ficaria sob o arbítrio da outra que, sem concordar, a prenderia ao vínculo por toda a eternidade.¹⁵⁷

Nada obstante, a percepção doutrinária sobre a matéria não foi exatamente unânime, uma vez que a ausência de previsão expressa no *Code Civil* não permitia consagrar plenamente a existência de um tal princípio.

De acordo com Anne-Sophie Lavefve Laborderie, no contexto do direito dos contratos, a “perpetuidade” assume dois significados distintos. De um lado, um *contrato perpétuo* compreende a perpetuidade como uma duração equivalente ao tempo de vida de uma pessoa. De outro, um *contrato de duração indeterminada* caracteriza-se pela possibilidade de resilição unilateral das partes.¹⁵⁸

No entendimento de Laborderie, a mera indeterminação da duração do contrato confere às partes um poder que ameaça de maneira excessiva a longa duração eficaz do contrato. Nesse sentido, a ruptura unilateral constitui um ato grave e critérios mais adaptados à proteção da perenidade contratual devem ser extraídos de normas de ordem pública que limitam esse poder de desligamento. O grau de igualdade estrutural entre as partes e a intensidade dos efeitos da cessação do contrato sobre o equilíbrio econômico e social constituem dois dos critérios propostos para limitar o direito de ruptura.¹⁵⁹

De acordo com Laborderie, o direito parece acolher esses critérios notadamente quando controla de maneira rigorosa o respeito de um tempo de aviso prévio para alguns dos contratantes. Assim, a limitação do direito de ruptura não

¹⁵⁷ AZÉMA, Jacques. **La durée des contrats successifs**. Paris: LGDJ, 1969. (Bibliothèque de droit privé, 102)

¹⁵⁸ LABORDERIE, Anne-Sophie Lavefve. **La pérennité contractuelle**. Paris: LGDJ, 2005, p. 26. (Bibliothèque de droit privé, 447)

¹⁵⁹ LABORDERIE, Anne-Sophie Lavefve, *La pérennité...*, p. 509.

tem o objetivo de impedir a cessação do contrato, mas de fazer perdurar a qualidade do liame obrigacional durante o período de desfazimento da avença. Nessa perspectiva, a perenidade contratual encontra-se protegida contra as ameaças inaceitáveis que residem na ruptura brutal imotivada.¹⁶⁰

Em 2016, o Código Civil francês foi alterado, tendo sido criada uma seção especialmente dedicada à duração dos contratos. Positivou-se, com essa reforma legislativa, a distinção doutrinária e jurisprudencial entre as avenças *de duração determinada* e as *de duração indeterminada*, além da “tradicional” proibição dos contratos “perpétuos”.

De acordo com o art. 1211 do *Code*, uma vez que o contrato tenha sido firmado por tempo indeterminado, cada uma das partes pode encerrá-lo a qualquer momento, desde que respeite um tempo de pré-aviso contratualmente previsto ou, na ausência de cláusula nesse sentido, com uma antecipação razoável.¹⁶¹ O art. 1210 estabelece expressamente que os contratos perpétuos são proibidos, podendo as partes dar fim ao vínculo nas mesmas condições previstas para as avenças de duração indeterminada.¹⁶²

3.1.3 Direito alemão

Na Alemanha, em meados do século XIX, desenvolveu-se uma teoria a respeito dos contratos de trabalho sem duração determinada bastante semelhante à surgida na França. Temendo uma possível restrição excessiva da liberdade dos indivíduos (em patamares análogos a formas proibidas de “servidão”), muitas

¹⁶⁰ LABORDERIE, Anne-Sophie Lavefve, *La pérennité...*, p. 510.

¹⁶¹ “Art. 1211. Quando um contrato tiver sido concluído para uma duração indeterminada, qualquer das partes pode encerrá-lo a qualquer momento, sob a condição de respeitar o tempo de aviso prévio previsto contratualmente ou, em não havendo essa previsão, um tempo razoável”. Tradução livre do original: “*Article 1211. Lorsque le contrat est conclu pour une durée indéterminée, chaque partie peut y mettre fin à tout moment, sous réserve de respecter le délai de préavis contractuellement prévu ou, à défaut, un délai raisonnable*”. (FRANÇA, *Code civil...*)

¹⁶² “Art. 1210. Os contratos perpétuos são proibidos. Cada contratante pode resili-lo nas condições previstas para o contrato de duração indeterminada”. Tradução livre do original: “*Article 1210. Les engagements perpétuels sont prohibés. Chaque contractant peut y mettre fin dans les conditions prévues pour le contrat à durée indéterminée*”. (FRANÇA, *Code civil...*)

regiões editaram leis com regras em sentido idêntico à contida no art. 1780 do Código Civil francês.¹⁶³

Conforme aponta Helge Dedek, em 1874, o *Reichsoberhandelsgericht*, corte que antecedeu ao Tribunal do Reich, considerou incompatível com a “liberdade moral” do homem (“*mit der sittlichen Freiheit des Menschen*”) vincular-se perpetuamente a outrem com propósitos comerciais. Por sua vez, o Código Civil alemão (BGB), promulgado em 1900, previu na § 624 que os contratos de “prestação de serviço” (“*Dienstverhältnis*”) concluídos para durar por toda a vida de um indivíduo (ou por mais de 5 anos) poderiam ser desfeitos unilateralmente, depois de cumpridos por no mínimo 5 anos, mediante notificação da “demissão” (“*gekündigt*”) com 6 meses de antecedência.¹⁶⁴

No plano doutrinário, ainda no século XIX, Friedrich Carl von Savigny vislumbrou na característica duradoura de algumas obrigações um ponto de conflito entre a liberdade em vincular-se (liberdade contratual) e a impossibilidade de renúncia total à autonomia do indivíduo (uma vez que essa renúncia total resulta na negação do próprio direito à personalidade).¹⁶⁵

Na concepção de Savigny, os vínculos obrigacionais implicam a “transferência” para o credor de uma parcela da esfera de liberdade individual do devedor. A maioria das obrigações cumpre-se em um só instante, mediante atos isolados e transitórios, razão pela qual a restrição sobre a liberdade do devedor revela-se pontual, recaindo apenas sobre alguns atos executórios.¹⁶⁶

Em contrapartida, quando a obrigação compreende atos executórios contínuos, de duração indeterminada, como no mandato e na sociedade, os vínculos obrigacionais obnubilam a linha divisória entre o patamar “aceitável” de perda parcial de liberdade e o estado de ausência total de liberdade (“*Unfreiheit*”), inconciliável com o direito à personalidade. Segundo Savigny, por essa razão, a legislação previu algumas garantias, como a possibilidade de renúncia.¹⁶⁷

¹⁶³ DEDEK, Helge, *Art. 6:109...*, p. 862.

¹⁶⁴ DEDEK, Helge, *Art. 6:109...*, p. 862.

¹⁶⁵ SAVIGNY, Friedrich Carl von. **Le droit des obligations**. Traduit de l'Allemand par C. Gérardin et P. Jozon. Paris: Auguste Durand, 1863, t. 1, p. 16.

¹⁶⁶ SAVIGNY, Friedrich Carl von, *Le droit...*, t. 1, p. 18.

¹⁶⁷ SAVIGNY, Friedrich Carl von, *Le droit...*, t. 1, p. 19.

Partindo desses postulados, os tribunais alemães e a doutrina construíram um “princípio geral” no início do século XX, segundo o qual todo contrato voltado ao cumprimento de *obrigações contínuas e recorrentes* poderia ser extinto de forma antecipada, por iniciativa de uma das partes, desde que houvesse razão relevante para tanto.¹⁶⁸

Partindo-se desses postulados, emergiu no direito alemão do início do século XX uma complexa doutrina, notadamente com Otto von Gierke,¹⁶⁹ destinada a tratar de relações contratuais duradouras, que vão além de uma simples transação “descontínua”, com atos executórios pontuais.

Atualmente, o BGB prevê em vários casos o poder de desligamento em contratos de duração indeterminada. Como “princípio geral”, porém, reconhece-se apenas na § 314 a faculdade de rescisão unilateral por “justa causa” (“*wichtigem Grund*”) em relações contratuais que envolvam obrigações “contínuas” e “recorrentes” (“*Dauerschuldverhältnis*”).

Deve-se observar que a regra da § 314 foi acrescentada recentemente ao BGB, fruto da revisão geral do direito das obrigações alemão levada a cabo em 2002. Entretanto, conforme assevera Reinhard Zimmermann, que nesse caso em especial a mudança legislativa apenas incorporou ao Código Civil uma regra do direito costumeiro reconhecida na jurisprudência desde o início do século XX. Sendo assim, a revisão da legislação pouco alterou o conteúdo dessa e de outras regras já consolidadas no cenário jurídico alemão, uma vez que o legislador teve por objetivo refletir na letra do BGB o “direito vivo” em matéria de direito das obrigações.¹⁷⁰

Referindo-se ao princípio da boa-fé e, analogamente, a regras específicas sobre extinção de contratos de arrendamento, contratos de trabalho e de constituição de “associação civil” (“*Gesellschaft bürgerlichen Rechts*”), os tribunais desenvolveram um “princípio geral” segundo o qual todo contrato voltado

¹⁶⁸ VOGENAUER, Stefan. *Termination of Long-term Contracts “for Compelling Reasons” under the UNIDROIT Principles: The German Origins*. In: UNIDROIT (Ed.). **Eppur si muove: The Age of Uniform Law**, v. 2. Roma: UNIDROIT, 2016, p. 1704.

¹⁶⁹ Cf. GIERKE, Otto von. *Dauernde Schuldverhältnisse*. **Jherings Jahrbücher für die Dogmatik des bürgerlichen Rechts**, Jena, v. 64, n. 28, 1914, p. 355-411.

¹⁷⁰ ZIMMERMANN, Reinhard. **The New German Law of Obligations: Historical and Comparative Perspectives**. Oxford: Oxford University Press, 2005, p. 3.

ao cumprimento de obrigações contínuas e recorrentes poderia ser extinto de forma antecipada, por iniciativa de uma das partes, desde que haja razão relevante para tanto.¹⁷¹

3.2 Disciplina da rescisão unilateral dos contratos nos Princípios UNIDROIT

Conforme afirmamos, o presente capítulo tem como objeto a análise da regra inserta no art. 5.1.8 dos *Princípios UNIDROIT*, mais precisamente quanto aos seus *fundamentos*, as *condições de aplicação* e a *terminologia empregada*. Examinados os primeiros, agora cuidaremos dos dois últimos.

3.2.1 Contrato de duração indeterminada

À primeira vista, classificação dos contratos em contratos por tempo *determinado* e contratos por tempo *indeterminado* não parece suscitar maiores dúvidas. Um exame mais detido revela, porém, que a delimitação precisa dos critérios distintivos não é despicienda, permitindo evitar não apenas maiores confusões terminológicas, como também a formação de subcategorias imbricadas e sem utilidade prática.

Sob a ótica da teoria do negócio jurídico,¹⁷² é possível analisar com maior clareza e precisão as implicações do tempo na estrutura interna do contrato.

¹⁷¹ VOGENAUER, Stefan. *Termination of Long-term Contracts “for Compelling Reasons” under the UNIDROIT Principles: The German Origins*. In: UNIDROIT (Ed.). **Eppur si muove: The Age of Uniform Law**, v. 2. Roma: UNIDROIT, 2016, p. 1704.

¹⁷² A teoria do negócio jurídico, forjada pelos pandectistas alemães do século XIX, não é comum às várias culturas jurídicas. No entanto, conforme observa Judith Martins-Costa, o negócio jurídico definido a partir de sua estrutura é uma categoria sistematizadora, dotada de alto grau de abstração, que responde ao princípio da autonomia privada e “é apta a operar distinções de inestimável interesse prático”. (MARTINS-COSTA, Judith. *Contratos. Conceito e evolução*. In: LOTUFO, Renan; NANNI, Giovanni Ettore. (Coord.) **Teoria geral dos contratos**. São Paulo: Atlas, 2011, p. 23-66, p. 38.)

Nesse contexto, “tempo”, “prazo” ou “duração” corresponde ao exato período em que o contrato produz efeitos jurídicos. Trata-se, especificamente, do lapso de tempo compreendido entre o *termo inicial* e o *termo final* da avença, marcos temporais que não necessariamente coincidem com os momentos de formação e extinção do contrato. O “prazo” diz respeito ao tempo de duração da *relação jurídica desencadeada pelo contrato*, ou seja, o período em que o negócio jurídico age no plano da eficácia.¹⁷³

Na tradição do direito romano, “termo” designa um acontecimento futuro e certo ao qual estão subordinados os efeitos de um negócio jurídico. Trata-se de um *elemento accidental* (“*accidentalía negotii*”), cuja função precípua é fixar o momento exato a partir do qual o negócio jurídico deve começar a produzir efeitos ou deixar de produzi-los.¹⁷⁴

As codificações e a doutrina dos sistemas jurídicos de *civil law* costumam versar sobre o *termo* em conjunto com outros institutos da mesma espécie, nomeadamente a *condição*, que pode ser definida como “acontecimento futuro e objetivamente incerto de que se faz depender a produção ou a cessação dos efeitos de um negócio jurídico”.¹⁷⁵

Os *Princípios UNIDROIT*, desde a terceira edição, contam com uma seção inteira de dispositivos dedicada à disciplina da “*condition*” (capítulo 5, seção

¹⁷³ Paulo Dóron Rehder de Araújo esclarece que o “tempo” do contrato pode ser compreendido tanto como o momento de sua formação quanto como o tempo de duração da relação jurídica que resulta do contrato. Este último sentido é que será adotado no presente trabalho. Por ter como foco de sua tese apenas os contratos de duração *determinada*, Araújo prefere utilizar a expressão “contrato a prazo” ou “contrato com prazo”, justamente porque “prazo” é o tempo compreendido entre o termo inicial e o termo final da avença. Em relação aos contratos de duração *indeterminada*, Araújo entende que não se deve falar em “prazo indeterminado”, uma vez que o vocábulo “prazo” presume, justamente, um termo inicial e um termo final previamente definidos. De toda forma, e essa é orientação que será seguida no presente trabalho, mostra-se mais adequado empregar a expressão “tempo indeterminado” ou “duração indeterminada”, esta última em consonância com o texto dos *Princípios UNIDROIT*. (ARAÚJO, Paulo Dóron Rehder de. **Prorrogação compulsória de contratos a prazo**: pressupostos para sua ocorrência. 2011. 430 f. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2011, p. 42.)

¹⁷⁴ ALVES, José Carlos Moreira. **Direito romano**. 14.^a ed. rev., corrigida e aumentada. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 172. Conforme observado anteriormente, a teoria dos negócios jurídicos é uma criação moderna. Moreira Alves defende, no entanto, que a sua utilização no estudo do direito romano é cabível e pertinente, uma vez que foi elaborada com base em textos romanos, pondo em relevo, “de modo sistematizado, conhecimentos jurídicos de que os juriconsultos romanos tiveram intuição, tanto que emanam de suas obras”. (ALVES, José Carlos Moreira, *Direito...*, p. 157-158).

¹⁷⁵ ALVES, José Carlos Moreira, *Direito...*, p. 167.

3), sem enfrentar de forma direta o que, na acepção romanista, entende-se por *termo*. Inclusive, os redatores dos *Princípios* preferiram evitar o emprego dessa terminologia, no intuito de não induzir a erro os juristas da *common law*, para quem a palavra “*term*” designa, em princípio, o próprio conteúdo do contrato, ou seja, uma disposição de um acordo em particular.¹⁷⁶

Nada obstante, é possível identificar alguns dispositivos dos *Princípios UNIDROIT* que, de um modo ou outro, abordam questões relacionadas à disciplina do *termo*, como o art. 1.12, dedicado às regras de contagem de prazos, e o art. 6.1.1, que trata do tempo de adimplemento das obrigações. Esses artigos utilizam expressões mais “neutras” como “*delay*”, “*time limit*” e “*due date*”, sem deixar de denotar, como aponta Bénédicte Fauvarque-Cosson, que a ocorrência do “*delay*” é certa, enquanto a da “*condition*” é incerta.¹⁷⁷

Nesse sentido, os comentários oficiais ao art. 5.3.1, que trata dos tipos de condição, esclarecem que o dispositivo não se aplica aos casos em que as partes fixam uma data específica na qual o contrato ou alguma obrigação dele derivada deve começar a produzir efeitos ou ter fim. Ao invés de destinar-se a esses casos, típicos de “contratos a *termo*”, o art. 5.3.1 é voltado exclusivamente a eventos futuros e incertos, o que equivale à acepção romanista de condição.¹⁷⁸

Por fim, merece destaque o art. 1.11, que, conforme observamos oportunamente, traz a definição de “contrato de longa duração”. A tradução literal para o português da expressão “*long-term contract*” (ou “*contrat à long terme*”, na versão em francês) corresponde a “contrato de longo termo”. Os comentários oficiais estabelecem categoricamente que “*the essential element is the duration of the contract*”,¹⁷⁹ ou seja, nesse contexto em específico, o vocábulo “*term*” faz

¹⁷⁶ WORKING GROUP FOR THE PREPARATION OF PRINCIPLES OF INTERNATIONAL COMMERCIAL CONTRACTS (3RD), 1, 2006, Roma. **Summary Records of the 1st session:** Rome, 29 May to 1 June 2006. Roma: UNIDROIT, 2006, p. 30. Disponível em: <<https://www.unidroit.org/english/documents/2006/study50/s-50-misc26-e.pdf>>. Acesso em: 7 jan. 2019.

¹⁷⁷ FAUVARQUE-COSSON, Bénédicte. The New Provisions on Conditions in the UNIDROIT Principles 2010. **Uniform Law Review = Revue de droit uniforme**, Roma, v. 16, n. 3, p. 537-548, Aug. 2011, p. 541. No mesmo sentido, cf. PELEGGI, Roberta. La disciplina dele “condizioni” nei Principi UNIDROIT. In: UNIDROIT (Ed.) **Eppur si muove: The Age of Uniform Law: Essays in honour of Michael Joachim Bonell to celebrate his 70th birthday**. Roma: UNIDROIT, 2016, v. 2, p. 1593-1618, p. 1601.

¹⁷⁸ Princípios UNIDROIT 2016, Art. 5.3.1, Comentário 2.

¹⁷⁹ Princípios UNIDROIT 2016, Art. 1.11, Comentário 3.

referência apenas e tão-somente ao marco temporal que delimita a duração do contrato, sem guardar qualquer relação com o sentido que os juristas da “*common law*” costumam atribuir à palavra.

Já se mencionou que o *termo* é considerado um elemento *accidental* ao negócio jurídico (“*accidentalia negotii*”). Essa qualificação não designa uma importância secundária ou diminuída, mas, isto sim, o fato de que não se trata de um elemento abstratamente indispensável à existência de todo e qualquer tipo de negócio jurídico. Por essa razão, inclusive, Antônio Junqueira de Azevedo prefere falar em elementos *particulares*.¹⁸⁰

O negócio jurídico é uma manifestação de vontade qualificada.¹⁸¹ A vontade, dotada de autonomia, é capaz de assumir formas especiais, determinando-se com modalidades ou limites que restringem os efeitos normais do negócio jurídico. Uma vez introduzidos, esses elementos particulares, como o termo, a condição e o encargo, tornam-se partes essenciais do negócio concreto, porque ficam intimamente ligados a ele, dando-lhe feição especial.¹⁸²

O termo estabelece limites temporais aos efeitos do negócio jurídico, sem agir propriamente para fazer este último surgir ou perdurar, delimitando apenas a duração da sua eficácia, fazendo-a começar ou cessar num dado momento.¹⁸³ Distingue-se, assim, em *termo inicial ou suspensivo* (“*dies a quo*”), marcando o instante em que a eficácia do negócio jurídico tem início, e *termo final ou resolutivo* (“*dies ad quem*”), ao promover a cessação desses mesmos efeitos.

O termo não exerce influência sobre a existência do negócio jurídico (diferentemente da condição suspensiva, por exemplo) por não haver qualquer dúvida sobre sua ocorrência, não quanto ao momento preciso em que sucederá, mas quanto à certeza de seu aparecimento.¹⁸⁴

Em outras palavras, a compreensão do tema envolve duas variáveis: “se” e “quando”. O “se” diz respeito à eventualidade do acontecimento. A *condição* envolve um evento futuro cujo advento não é certo, enquanto o *termo* trata de algo

¹⁸⁰ AZEVEDO, Antônio Junqueira. **Negócio jurídico**: existência, validade e eficácia. 4.^a ed., atualizada de acordo com o novo Código Civil. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 39.

¹⁸¹ AZEVEDO, Antônio Junqueira, *Negócio jurídico...*, p. 17.

¹⁸² RUGGIERO, Roberto de. **Instituições de direito civil**. Tradução da 6.^a ed. italiana. 3.^a ed. brasileira, inteiramente revista e adaptada. São Paulo: Saraiva, 1971, v. 1, p. 252-253.

¹⁸³ RUGGIERO, Roberto de, *Instituições...*, p. 264.

¹⁸⁴ RUGGIERO, Roberto de, *Instituições...*, p. 265.

que inescapavelmente ocorrerá. Por outro lado, a variável “quando” guarda relação com o específico instante temporal da ocorrência do fato, que pode ser previamente determinado ou não.

Esse tempo de ocorrência, na qualidade de fator constitutivo do termo, também pode ser *certo* ou *incerto*. Quando há uma data expressamente fixada no calendário (e.g. 21 de novembro de 2019) ou se tenha estipulado um período exato (e.g. dez anos a partir de hoje), fala-se em *tempo certo*. Quando a referência diz respeito apenas a uma atividade futura, de data não sabida (e.g. o dia em que uma obra for concluída), fala-se em *tempo incerto*.

Reproduzindo a nomenclatura de origem romana, a doutrina emprega com frequência as expressões “termo certo” e “termo incerto”. Esse vocabulário não apenas causa confusão como também é impróprio, dado que na fatalidade do seu acontecimento, o termo é sempre uma eventualidade certa, ao contrário da condição sempre incerta. Conforme aponta Caio Mário da Silva Pereira, o exato dia em que o evento vai ocorrer é que pode ser desconhecido, “e nisto é que reside a equivalência da incerteza, para o termo”.¹⁸⁵

Com o objetivo de evitar maiores equívocos de ordem terminológica, mostra-se mais adequado qualificar o tempo da ocorrência de um termo ou condição como *definido* ou *indefinido*. Desse modo, vislumbram-se quatro modalidades distintas de incerteza: (i) evento de ocorrência certa e data definida (“*dies certus an, certus quando*”), (ii) evento de ocorrência certa e data indefinida (“*dies certus an, incertus quando*”), (iii) evento de ocorrência incerta e data definida (“*dies incertus an, certus quando*”), e (iv) evento de ocorrência incerta e data indefinida (“*dies incertus an, incertus quando*”).

A primeira e a última modalidades não suscitam maiores dúvidas: configuram termo e condição, respectivamente. Por seu turno, a segunda e a terceira modalidades podem receber tanto o atributo de termo quanto o de condição, mostrando-se necessária a verificação do intento das partes.

Um evento de ocorrência certa e data indefinida (“*dies certus an, incertus quando*”) representa, em princípio, um termo, mas pode tornar-se uma condição à medida que se lhe aponha uma circunstância adicional, como um limite temporal.

¹⁸⁵ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. 5.^a ed. Rio de Janeiro: Forense, 1976, v. 1, p. 499.

Por mais que o acontecimento seja inevitável, não há certeza sobre a sua ocorrência dentro de determinado prazo. Assim sendo, “a incerteza de sua verificação no tempo limitado é compatível com a sua imposição na qualidade de *conditio*”.¹⁸⁶

De maneira inversa, um evento de ocorrência incerta e data definida (“*dies incertus an, certus quando*”), embora retrate uma condição, pode assumir a eficácia de termo. Uma vez que as partes decidam prescindir da ocorrência do fato, é possível tomá-lo “como equivalente a uma determinação própria do tempo”.¹⁸⁷ Por consequência, a despeito do evento acabar não se realizando, o marco temporal previamente estabelecido permanece relevante, agindo como termo.¹⁸⁸

O enunciado do art. 5.1.8 dos *Princípios UNIDROIT* faz menção apenas a “contrato por tempo indeterminado”, sem estabelecer com maior clareza quais são os traços distintivos e as demais características dessas avenças.

Os comentários oficiais, por sua vez, vislumbram quatro diferentes cenários no que diz respeito à determinação do tempo de duração dos contratos: (i) duração determinada por *cláusula expressa*; (ii) duração *determinável* a partir da *natureza* e do *objeto* do contrato, citando-se como exemplo um contrato de *know-how* para auxiliar na execução de um trabalho especializado; (iii) duração indeterminada e *indeterminável* a partir do conteúdo do contrato; e (iv) duração *expressamente indeterminada*.¹⁸⁹

¹⁸⁶ PEREIRA, Caio Mário, *Instituições...*, 1976, v. 1, p. 482.

¹⁸⁷ RUGGIERO, Roberto de, *Instituições...*, p. 365.

¹⁸⁸ Conforme apontado, trata-se de uma conjugação de condição e termo no mesmo negócio jurídico. Para Francisco Amaral, nesses casos “é preciso interpretar-se a vontade das partes para verificar qual o seu intento, subordinar o negócio jurídico a uma condição ou a um termo, observando-se a regra segundo a qual se deve preferir a solução menos gravosa para a parte obrigada”. (AMARAL, Francisco. **Direito civil**: introdução. 7.^a ed. rev., mod. e aum. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 499.) Para ilustrar a hipótese de evento de ocorrência incerta e data definida, San Tiago Dantas recorre ao seguinte exemplo: uma pessoa é contratada para executar uma obra assim que alcançar a maioridade. Como essa eventualidade é incerta (o contratado pode falecer antes de se tornar maior de idade), trata-se de uma condição. No entanto, caso não seja a intenção do contratante subordinar a realização da obra à eventualidade da maioridade do contratado, mas, ao contrário, o desejo tenha sido tomar essa data apenas como a época em que as obras devem ser realizadas, trata-se de um termo. O dia da maioridade pode funcionar, assim, como simples marco temporal. Por essa razão, “quando o negócio é *incertus an et certus quando*, só a interpretação da espécie revelará se a intenção do agente foi criar um negócio condicionado, ou criar um negócio sujeito a termo”. (DANTAS, San Tiago. **Programa de direito civil**: parte geral. Rio de Janeiro: Editora Rio, 1979, p. 320.)

¹⁸⁹ Art. 5.1.8, Comment 1. UNIDROIT, *UNIDROIT Principles...*, p. 164-165.

Pondera-se, em seguida, que o art. 5.1.8 pode ser compreendido, de um lado, como um dispositivo destinado a integrar lacunas contratuais *nos casos em que as partes não definem a duração do acordo*, e, de outro lado, como uma expressão do princípio “amplamente reconhecido” segundo o qual as partes em um contrato *não podem vincular-se eternamente*, podendo-se dar fim à avença a qualquer momento mediante pré-aviso de duração razoável.¹⁹⁰

Nessa perspectiva, Stefan Vogenauer sustenta que a regra do art. 5.1.8 aplica-se em contratos que foram expressamente firmados por prazo indeterminado, como, por exemplo, as avenças que estipulam vincular as partes “de ora em diante” (“*at all times hereafter*”)¹⁹¹ e, também, em contratos que simplesmente não especificam termo final nem regime especial de extinção.¹⁹²

Nesses casos, a extensão temporal não pode ser considerada como previamente determinada e nem pode sê-lo por meio de interpretação das cláusulas, referência a usos e costumes, à natureza e ao propósito do contrato, ou outros critérios interpretativos semelhantes. De acordo com Vogenauer, esses contratos são frequentes na prática do comércio internacional, principalmente em contratos de agência, distribuição, *leasing*, franquia, parceria privada, fornecimento de gás, petróleo ou eletricidade etc.¹⁹³

Diante desse cenário, por consequência lógica o dispositivo não pode ser aplicado em contratos firmados por tempo determinado. Contudo, a regra parece ser aplicável não importa qual seja a duração pré-determinada para a avença. Se as partes firmaram um acordo de distribuição para durar por 99 anos, por exemplo, salvo a ocorrência de alguma das hipóteses que são consideradas como *hardship* pelo art. 6.2.2 ou causas de *resolução* disciplinadas pelo art. 7.3.1, elas estarão vinculadas por 99 anos.¹⁹⁴

Para Vogenauer, essa solução não apenas contradiz o suposto fundamento do art. 5.1.8 como também é absurda se comparada à situação das

¹⁹⁰ Art. 5.1.8, Comment 1. UNIDROIT, *UNIDROIT Principles...*, p. 164-165.

¹⁹¹ Na avaliação de Vogenauer, trata-se de uma expressão incomum em cláusulas de contratos internacionais, levando-se em conta que, nesse contexto, as partes buscam com frequência atuar sob aconselhamento jurídico. (VOGENAUER, Stefan, *Article 5.1.8...*, p. 645.)

¹⁹² VOGENAUER, Stefan, *Article 5.1.8...*, p. 645.

¹⁹³ VOGENAUER, Stefan, *Article 5.1.8...*, p. 645.

¹⁹⁴ VOGENAUER, Stefan, *Article 5.1.8...*, p. 645-646.

partes que expressamente acordaram em vincular-se indefinidamente e mesmo assim podem dar fim ao contrato quase que imediatamente com base em uma aplicação literal do art. 5.1.8. No entender de Vogenauer, esse cenário apenas incentiva as partes a “fugirem” do dispositivo. Elas podem firmar um contrato por 99 anos e, dessa forma, estarão vinculadas *de fato* por tempo indefinido.¹⁹⁵

Todas essas consequências poderiam ser evitadas se o termo “indefinido” fosse lido como “excessivamente longo” ou expressão semelhante. Todavia, isso direcionaria a questão às circunstâncias particulares de cada caso. Embora não pareça ser excessivo uma companhia comprometer-se a explorar petróleo na Noruega e transportá-lo para o Reino Unido por um período de 50 anos, um acordo de exclusividade para comercializar em um mercado emergente o último modelo de computador desenvolvido por um fabricante pode ser excessivamente longo se firmado por apenas cinco anos. Se algum parâmetro de avaliação for adicionado aos requisitos do art. 5.1.8, ele não pode ter em vista a duração do contrato. A questão crucial consiste em verificar se a parte que pretende dar fim à relação contratual tem razões legítimas para tanto.¹⁹⁶

Com o fim de evitar resultados absurdos, assim como um conflito com os princípios gerais da *pacta sunt servanda* e *favor contractus*, o âmbito de aplicação do art. 5.1.8 deve ser *restrito aos casos em que o princípio da boa-fé e da lealdade negocial* (art. 1.7) permite que uma das partes seja liberada de suas obrigações contratuais. Para Vogenauer, são necessárias circunstâncias excepcionais e razões muito boas para resilir o contrato, para além das hipóteses já previstas de *hardship* ou *resolução*. Compreender as cláusulas contratuais dessa forma é um caso paradigmático de aplicação do art. 1.7, um princípio que se aplica em todas as fases da relação contratual, incluindo a extinção do contrato, e é coerente com a visão de que o art. 5.1.8 consiste em uma das aplicações específicas do princípio da boa-fé.¹⁹⁷

Na visão de Vogenauer, as recentes propostas de modificação dos *Princípios UNIDROIT* que tratam da extinção de contratos de longa duração por

¹⁹⁵ VOGENAUER, Stefan, *Article 5.1.8...*, p. 646.

¹⁹⁶ VOGENAUER, Stefan, *Article 5.1.8...*, p. 646.

¹⁹⁷ VOGENAUER, Stefan, *Article 5.1.8...*, p. 646.

“justa causa” são apenas outra forma de aplicação dessa espécie. Como consequência, uma parte somente pode dar fim ao contrato sob o art. 5.1.8 se for “substancialmente injusto” vincular a parte ao negócio para o futuro.¹⁹⁸

De acordo com o art. 5.1.8, um contrato “termina” se os requisitos do dispositivo forem preenchidos. O significado do termo não é claro e não é empregado em nenhum outro dispositivo ou comentário oficial. Com as mudanças efetuadas para a quarta edição dos *Princípios UNIDROIT*, as regras sobre os efeitos da *resolução* dos arts. 7.3.5 e 7.3.7 são aplicáveis. De acordo com Vogenauer, esses dispositivos preveem soluções adequadas nos casos cobertos pelo art. 5.1.8.¹⁹⁹

No mais, para o jurista alemão, o art. 5.1.8 é um *dispositivo cogente*. Isso não está expressamente indicado em seu texto: mas como o art. 5.1.8 é baseado na suposição de que ninguém pode estar eternamente vinculado a outrem por meio de um contrato, as partes não podem excluir ou derrogar essa regra por vontade própria. O art. 5.1.8 é por isso um dos dispositivos dos *Princípios UNIDROIT* em que o caráter mandatório está implícito. No entanto, tendo em vista a interpretação restritiva sustentada anteriormente, as partes são capazes de estipular que elas estarão indefinidamente vinculadas salvo se a continuidade do contrato violar o princípio da boa-fé e da lealdade negocial.²⁰⁰

Por fim, a parte que deseja dar fim ao contrato deve provar que o contrato foi firmado por tempo indeterminado, que extinguir o contrato é permitido pelo princípio da boa-fé, e que deu aviso prévio com antecedência razoável.²⁰¹

Os comentários oficiais aos PECL, cujo art. 6:109 compreende fórmula praticamente idêntica à dos *Princípios UNIDROIT*, afirmam que o dispositivo aplica-se tanto a contratos firmados por um prazo indeterminado (e *indeterminável*) quanto a contratos que expressamente pretendem durar “eternamente” (“*at all times hereafter*”). Assim, esse dispositivo daria expressão a dois “princípios”: primeiro, o princípio que estabelece que nenhuma parte pode vincular-se à outra por um período indefinido de tempo. Assim, mesmo os contratos cujas partes pretendem

¹⁹⁸ VOGENAUER, Stefan, *Article 5.1.8...*, p. 646.

¹⁹⁹ VOGENAUER, Stefan, *Article 5.1.8...*, p. 647.

²⁰⁰ VOGENAUER, Stefan, *Article 5.1.8...*, p. 647.

²⁰¹ VOGENAUER, Stefan, *Article 5.1.8...*, p. 647.

que a duração seja perpétua podem ser extintos unilateralmente, a qualquer tempo, sem justificativa, mediante pré-aviso. O segundo “princípio” é aquele que estipula que, para a extinção de um tal contrato, deve-se notificar a contraparte com antecedência razoável.²⁰²

Para Gerard J. P. de Vries, afirmar que as duas espécies de contratos — de duração indeterminável e de duração expressamente indeterminada — vinculam as partes “eternamente” é um truísmo. Entretanto, os fundamentos para o “vínculo perpétuo” são bastante distintos um do outro.²⁰³

Naqueles contratos cujas partes *pretendem* que a duração seja “perpétua” (“*purport to be everlasting*”, na expressão empregada nos comentários oficiais), o vínculo fundamenta-se na própria intenção dos contratantes. Se A arrenda seu pedaço de terra para B e, no instrumento contratual, inclui-se uma cláusula prevendo que a avença durará “para a eternidade”, trata-se da *intenção comum* de A e B que fundamenta o vínculo “perpétuo”.

Já no caso dos contratos que foram firmados somente “por um período indeterminado”, não há propriamente uma intenção comum das partes em estabelecer um vínculo perpétuo entre si. A única interpretação possível nesse sentido decorre do fato de que elas se abstiveram de inserir uma cláusula prevendo um termo de expiração para o negócio. Ainda que esse “descuido” resulte num vínculo pretensamente “eterno”, isso ocorrerá apenas em virtude do fato de que as obrigações que assumiram têm natureza tal que se renovam automaticamente ao longo do tempo. Quando A arrenda seu pedaço de terra para B, o vínculo pode tornar-se eterno unicamente à medida em que a obrigação de A (em arrendar a propriedade para B) desenvolve seu “processo” ao longo do tempo.

De Vries entende como injustificado que o comentário oficial ao art. 6:109 dos PECL estenda o direito de rescisão unilateral às avenças que expressamente pretendem durar para sempre, pois isso contradiz o princípio “*pacta sunt servanda*”. Os contratos pretensamente perpétuos não estão isentos de submeter-se às regras de extinção contratual, apenas não à da extinção “ao talante

²⁰² LANDO, Ole; BEALE, Hugh. (Ed.), *Principles...*, p. 316.

²⁰³ VRIES, Gerard J. P. de. Are the Principles of European Contract Law better than Dutch Contract Law? In: HESSELINK, Martijn W.; VRIES, Gerard J. P. de. **Principles of European Contract Law**. Alphen aan den Rijn: Kluwer, 2001, p. 105-186, p. 152.

das partes”, e sim às modalidades extintivas com fundamento, por exemplo, nas regras sobre alteração substancial das circunstâncias, também previstas nos próprios PECL (art. 6:111).²⁰⁴

No direito holandês, por exemplo, embora reconheça-se o direito à rescisão unilateral imotivada em várias espécies de contrato por tempo indeterminado (e que, apenas por acaso, podem tornar-se “perpétuos”), o Código Civil não prevê uma regra geral nesse sentido. Parte da literatura jurídica holandesa advoga por uma tal regra geral. No entanto, algumas decisões da Suprema Corte dos Países Baixos, estipulando que a extinção do contrato é “causal”, ou seja, depende de uma causa específica, levaram autores a concluir que o poder de desligamento mediante simples notificação prévia é tão ligado à natureza do contrato que a construção de uma regra geral nesse sentido seria “ir longe demais”. No entendimento de De Vries, a regra do art. 6:109 dos PECL não vai “longe demais”, mas, novamente, desde que se aplique estritamente às avenças em que os figurantes não desejaram vincular-se perpetuamente.²⁰⁵

O DCFR, por seu turno, contém um dispositivo bastante mais detalhado a respeito dos requisitos de aplicação e consequências jurídicas sobre a *rescisão* unilateral de contratos por tempo indeterminado. Para Helge Dedek, o art. III. — 1:109(2) DCFR pode servir como um “esclarecimento” para o art. 5.1.8 dos *Princípios UNIDROIT* (e também do art. 6:109 dos PECL), uma vez que especifica que os contratos visados pelo dispositivo devem envolver uma obrigação de “execução contínua ou periódica”.²⁰⁶

Conforme pontuam os comentários oficiais ao DCFR, o parágrafo (2) aplica-se aos casos que envolvem contratos (i) com *execução contínua e periódica* e (ii) cujo termo final não pode ser determinado a partir da interpretação das cláusulas contratuais. Por consequência lógica, o dispositivo não se aplica para contratos com duração pré-fixada. De mesma forma, a regra não atinge os contratos que foram firmados para durar por um “tempo razoável”, porque essa

²⁰⁴ VRIES, Gerard J. P. de, *Are the Principles...*, p. 153-154.

²⁰⁵ VRIES, Gerard J. P. de, *Are the Principles...*, p. 154. Ao cotejar o dispositivo dos PECL com o direito holandês, De Vries conclui que o instrumento legislativo internacional prevê, de modo geral, uma regra mais informativa e nítida do que as leis dos Países Baixos. Entretanto, a clareza pode ser maculada, conforme salientou o autor, com uma interpretação “extensiva” da regra, estendendo-a para contratos em que as partes expressamente desejaram manter um vínculo perpetuamente. (VRIES, Gerard J. P. de, *Are the Principles...*, p. 186.)

²⁰⁶ DEDEK, Helge, *Art. 6:109...*, p. 864.

expressão pode ser interpretada à luz das circunstâncias do caso concreto, de modo que se possa determinar um termo final a partir do próprio contrato.

Ainda segundo os comentários oficiais, um *contrato cuja duração corresponda ao tempo de vida de um indivíduo não se encontra no escopo do parágrafo*. Se os efeitos do contrato implicam uma situação de quase-servidão, então deve-se considerá-lo nulo, a partir do momento que fere um direito fundamental à liberdade do indivíduo. *Novamente, um contrato cuja duração está atrelada à conclusão de um trabalho em particular, por exemplo, ou até a ocorrência de um evento incerto, não estará no campo de aplicação da regra. Trata-se, evidentemente, de uma duração indefinida, mas o tempo para o encerramento ainda pode ser determinável a partir do próprio contrato.*²⁰⁷

De outra parte, o CESL quis incluir, com o art. 77.^o (1), uma regra cuja redação foi inteiramente baseada no DCFR, acrescentando-se, além disso, uma limitação do tempo de antecipação “razoável” para um prazo máximo de 2 meses. Cogitou-se ainda adicionar um outro parágrafo considerando o dispositivo como inafastável em contratos com consumidores, o que foi, no entanto, bastante criticando, tendo em vista que essa previsão seria supérflua diante do art. 85 (v) do próprio CESL, que presume como abusivas as cláusulas contratuais que tenham como efeito ou objeto a imposição de um “encargo excessivo ao consumidor para resolver um contrato de duração indeterminada”.²⁰⁸

Para Helge Dedek, por mais que essa crítica aparentemente possa aplicar-se ao art. 6:109 dos PECL, para os redatores deste último, a regra foi forjada com o objetivo de pressupor uma “condição tácita” nos contratos de duração indeterminada. Deve-se levar em conta que o art. 6:109 pode ser considerado como uma tentativa de dar expressão a uma visão abrangente do princípio do *favor contractus*, um tema que é recorrente no capítulo dos PECL dedicado ao conteúdo do contrato e seus efeitos.²⁰⁹

3.2.2 Notificação com antecedência razoável

²⁰⁷ BAR, Christian von; CLIVE, Eric; SCHULTE-NÖLKE, Hans. (Ed.), *Principles...*, p. 732.

²⁰⁸ UNIÃO EUROPEIA, *COM (2011) 635...*, p. 75.

²⁰⁹ DEDEK, Helge, *Art. 6:109...*, p. 864.

Michael Joachim Bonell compreende o art. 5.1.8 como um “exemplo significativo” da aplicação dos princípios da boa-fé e da lealdade negocial, previstos no art. 1.7 dos próprios *Princípios UNIDROIT*, na execução contratual.²¹⁰

A parte que quiser dar fim ao contrato precisa notificar as demais sobre isso nos termos do art. 1.10, dispositivo dedicado à disciplina geral da notificação.²¹¹ É preciso que sejam endereçadas às outras partes.

Conforme observa Lauro Gama Júnior, as notificações exigidas pelos *Princípios UNIDROIT* não se sujeitam a qualquer condição formal particular, podendo ser feitas por todos os meios que se julguem adequados. Adota-se a *teoria da recepção*, de modo que a notificação se torna eficaz apenas quando chega ao seu destino. No entanto, o art. 1.10 tem natureza dispositiva, permitindo-se que as partes convençionem de modo diverso, aplicando o *princípio da expedição*.²¹²

O aspecto mais importante a salientar, porém, é o de que a notificação tem de ser feita com *razoável tempo de antecedência*. De acordo com os comentários oficiais, a “razoabilidade” da antecipação do pré-aviso deve ser calculada a partir das circunstâncias do caso concreto, como o tempo em que as partes estiveram cooperando para a execução ao contrato, a importância dos investimentos empreendidos, o tempo necessário para redirecionar negócios e encontrar novos parceiros comerciais etc. Por isso, quanto mais o contrato durou, quanto mais a outra parte investiu a fim de facilitar a execução do negócio, e quanto mais difícil for para a outra parte firmar um novo contrato com um terceiro, maior deve ser a antecedência da notificação.

²¹⁰ BONELL, Michael Joachim, *An International...*, p. 146.

²¹¹ “ARTIGO 1.10. (Notificação) (1) Quando uma notificação for exigida, ela poderá ser feita por qualquer meio adequado às circunstâncias; (2) A notificação produzirá efeitos a partir do momento em que alcançar o destinatário; (3) Para os fins da alínea (2), uma notificação “alcança” seu destinatário quando comunicada oralmente a essa pessoa ou entregue em seu lugar de trabalho ou endereço postal; (4) Para os fins do presente Artigo, o termo “notificação” compreende declaração, pedido, solicitação ou qualquer outra comunicação de intenção”. Tradução livre do original: “ARTICLE 1.10. (Notice) (1) Where notice is required it may be given by any means appropriate to the circumstances. (2) A notice is effective when it reaches the person to whom it is given. (3) For the purpose of paragraph (2) a notice “reaches” a person when given to that person orally or delivered at that person’s place of business or mailing address. (4) For the purpose of this Article “notice” includes a declaration, demand, request or any other communication of intention”. (UNIDROIT, *UNIDROIT Principles...*, p. 27.)

²¹² GAMA JÚNIOR, Lauro. **Contratos internacionais à luz dos Princípios do UNIDROIT 2004: soft law, arbitragem e jurisdição**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 336.

Vogenauer sustenta que em circunstâncias extremas pode ser razoável dispensar qualquer aviso prévio, e o contrato ser extinto imediatamente. No entanto, em tais casos extremos normalmente dão ensejo aos tradicionais remédios de resolução por inadimplemento previstas no art. 7.3.1.²¹³

3.2.3 Terminologia

Conforme observa Machteld W. De Hoon, a harmonização jurídica em matéria de rescisão unilateral imotivada dos contratos encontra dificuldades, inicialmente, na *terminologia*, uma vez que se emprega uma nomenclatura bastante variada para indicar modalidades extintivas que não são necessariamente semelhantes.

De acordo com De Hoon, a literatura jurídica sobre contratos de longa duração tem preferido utilizar, em um sentido amplo, o termo “*termination*”, dando mais atenção aos efeitos da modalidade extintiva do que propriamente à “causa” do desfazimento do contrato (*e.g.* inadimplemento).

Até a terceira edição dos *Princípios UNIDROIT*, o art. 5.1.8 era denominado somente “contrato de duração indeterminada”, estabelecendo que os contratos podem ser “encerrados” (“*A contract... may be ended by either party.*”.., na versão em inglês) ou “resilidos” (“*Chacune des parties peut résilier un contrat.*”.., em francês) mediante notificação prévia da contraparte com tempo razoável de antecedência.

A *resolução*, de acordo com os *Princípios UNIDROIT*, é uma modalidade extintiva que produz efeitos apenas *ex nunc*. Por consequência, a restituição deve dizer respeito apenas ao período posterior à *resolução*. Essa regra está estabelecida no art. 7.3.7 (1), de modo tal que se uma restituição deve ser feita, as disposições do art. 7.3.6 aplicam-se da maneira prevista no art. 7.3.7 (2).

²¹³ VOGENAUER, Stefan, *Article 5.1.8...*, p. 646-647.

4 “CONCEITOS” DE CONTRATO DE LONGA DURAÇÃO NA DOUTRINA JURÍDICA BRASILEIRA

Concluída a exposição sobre o conceito de contrato de longa duração e a disciplina da rescisão unilateral dos contratos por tempo indeterminado nos *Princípios UNIDROIT*, a discussão travada no presente trabalho será conduzida, neste capítulo e no próximo, para o contexto jurídico brasileiro.

No histórico da literatura jurídica nacional, diversos autores se dedicaram a estudar, de forma mais ou menos aprofundada, o “fenômeno” dos contratos de longa duração. As primeiras passagens em tratados de direito civil brasileiro que propuseram classificações dos contratos tomando como elemento distintivo a *duração* ou o *tempo de execução* da avença remontam à década de 1930. Essas análises se amparam, em sua grande maioria, em doutrina jurídica de origem continental-europeia, onde já era possível perceber, à época, significativo desenvolvimento teórico sobre o assunto.

Como o objetivo do presente capítulo é explorar a matéria apenas sob a perspectiva brasileira, não serão feitas referências diretas a autores estrangeiros. Menções pontuais serão feitas somente e na medida em que, nos trabalhos examinados, teorias alienígenas tenham sido explicitamente “importadas” para o direito nacional e contribuam para a compreensão do tema.

4.1 Classificação dos contratos na doutrina jurídica brasileira do século XX

A classificação dos contratos em categorias é uma tarefa que cabe precipuamente à doutrina jurídica, embora seja inevitável a influência da legislação em vigor. Diferentemente de outras codificações dos séculos XIX e XX, como a francesa, a portuguesa e mesmo a argentina, o Código Civil brasileiro de 1916 não estipulou de modo expresse qualquer classificação dos contratos, referindo-se apenas às diversas espécies contratuais à medida que delas trata.

Para Clóvis Beviláqua, mentor do Código de 1916, as formas de classificação “variam com o ponto de vista em que se coloca o observador, e as diversas classificações propostas penetram-se, cortam-se, cobrem-se ou chocam-se, muitas vezes”, razão pela qual, de fato, é melhor deixá-las à doutrina.²¹⁴

A partir da terceira edição de sua obra “Direito das obrigações”, Beviláqua passou a incluir no rol de categorias contratuais por ele analisadas uma série de distinções que, “modernamente”, “os autores procuram acentuar”. Dentre elas, mencionou, sem maiores desenvolvimentos, a que separa os *contratos de execução instantânea*, como a venda, dos *contratos de execução sucessiva*, como o contrato de aluguel.²¹⁵

Na doutrina brasileira posterior à rápida menção feita Beviláqua em 1931, somente José do Amaral Gurgel, no final da década de 1930, explorou com maior esmero a distinção dos contratos a partir de sua duração. Seguiram-se a ele, no vintênio seguinte, Darcy Bessone de Oliveira Andrade, Martinho Garcez Neto e Miguel Maria de Serpa Lopes. Esses autores (que serão estudados em conjunto no item 4.1.1) são marcados por forte influência da doutrina francesa, que em geral divide os “contratos instantâneos” (“*contrats instantanés*”) dos “contratos sucessivos” (“*contrats successifs*”).

Já em fins da década de 1950, destacam-se as obras de Orlando Gomes (principalmente após uma troca de escritos com José Paulo Cavalcanti, explorada no item 4.1.2) e de Francisco Cavalcanti Pontes de Miranda (cujas considerações serão expostas no item 4.1.3, juntamente com as de Clóvis do Couto e Silva), em que se percebem influências sobretudo da literatura jurídica alemã e italiana.

Por fim, ainda no período que antecede a promulgação do Código Civil de 2002, merecem menção os tratados de Arnoldo Wald, Silvio Rodrigues, Caio Mário da Silva Pereira e San Tiago Dantas, que vieram a lume e se tornaram célebres nas décadas de 1960 e 1970 (serão, todos eles, objeto do tem 4.1.4).

A primeira parte (4.1) do presente Capítulo percorrerá a doutrina brasileira do século XX, enquanto a segunda e última parte (4.2) cuidará de considerações teóricas mais recentes, posteriores à codificação ora em vigência.

²¹⁴ BEVILÁQUA, Clóvis. **Direito das obrigações**. 3.^a ed., revista e acrescentada. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1931, p. 188.

²¹⁵ BEVILÁQUA, Clóvis, *Direito...*, p. 191.

4.1.1 José do Amaral Gurgel (1939), Darcy Bessone de Oliveira Andrade (1949), Martinho Garcez Neto (195-) e Miguel Maria de Serpa Lopes (1954)

José do Amaral Gurgel, em obra datada do fim da década de 1930, assentou que os contratos podem ser diferenciados segundo o *tempo de sua duração*. De acordo com esse critério, eles se dividem em (i) contratos *instantâneos* e (ii) contratos *sucessivos*.²¹⁶

Recorrendo ao jurista francês Paul Esmein, Amaral Gurgel estipulou que o contrato se diz “de execução instantânea” quando o cumprimento das prestações que incumbem a cada parte “se faz por uma só prestação, na data estipulada pelos contractantes. Tal é o caso da venda de um objecto pagavel de uma só vez, embora com prazo”. Em contrapartida, o contrato “de execução sucessiva” é aquele em que as duas partes, ou uma delas, “estão sujeitas a prestações continuas ou repetidas, com intervallos convencionados, por um tempo determinado ou indeterminado”. Compreendem-se nessa categoria a locação, o seguro, o contrato de trabalho e o de sociedade.²¹⁷

Darcy Bessone de Oliveira Andrade, já em fins dos anos 1940, desenvolveu melhor essa distinção na doutrina brasileira. Fazendo referência a autores franceses²¹⁸ e ao português Luiz da Cunha Gonçalves, Bessone assentou que, considerando o *tempo da execução*, os contratos podem distinguir-se em *instantâneos* e *sucessivos*.²¹⁹

De acordo com Darcy Bessone, os *contratos instantâneos* se cumprem por uma só prestação, “no momento estipulado”.²²⁰ Subdividem-se em contratos instantâneos “que devem ser executados imediatamente” e contratos instantâneos *a prazo*, “aqueles que tenham de se cumprir por uma só prestação *no futuro*”.²²¹

²¹⁶ GURGEL, J. do Amaral. **Dos contractos no Codigo Civil brasileiro**. São Paulo: Livraria Acadêmica; Saraiva, 1939, v. 1, p. 78.

²¹⁷ GURGEL, J. do Amaral, *Dos contractos...*, v. 1, p. 78.

²¹⁸ Bessone faz referência expressa aos tratados de René Demogue, Louis Josserand, Marcel Planiol e Georges Ripert no item dedicado à classificação em análise.

²¹⁹ ANDRADE, Darcy Bessone de Oliveira. **Aspectos da evolução da teoria dos contratos**. São Paulo: Saraiva, 1949, p. 42-43.

²²⁰ ANDRADE, Darcy Bessone de Oliveira, *Aspectos...*, p. 42.

²²¹ ANDRADE, Darcy Bessone de Oliveira, *Aspectos...*, p. 43, nota 58. (grifos no original)

Os *contratos sucessivos*, por sua vez, têm sua execução por meio de “prestações sucessivas e contínuas”. Entre essa categoria e a dos *contratos instantâneos*, encontra-se um “tipo intermédio”, o *contrato de execução escalonada*. Segundo Bessone, essa espécie de contrato “tem por objeto uma quantidade global, a entregar em parcelas, como sucede em certos contratos de fornecimento ou de assinatura de obra que se publique em fascículos”.²²²

Apontam-se várias consequências práticas para a distinção proposta. Em *contratos instantâneos*, por exemplo, “a rescisão, por inexecução, conduz ao restabelecimento do estado anterior à sua celebração”, enquanto que, nos *contratos sucessivos*, “a rescisão, impedimento embora que o contrato produza novos efeitos, não restaura o estado anterior”. Outra diferença diz respeito ao princípio da simultaneidade de obrigações, aplicável apenas em contratos instantâneos de cumprimento imediato, “sem prazo em favor de uma das partes”.²²³

Dentre outros aspectos elencados, Bessone defende que a teoria da imprevisão não deve restringir-se aos contratos sucessivos, pois também admissível sua aplicação quanto aos contratos instantâneos a prazo. Essa categoria de contratos estaria compreendida na cláusula *rebus sic standibus*, entre os negócios que dependem do futuro — “*contractus qui habent tractum successivum et dependentiam de futuro rebus sic standibus intellinguntur*”.²²⁴

Já em meio à década de 1950, foi Martinho Garcez Neto quem se debruçou sobre as classificações contratuais no direito comparado, em contribuição para o “Repertório enciclopédico do direito brasileiro”. Esposou-se em autores europeus — nomeadamente o belga Henri De Page e o francês Paul Esmein — e latino-americanos, como os chilenos Arturo Alessandri Rodríguez e Manuel Somarriva Undurraga. A distinção explorada por Garcez Neto se assemelha às analisadas por Amaral Gurgel e Darcy Bessone, segregando os contratos em (i) de execução *instantânea*, (ii) de execução *escalonada* e (iii) de execução *sucessiva*.²²⁵

Para Garcez Neto, os *contratos de execução instantânea* se executam de uma só vez, em um só momento, e não com o decurso do tempo. Em outras

²²² ANDRADE, Darcy Bessone de Oliveira, *Aspectos...*, p. 42-43.

²²³ ANDRADE, Darcy Bessone de Oliveira, *Aspectos...*, p. 43.

²²⁴ ANDRADE, Darcy Bessone de Oliveira, *Aspectos...*, p. 43, nota 58.

²²⁵ GARCEZ NETO, Martinho. *Contratos: classificação*. In: SANTOS, João Manuel de Carvalho. **Repertório enciclopédico do direito brasileiro**. Coadjuvado por José de Aguiar Dias. Rio de Janeiro: Borsói, [195-], v. 12, p. 260-268, p. 267.

palavras, não admitem “etapas” para o seu cumprimento. Os *contratos de execução sucessiva*, em contrapartida, “pressupõem uma execução de trato sucessivo, isto é, que se não processa de um só jacto”. Nestas avenças, o cumprimento se desenrola à medida que transcorre o tempo, verificando-se mediante prestações contínuas ou repetidas, em intervalos convencionados. Note-se que o contrato de execução sucessiva não compreende e não se confunde com uma sucessão de contratos distintos, mas configura, isto sim, um negócio único que envolve várias e sucessivas obrigações.²²⁶

No que diz respeito aos *contratos de execução escalonada* ou *a prazo* (denominação atribuída a Paul Esmein), trata-se de uma categoria “intermediária”, que reúne os contratos cujas obrigações se cumprem parceladamente, em ocasiões diversas. Segundo Garcez Neto, uma compra e venda a prazo, em parcelas, por exemplo, não é um contrato de execução sucessiva, “em que as obrigações das partes se vão desenvolvendo, de minuto a minuto”. Em negócios dessa espécie, a execução é *escalonada*, porquanto as obrigações se dividem em várias prestações, cada uma das quais satisfeita no momento oportuno.²²⁷

Abordando de maneira particular a repartição das convenções levando-se em conta as características da execução, Miguel Maria de Serpa Lopes tratou do tema em seu “Curso de Direito Civil”, cuja primeira edição veio a lume em 1954. Atentando-se mais propriamente às *obrigações* do que aos *contratos*, referiu-se expressamente a Luigi Devoto e Louis Josserand, e distinguiu os contratos em (i) contratos de execução *imediate* ou *instantânea* e (ii) contratos de execução *continuada*.²²⁸

Ao reproduzir as lições de Devoto, Serpa Lopes assinalou que “o critério espontâneo e elementar para se distinguir as obrigações simples das de execução continuada assenta, incontestavelmente, no tempo de duração da prestação”. Enquanto a obrigação de execução *instantânea* esgota-se em um só momento, a

²²⁶ GARCEZ NETO, Martinho, *Contratos...*, p. 267.

²²⁷ GARCEZ NETO, Martinho, *Contratos...*, p. 267. Perceba-se que a diferença entre os *contratos de execução sucessiva* e os *contratos de execução escalonada* não é muito cristalina na exposição de Martinho Garcez Neto..

²²⁸ LOPES, Miguel Maria de Serpa. **Curso de direito civil**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1954, v. 3, parte primeira, p. 34-35.

de execução *continuada* estende-se no tempo — “o dever de prestar é contínuo, extinguindo-se periodicamente uma prestação, para logo surgir uma outra”.²²⁹

De acordo com Serpa Lopes, a distinção analisada apresenta importantes consequências. Em matéria de resolução, por exemplo, tratando-se de *contrato de execução continuada*, “o descumprimento da prestação vencida não pode importar em apagamento das prestações já realizadas, desde que elas sejam autônomas e independentes”. Os efeitos operam, portanto, *ex nunc* e não retroativamente, como sucede nas *avenças de execução imediata*.²³⁰

Em matéria de risco, nos *contratos de execução continuada*, “a impossibilidade de execução, liberando uma das partes, libera por essa mesma razão as demais”. Não é o que ocorre em negócios *de execução instantânea*, em que a liberação de uma das partes não necessariamente produz a das outras.²³¹

Por fim, Serpa Lopes sustenta, ao contrário de Darcy Bessone, que a teoria da imprevisão deve aplicar-se somente às *avenças de execução continuada*, porquanto “inajustável aos contratos de execução imediata”.²³²

4.1.2 Orlando Gomes (1957-1976) e José Paulo Cavalcanti (1957-1958)

Em fins da década de 1950, o professor baiano Orlando Gomes protagonizou uma discussão acadêmica com José Paulo Cavalcanti, precisamente a respeito da distinção dos contratos com base em características inerentes à execução e à duração. As críticas formuladas por Cavalcanti levaram a uma mudança sensível nos postulados defendidos por Gomes. Certamente como fruto do mencionado debate, Orlando Gomes não só aprofundou substancialmente o exame do tema como a teoria que passou a defender em suas obras influenciou sobremaneira a doutrina que a ele se seguiu.

²²⁹ LOPES, Miguel Maria de Serpa, *Curso...*, p. 34.

²³⁰ LOPES, Miguel Maria de Serpa, *Curso...*, p. 35. Serpa Lopes reconheceu, no entanto, que esse princípio (da não retroação da resolução em contratos de execução sucessiva) ainda não era pacífico na jurisprudência da época.

²³¹ LOPES, Miguel Maria de Serpa, *Curso...*, p. 35.

²³² LOPES, Miguel Maria de Serpa, *Curso...*, p. 35.

Na primeira edição da “Introdução ao Direito Civil”, publicada em 1957,²³³ Gomes propôs, dentre outras formas de classificação dos contratos, distinções que levassem em conta elementos próprios à *execução* e à *duração* das avenças.²³⁴ Naquela oportunidade, a análise limitou-se à descrição sintética das categorias formuladas, sem a atribuição de quaisquer consequências jurídicas particulares.

De um lado, Gomes repartiu, “sob o prisma de sua execução”, os contratos em (i) *instantâneos*, “cuja execução é imediata”; (ii) contratos *de execução diferida*, em que o cumprimento protraí-se para momento distante da celebração do negócio; e (iii) contratos *de execução continuada ou de trato sucessivo*, cuja execução dá-se mediante “prestações periodicamente repetidas”.²³⁵

De outro lado, “[s]ob o ponto de vista da duração”, Gomes distinguiu os contratos (i) *por tempo determinado*, sujeitos a termo ou condição; dos (ii) contratos *por tempo indeterminado*, nos quais a duração não é prefixada pelas partes.²³⁶

Ainda no ano de 1957, José Paulo Cavalcanti publicou uma série de considerações a respeito da obra recém lançada por Orlando Gomes, criticando, inclusive, algumas das propostas ali contidas sobre classificações dos contratos.²³⁷

Dentre outras questões, Cavalcanti assinalou que os contratos *de execução continuada* e os *de trato sucessivo* (também chamados *de execução periódica* ou *repetida*), tomados “erroneamente” por Gomes como equivalentes, configuram, em verdade, “espécies distintas de um gênero comum: os contratos de duração”. Para o jurista pernambucano, nas *avenças de execução continuada*, “a prestação é única, mas prolongada no tempo e ininterrupta”. Nas *de trato sucessivo*, “a prestação se fraciona em várias prestações parciais *a se stante*, conexas entre si, dentro do contrato unitário”.²³⁸

²³³ GOMES, Orlando. **Introdução ao direito civil**. Rio de Janeiro: Forense, 1957, p. 421-424.

²³⁴ GOMES, Orlando, *Introdução...*, 1957, p. 422.

²³⁵ GOMES, Orlando, *Introdução...*, 1957, p. 422.

²³⁶ GOMES, Orlando, *Introdução...*, 1957, p. 422.

²³⁷ CAVALCANTI, José Paulo. Notas sobre a “Introdução ao direito civil”, do professor Orlando Gomes. **Direito: doutrina, legislação e jurisprudência**, Rio de Janeiro, ano 16, v. 103-105, p. 86-97, jan./jun. 1957.

²³⁸ CAVALCANTI, José Paulo, *Notas...*, p. 96.

Meses depois, Orlando Gomes respondeu às críticas a ele dirigidas por Cavalcanti. Especificamente sobre a classificação dos contratos, Gomes esclareceu que a sinonímia ora refutada — entre *contrato de execução continuada* e *contrato de trato sucessivo* — reflete, com efeito, o entendimento de inúmeros “mestres consagrados”, tais como o jurista italiano Francesco Messineo. Este autor, aliás, deixa claro em sua obra que é possível empregar-se, indiferentemente, as expressões “contrato de duração”, “contrato de trato sucessivo” e “contrato de execução continuada ou periódica” para designar a mesma categoria, qual seja, a das avenças cujo cumprimento distribui-se no tempo.²³⁹

Por mais que seja admitida uma bipartição, conforme o contrato seja *de execução continuada* ou *de execução periódica*, tal divisão, de acordo com Gomes, não se reveste de qualquer relevância prática. A legislação fixa regras comuns a ambas as figuras, e, além de “especiosa”, essa distinção pode levar a confusões. “Realmente, o que importa é caracterizar a categoria dos contratos cuja execução não é instantânea, vale dizer, os que não se executam em um momento único”.²⁴⁰

Em fins do ano seguinte, em 1958, José Paulo Cavalcanti publicou uma tréplica, reiterando boa parte de suas críticas. Destacou, ainda, outros pontos de discordância em relação a Gomes. Apontou, por exemplo, que “execução *instantânea*” não tem o mesmo significado de “execução *imediate*”, diferentemente do que, “por equívoco”, expôs Gomes. A execução pode ser instantânea e não imediata, assim como pode ser continuada e não diferida. As qualificações situam-se em planos diferentes. Quanto à execução *imediate* ou *diferida*, “tem-se em conta a simultaneidade entre a execução e o aperfeiçoamento do contrato, ou a ulterioridade da execução relativamente ao aperfeiçoamento”. Em contrapartida, no que diz respeito à execução *instantânea* ou *duradoura* do contrato, “tem-se em conta o prolongar-se ou não, no tempo, a execução do negócio. A imediação diz com o tempo de começo da execução; a instantaneidade com o lapso momentâneo da execução”.²⁴¹

²³⁹ GOMES, Orlando. Notas sobre uma apreciação da “Introdução ao direito civil”. **Revista Forense**: publicação nacional de doutrina, jurisprudência e legislação, Rio de Janeiro, ano 54, v. 172, fasc. 649-650, p. 560-567, jul./ago. 1957, p. 561.

²⁴⁰ GOMES, Orlando, *Notas...*, p. 562.

²⁴¹ CAVALCANTI, José Paulo. Sobre diversas questões de direito civil. **Arquivo Forense**, Recife, v. 38, p. 67-126, jul./dez. 1958, p. 85-86, nota 25.

Cavalcanti reafirmou a importância em diferenciar-se contratos *de execução continuada* de contratos *de trato sucessivo*. Essa separação não seria “especiosa” como afirmou Gomes. Ao contrário, trata-se de uma distinção “real, fundada na natureza das coisas; pouco importa a unidade de disciplina, que não pode retirar aos dois aludidos subtipos a natural diversidade”.²⁴² Em contratos de duração, categoria que comporta os dois “subtipos” contratuais, o maior ou menor perdurar no tempo pode ocorrer, justamente, de dois modos diversos, quais sejam, “numa só e continuada execução [*execução continuada*], ou numa execução que compreenda diversas prestações periódicas, sejam ou não essas instantâneas [*trato sucessivo* ou *execução periódica*]”.²⁴³

Cavalcanti observou, por fim, que um mesmo contrato pode envolver prestações de várias espécies, dificultando a classificação de sua execução como *instantânea*, *continuada* ou *periódica*. Por essa razão, mostra-se imprescindível atribuir a cada uma das espécies de prestação caráter “dominante” ou “recessivo” umas em relação às outras, de modo que, “presente dada espécie de prestação [dominante] num contrato, pelo tipo desta [deve-]se marcar o negócio, sem embargo de que nele também exista prestação [recessiva] de tipo diferente”.²⁴⁴

Na classificação em exame, “o relevo que tenha o tempo na execução — que embora relativo à prestação de uma só das partes, obviamente se inclui na previsão de todas as partes do negócio — é que dá a marca de cada contrato”.²⁴⁵ Seguindo essa linha de raciocínio, a *execução continuada* será sempre “dominante” em relação às demais, enquanto a *execução periódica* prepondera apenas sobre a execução instantânea. Esta última, aliás, será invariavelmente recessiva diante de quaisquer das duas outras espécies de execução.

Para além dessa sistemática — com critérios de sobrelevância, entre si, dos diferentes tipos de execução contratual — a única solução alternativa “seria negar a aplicabilidade da distinção ao contrato e pô-la na obrigação”.²⁴⁶ Uma vez que a unidade contratual repugne a coexistência de caracteres que se diversifiquem

²⁴² CAVALCANTI, José Paulo. *Sobre...*, p. 83-84.

²⁴³ CAVALCANTI, José Paulo, *Sobre...*, p. 85-86.

²⁴⁴ CAVALCANTI, José Paulo, *Sobre...*, p. 86.

²⁴⁵ CAVALCANTI, José Paulo, *Sobre...*, p. 87.

²⁴⁶ CAVALCANTI, José Paulo, *Sobre...*, p. 88.

no mesmo plano, salvo nos casos em que as obrigações sejam homogêneas com respeito à classificação mencionada, torna-se impossível enquadrar a distinção em relação ao contrato, deixando-a, assim, restrita às obrigações nele contidas.²⁴⁷

Acolhendo de certa maneira as considerações críticas de José Paulo Cavalcanti, Orlando Gomes apresentou, em obras publicadas após 1959,²⁴⁸ uma teoria visivelmente mais madura sobre a classificação dos contratos a partir de elementos relativos à duração e à execução contratual.

As distinções relacionadas a características temporais dos contratos estruturam-se, segundo Gomes, de acordo com (i) a extensão temporal da execução, (ii) o momento exato da execução em relação à formação do contrato e (iii) a determinação do tempo de duração do contrato.

Para Orlando Gomes, a categoria dos *contratos instantâneos* ou *de execução única* compreende as avenças cujas prestações são *passageiras*, podem realizar-se “em um só instante”. O elemento característico desses contratos corresponde à circunstância de que as obrigações das partes devem cumprir-se de uma só vez, em um único momento, pouco importa se imediatamente após a formação do vínculo ou algum tempo depois. “Há uma só execução. Cumprida a obrigação, exaurem-se. [...] Em qualquer das hipóteses, o contrato será *instantâneo*”.²⁴⁹

A categoria dos *contratos instantâneos* ainda pode ser subdividida conforme exista ou não um lapso temporal entre o instante de *perfeição* e de *execução* do contrato. De um lado, os contratos instantâneos *de execução imediata* caracterizam-se pela inexistência de “fração de tempo ponderável” entre esses dois momentos da vida contratual (que correspondem ao nascimento e morte *in continenti* da relação jurídica). No plano lógico, o instante de perfeição precede ao de execução. “Praticamente, porém, confundem-se”.²⁵⁰

²⁴⁷ CAVALCANTI, José Paulo, *Sobre...*, p. 88-89, nota 30.

²⁴⁸ Em 1959, publicou-se a primeira edição da obra “Contratos”, cujo conteúdo, sobre a matéria ora analisada, sofreu poucas modificações em relação ao que consta da última edição atualizada em vida pelo autor, em 1987. Já na “Introdução ao Direito Civil”, Gomes apresentou uma abordagem mais detalhada sobre a duração do contrato e seus efeitos da 2.^a (1965) até a 6.^a edição (1979). A partir da 7.^a edição, de 1983, a seção que tratava do assunto foi reformulada e as classificações dos contratos a partir do tempo da execução, suprimidas.

²⁴⁹ GOMES, Orlando. **Contratos**. 1.^a ed. Rio de Janeiro: Forense, 1959, p. 91.

²⁵⁰ GOMES, Orlando. **Introdução ao direito civil**. 4.^a ed. Rio de Janeiro: Forense, 1974, p. 400.

De outro lado, os contratos instantâneos *de execução diferida* cumprem-se em momento distante do em que foram celebrados. Segundo Gomes, a execução diferida no tempo impõe-se às partes “como consequência da natureza ou da qualidade da prestação prometida”. Há prestações que não podem ser satisfeitas contemporaneamente à formação do contrato, razão pela qual geralmente protrai-se a execução, inserindo-se cláusula que a subordina a um *termo*. O prazo estabelecido para o cumprimento da *prestação única* tanto pode ser *determinado* quanto *indeterminado* — “[a] execução é diferida sempre que entre o momento da perfeição e o do cumprimento da obrigação contraída medeia considerável espaço de tempo”.²⁵¹

Os *contratos de duração*, por sua vez, determinam-se pela natureza da prestação, que não pode ser satisfeita em um só instante. Subdividem-se em contratos de execução periódica e contratos de execução continuada. De acordo com Orlando Gomes, a distinção dessas subespécies carece de maior importância prática:

Conquanto a melhor denominação seja a de *contrato de duração*, pode-se usar indiferentemente, englobando todas as subespécies teóricas, as expressões: *contratos sucessivos*, *contratos de execução continuada ou periódica*, *contratos de prestações repetidas*. O que importa é deixar claro que o traço essencial desses contratos é a *distribuição da execução no tempo*, ou seja, como se exprime Osti, que a sua característica “reside no fato de que o tempo, ou melhor, a duração, constitui elemento substancial de determinação das prestações”. Em suma, interessa frisar que há *contrato de duração*, como bem esclarece Esmein, quando as duas partes, ou uma delas, estão adstritas ao cumprimento de prestações contínuas ou repetidas, em intervalos estipulados, por tempo determinado ou indeterminado.²⁵²

O início e o fim da eficácia dos contratos podem estar subordinados a acontecimentos futuros, de ocorrência certa ou incerta. O momento exato em que os efeitos de um negócio começam ou terminam determina-se *explícita* ou *implicitamente* pela vontade das partes contratante. Para tanto, conforme assinalamos em 3.2.1, incorporam-se ao negócio jurídico *disposições acessórias*,

²⁵¹ GOMES, Orlando, *Introdução...*, 1974, p. 400.

²⁵² GOMES, Orlando, *Contratos...*, 1959, p. 93.

que limitam a sua eficácia total ou parcial, sem necessariamente atingirem a sua existência. Tais disposições correspondem ao *termo* e à *condição*.

Na concepção de Orlando Gomes, a *condição* e o *termo*, enquanto “autolimitações da vontade negocial”, *cabem somente nos contratos de execução diferida e nos contratos de duração*. “É, precisamente, a sua estipulação que difere a execução dos contratos”.²⁵³

Quando esses elementos são apostos para determinar o momento de *início de eficácia* (termo inicial ou condição suspensiva), os efeitos do contrato iniciam-se apenas a partir da efetiva ocorrência do evento, embora haja diferença entre o *termo inicial* e a *condição suspensiva*. No primeiro caso, “os direitos oriundos do contrato são *imediatamente adquiridos* pelo contratante, mas *não podem ser exercidos* até que o acontecimento se verifique”.²⁵⁴ No segundo caso, por sua vez, *a aquisição dos direitos oriundos do contrato depende da ocorrência do evento*. “Porque na *condição* o acontecimento é *incerto*, o contrato pode tornar-se ineficaz. No *termo* é, porém, certo, havendo, pois, simples protraimento de eficácia. O evento será apenas o ponto de partida da produção de efeitos”.²⁵⁵

Segundo Gomes, a definição da cessação de efeitos a partir de elementos acidentais (termo final ou condição resolutivo) é “mais rica de consequências”, uma vez que, nesses casos, limita-se a duração do contrato. “É irrelevante que deixe de ser eficaz em virtude de *condição* ou *termo*. O efeito é o mesmo: a extinção do contrato”.²⁵⁶

A presença ou ausência de termo final ou condição resolutive autoriza a classificação dos contratos de execução diferida e de duração em *contratos por tempo determinado* e *contratos por tempo indeterminado*. “Se as partes apõem *termo final* ou *condição resolutive*, é *por tempo determinado*. Caso contrário, *por tempo indeterminado*”.²⁵⁷

Nesse ponto em específico, Arnaldo Wald discorda de Orlando Gomes. Conforme estabelece Wald, os contratos *de execução futura* e *de execução*

²⁵³ GOMES, Orlando. **Contratos**. 12.^a ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987, p. 141.

²⁵⁴ GOMES, Orlando, *Contratos...*, 1987, p. 141, grifou-se.

²⁵⁵ GOMES, Orlando, *Contratos...*, 1987, p. 141, grifos no original.

²⁵⁶ GOMES, Orlando, *Contratos...*, 1987, p. 142, grifos no original.

²⁵⁷ GOMES, Orlando, *Contratos...*, 1987, p. 142, grifos no original.

sucessiva projetam-se para o futuro e “o momento da realização da prestação neles depende de uma modalidade, ou seja, de um elemento accidental do contrato que se apresenta sob a forma de condição ou termo”.²⁵⁸ As características da condição e do termo implicam na classificação do contrato como *por tempo determinado* ou *por tempo indeterminado*.

Contudo, para Wald, os contratos *por tempo determinado* são aqueles que vigoram por prazo certo “até o advento de um termo *certus an e certus quando*”. Os contratos *por tempo indeterminado*, por seu turno, não têm duração certa, “podendo depender seja de uma condição seja de um termo *certus an mas incertus quando*”.²⁵⁹ Gomes, em princípio, não realiza essa distinção entre as qualidades temporais do termo, uma vez que considera por tempo determinado todos os contratos que se subordinam a *termo final ou condição resolutiva*, indistintamente.²⁶⁰

Gomes detalha, porém, as hipóteses em que o contrato pode ser considerado *por tempo indeterminado*, ou seja, quando as partes não estipulam, direta ou indiretamente, sua duração:

De regra, a indeterminação resulta da *vontade dos contratantes*, mas algumas vezes provém de *usos*, ou de *disposição legal*. Está neste último caso o contrato reconduzido tacitamente. Outras vezes, prende-se a particularidades da própria relação jurídica. A qualidade do *contrato por tempo indeterminado* torna-se difícil quando as partes não declaram inequivocamente a vontade de limitar sua duração. Resultará, nesse caso, de interpretação, por meio da qual se verifique se a intenção comum foi de não prefixar seu prazo por acontecimento futuro, certo ou incerto. Será *contrato por tempo indeterminado* se, para sua extinção, se tornar indispensável a declaração de vontade de qualquer das partes, ou das duas.²⁶¹

Segundo Gomes, esses seriam os “genuínos” contratos por tempo indeterminados. Além deles, assim se qualificam, também, em três hipóteses em

²⁵⁸ WALD, Arnaldo. **Direito civil brasileiro: direito das obrigações**. Rio de Janeiro: Editora Lux Ltda., 1962, p. 201.

²⁵⁹ WALD, Arnaldo, *Direito civil...*, p. 201-202.

²⁶⁰ GOMES, Orlando, *Contratos...*, 1987, p. 142.

²⁶¹ GOMES, Orlando, *Contratos...*, 1987, p. 142, grifos no original.

que “a *indeterminação* não é de origem, mas resultante de convenção”.²⁶² Trata-se dos casos em que há uma *duração mínima* (inicialmente por tempo determinado, mas que podem tornar-se por tempo indeterminado se continuam eficazes depois do prazo previsto), *duração máxima* (geralmente por tempo determinado, exceto se as partes reservarem a faculdade de pôr termo *ante tempus* mediante aviso prévio, o que os torna por tempo indeterminado) ou os contratos que se prolongam mediante *recondução tácita* (a recondução tácita converte o contrato por tempo determinado em contrato por tempo indeterminado).

Cumprir destacar que, para Orlando Gomes contratos por tempo determinado e contratos por tempo indeterminado não se subordinam a regras essencialmente diversas, aplicando-se princípios diferentes apenas quanto à sua extinção. O “interesse maior” da distinção, no entanto, “é no *Direito do Trabalho*, em razão da proteção que dispensa aos empregados contratados por tempo indeterminado”.²⁶³ Gomes vai na linha do que destacamos no Capítulo 3.

Ademais, o jurista baiano defende que, em contratos por tempo indeterminado, a extinção pode dar-se, a todo tempo, por iniciativa de qualquer das partes, enquanto que naqueles em que a duração é imposta ou prevista anteriormente pelas partes, a extinção ocorre somente em virtude da declaração da vontade das partes, “ou de um deles, ou por for força maior”:

Dura[m], em suma, indefinidamente, exigindo a lei que a *denúncia* — ato pelo qual uma das partes põe termo à relação — obedeça a certos preceitos, notadamente para evitar as consequências da ruptura brusca. Assim é que, em alguns *contratos por tempo indeterminado*, a extinção pela vontade de uma das partes, sem justa causa, deve ser precedida de notificação dada com certa antecedência, chamada *aviso prévio*. Ademais, admite-se, para alguns desses contratos, que em caso de *denúncia arbitrária*, a parte que *resilir* ficará obrigada a pagar à outra determinada indenização. A *justa causa* pode ser prevista, assim como cabe *cláusula penal*.²⁶⁴

²⁶² GOMES, Orlando, *Contratos...*, 1987, p. 143.

²⁶³ GOMES, Orlando, *Contratos...*, 1987, p. 145.

²⁶⁴ GOMES, Orlando, *Contratos...*, 1987, p. 144, grifos no original.

Além dos casos de denúncia arbitrária, Gomes faz referência à “rescisão *ante tempus*”, ou seja, a extinção do contrato, antes da expiração do prazo, pela vontade arbitrária de um dos contratantes. Nesses casos, também cabe a indenização das perdas e danos oriundos da ruptura injusta, o que aproxima da situação da denúncia arbitrária.²⁶⁵

Por fim, Arnaldo Wald, que também trata da distinção entre contratos por tempo determinado e contratos por tempo indeterminado, estabelece que o motivo da divisão consiste na “possibilidade de denúncia do contrato por qualquer uma das partes interessadas em qualquer tempo, na hipótese do contrato por tempo indeterminado”. Nesses casos, costumam as partes, porém, estabelecer um aviso prévio. Quanto às convenções por tempo determinado, é desvincular-se delas somente na hipótese de infração contratual da contraparte, de caso fortuito ou força maior, ou mediante indenização dos prejuízos causados ao outro contratante em virtude de “rescisão intempestiva”.²⁶⁶

4.1.3 Francisco Cavalcanti Pontes de Miranda (1958) e Clóvis Couto e Silva (1964)

Ao invés de classificar os *contratos*, Pontes de Miranda²⁶⁷ preferiu distinguir as *prestações* em (i) *prestações “punctuais”* ou *de curta duração*, (ii) *prestações reiteradas* e (iii) *prestações duradouras* ou *de duração prolongada*.

As *prestações “punctuais”* são as que se têm por feitas no instante em que se faz, ou se omite. “A prestação é *punctual* se há um *instante* em que ela se presta”. As *prestações duradouras*, por sua vez, estendem-se no tempo. Podem ser de “atos seguidos”, de “contínua consequência de ato”, ou de “não fazer”. Independentemente da modalidade, o prestado permanece, dura, “o devedor presta e não pode impedir a duração da prestação”.²⁶⁸

²⁶⁵ GOMES, Orlando, *Contratos...*, 1987, p. 144-145.

²⁶⁶ WALD, Arnaldo, *Direito civil...*, p. 202.

²⁶⁷ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado de direito privado**: parte especial. Atualizado por Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, t. 22, p. 129-131.

²⁶⁸ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de, *Tratado...*, t. 22, p. 129-130.

Parecidas mas não assimiláveis às prestações duradouras são as *prestações reiteradas*, nas quais, ao invés de permanecer no tempo, o prestado “se repete, se pluraliza, como se fosse em pulsações”. Em ambas as espécies, porém, a relação jurídica obrigacional é unitária.²⁶⁹

Pontes de Miranda observa, ainda, que a pretensão à *prestação duradoura* extingue-se apenas pelo advento do termo ou por outros modos de extinção, como a denúncia cheia e a denúncia vazia. Desse modo, a execução parcial não é satisfativa — a prestação duradoura não se exaure enquanto não se extingue a relação jurídica. “Há adimplemento, a cada momento, mas, por ser duradoura a prestação, a obrigação não se extingue enquanto o adimplemento não chega a seu termo. Prestação duradoura, adimplemento duradouro”.²⁷⁰

Clóvis do Couto e Silva, em obra originada de tese de livre-docência defendida em 1964, segue linha próxima à de Pontes de Miranda. Entretanto, ao invés de dividir as prestações, identifica, conforme a duração no tempo, quatro espécies de *obrigação*: (i) *obrigações simples*, (ii) *obrigações duradouras*, (iii) *obrigações com prestação divisível* e (iv) *obrigações reiteradas*.²⁷¹

De acordo com Couto e Silva, as *obrigações duradouras* são aquelas nas quais o adimplemento se renova sem que se manifeste alteração no débito. Nessa espécie de obrigação, o elemento duradouro relaciona-se com a *essência* do dever de prestação. Enquanto as *relações obrigacionais simples* vivem desde a conclusão do negócio jurídico até o adimplemento, as *duradouras* “são adimplidas permanentemente e assim perduram sem que seja modificado o conteúdo do dever de prestação, até o seu término pelo decurso do prazo, ou pela denúncia”.²⁷²

As *obrigações duradouras* não podem confundir-se com as *obrigações com prestação divisível*, como as que surgem das “vendas a prestação”, por exemplo. Nessas últimas, o que ocorre é a mera divisão da prestação do preço, e “[c]ada uma das prestações que se solve determina extinção parcial do débito”. Ao extinguir-se o débito por partes, após o adimplemento de uma fração, resta um “saldo” — que poderá ser exigido manifestando-se infração contratual ou mora.²⁷³

²⁶⁹ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de, *Tratado...*, t. 22, p. 129-130.

²⁷⁰ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de, *Tratado...*, t. 22, p. 130.

²⁷¹ SILVA, Clóvis Veríssimo do Couto e. **A obrigação como processo**. Reimpressão. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006, p. 163-166.

²⁷² SILVA, Clóvis Veríssimo do Couto e, *A obrigação...*, p. 163.

²⁷³ SILVA, Clóvis Veríssimo do Couto e, *A obrigação...*, p. 163-164.

Com as *obrigações duradouras*, em contrapartida, o dever de prestação permanece sem modificação em seu conteúdo enquanto não vencido o prazo ou não sobrevier resilição por denúncia. Conforme esclarece Couto e Silva, a obrigação duradoura “como processo” tem início e fim, “mas o adimplemento, que se manifesta no período intermístico, não modifica o débito, mas apenas impede que o credor exija o que foi adimplido e que já pertence ao passado”.²⁷⁴

O jurista gaúcho alude, por fim, à figura da *obrigação reiterada* (*Wiederkehrschuldverhältnis*), que, ao contrário do que afirma Pontes de Miranda, não supõe um contrato unitário. Trata-se de obrigação que tipicamente provém de “contratos-base”, comuns ao comércio internacional, por meio dos quais permite-se aos figurantes a conclusão de novos contratos. Nesses casos, não se estará adimplindo obrigação duradoura — terá, isto sim, “em cada vez, realizado um novo negócio jurídico e adimplido nova obrigação”.²⁷⁵

4.1.4 Arnaldo Wald (1962), Silvio Rodrigues (1962), Caio Mário da Silva Pereira (1963) e San Tiago Dantas (1978)

Arnaldo Wald, em seu curso de direito civil publicado a partir de 1962, considerou duas formas de classificar os contratos levando-se em conta elementos relacionados à temporalidade da avença. De um lado, separou os *(i) contratos instantâneos* dos *(ii) contratos continuados* ou *sucessivos*. De outro lado, segregou os *(a) contratos por tempo determinado* dos *(b) contratos por tempo indeterminado*.²⁷⁶

Para Wald, designam-se pela expressão *contratos instantâneos* aqueles negócios que, não apresentando maior duração, realizam-se em um momento único. Os *contratos continuados*, por seu turno, também denominados “continuativos”, “de execução continuada”, “de trato sucessivo”, “de execução

²⁷⁴ SILVA, Clóvis Veríssimo do Couto e, *A obrigação...*, p. 164-165.

²⁷⁵ SILVA, Clóvis Veríssimo do Couto e, *A obrigação...*, p. 165.

²⁷⁶ WALD, Arnold. **Direito civil brasileiro: direito das obrigações**. Rio de Janeiro: Editora Lux Ltda., 1962, p. 198-199, 201-202.

futura” ou “de execução sucessiva”, arrastam-se por um certo tempo, pois importam necessariamente na realização de “prestações sucessivas e contínuas”.²⁷⁷

Wald observa que os *contratos continuados* se projetam para o futuro de forma tal que o momento da realização da prestação neles prevista depende de uma modalidade, “ou seja, de um elemento acidental do contrato que se apresenta sob a forma de condição ou termo”. Partindo das características do elemento acidental inserido no negócio, é possível distingui-los em *por tempo determinado* e *por tempo indeterminado*.²⁷⁸

Silvio Rodrigues, outro tratadista que publicou a primeira edição de sua extensa obra “Direito civil” a partir de 1962, estipulou que, considerando o tempo em que devem ser executados, podem-se distinguir os contratos (i) *de execução instantânea* dos (ii) *contratos sucessivos* ou *de execução diferida no futuro*.²⁷⁹

As avenças que pertencem à primeira categoria se cumprem “pela execução efetuada por ambas as partes num só momento, como ocorre com a compra e venda à vista”, razão pela qual é possível exigir-se o cumprimento simultâneo das prestações. Isso não ocorre com os *contratos sucessivos ou de execução diferida no futuro*, que consistem naqueles em que “uma das partes (ou ambas) deve cumprir sua obrigação em tempo futuro”.²⁸⁰

Rodrigues identifica, dentro dessa última categoria contratual, outras duas modalidades distintas. De um lado, encontram-se os negócios em que as prestações devidas só podem ser fornecidas futura e periodicamente “por sua própria natureza ou em virtude da natureza do contrato”. De outro lado, apresentam-se as avanças cujo fornecimento da prestação de um dos contratantes se pode fazer por convenção entre as partes, “através de pagamentos parcelados, como nas vendas a prazo; nelas o comprador recebe desde logo o objeto comprado, para pagá-lo em determinado número de prestações futuras”.²⁸¹

²⁷⁷ WALD, Arnold, *Direito civil...*, p. 199.

²⁷⁸ WALD, Arnold, *Direito civil...*, p. 201.

²⁷⁹ RODRIGUES, Silvio. **Direito civil:** dos contratos e das declarações unilaterais da vontade. 2.^a ed. São Paulo: Max Limonad, [1965], v. 3, p. 45-46. Muito embora a primeira edição tenha sido publicada em 1962, teve-se acesso apenas à segunda edição da obra, de 1965.

²⁸⁰ RODRIGUES, Silvio, *Direito...*, p. 45-46.

²⁸¹ RODRIGUES, Silvio, *Direito...*, p. 45-46.

Dentre as “importantes consequências na ordem prática” relativas à distinção em análise, Rodrigues destaca, além da inaptidão dos contratos de execução diferida no futuro para a *exceptio non adimpleti contractus*, a incidência, sobre essa mesma categoria de contratos, da teoria da imprevisão, da mesma forma como defendeu Miguel Maria de Serpa Lopes.²⁸²

De acordo com Caio Mário da Silva Pereira, cujas “Instituições de direito civil” foram primeiramente publicadas a partir de 1963, dividem-se os contratos em (i) de *execução imediata ou instantânea*; (ii) de *execução diferida ou retardada*; e (iii) de *execução sucessiva ou de trato sucessivo*.²⁸³

Os contratos da primeira espécie — de *execução imediata ou instantânea* — são aqueles em que a *solução* efetua-se em um só ato, por prestação única, “tendo por efeito a extinção cabal da obrigação”. Nas *avenças de execução diferida ou retardada*, por sua vez, “a prestação de uma das partes não se dá de um só jato, porém a termo, não ocorrendo a extinção da obrigação enquanto não se completar a *solutio*”. Finalmente, configuram uma terceira categoria os *contratos de execução sucessiva ou de trato sucessivo*, que, segundo Pereira, sobrevivem com a “persistência da obrigação”, “muito embora ocorram soluções periódicas, até que, pelo implemento de uma condição, ou decurso de um prazo, cessa o próprio contrato”.²⁸⁴

O elemento caracterizador da última categoria — *negócios de execução sucessiva* — cujos maiores exemplos são a locação e o fornecimento de mercadorias, consiste no fato de que os pagamentos correspondentes não geram a extinção da obrigação, que renasce. “A duração ou continuidade da obrigação não é simplesmente suportada pelo credor, mas é querida pelas partes contratantes”. Nessa espécie de contratos, somente em casos excepcionais pode uma das partes rompê-los unilateralmente, “salvo se ajustado[s] por tempo indeterminado”.²⁸⁵

²⁸² RODRIGUES, Silvio, *Direito...*, p. 46.

²⁸³ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. Rio de Janeiro: Forense, 1963, v. 3, p. 48-49.

²⁸⁴ PEREIRA, Caio Mário da Silva, *Instituições...*, 1963, v. 3, p. 48.

²⁸⁵ PEREIRA, Caio Mário da Silva, *Instituições...*, 1963, v. 3, p. 49.

Por fim, San Tiago Dantas, em seu “Programa de direito civil”, que veio à lume já em fins da década de 1970, trouxe distinção peculiar sobre os contratos de acordo com o tempo de execução. Separou-os em (i) *contratos instantâneos* e (ii) *contratos continuativos*.²⁸⁶

Segundo Dantas, os *contratos instantâneos* são os que se cumprem “como uma única operação física”. De maneira oposta, os *contratos continuativos* têm uma execução demorada, que representa uma permanência, uma série de operações. Observa-se, porém, que o contrato continuativo pode compor-se, às vezes, de uma *prestação contínua*, como acontece na locação, e, “outras vezes, se compõe de uma série de prestações periódicas como uma venda à prestação”.²⁸⁷

Apresenta-se como principal consequência prática da distinção a aplicação da teoria da imprevisão apenas às avenças continuativas, na esteira de outros civilistas anteriormente mencionados. Para Dantas, quando os contratos foram estipulados para uma prestação “que se preenche em longo tempo”, admite-se, por uma tendência “vitoriosa” da doutrina, que o Poder Judiciário “intervenha no contrato para reformá-lo, para readaptá-lo às condições novas, pois as antigas podem se ter tornado iníquas”.²⁸⁸

4.2 Distinções contratuais na doutrina jurídica brasileira contemporânea

Mais recentemente, em matéria de classificação dos contratos de acordo com a sua relação com o tempo, destacam-se na doutrina brasileira as revisitações à obra do jurista italiano Giorgio Oppo, principalmente por parte de Antonio Junqueira de Azevedo e Judith Martins-Costa.

Para Judith Martins-Costa e Guilherme Nitschke, a relação entre o tempo e os contratos é um “dado estruturante” da taxionomia contratual, distinguindo-se “entre os contratos que duram no tempo e aqueles cujo ciclo — formação,

²⁸⁶ DANTAS, San Tiago. **Programa de direito civil II: os contratos**. Rio de Janeiro: Editora Rio, 1978, p. 164.

²⁸⁷ DANTAS, San Tiago, *Programa...*, p. 164.

²⁸⁸ DANTAS, San Tiago, *Programa...*, p. 164.

desenvolvimento, extinção — ocorre como que instantaneamente”.²⁸⁹ Contudo, as classificações tradicionais, como a de Orlando Gomes, não apanham o fenômeno dos contratos duradouros em todas as suas vicissitudes. O critério classificatório, na esteira de Giorgio Oppo, não deve repousar na gênese obrigacional, “nem na mera extensão temporal do contrato, mas no modo pelo qual tempo e adimplemento se imbricam”.²⁹⁰

Nesse sentido, Antonio Junqueira de Azevedo observa que em contratos de duração em sentido próprio, “o protrair-se do adimplemento por certa duração é condição para que o contrato satisfaça os interesses que levaram as partes a contratar”. Dessa forma, a duração prevista faz parte da finalidade do contrato, ou seja, é um *essentiale negotii*, e não um elemento accidental.²⁹¹

Paulo Dóron Rehder de Araújo, em sua tese de doutoramento, debruçou-se sobre a concepção de “contrato de longa duração”, observando, em primeiro plano, que é preciso levar em conta que a concepção de *tempo contratual* transformou-se recentemente, de modo que não é mais possível trabalhar-se com o conceito voluntarista, superado do ponto de vista metodológico e paradigmático. A concepção “contemporânea” abandonou a ideia linear de passagem do tempo no contrato, não mais importando somente os instantes de formação e extinção, “como pontos na linha do tempo”:

O tempo contratual é muito mais do que [o] intervalo entre a fusão de declarações negociais iniciais e o esgotamento do prazo contratual ou a rescisão unilateral do vínculo. Ele representa a contínua formação e adaptação do vínculo contratual, iniciando-se antes mesmo da fusão de declarações negociais e prolongando-se para além do termo contratual. O tempo contratual não é estático. É dinâmico.

O tempo não passa de forma linear pelo contrato, ele é o resultado de um movimento cicloidal de interação entre as partes, de um ir e vir constante de aproximação e afastamento. A cada prestação

²⁸⁹ MARTINS-COSTA, Judith; NITSCHKE, Guilherme Carneiro Monteiro. Contratos duradouros e poderes do árbitro: questões teóricas e práticas. **Revista Jurídica Luso-Brasileira**, Lisboa, ano 1, n. 1, p. 1247-1299, 2015, p. 1252.

²⁹⁰ MARTINS-COSTA, Judith; NITSCHKE, Guilherme Carneiro Monteiro, *Contratos...*, p. 1260.

²⁹¹ AZEVEDO, Antonio Junqueira, *Contrato atípico...*, p. 150.

cumprida, a cada quitação dada, a cada comunicação entre as partes o contrato altera-se de algum modo, sendo reforçado e modificado continuamente. A passagem do tempo não mais serve para envelhecer o contrato, ela serve para atualizá-lo a cada dia.²⁹²

Esposando-se nessa percepção sobre o tempo contratual, Araújo sustenta que os contratos de longa duração continuem categoria contratual à parte por apresentarem *função* e *estrutura* diferente das demais avenças.

De um lado, retomando as lições de Giorgio Oppo (de quem falamos há pouco), Araújo sublinhou a *função de durar no tempo* como o traço distintivo dos contratos duradouros: “os contratos de longa duração têm por causa a satisfação de um interesse durável. Diferenciam-se dos demais porque neles o prolongamento do tempo lhes agrega utilidade”.²⁹³

De outro lado, a *estrutura* dos contratos de longa duração marca-se pela “pressuposição de incompletude do consentimento”,²⁹⁴ o que resulta em um processo formação distinto, fundado na *flexibilidade* e na *tendência de preservação*, em oposição ao que ocorre com os “contratos descontínuos”. Assim, a característica de prolongamento no tempo impõe aos contratos de longa duração problemas e soluções jurídicas próprias, tendo em vista que “a formação é constante pois o contrato nasce incompleto e vai se preenchendo ao longo da execução”.²⁹⁵

Por fim, delimitadas estrutura e função específicas das avenças duradouras, Araújo cuidou das *subespécies* dessa categoria: os contratos com prazo *determinado* e os contratos com prazo *indeterminado*. Após relembrar o princípio de vedação aos contratos perpétuos, e observou que, dada a função concreta de cada tipo de contrato duradouro, este não pode ter prazo “nem demasiadamente curto a ponto de ver frustrada sua causa final concreta, nem demasiadamente longo a ponto de escravizar as partes contratantes”.²⁹⁶ Desse modo, há prazos máximos e mínimos, atrelados à finalidade à qual cada um deles se presta:

²⁹² ARAÚJO, Paulo Dóron Rehder, *Prorrogação...*, p. 150.

²⁹³ ARAÚJO, Paulo Dóron Rehder, *Prorrogação...*, p. 154.

²⁹⁴ ARAÚJO, Paulo Dóron Rehder, *Prorrogação...*, p. 151-152.

²⁹⁵ ARAÚJO, Paulo Dóron Rehder, *Prorrogação...*, p. 154.

²⁹⁶ ARAÚJO, Paulo Dóron Rehder, *Prorrogação...*, p. 152-153.

*Se não há prazo, a rescisão unilateral é a forma natural de se acabar com o vínculo, mesmo que subordinada a certos limites internos e externos. Da mesma forma, havendo prazo, é apenas o implemento do termo contratual que terá o condão de liberar as partes da vinculação contraída. O contrato deve durar até o último dia do prazo ou, na sua falta, até que uma das partes não queira mais o vínculo.*²⁹⁷

Nada obstante, o autor conclui que as limitações impostas à extinção dos contratos com ou sem prazo pré-determinado indicam uma tendência de aproximação quanto aos seus regimes jurídicos.²⁹⁸ A atuação do princípio da boa-fé objetiva, mais intensa do que em outros contratos, torna possível a repactuação da cláusula de duração (nos contratos com prazo determinado) mediante simples comportamento e, conseqüentemente, a sua prorrogação compulsória e “reclassificação” como contrato com prazo indeterminado.²⁹⁹

²⁹⁷ ARAÚJO, Paulo Dóron Rehder, *Prorrogação...*, p. 153, grifou-se.

²⁹⁸ ARAÚJO, Paulo Dóron Rehder, *Prorrogação...*, p. 155.

²⁹⁹ ARAÚJO, Paulo Dóron Rehder, *Prorrogação...*, p. 400.

5 RESILIÇÃO UNILATERAL DOS CONTRATOS NO DIREITO BRASILEIRO

O Código Civil brasileiro atualmente vigente, promulgado em 2002, estabelece em seu art. 473 (*caput* e parágrafo único) uma regra geral sobre a extinção dos contratos por declaração unilateral de vontade das partes. O dispositivo prevê, *in verbis*:

Art. 473. A resilição unilateral, nos casos em que a lei expressa ou implicitamente o permita, opera mediante denúncia notificada à outra parte.

Parágrafo único. Se, porém, dada a natureza do contrato, uma das partes houver feito investimentos consideráveis para a sua execução, a denúncia unilateral só produzirá efeito depois de transcorrido prazo compatível com a natureza e o vulto dos investimentos.

Essa normativa não encontra precedentes na legislação brasileira. O Código Civil anterior, de 1916, não continha qualquer previsão semelhante. Em matéria de extinção dos contratos, a breve seção do Código Beviláqua dedicada aos contratos bilaterais regulava apenas a *resolução por inadimplemento*, sob o nome de “rescisão” (art. 1.092, parágrafo único),³⁰⁰ e o *distrato* (art. 1.093).³⁰¹

O Código Civil de 2002 claramente inovou, portanto, ao disciplinar a *resilição unilateral* dos contratos. Nada obstante esse dado relevante, a verdade é que o tema não foi propriamente “esquecido” pelo direito brasileiro durante todo o século XX. Sob a vigência do Código Beviláqua, as lições doutrinárias sobre o poder de desligamento em contratos duradouros, a maioria delas inspiradas em autores estrangeiros, embora estivessem despidas de univocidade, obtiveram grande prestígio na seara jurisprudencial.

³⁰⁰ “Art. 1.092. [...] Parágrafo único. A parte lesada pelo inadimplemento pode requerer a rescisão do contrato com perdas e danos”. (BRASIL. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 5 mai. 1916. Seção 1, p. 133. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1910-1919/lei-3071-1-janeiro-1916-397989-publicacao-original-1-pl.html>>). Acesso em: 7 jan. 2019)

³⁰¹ “Art. 1.093. O distrato faz-se pela mesma forma que o contrato. Mas a quitação vale, qualquer que seja a sua forma”. (BRASIL, *Código Civil dos Estados...*)

Antes de analisarmos o atual art. 473 do Código Civil brasileiro, mostra-se imprescindível compreender o contexto em meio ao qual esse dispositivo foi forjado. Para tanto, procederemos a uma investigação dividida em duas etapas.

De início, um breve repasse por sobre os projetos de lei que deram origem à codificação hodierna permitirá desvelar algumas das influências teóricas sofridas pelo legislador. Além disso, será possível conjecturar com maior precisão o objetivo que se quis alcançar com a criação da regra em estudo — por mais que o objetivo do legislador nem sempre seja o mesmo da própria lei.

Em seguida, partindo dos indícios obtidos na primeira etapa, o exame da doutrina pertinente, realizando-se um panorama geral sobre as principais lições que permearam a formação do Código Civil de 2002, permitirá definir pressupostos seguros de análise e proceder a um estudo “fluido” e preciso sobre a resilição unilateral dos contratos no direito brasileiro.

5.1 História legislativa do Código Civil de 2002

Na exposição de motivos sobre o Código Civil brasileiro vigente, mencionou-se que o projeto final, apresentado à Câmara dos Deputados em junho de 1975, integrou em seu texto diversas proposições provenientes de antigos projetos legislativos, dentre eles os de Código de Obrigações, de 1941 e 1965.³⁰²

Tal e qual o Código Beviláqua, o primeiro esboço de Código de Obrigações (1941) não tratou da resilição unilateral dos contratos ou qualquer figura extintiva semelhante. O tema tornou-se objeto de proposta legislativa apenas em meados da década de 1960.

Em 1961, o Poder Executivo Federal, então sob a administração do Presidente Jânio Quadros, instituiu por meio do Decreto n.º 51.005/1961 o “Serviço de Reformas de Códigos” do Ministério da Justiça, cujo propósito foi, como o nome

³⁰² PODER EXECUTIVO [DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL]. Mensagem n.º 160/75. In: SENADO FEDERAL. **Novo Código Civil**: exposição de motivos e texto sancionado. 2.ª ed. Brasília: Senado Federal, 2005, p. 21-59, p. 40-41.

bem indica, coordenar a elaboração de novas codificações, dentre as quais um novo Código Civil e um Código de Obrigações.³⁰³

Para cuidar de um novo esboço de Código de Obrigações, designou-se o professor Caio Mário da Silva Pereira, que relatou o anteprojeto apresentado ao Congresso em 1964.³⁰⁴ O Capítulo II dessa proposta de codificação dedicava-se a regular a “cessação da relação contratual”, reunindo em cinco seções as várias hipóteses em que o contrato “sofre a ação de força neutralizadora, que via de regra é extintiva, mas que pode comportar uma atenuação permissiva da sua sobrevivência, porém em termos diversos dos primitivamente ajustados”.³⁰⁵

O Capítulo iniciava-se com a Seção intitulada “*Resilição bilateral e unilateral*”, composta por três dispositivos, os dois primeiros dedicados ao *distrato* e o terceiro à *resilição unilateral*. Este último trazia o seguinte texto: “Art. 349. A resilição unilateral operará mediante a denúncia notificada à outra parte, *naqueles casos em que a lei o permite*”.³⁰⁶

Ao expor os motivos do anteprojeto, Caio Mário defendeu ter empregado terminologia “mais adequada” do que a do Código Civil de 1916. Explicou, também, que depois de ter repetido o “velho princípio” de atração da forma do contrato pelo distrato, acrescentou a resilição unilateral, “*ou revogação, nos casos em que a lei o permite, dos quais o exemplo mais frisante é o mandato*”.³⁰⁷

Após os trabalhos da Comissão Revisora, presidida por Orosimbo Nonato, o dispositivo sobre a resilição unilateral sofreu sutil alteração textual, tomando a seguinte redação: “Art. 349. A resilição unilateral, *nos casos em que a lei não o vede*, opera mediante a denúncia notificada à outra parte”. O projeto final de Código de Obrigações foi enviado à Câmara dos Deputados em 1965.³⁰⁸

³⁰³ BRASIL. **Decreto n.º 51.005, de 20 de julho de 1961**. Dispõe sobre a Comissão de Estudos Legislativos do Ministério da Justiça e Negócios Interiores. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1960-1969/decreto-51005-20-julho-1961-390625-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 7 jan. 2019.

³⁰⁴ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Anteprojeto de Código de Obrigações**: exposição de motivos. Rio de Janeiro, 1964.

³⁰⁵ PEREIRA, Caio Mário da Silva, *Anteprojeto...*, p. 12.

³⁰⁶ PEREIRA, Caio Mário da Silva, *Anteprojeto...*, p. 71, grifo nosso.

³⁰⁷ PEREIRA, Caio Mário da Silva, *Anteprojeto...*, p. 25, grifo nosso.

³⁰⁸ COMISSÃO DE ESTUDOS LEGISLATIVOS DO MINISTÉRIO DA JUSTIÇA E NEGÓCIOS INTERIORES. **Projeto de Código de Obrigações**. Brasília: Serviço de Reforma de Códigos, 1965, p. 30.

Na segunda metade dos anos 1960, a tramitação do projeto foi interrompida por iniciativa do próprio Poder Executivo, que solicitou ao Congresso Nacional a retirada da proposta, bem como a sua devolução, para fins de “reexame” e “adaptação” à nova ordem constitucional, inaugurada em 1967 pelo regime militar. Ainda naquele ano, criou-se, por meio do Decreto n.º 61.239/1967,³⁰⁹ uma nova comissão vinculada ao Ministério da Justiça, cujos objetivos eram exatamente os mesmos do Serviço de Reforma de Códigos instituído em 1961.

A recém-criada “Comissão de Revisão e Coordenação dos Projetos de Códigos” decidiu por unificar os trabalhos em matéria de direito civil em um só projeto de Código, abandonando-se a estrutura dúplice defendida até então. A parte do novo esboço de Código Civil dedicada ao direito das obrigações ficou sob a responsabilidade de Agostinho de Arruda Alvim, que, para o anteprojeto que veio a lume em 1972, decidiu restaurar o texto original de Caio Mário da Silva Pereira no tocante à resilição unilateral dos contratos.

Para a versão final do projeto (Projeto de lei n.º 634/1975), encaminhada à Câmara dos Deputados em 1975, alterou-se o nome do Capítulo e das Seções dedicadas à extinção dos contratos e acrescentou-se ao dispositivo sobre resilição unilateral um parágrafo único:

Capítulo II — Da extinção do contrato

Seção I — Do distrato

Art. 472. A resilição unilateral, nos casos em que a lei expressa ou implicitamente o permita, opera mediante denúncia notificada à outra parte.

Parágrafo único. Se, porém, dada a natureza do contrato, uma das partes houver feito investimentos consideráveis para a sua execução, a denúncia unilateral só produzirá efeito depois de transcorrido prazo compatível com a natureza e o vulto dos investimentos.³¹⁰

³⁰⁹ BRASIL. **Decreto n.º 61.239, de 25 de agosto de 1967**. Organiza a Comissão de Revisão e Coordenação dos Projetos de Códigos. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1950-1969/d61239.htm>. Acesso em: 7 jan. 2019.

³¹⁰ PODER EXECUTIVO [DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL]. Projeto de lei n.º 634, de 1975. Código Civil. **Diário do Congresso Nacional**, Brasília, DF, n. 61, 13 jun. 1975. Seção I,

A supervisão sobre a “Comissão Revisora e Elaboradora” do projeto de Código Civil coube, à época, a Miguel Reale. Na exposição de motivos que acompanhou o projeto, o professor paulista assumiu a autoria do parágrafo único do art. 472, afirmando que o principal objetivo da medida foi o de limitar o “*poder de denúncia unilateral* dos contratos por tempo indeterminado”, sobretudo nas hipóteses em que exigiu-se da contraparte denunciada “investimentos de vulto”.³¹¹

Reale explicou que a sugestão, feita por ele e acolhida pela Comissão, configura “um dos tantos exemplos da preocupação que [se teve] no sentido de *coarctar os abusos do poder econômico*”.³¹²

De 1975 a 2001, período em que o projeto de Código Civil tramitou no Congresso, o art. 472 (renumerado para art. 473) não foi objeto de propostas de emenda por parte dos parlamentares.³¹³ Deste modo, a redação do dispositivo manteve-se incólume desde o projeto final até o texto promulgado em 2002.

5.2 Cenário anterior ao Código Civil de 2002: aportes doutrinários

A história legislativa do atual art. 473 do Código Civil brasileiro permite-nos identificar dois eixos do seu desenvolvimento.

Primeiro, o texto do *caput*, proposto originalmente por Caio Mário da Silva Pereira em 1964, abordou a figura da resilição unilateral ora outorgando-lhe caráter excepcional (“*naqueles casos em que a lei o permite*” e “*nos casos em que a lei expressa ou implicitamente o permita*”), ora dando-lhe ares de modo ordinário de dissolução contratual (“*nos casos em que a lei não o vede*”), tomando-se como figura análoga, ainda, a *revogação*. Sem embargo, manteve-se o proposto quanto à forma (“*mediante (a) denúncia notificada à outra parte*”), modificando-se apenas o título da Seção que o compreende — antes “*Resilição bilateral e unilateral*”, e depois “*Do distrato*”.

Suplemento (B). Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=15675>>. Acesso em: 7 jan. 2019.

³¹¹ PODER EXECUTIVO, *Mensagem...*, p. 44, grifo nosso.

³¹² PODER EXECUTIVO, *Mensagem...*, p. 44, grifo nosso.

³¹³ PASSOS, Edilenice; LIMA, João Alberto de Oliveira. **Memória legislativa do Código Civil: quadro comparativo**. Brasília, DF: Senado Federal, 2012, p. 89.

Em contrapartida, a regra inserta no parágrafo único seguiu caminho “independente”. Miguel Reale, autor da proposta inserta apenas no projeto final, de 1975, frisou o objetivo em combater o *abuso de poder econômico* ao limitar-se o “poder de *denúncia unilateral nos contratos por tempo indeterminado*”, sem fazer qualquer referência à figura geral da *resilição unilateral*.

Levando-se isso em conta, convém bipartirmos a próxima etapa do presente estudo. Em primeiro lugar, a análise do *caput* deve apanhar as principais lições doutrinárias — prévias ao Código Civil de 2002 — que dizem respeito a figuras extintivas análogas, designadas por diferentes nomes (principalmente, *resilição*, *denúncia*, *distrato* e *revogação*), com o objetivo de delimitá-las e esclarecer seus significados. Em segundo lugar, cumpre-nos investigar rapidamente a literatura jurídica brasileira sobre as relações entre *abuso de poder econômico* e *resilição unilateral de contratos*, transportando a discussão para o contexto do Código Civil, em acordo com a proposta da lavra de Miguel Reale.

5.2.1 Distinções conceituais: resilição, denúncia, distrato e revogação

Na doutrina brasileira que precedeu ao Código Civil de 2002, destacam-se duas principais correntes teóricas a respeito da extinção dos contratos por manifestação unilateral de vontade das partes.

De um lado, situa-se a firme posição de Francisco Cavalcanti Pontes de Miranda,³¹⁴ para quem a distinção conceitual entre *resilição*, *denúncia*, *distrato* e *revogação* é bastante sensível e apresenta importantes consequências práticas. Mesmo com o advento do Código Civil de 2002, os postulados do jurista alagoano são ainda hoje defendidos, em linhas gerais, por Araken de Assis,³¹⁵ Judith Martins-

³¹⁴ Principalmente, MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado de direito privado**: parte especial. Atualizado por Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, t. 25 p. 377 e seq.; **Tratado de direito privado**: parte especial. Atualizado por Cláudia Lima Marques e Bruno Miragem. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, t. 38, p. 455 et seq.

³¹⁵ ASSIS, Araken de. **Resolução do contrato por inadimplemento**. 5.^a ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 81-85.

Costa,³¹⁶ Marcos Bernardes de Mello,³¹⁷ Rodrigo Xavier Leonardo,³¹⁸ Ruy Rosado de Aguiar Júnior,³¹⁹ dentre outros autores contemporâneos.

De outro lado, deve-se destacar as obras de Orlando Gomes³²⁰ e Caio Mário da Silva Pereira,³²¹ que, seguindo linha teórica distinta, consideram demasiado tênue a diferença entre *denúncia*, *resilição* e *revogação*.

As próximas duas seções serão dedicadas a esmiuçar essas duas frentes doutrinárias: primeiro, a de Pontes de Miranda (4.2.1.1), e, depois, a de Orlando Gomes e Caio Mário da Silva Pereira (4.2.1.2).

5.2.1.1 Concepção de Pontes de Miranda

Ao discorrer sobre a extinção das dívidas e obrigações *sem satisfação do credor*, Pontes de Miranda identificou, ao lado da impossibilidade superveniente de prestação e da “desaparição da base do negócio jurídico”, as modalidades que decorrem de “atitudes desconstitutivas dos figurantes”. Reuniu nessa categoria seis institutos, que considera serem fundamentalmente distintos: (i) *revogação*, (ii)

³¹⁶ MARTINS-COSTA, Judith. O caso dos produtos Tostines: uma atuação do princípio da boa-fé na resilição de contratos duradouros e na caracterização da *suppressio*. In: FRAZÃO, Ana; TEPEDINO, Gustavo. (Coord.) **O Superior Tribunal de Justiça e a reconstrução do direito privado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 513-542; **A boa-fé no direito privado: critérios para a sua aplicação**. São Paulo: Marcial Pons, 2015, p. 657 et seq.

³¹⁷ MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato jurídico: plano da eficácia**, 1.^a parte. 7.^a ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 68-69, 83.

³¹⁸ LEONARDO, Rodrigo Xavier. Extinção, distrato, resolução, resilição e rescisão: um estudo de teoria geral dos contratos a partir da representação comercial. In: CANEZIN, Claudete Carvalho. (Coord.) **Arte Jurídica**. Curitiba: Juruá, 2006, v. 3, p. 157-179; O poder de desligamento nas relações contratuais: a denúncia e a resilição em Pontes de Miranda. **Cadernos Jurídicos** [OAB-PR], Curitiba, n. 37, p. 4-6, jan. 2013; A denúncia e a resilição: críticas e propostas hermenêuticas ao art. 473 do CC/2002 brasileiro. **Revista de Direito Civil Contemporâneo**, São Paulo, ano 3, v. 7, p. 93-115, abr.-jun. 2016.

³¹⁹ AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. **Extinção dos contratos por incumprimento do devedor: resolução**. 2.^a ed. Rio de Janeiro: AIDE Editora, 2003, p. 72-73; **Comentários ao novo Código Civil: Da Extinção do Contrato: Volume VI, Tomo II, Arts. 472 a 480**. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 238 et seq.; Extinção dos contratos. In: FERNANDES, Wanderley. (Coord.) **Contratos empresariais: fundamentos e princípios dos contratos empresariais**. 2.^a ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 475-518.

³²⁰ GOMES, Orlando, *Contratos...*, 1987, p. 204 e seq.

³²¹ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. 10.^a ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998, v. 3, p. 91-93.

distrato, (iii) *denúncia*, (iv) *resolução* em sentido amplo, (v) *rescisão* e (vi) *anulação*.³²²

Para que seja possível analisar melhor as figuras que mais interessam ao presente trabalho — *denúncia* e *resolução* em sentido amplo (da qual, para Pontes de Miranda, a *resilição* é espécie) — cumpre repassarmos rapidamente a visão do jurista alagoano sobre os demais conceitos acima mencionados.

5.2.1.1.1 Revogação, distrato, rescisão e anulação

Para Pontes de Miranda, a primeira das hipóteses de extinção em análise — a *revogação* — consiste na “mais profunda espécie” de desconstituição das relações jurídicas. Trata-se do poder excepcional de “subtrair-se ao suporte fático do negócio jurídico a *vox* (*revocatio*), a manifestação mesma de vontade que fizera o negócio jurídico”.³²³ Essa “retirada da voz”, que parte do mundo fático, elimina a manifestação de vontade que serviu à conclusão do negócio jurídico. Por consequência, o próprio negócio jurídico desaparece, assim como os efeitos por ele produzidos.³²⁴

Prevista em casos excepcionais pelo legislador, de acordo com Pontes de Miranda, a revogação não comporta indenização e produz efeitos *ex tunc* ou *ex nunc*, a depender da natureza do contrato e da prestação atingida. Se houve a prestação e era duradoura, por exemplo, a revogação não atinge o passado. É o caso do mandato: se os poderes outorgados já foram em parte exercidos, revoga-se apenas *ex nunc*.³²⁵

³²² MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de, *Tratado...*, t. 25, p. 349 et seq.

³²³ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de, *Tratado...*, t. 25, p. 283.

³²⁴ Pontes de Miranda observa que os negócios jurídicos passíveis de revogação “ficam na linha de fronteira entre o mundo fático e o mundo jurídico”. Por intervenção do legislador, abre-se uma “brecha” entre os dois “mundos”, pela qual o revogante “apanha a voz e a afasta do próprio negócio jurídico em que a voz fora inserta”, elidindo, por dentro, elemento do suporte fático. (MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de, *Tratado...*, t. 25, p. 351-352.)

³²⁵ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de, *Tratado...*, t. 25, p. 363.

A segunda modalidade extintiva mencionada — o *distrato* — configura, por seu turno, um negócio jurídico bilateral em que emitem-se manifestações de vontade sobre uma fonte negocial de dívidas e obrigações.³²⁶ Segundo Pontes de Miranda, não se trata propriamente de um “descontrato”, ou seja, “não é ida ao passado para apagar o que se redigira, ou se dar como não tendo sido aquilo que foi”.³²⁷ Por mais que ocorra em momento posterior à perfeição da fonte negocial e atinja a existência desta última quanto ao futuro, não desce ao seu suporte fático, como o faz a revogação. Assim, o distrato é um *trato em sentido contrário* (*contrarius consensus*), que “esteriliza os negócios jurídicos, sem os desfazer, nem os abrir (rescindir)”, agindo primordialmente no plano da eficácia.³²⁸ “Distratar é desconstituir a eficácia do trato”.³²⁹

Na esteira do princípio de simetria, previsto no Código de 1916, dá-se o distrato pela mesma forma do negócio que se quer distratar. Quanto aos efeitos produzidos, dependem do momento da assinatura do distrato e da vontade dos distratantes. Se alguma prestação foi feita e não é suscetível de restituição, por exemplo, entende-se que operam *ex nunc*. De toda forma, “o *contrarius consensus* dá pretensão à restituição”, e os figurantes podem estabelecer qualquer momento no passado para o início da desconstituição dos efeitos. Nesse particular, Pontes de Miranda assinala que “o que mais importa é prestar-se atenção ao que constitui interesse de terceiros, que não devam ou não possam ser ofendidos”.³³⁰

No que diz respeito à terceira figura extintiva — a *rescisão* —, trata-se de providência que desconstitui o negócio jurídico e a sua eficácia, “abre-o todo, até ir ao suporte fático, como se buscasse, em operação cirúrgica, a causa do mal”.³³¹ De forma distinta da revogação, a rescisão “corta”, “cinde” o negócio jurídico, faz desaparecer o *consensus*, necessariamente por intervenção do Estado. Por ter essa última característica, aliás, aproxima-se da *resolução por*

³²⁶ Pontes de Miranda refere-se a “fonte negocial” por entender que o distrato não se refere necessariamente a contratos, podendo desconstituir, também, negócios jurídicos unilaterais. (MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de, *Tratado...*, t. 25, p. 283-284.)

³²⁷ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de, *Tratado...*, t. 25, p. 366.

³²⁸ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de, *Tratado...*, t. 25, p. 366.

³²⁹ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de, *Tratado...*, t. 25, p. 372.

³³⁰ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de, *Tratado...*, t. 25, p. 373-374.

³³¹ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de, *Tratado...*, t. 25, p. 394.

inadimplemento (que será abordada adiante). Para Pontes de Miranda, essa semelhança entre os institutos leva a “imperdoáveis confusões conceituais”, inclusive do legislador, tendo em vista o esposado no art. 1.092, parágrafo único, do Código Civil de 1916.³³²

Por fim, a última figura analisada neste subitem — a *anulação* —, também tem o condão de desconstituir, “aniquilar” o negócio jurídico como um todo, bem como os efeitos por ele produzidos. Seu campo de ação, porém, coincide com o plano da *validade*, “convertendo em nada” o negócio jurídico. “Depois dela, nem há, nem houve negócio jurídico”.³³³

Pontes de Miranda sustenta ser incorreto afirmar-se que a anulação é causa de extinção de dívidas, “porque o nulo não tem efeitos” e não é possível “desconstituir aquilo que não é”. Dessa forma, a decretação de nulidade, quando age sobre o negócio jurídico, mostra-se, em verdade, constitutiva negativa. Sobre os *efeitos* do negócio jurídico, declarativa negativa.³³⁴

5.2.1.1.2 Denúncia

Analisadas a *revogação*, o *distrato*, a *rescisão* e a *anulação*, cumpre-nos esmiuçar a *denúncia* — que, para Pontes de Miranda, consiste precisamente em um negócio jurídico *unilateral*, *constitutivo*, *receptício*, destinado à transformação ou extinção de obrigações duradouras.³³⁵

Alguns contratos, “por forçada estruturação, de origem histórica, *ainda quando tenham prazo determinado*”, permitem a *denúncia* por iniciativa de uma só das partes contratantes.³³⁶ Por meio da denúncia, o estipulante unilateralmente “nuncia” seu desejo em não dar continuidade a uma relação contratual duradoura, estabelecendo, assim, um “ponto final” àquilo que foi concebido “em reticência”.

³³² MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de, *Tratado...*, t. 25, p. 474.

³³³ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de, *Tratado...*, t. 25, p. 285.

³³⁴ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de, *Tratado...*, t. 25, p. 475.

³³⁵ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de, *Tratado...*, t. 25, p. 377.

³³⁶ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de, *Tratado...*, t. 25, p. 284.

Esse poder individual de desligamento, atribuído a algumas ou todas as partes do contrato, por força de lei ou determinação negocial, supõe um *direito formativo extintivo* com o condão de modificar a relação jurídica como um todo, sem, no entanto, desconstituir-se “o que constituído estava e havia de continuar”.³³⁷

Para Pontes de Miranda, em negócios jurídicos que admitem a denúncia, “não se quis toda a autonomia da vontade, todo o auto-regramento da vontade, na determinação do prazo”. Ao invés de definir-se antecipadamente um termo final, mesmo que *indeterminado*, “admitiu-se prazo “vulnerável”, e empregou-se o expediente da denúncia para se estabelecer (ou, melhor, se manter) essa vulnerabilidade”.³³⁸ O negócio jurídico denunciável, portanto, é de certa forma “incompleto”, cabendo a algum dos figurantes “completá-lo”, a qualquer tempo, por meio da denúncia. “A denúncia fecha o negócio jurídico. Esse não prossegue, no tempo, porque ele mesmo, com a denúncia, não continua”.³³⁹

Rodrigo Xavier Leonardo, ao analisar a teoria ponteana, ressalta que a denúncia opera internamente à relação jurídica contratual, funcionando no plano da *eficácia*. Afinal, não se cancela a *existência* do negócio jurídico, apenas “esvazia-se” a sua eficácia, impedindo que continue. Conforme a categoria eficaz escolhida e aplicada ao *negócio jurídico de denúncia*, pode-se perceber uma eficácia *modificativa* mais evidente (ao fixar *termo* ou *prazo* em uma relação contratual em que esses inexistiam) ou então uma eficácia apenas *extintiva*, interrompendo-se diretamente a produção de efeitos da relação contratual denunciada. Em qualquer das hipóteses, porém, o contrato permanece “existente, válido, e os seus efeitos, até então produzidos, mantêm-se hígidos. Nada ocorre no plano da existência ou no plano da validade”.³⁴⁰ Conforme salienta o próprio Pontes de Miranda, a denúncia extingue a *relação jurídica* duradoura, não o contrato. “Daí poderem subsistir deveres e obrigações, que a denúncia não atingiu, tais como dívida de alugueres atrasados ou pendentes”.³⁴¹

³³⁷ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de, *Tratado...*, t. 25, p. 378.

³³⁸ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de, *Tratado...*, t. 25, p. 284.

³³⁹ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de, *Tratado...*, t. 25, p. 462.

³⁴⁰ LEONARDO, Rodrigo Xavier, *A denúncia...*, p. 98.

³⁴¹ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de, *Tratado...*, t. 25, p. 379.

A *denúncia* tem em seu suporte fático a declaração ou manifestação de vontade de um só lado (unilateral), que enseja negócio jurídico³⁴² e não se confunde com o aviso ou notificação (simples ato jurídico *stricto sensu*) dessa manifestação de vontade. “Quem denuncia não só notifica”.³⁴³ Mostra-se essencial que a notificação sobre a denúncia contenha expressão da vontade de fazer cessar a relação jurídica, por mais que essa expressão de vontade também possa ocorrer de maneira *indireta* ou *tácita*, como quando o locatário entrega as chaves do prédio.³⁴⁴

Pontes de Miranda observa que, em princípio, a denúncia não apresenta maiores requisitos quanto à forma, de modo que só é possível exigir-se forma especial quando o contrato a determinou. Em todo caso, se foi exigida forma especial (e.g. carta com recibo de volta) e, ao invés dela, remeteu-se carta com porte simples, desde que o denunciado tenha conhecimento da comunicação, a denúncia é eficaz.³⁴⁵

Aliás, conforme salientamos, a denúncia consiste em declaração unilateral de vontade de caráter *receptício*, razão pela qual os seus efeitos têm início a partir do momento em que os demais figurantes são comunicados. A *aceitação* da comunicação pela parte denunciada não é necessária. Chegada ao outro contraente, a denúncia torna-se irrevogável.³⁴⁶

Pontes de Miranda destaca, porém, que a eficácia “plena” da denúncia vai depender da determinação do instante exato em que deva operar-se, determinação essa de origem voluntária ou legal.³⁴⁷ Diz-se *denúncia atemporal*, ou sem prazo, aquela que faz cessar de imediato a relação jurídica denunciada, e *denúncia temporal*, ou com prazo, aquela cuja eficácia é protraída por termo

³⁴² MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado de direito privado**: parte geral. Atualizado por Marcos Bernardes de Mello e Marcos Ehrhardt Jr. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, t. 3, p. 82.

³⁴³ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de, *Tratado...*, t. 25, p. 388.

³⁴⁴ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado de direito privado**: parte especial. Atualizado por Cláudia Lima Marques e Bruno Miragem. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, t. 40, p. 178.

³⁴⁵ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de, *Tratado...*, t. 40, p. 179.

³⁴⁶ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de, *Tratado...*, t. 40, p. 178.

³⁴⁷ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de, *Tratado...*, t. 40, p. 182.

suspensivo.³⁴⁸ É preciso destacar que a denúncia não pode ser condicional, o que não significa que os contratantes não possam estipular que o direito de denúncia depende de acontecer ou não acontecer certo fato futuro.³⁴⁹ “Pode ser exercível desde logo o direito de denunciar, ou só se exercer depois de certo tempo, ou depois que algum acontecimento se der”.³⁵⁰

Por fim, para além das limitações de ordem temporal (quanto ao momento em que deve começar a produzir efeitos), o direito de denúncia pode submeter-se a exigências de outra espécie, como a necessidade de satisfazer determinados pressupostos fáticos ou causas de denunciar. Nesse sentido, identificam-se dois tipos de denúncia: a *vazia*, que não precisa ser fundamentada, e a *cheia*, em que só se pode denunciar se, para tanto, adveio razão, prevista em lei ou no contrato.³⁵¹ Pontes de Miranda ainda nota que é comum, na técnica legislativa, limitar-se o direito de denúncia, exigindo-se o “enchimento” do suporte fático. “Com isso, pensa-se proteger o figurante mais fraco”.³⁵²

5.2.1.1.3 Resolução em sentido amplo

Figura distinta da *denúncia*, a *resolução* em sentido amplo, para Pontes de Miranda, compreende tanto a resolução com eficácia *ex tunc* quanto a com eficácia *ex nunc*, “mais precisamente chamada “*resilição*””.³⁵³ Ambas podem ser em virtude de regra jurídica ou cláusula negocial, e, por meio delas, “não se rescinde, nem se desfaz o negócio jurídico. Tudo se passa no plano da eficácia, embora *como se* desconstituído fosse, *ex tunc*, ou *ex nunc*, o negócio jurídico”.³⁵⁴

Conforme ilustra o jurista alagoano, a *resolução* funciona como um “como se”. Na resolução com efeitos retroativos (resolução em sentido estrito),

³⁴⁸ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado de direito privado**: parte especial. Atualizado por Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, t. 23, p. 89.

³⁴⁹ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de, *Tratado...*, t. 40, p. 179.

³⁵⁰ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de, *Tratado...*, t. 23, p. 89.

³⁵¹ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de, *Tratado...*, t. 25, p. 378.

³⁵² MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de, *Tratado...*, t. 25, p. 379.

³⁵³ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de, *Tratado...*, t. 38, p. 456.

³⁵⁴ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de, *Tratado...*, t. 25, p. 284.

considera-se o negócio jurídico atingido *como se* jamais houvesse sido concluído. Na *resilição*, por sua vez, tem-se o negócio jurídico como concluído, mas *como se* fosse extinto no momento em que se resile. A única diferença entre as duas situações, portanto, diz respeito ao marco temporal em que tem início a eficácia desconstitutiva — a resolução *stricto sensu* resolve desde o início, e a resilição, desde agora. Com a *resilição*, resolve-se “saindo-se, saltando-se: o que restaria para a eficácia do contrato deixa de irradiar-se, porque o figurante saltou fora, e resolveu-se, *ex nunc*, o contrato (= desconstituiu-se o seu futuro eficaz)”.³⁵⁵

A *resilição* apenas pode atingir negócios jurídicos que já tenham produzido efeitos, e o fator determinante para que o apagamento seja exclusivamente *prospectivo* é a impossibilidade em desconstituir-se o efeito já realizado. A resilição atinge todo o futuro, pois, presume-se, quem a exerce não tem interesse que continue a eficácia do contrato bilateral. “Quem deixa de adimplir a prestação de agora, põe em dúvida o adimplemento das prestações futuras”.³⁵⁶

Pontes de Miranda distingue, ainda, a *resolução automática*, cujos efeitos operam *ipso iure*, da *resolução voluntária*, que depende do exercício de direito ou pretensão.³⁵⁷ Se a resolução é automática, não há direito a resolução ou resilição — trata-se, apenas, da incidência da lei no suporte fático, determinando a extinção dos efeitos.³⁵⁸ A resolução voluntária, por sua vez, compreende um direito formativo “extintivo de eficácia”, que se exerce “por simples comunicação de vontade, *aviso* ou *notificação*, ou com o pedido de desconstituição (exercício da pretensão oriunda do direito de resolução ou de resilição)”.³⁵⁹ Essa manifestação de vontade é um ato jurídico receptício e irrevogável.³⁶⁰

Em negócios jurídicos bilaterais, os figurantes podem prever a *resolubilidade negocial*, que pode ser criada para apenas um ou alguns dos contratantes e pode ser *vazia* ou *oca* (ao talante do titular do direito) ou *cheia* (sujeito ao preenchimento de suporte fático). Oriundo de cláusula contratual, o direito de resolução ou de resilição exerce-se por meio de declaração de vontade,

³⁵⁵ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de, *Tratado...*, t. 25, p. 391-392.

³⁵⁶ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de, *Tratado...*, t. 25, p. 461.

³⁵⁷ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de, *Tratado...*, t. 38, p. 456.

³⁵⁸ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de, *Tratado...*, t. 25, p. 428.

³⁵⁹ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de, *Tratado...*, t. 25, p. 427-428.

³⁶⁰ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de, *Tratado...*, t. 25, p. 406.

ou por meio de declaração de vontade com propositura de ação. Pode ser concebido como efeito de condição e a disposição que o prevê não precisa ser expressa, “pode ressaltar das circunstâncias”.³⁶¹ Pontes de Miranda acrescenta, ainda, que, se o titular da pretensão à resolução em sentido estrito a exerce, “têm os figurantes de restituir, cada um de sua parte, o que em virtude do negócio jurídico, ora resolvido, haviam recebido”.³⁶²

Quando o direito de resolução ou de resilição provém do próprio contrato, o momento exato em que a eficácia extintiva tem início determina-se pela vontade dos figurantes, podendo, por exemplo, operar-se *ipso iure*.³⁶³ De outro modo, se esse direito for pactuado sob condição ou a termo, “somente pode exercer-se ao se implir a condição, ou ao se chegar ao dia do termo”.³⁶⁴ Já no direito *legal* de resolução ou de resilição, cabe à própria legislação assentar se a desconstituição determina-se a partir do preenchimento o suporte fático, “ou no momento em que se exerce o direito de resolução, ou no momento em que se dá a desconstituição (o que torna a sentença elemento do suporte fático)”.³⁶⁵

Pontes de Miranda sustenta, por fim, que o momento de exercício do direito de resolução ou de resilição não se confunde com o marco temporal a partir do qual considera-se o negócio jurídico como sem efeitos. Na resolução *stricto sensu*, o negócio jurídico bilateral atingido é sempre sem efeitos desde o nascedouro, pois “a extinção dos efeitos, como se nunca tivessem sido, é *ab initio*”. Já o apagamento de efeitos que resulta da *resilição* é desde o instante em que ocorrer o fato que a gerou e não necessariamente desde o momento de exercício do direito de resilição ou em que proferir-se sentença. “Tal a significação do “*ex nunc*”, que se refere à eficácia resilitiva”.³⁶⁶

³⁶¹ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de, *Tratado...*, t. 38, p. 457.

³⁶² MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de, *Tratado...*, t. 38, p. 464.

³⁶³ Segundo Pontes de Miranda, é possível pactuar-se pela resolução ou resilição automática (ou *ipso iure*), embora não haja, nessa situação, qualquer atinência ao que prevê o art. 1.092, parágrafo único do Código Civil de 1916, “que só se refere ao direito *legal* de resolução ou resilição”. (MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de, *Tratado...*, t. 25, p. 427.)

³⁶⁴ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de, *Tratado...*, t. 25, p. 404.

³⁶⁵ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de, *Tratado...*, t. 25, p. 427.

³⁶⁶ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de, *Tratado...*, t. 25, p. 460.

5.2.1.1.4 Denúncia e resilição

Partindo do que foi tratado nos dois subitens anteriores, convém realizarmos um brevíssimo cotejamento entre os conceitos de *denúncia* e *resilição* — segundo a concepção de Pontes de Miranda —, para que as semelhanças e diferenças das figuras extintivas fiquem um pouco mais nítidas.

Inegavelmente, *denúncia* e *resilição* aproximam-se pelos efeitos extintivos *ex nunc*. “Tanto a denúncia como a resilição só extinguem para o futuro”.³⁶⁷ No entanto, a *resilição* é mais “invasiva” do que a *denúncia*. “Quem resile não só denuncia; a denúncia não tem a profundidade que tem a resilição. Porque, se denunciar é impedir que continue, resilir é desconstituir”.³⁶⁸

Enquanto a *resilição* tem o condão de “cortar efeitos” imediatamente, de modo tal que desde certo momento considera-se “como se” o negócio jurídico jamais houvesse existido, a *denúncia* consiste em um negócio jurídico unilateral que, apenas em certos casos, produz eficácia imediata. Ao sublinhar a semelhança entre os institutos, Pontes de Miranda equipara a *denúncia* à *resilição voluntária*, sobretudo a denúncia sem prazo. “Em verdade, a resilição dependente de manifestação de vontade, haja prazo ou não o haja, é denúncia [...]. Assim, a *resilição voluntária, seja vazia, seja cheia, denúncia é*”.³⁶⁹

Em outras passagens, porém, o professor alagoano destaca com vigor as dissemelhanças entre as figuras extintivas:

A denúncia obtém resultados desconstitutivos semelhantes aos da resilição, que são o de extinção *ex nunc*; mas a denúncia põe termo à relação jurídica, não a desfaz, nem é como se desfizesse o negócio jurídico. A denúncia diz: “aqui acaba a relação jurídica”; a resolução enuncia, implicitamente: o que ia continuar, ou o que era, é como se não pudesse ser (resilição), ou como se não tivesse sido (resolução). Quem resile faz cessar; quem resolve, faz o que *era*, no mundo jurídico, deixar de ter sido. Quem denuncia apenas faz não continuar. Resolução apaga presente e passado; portanto, não há futuro; denúncia põe ponto final, no que é no presente; resilição raspa a reticência, que seria o futuro.

³⁶⁷ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de, *Tratado...*, t. 25, p. 462

³⁶⁸ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de, *Tratado...*, t. 25, p. 385.

³⁶⁹ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de, *Tratado...*, t. 38, p. p. 456-457, grifo nosso.

O que iria continuar, e deixa de continuar, porque houve a *resilição*, foi atingido pelo corte que se fez. É como se frase estivesse feita e estivesse sendo lida, mas se interrompeu a leitura, para sempre. Não é o que se passa com a denúncia. A frase que se estava lendo foi lida. O que se quer, de agora em diante, é não mais se escreva o que se ia escrevendo e escrito não fora.³⁷⁰

Por permitir o desfazimento da eficácia a partir de certo ponto, a *resilição* revela-se mais abrangente se comparada à denúncia. Como observa Rodrigo Xavier Leonardo (ao explorar a teoria de Pontes de Miranda), a *resilição* confere àquele que a exerce o poder extraordinário de *sair* da relação contratual, *desligar-se* unilateralmente da avença antes mesmo do término de um prazo previsto.³⁷¹ Esse poder desfaz o que foi originalmente contratado e interrompe a relação jurídica precocemente, pois “modifica-se um dado pertinente ao sinalagma genético (ao desconstituir o tempo eficaz originalmente previsto) e outro que diz respeito ao sinalagma funcional (ao extinguir, *ex nunc*, a relação jurídica)”.³⁷² Assim, em certa medida, a *resilição* atinge o próprio contrato e não apenas a relação jurídica que dele promana.

5.2.1.2 Concepção de Orlando Gomes e Caio Mário da Silva Pereira

Como bem coloca Caio Mário da Silva Pereira, uma vez perfeito, o contrato passa a produzir regularmente seus efeitos, sendo o primeiro deles a instituição do nexos que vincula um ao outro contratante. Por conseguinte, estabelece-se a necessidade do cumprimento do conteúdo pactuado (*pacta sunt servanda*). Apesar disso, “por motivos que variam ao sabor dos interesses das partes, ou das injunções ambientes”, pode-se convir por *impedir* a produção dos efeitos de um contrato que ainda não foi regularmente cumprido, ou, então, não

³⁷⁰ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de, *Tratado...*, t. 25, p. 384, grifos no original.

³⁷¹ LEONARDO, Rodrigo Xavier, *A denúncia...*, p. 99.

³⁷² LEONARDO, Rodrigo Xavier, *A denúncia...*, p. 100.

tenha sido totalmente executado. Essa interrupção da eficácia e a consequente liberação dos contratantes em relação ao vínculo original opera-se por via da *resilição voluntária*.³⁷³

Em frente teórica bastante distinta relativamente à defendida por Pontes de Miranda, Orlando Gomes, seguido por Caio Mário da Silva Pereira, definiu *resilição*, na esteira da terminologia francesa, como o “*modo de extinção dos contratos por vontade de um ou dos dois contratantes*”.³⁷⁴ De acordo com essa concepção, o elemento caracterizador da figura extintiva reside, pois, na manifestação volitiva da parte ou das partes que desejam o desfazimento do contrato.

Gomes admitiu, ainda sob a égide do Código Civil de 1916, que o uso do vocábulo *resilição* nunca foi corrente no direito brasileiro, empregando-se preferencialmente *rescisão* e, em menor medida, *ruptura*. O jurista baiano observou, contudo, que o termo *rescisão* possui, em “boa técnica”, significado diverso, muito mais restrito, “embora se use, às vezes, como sinônimo de *resolução*, e, até, no sentido amplo de *dissolução*”.³⁷⁵

Para Gomes, a palavra *rescisão* designa propriamente os casos de ruptura do contrato motivadas por *lesão* ou quando se constata que foram estipulados em *estado de necessidade*. Dentre outras particularidades, a *rescisão* tem efeitos *ex tunc* (retroage, portanto, à data de celebração do contrato) e implica no dever de restituição do que as partes eventualmente receberam.³⁷⁶

Levando-se isso em conta, o “correto” emprego do termo *resilição* deve ter outro sentido. Recorrendo à etimologia da palavra, Gomes estabeleceu que

[r]esilir, na linguagem comum, é o mesmo que *rescindir*, significando, também, dissolver ou cortar. Etimologicamente, do latim, *resilire*, significa: “voltar atrás”. Resilir um contrato é, tecnicamente, cortar o vínculo por várias causas específicas, do mesmo modo que rescindi-lo é dissolvê-lo, mas por outras causas, assim como ainda o é, resolvê-lo. Para distinguir-se pois, os

³⁷³ PEREIRA, Caio Mário da Silva, *Instituições...*, 1998, v. 3, p. 91.

³⁷⁴ GOMES, Orlando, *Contratos...*, 1987, p. 204, grifos no original.

³⁷⁵ GOMES, Orlando, *Contratos...*, 1987, p. 204, grifos no original.

³⁷⁶ GOMES, Orlando, *Contratos...*, 1987, p. 210.

diversos modos de dissolução, tanto nas causas como nos *efeitos*, convém designar cada qual por termo de sentido técnico preciso.³⁷⁷

Diante desse cenário, Orlando Gomes preferiu reservar o uso do termo *resilição* para as hipóteses de *dissolução do contrato mediante simples declaração de vontade de uma ou de todas as partes contratantes*.³⁷⁸ Em igual sentido, Caio Mário da Silva Pereira assentou que a palavra *resilição* é a que melhor traduz o fenômeno em questão, “mais significativa do que *resolução*, *rescisão* ou *revogação*, cada uma com o seu significado específico”.³⁷⁹

De acordo com essa concepção, a “forma pura” de *resilição* seria o *distrato*, embora também possa suceder pela vontade de um só dos figurantes. Há, portanto, *resilição bilateral* e *unilateral*.

Consoante a definição em análise, a *resilição bilateral* consiste em modalidade de dissolução que se realiza pelo *contrarius consensus*. “As próprias partes do contrato deliberam [por] dissolvê-lo mediante negócio extintivo. O que criaram pela vontade comum, pela vontade comum destroem”.³⁸⁰ Muitas vezes, refere-se ao *distrato* como “mútuo dissenso”, nomenclatura considerada inadequada por Caio Mário, uma vez que *dissenso* sugere desacordo, “e esta modalidade de ruptura do liame contratual resulta da harmonia de intenções, para a obtenção do *acordo liberatório*, tendo em vista obrigações ainda não cumpridas”.³⁸¹

A *resilição bilateral* compreende duas figuras distintas: o *distrato*, já mencionado, que nada mais é que um contrato para extinguir outro, e a *resilição convencional*, quando no próprio contrato atribui-se a faculdade de resilir a qualquer dos contratantes, mesmo antes da expiração do termo final.

Nesse último caso (*resilição convencional*), inobstante a *resilição* ocorra em virtude da declaração de vontade de um só dos estipulantes, em verdade, seu caráter é convencional, “porque resulta de acordo feito no momento da conclusão

³⁷⁷ GOMES, Orlando, *Contratos...*, 1987, p. 204, grifos no original.

³⁷⁸ GOMES, Orlando, *Contratos...*, 1987, p. 204.

³⁷⁹ PEREIRA, Caio Mário da Silva, *Instituições...*, 1998, v. 3, p. 91, nota 3.

³⁸⁰ GOMES, Orlando, *Contratos...*, 1987, p. 205, grifos no original.

³⁸¹ PEREIRA, Caio Mário da Silva, *Instituições...*, 1998, v. 3, p. 91-92.

do contrato”.³⁸² Nas palavras de Caio Mário, “[a] notificação é unilateral, mas a cessação do contrato é efeito da vontade bilateralmente manifestada”.³⁸³

Quanto à *resilição unilateral* “propriamente dita”, Pereira foi categórico ao sublinhar seu caráter excepcional, visto que um dos efeitos do princípio da obrigatoriedade do contrato é, precisamente, a alienação da liberdade dos contratantes, nenhum dos quais podendo romper o vínculo, em princípio, sem a anuência do outro. “Em casos excepcionais, contudo, admite a lei que um contrato cesse pela manifestação volitiva unilateral”.³⁸⁴

Gomes igualmente ressaltou a natureza excepcional da *resilição unilateral*, destacando, além disso, o fato de que enseja um direito potestativo cujo fundamento, de origem legal, varia conforme a modalidade do contrato:

Na *resilição unilateral dos contratos por tempo indeterminado*, presume a lei que as partes não quiseram se obrigar perpetuamente e, portanto, que se reservaram a faculdade de, a todo tempo, resilir o contrato. O *fundamento do poder de resilir* seria assim a sua vontade presumida. Outras vezes, o contrato distingue-se pelo *elemento fiduciário* que encerra, de modo que só subsiste enquanto existe confiança de uma parte na outra. [...] Por último, os próprios sujeitos reservam-se o direito de arrependimento. Em todas essas hipóteses, embora a *ratio legis* da autorização para resilir unilateralmente seja diferente, justifica-se o poder que a lei confere aos contratantes.³⁸⁵

Partido desses pressupostos, Gomes sustentou que o poder de resilição unilateral seria suscetível de ser exercido — lembre-se, ainda sob a vigência do Código Beviláqua — em *contratos por tempo indeterminado*, *contratos de execução continuada ou periódica*, contratos em geral cuja execução não tenha começado, *contratos benéficos* e *contratos de atividade*. Caio Mário da Silva Pereira acrescentou a esse rol o comodato, o mandato e o depósito, tipos contratuais que, pela sua própria natureza, admitem a resilição unilateral.³⁸⁶

³⁸² GOMES, Orlando, *Contratos...*, 1987, p. 205.

³⁸³ PEREIRA, Caio Mário da Silva, *Instituições...*, 1998, v. 3, p. 92.

³⁸⁴ PEREIRA, Caio Mário da Silva, *Instituições...*, 1998, v. 3, p. 92.

³⁸⁵ GOMES, Orlando, *Contratos...*, 1987, p. 206, grifos no original.

³⁸⁶ PEREIRA, Caio Mário da Silva, *Instituições...*, 1998, v. 3, p. 92.

Por fim, Orlando Gomes observou que a resilição unilateral pode assumir “feições especiais”, nomeando-se, conforme o caso, *denúncia*, *arrependimento*, *revogação*, *renúncia* ou *resgate*.³⁸⁷

A despeito da nomenclatura e especificidades que apresente, deve-se asseverar que a *resilição* não se presta a operar retroativamente, nem necessita de pronunciamento judicial para ser eficaz, produzindo efeito liberatório por força da própria declaração de vontade da parte. Conforme explicou Gomes, em *contratos de trato sucessivo*, por exemplo, não haveria obrigação de restituir as prestações cumpridas. “Até o momento em que a resilição ocorre, assim por mútuo consentimento, como por vontade unilateral, os efeitos produzidos permanecem inalterados e jamais serão cassados”.³⁸⁸

Caio Mário assinalou, contudo, que os efeitos do *distrato* apresentam algumas diferenças em relação aos da *resilição unilateral*. O *distrato* importa na extinção do próprio contrato e de suas consequências jurídicas, “tendo por limite as conveniências das partes e os direitos de terceiros”. A *resilição unilateral*, por sua vez, apesar de gerar a extinção da relação jurídica contratual, “compadece-se com a extensão de efeitos do contrato atingido, como se dá no caso do mandato, que, revogado, sujeita o mandante à remuneração e o mandatário à prática de atos defensivos dos interesses do outorgante”.³⁸⁹

5.2.1.2.1 Denúncia

De acordo com Orlando Gomes, em *contratos firmados por tempo indeterminado*, o poder de resilir, mediante declaração receptícia de vontade, denomina-se *denúncia*.³⁹⁰ Em sentido idêntico, Caio Mário da Silva Pereira sublinhou que “os contratos de *execução continuada*, quando ajustados por prazo

³⁸⁷ GOMES, Orlando, *Contratos...*, 1987, p. 206.

³⁸⁸ GOMES, Orlando, *Contratos...*, 1987, p. 209.

³⁸⁹ PEREIRA, Caio Mário da Silva, *Instituições...*, 1998, v. 3, p. 92.

³⁹⁰ GOMES, Orlando, *Contratos...*, 1987, p. 207.

indeterminado, comportam a cessação mediante a *denúncia* promovida por um dos contratantes”.³⁹¹

Nessa espécie de contratos, a resilição unilateral seria o meio próprio de dissolução. Como afirmou Gomes, “[s]e não fosse assegurado o poder de resilir, seria impossível ao contratante libertar-se do vínculo se o outro não concordasse”.³⁹²

Em princípio, a *denúncia* não precisa ser justificada. “Meio lícito de pôr termo ao contrato por tempo indeterminado, sabem as partes que, em qualquer momento, [o contrato] pode ser desfeito mediante simples declaração unilateral de vontade”.³⁹³

Em certos casos, porém, exige-se o preenchimento de determinado suporte fático, como a apresentação de *justa causa* e expedição de aviso com certa antecedência, ainda que estes não sejam requisitos de validade. Este último requisito, aliás, denominado “aviso prévio” ou “pré-aviso”, tem por finalidade prevenir as consequências da ruptura brusca do contrato. Segundo Gomes, a denúncia desacompanhada de aviso prévio sujeita o denunciante ao pagamento de indenização dos prejuízos causados à outra parte, “no caso, *evidentemente*, de ser obrigatório o pré-aviso”. Em todo caso, conforme já mencionado, dê ensejo ou não a pretensão indenizatória, a denúncia produz efeito liberatório imediato, ou seja, por força tão apenas da própria declaração de vontade da parte.³⁹⁴

5.2.1.2.2 Arrependimento, revogação, renúncia e resgate

Salientou-se anteriormente que, além da *denúncia*, sobretudo Orlando Gomes compreendia a *revogação*, a *renúncia* e o *resgate* como “formas especiais” de resilição unilateral. Incluiu também nesse rol o “*jus poenitendi*”, que corresponde ao *direito de arrependimento*.

³⁹¹ PEREIRA, Caio Mário da Silva, *Instituições...*, 1998, v. 3, p. 92.

³⁹² GOMES, Orlando, *Contratos...*, 1987, p. 207.

³⁹³ GOMES, Orlando, *Contratos...*, 1987, p. 207.

³⁹⁴ GOMES, Orlando, *Contratos...*, 1987, p. 207, grifos no original.

Para o jurista baiano, o direito de arrepender-se decorre do próprio contrato, que assegura a uma das partes o poder de resili-lo mediante declaração unilateral de vontade. Geralmente, exige-se para tanto o pagamento de “multa penitencial”, multa essa que não se confunde com a cláusula penal e nada tem a ver com a execução do contrato. Trata-se, isto sim, de uma compensação pecuniária do exercício da faculdade de arrependimento. A multa penitencial “[g]arante o poder de resilir, de sorte que o contratante arrependido mais não tem a fazer do que pagar a multa, desvinculando-se por seu mero arbítrio”.³⁹⁵

De outra parte, Gomes considerava a *revogação* uma nomenclatura imprópria dada à resilição dos contratos mediante a “retratação” de uma das partes. Autorizada em lei, levando-se em conta as particularidades da relação negocial, a revogação requer cumprimento pelo próprio sujeito que praticou o ato que se revoga, e “deve destinar-se a impedir que este produza seus efeitos próprios”.³⁹⁶

Contratos baseados no pressuposto da confiança recíproca, como o mandato, permitiriam revogação *ad nutum* (a todo tempo, por simples declaração de vontade, independentemente de aviso prévio). Outras avenças, como a doação, comportam a revogação sem tanta liberdade, condicionando-se o seu exercício a causas peculiares. “Neste caso, a *revogação* confunde-se com a *resolução*, porque depende de condição resolutiva a ser apreciada pelo juiz”.³⁹⁷

O termo *renúncia*, por seu turno, designaria um ato unilateral, pertencente à categoria dos negócios extintivos, que se apresenta como “comportamento abdicativo destinado a extinguir uma relação jurídica pela auto-eliminação de um dos seus sujeitos, o ativo”. De acordo com Orlando Gomes, tomando-se ainda o exemplo do mandato, assim como o mandante pode desvincular-se do contrato *revogando* os poderes do mandatário, este último, com igual liberdade de ação, poderia liberar-se da avença *renunciando* aos poderes que lhe foram outorgados.³⁹⁸

³⁹⁵ GOMES, Orlando, *Contratos...*, 1987, p. 208.

³⁹⁶ GOMES, Orlando, *Contratos...*, 1987, p. 208.

³⁹⁷ GOMES, Orlando, *Contratos...*, 1987, p. 209.

³⁹⁸ GOMES, Orlando, *Contratos...*, 1987, p. 209.

Por fim, o vocábulo “*resgate*” corresponderia a um “modo especialíssimo” de resilição unilateral dos contratos, aplicável exclusivamente à enfiteuse e à constituição de renda.³⁹⁹

5.2.2 Abuso de poder econômico e resilição unilateral de contratos por tempo indeterminado

Nenhuma codificação estrangeira serviu de inspiração para a disciplina sobre resilição unilateral dos contratos adotada pelo atual Código Civil brasileiro. É preciso reconhecer, nesse sentido, um verdadeiro pioneirismo de Caio Mário da Silva Pereira e Miguel Reale ao forjar tal dispositivo.⁴⁰⁰

Especificamente quanto à fórmula inserta no parágrafo único, deve-se observar que a relação entre o *abuso de poder econômico* e a *resilição unilateral de contratos por tempo indeterminado* tem sido objeto de estudo da doutrina jurídica, notadamente nos Estados Unidos e na Europa, desde o início dos anos 1970. No entanto, como destaca Paulo Dóron Rehder de Araújo, essa discussão tornou-se “candente” apenas nas décadas seguintes, inclusive no Brasil.⁴⁰¹

De acordo com Araújo, ao introduzir a regra do art. 473, parágrafo único, no projeto Código Civil, Miguel Reale “antecipou uma tendência mundial”, que pode ser demonstrada pela análise da evolução legislativa sobre a matéria em outros países, como França e Estados Unidos.⁴⁰² “É como se o Projeto de Código Civil [brasileiro] tivesse adivinhado qual seria o posicionamento doutrinário e jurisprudencial que se formaria nos trinta anos seguintes à sua confecção”.⁴⁰³

Décadas depois da concepção do projeto de Código Civil, mas ainda antes da entrada em vigor do texto aprovado pelo Congresso, Miguel Reale assinou

³⁹⁹ GOMES, Orlando, *Contratos...*, 1987, p. 209.

⁴⁰⁰ ARAÚJO, Paulo Dóron Rehder de, *Prorrogação...*, p. 374.

⁴⁰¹ ARAÚJO, Paulo Dóron Rehder de, *Prorrogação...*, p. 374.

⁴⁰² Cf. ARAÚJO, Paulo Dóron Rehder de, *Prorrogação...*, p. 371 et seq.

⁴⁰³ ARAÚJO, Paulo Dóron Rehder de, *Prorrogação...*, p. 379.

um interessante parecer abordando precisamente a relação entre *abuso de poder econômico* e a *resilição unilateral de contratos por tempo indeterminado*.⁴⁰⁴

Na oportunidade, Reale frisou a desnecessidade em aduzir-se maiores argumentos para demonstrar que, salvo em casos “especialíssimos”, há um poder “indiscutível” de qualquer das partes, “em um contrato por prazo indeterminado, para, a qualquer tempo, resilir unilateralmente a avença, sem que, em princípio, caibam perdas e danos”.⁴⁰⁵

O parecer tratou, em precisa síntese, de um caso em que uma fabricante de veículos decidiu, sem maiores justificativas, resilir unilateralmente um contrato firmado por tempo indeterminado com uma transportadora. A transportadora, inconformada com a resilição após dezesseis anos de execução contratual, ingressou em juízo alegando que a conduta da denunciante teria configurado “abuso de poder econômico”, razão pela qual a resilição seria nula de pleno direito, devendo ser a denunciante obrigada a retomar a regular execução do contrato.⁴⁰⁶

A transportadora invocou a hoje revogada Lei 8.158/91 (Lei de defesa da concorrência), cujo art. 3.º, incs. IX e XVI,⁴⁰⁷ dariam guarida à sua pretensão, qual seja, não para que a fabricante fosse compelida a restabelecer o contrato resilido (uma vez que, supostamente, não teria havido resilição válida), mas, isto sim, continuar a respeitar o contrato, que teria permanecido em pleno vigor.

Na avaliação de Miguel Reale, essa pretensão não tinha qualquer cabimento. Dentre outros pontos levantados, fez-se referência ao projeto de Código Civil, à época ainda em tramitação no Senado Federal, esclarecendo-se que a *denúncia unilateral abusiva*, assim como a onerosidade excessiva, configuram “hipóteses conexas de abuso de poder econômico, por tratar-se de atos que

⁴⁰⁴ REALE, Miguel. Resilição dos contratos por tempo indeterminado. In: _____. **Questões de direito privado**. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 33-46.

⁴⁰⁵ REALE, Miguel. *Resilição...*, p. 41-42.

⁴⁰⁶ Perceba-se, desde logo, o uso indiscriminado por Reale dos termos *denúncia* e *resilição*.

⁴⁰⁷ “Art. 3.º Constitui infração à ordem econômica qualquer acordo, deliberação conjunta de empresas, ato, conduta ou prática tendo por objeto ou produzindo o efeito de dominar mercado de bens ou serviços, prejudicar a livre concorrência ou aumentar arbitrariamente os lucros, ainda que os fins visados não sejam alcançados, tais como: [...] IX - dificultar ou romper a continuidade de relações comerciais de prazo indeterminado, com o objetivo de dominar o mercado ou causar dificuldades ao funcionamento de outra empresa; [...] XVI - criar dificuldades à constituição, ao funcionamento ou ao desenvolvimento de empresas”. (BRASIL. **Lei n.º 8.158, de 8 de janeiro de 1991**. Institui normas para a defesa da concorrência e dá outras providências. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8158.htm>. Acesso em: 7 jan. 2019.)

implicam, por parte de seus autores, o propósito de *auferir vantagens ilícitas em prejuízo de outrem*".⁴⁰⁸

No entendimento do professor paulista, ambas as situações — denúncia unilateral abusiva e onerosidade excessiva — equiparam-se à proibição de alguém valer-se da livre iniciativa com o objetivo de lograr aumento arbitrário de lucros,⁴⁰⁹ conforme previsto no art. 173, § 4º, da Constituição Federal.⁴¹⁰

Reale observou que tratou como análogos “lucros ilícitos” e “vantagens ilícitas”. Muito embora *abuso de poder econômico* e *abuso de direito* sejam “*conceitos jurídicos distintos*”, “no plano efetivo da *praxis* muitas vezes se [combinam] para atentar contra situações subjetivas merecedoras de amparo”.⁴¹¹

Seguindo essa linha de raciocínio, abuso de poder econômico e abuso de direito correlacionam-se quando, no exercício de uma atividade econômica, uma empresa causa dano a outra com o deliberado objetivo de alcançar vantagens arbitrárias, “caso em que seu poder de resilir um contrato por tempo indeterminado fica sujeito a prazo compatível com a amortização dos investimentos “consideráveis” ou “vultosos” necessários à execução da avença”.⁴¹²

Quanto ao litígio que foi objeto do parecer, Reale sustentou não haver dúvida de que o prazo de dezesseis anos de normal adimplemento contratual afigurou-se “*bastante para a cobertura dos investimentos exigidos para o transporte dos veículos da FIAT* [fabricante que decidiu denunciar o contrato]”, razão pela qual não seria cabível alegação de que houve abuso de poder econômico.⁴¹³

Independentemente do juízo de Miguel Reale sobre o caso concreto, as considerações do professor paulista, já em plena década de 1990, mostram-se de grande valia para a compreensão dos fundamentos do atual art. 473, parágrafo único, do Código Civil brasileiro.

⁴⁰⁸ REALE, Miguel, *Resilição...*, p. 45.

⁴⁰⁹ REALE, Miguel, *Resilição...*, p. 45.

⁴¹⁰ “Art. 173. [...] § 4º A lei reprimirá o abuso do poder econômico que vise à dominação dos mercados, à eliminação da concorrência e ao aumento arbitrário dos lucros”. (BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 7 jan. 2019.)

⁴¹¹ REALE, Miguel, *Resilição...*, p. 45.

⁴¹² REALE, Miguel, *Resilição...*, p. 45.

⁴¹³ REALE, Miguel, *Resilição...*, p. 45.

Na literatura jurídica pátria, merece destaque, também, o seminal trabalho de Tercio Sampaio Ferraz Júnior sobre o tema. Durante aos mesmos anos 1990, Ferraz Júnior, ao contrário de Reale, sublinhou a importância em distinguir-se o abuso de poder econômico pelo rompimento de relações contratuais por tempo indeterminado da “mera ruptura contratual regulada pelo direito privado”.⁴¹⁴

A rescisão unilateral, enquanto regulada somente pelo “direito privado”, é admitida em hipóteses excepcionais, como no caso de contratos por prazo indeterminado, nos quais, presume-se, as partes não têm a intenção de obrigar-se perpetuamente. Há, portanto, um “direito de resilir”, “que se exercita mediante denúncia, com ou sem aviso prévio à outra parte”. Essa denúncia não precisa ser justificada, “embora a parte que venha a resilir injustamente fique obrigada a indenização por perdas e danos”.⁴¹⁵

A *rescisão unilateral* “injusta” não deve confundir-se com o rompimento previsto pela antiga lei de defesa da concorrência.⁴¹⁶ Enquanto na rescisão injusta protege-se a autonomia privada, “donde a indenização como consequência”, no desfazimento abrupto do contrato por abuso de poder econômico “prevalece o interesse do mercado, onde o fator tempo é decisivo para que não se percam investimentos ineficientemente”.⁴¹⁷

Tendo isso em vista, a lei deve exigir que o prazo do contrato resilido seja forçosamente estendido, “mesmo contra a vontade de uma das partes, até que, no interesse da produção e circulação da riqueza, o custo do investimento, afetado pelo rompimento, seja absorvido”.⁴¹⁸

⁴¹⁴ FERRAZ JÚNIOR, Tercio Sampaio. Rescisão unilateral de relações comerciais de prazo indeterminado e a lei de defesa da concorrência. **Revista Tributária e de Finanças Públicas**, São Paulo, v. 4, p. 271-279, jul./set. 1993, p. 276.

⁴¹⁵ FERRAZ JÚNIOR, Tercio Sampaio, *Rescisão...*, p. 276.

⁴¹⁶ A lei atualmente vigente sobre o assunto, de 2011, que estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência, prevê em seu art. 36, § 3.º, inc. XII, como conduta que caracteriza infração da ordem econômica “dificultar ou romper a continuidade ou desenvolvimento de relações comerciais de prazo indeterminado em razão de recusa da outra parte em submeter-se a cláusulas e condições comerciais injustificáveis ou anticoncorrenciais”. (BRASIL. **Lei n.º 12.529, de 30 de novembro de 2011**. Estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência; dispõe sobre a prevenção e repressão às infrações contra a ordem econômica... e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2011/Lei/L12529.htm>. Acesso em: 7 jan. 2019.)

⁴¹⁷ FERRAZ JÚNIOR, Tercio Sampaio, *Rescisão...*, p. 276.

⁴¹⁸ FERRAZ JÚNIOR, Tercio Sampaio, *Rescisão...*, p. 276.

Ferraz Júnior observa que a regra inserta no então projeto de Código Civil por Miguel Reale vai ao encontro do objetivo do art. 3.º, inc. IX, da antiga lei de defesa da concorrência (Lei n.º 8.158/1991), sobretudo na medida em que ali ocorre uma “intervenção nas relações mercantis privadas em nome de um interesse maior do mercado concorrencial”.⁴¹⁹

Esse interesse reside, contudo, tanto nos custos de um investimento para a sociedade econômica como um todo quanto “no razoável equilíbrio que deve presidir as relações mesmo quando são desiguais as forças”. Diante desse cenário, o encerramento abrupto do contrato não pode ser tratada apenas em termos de indenização por perdas e danos, “solução que pode até satisfazer a parte prejudicada, mas deixar inatendido um interesse maior do mercado”.⁴²⁰

Ferraz Júnior ainda analisa a possibilidade da repressão ao abuso de poder econômico — mediante rescisão unilateral abrupta — representar uma limitação à liberdade de iniciativa. Nesse ponto, o jurista vê uma contraposição entre combate ao abuso e proteção da liberdade contratual como equivocada. “A repressão ao abuso só limita o abuso, pois este destrói o mercado concorrencial e onde isto ocorre não há mais liberdade”.⁴²¹

Na concepção de Ferraz Júnior, muito embora as disciplinas do “direito privado” e do direito econômico sejam distintas em seus objetivos, o direito econômico, “ao alcançar o poder de rescindir unilateralmente, percebe o liame, não suscitado do ponto de vista privado estritamente fechado em si, entre um exercício de direito e o seu abuso, isto é, abuso de direito”.⁴²²

Nesse preciso sentido vêm as declarações de Miguel Reale, já mencionadas anteriormente, de que o abuso de direito e o abuso do poder econômico, embora conceitualmente distintos, devem ser considerados “em natural ou necessária complementaridade”, pois combinam-se frequentemente na prática, consubstanciando “situações subjetivas merecedoras de amparo”.⁴²³

⁴¹⁹ FERRAZ JÚNIOR, Tercio Sampaio, *Resilição...*, p. 276.

⁴²⁰ FERRAZ JÚNIOR, Tercio Sampaio, *Resilição...*, p. 276.

⁴²¹ FERRAZ JÚNIOR, Tercio Sampaio, *Resilição...*, p. 278.

⁴²² FERRAZ JÚNIOR, Tercio Sampaio, *Resilição...*, p. 279.

⁴²³ REALE, Miguel, *Resilição...*, p. 45.

Partindo desses postulados, é possível inferir que uma interpretação precisa do art. 473, parágrafo único, do Código Civil deve considerar essa coincidência de perspectivas. Como aponta Rogério Lauria Marçal Tucci, “quanto à relação interna entre contratantes, seria tarefa deveras complicada traçar distinções entre os efeitos do abuso de direito ou de poder econômico”.⁴²⁴

5.3 Resilição unilateral no Código Civil brasileiro

Partindo do que examinamos na seção anterior, podemos afirmar, em rápida síntese, que, na concepção de Pontes de Miranda, as similitudes entre *resilição* e *denúncia* restringem-se rigorosamente a dois aspectos.

O primeiro deles consiste nos resultados desconstitutivos sobre a relação jurídica contratual, fazendo cessar apenas *ex nunc* a irradiação de efeitos. Por mais que, em alguma medida, a resilição seja mais “invasiva” e atinja o próprio contrato, como observou Rodrigo Xavier Leonardo, em todo caso, a extinção não operará retroativamente, deixando incólumes os atos já produzidos em função do negócio jurídico.

O segundo ponto de semelhança diz respeito ao fato de que a denúncia depende, para a produção dos efeitos “extintivos de eficácia” de ato de exercício do direito ou pretensão por parte daquele que deseja pôr fim à avença. Trata-se de manifestação unilateral de vontade, razão pela qual o próprio Pontes de Miranda equipara conceitualmente a denúncia à *resilição voluntária*.

Afora essas duas circunstâncias, são inúmeras as dissemelhanças entre *resilição* e *denúncia* identificadas pelo jurista alagoano.

Em linha teórica distinta, Orlando Gomes e Caio Mário da Silva Pereira (este último, aliás, autor da proposta original do art. 473, *caput*, do Código Civil) compreendem a *causa*, qual seja, a manifestação volitiva das partes, como

⁴²⁴ TUCCI, Rogério Lauria Marçal. **Prorrogação compulsória dos contratos de longa duração**. 2015. 173 f. Dissertação (Mestrado em Direito) — Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015, p. 41.

elemento caracterizador da *resilição* enquanto modalidade extintiva dos contratos. Identificam-se, assim, duas espécies de *resilição*.

Caso o desejo em desfazer-se o contrato parta de todos os seus figurantes, trata-se de *resilição bilateral*. Sua “forma pura” é o *distrato*, que desconstitui a avença mediante nova manifestação de vontade, à exata semelhança do acordo volitivo que a constituiu. Já quando o próprio contrato permite a extinção por iniciativa de uma só das partes, diz-se que a *resilição* é *convencional*. Lembrando novamente as palavras de Caio Mário, nesses casos, “[a] notificação é unilateral, mas a cessação do contrato é efeito da vontade bilateralmente manifestada”.

Por outro lado, quando o desejo em extinguir-se o contrato provém de um só dos figurantes e não depende de previsão negocial, trata-se de *resilição unilateral* “propriamente dita”. Esse poder individual de desligamento encontra-se excepcionalmente previsto na lei ou decorre da natureza de alguns contratos.

Enquanto Orlando Gomes e Caio Mário da Silva Pereira consideram a *denúncia* uma subespécie de *resilição*, própria aos contratos por tempo indeterminado, Miguel Reale emprega os dois vocábulos como sinônimos. Deve-se notar, contudo, que o *poder de denúncia unilateral* abordado pelo jurista é intimamente relacionado com as avenças sem prazo final preestabelecido.

Feito esse brevíssimo resumo das lições doutrinárias anteriormente examinadas, cumpre agora retomar o estudo do art. 473 do Código Civil brasileiro, cujo *caput* estipula que “[a] *resilição unilateral*, nos casos em que a lei expressa ou implicitamente o permita, opera mediante denúncia notificada à outra parte”.

A exposição a seguir será dividida em quatro tópicos. O primeiro deles (5.3.1) cuidará da terminologia empregada pelo legislador. Os três tópicos seguintes serão dedicados aos requisitos legais para a aplicação do *caput* do dispositivo, quais sejam: permissão legal expressa (5.3.2) ou implícita (5.3.3) e “denúncia” notificada à contraparte (5.3.4).

5.3.1 Opções terminológicas do Código Civil de 2002

O art. 473 integra o Título V do Código Civil brasileiro (“Dos contratos em geral”) e, ao lado do dispositivo que o precede (art. 472),⁴²⁵ compõe a Seção I (“Do distrato”) do Capítulo II (“Da extinção do contrato”). Por meio de uma análise “topológica”, é possível inferir que a *resilição unilateral* consubstancia uma das figuras gerais de extinção dos contratos, e, conforme observou Rodrigo Xavier Leonardo, é tratada como “espécie” de distrato.⁴²⁶

O anteprojeto de Código de Obrigações (1964), elaborado por Caio Mário da Silva Pereira, intitulava as mesmas Seção e Capítulo do atual Código Civil como “Resilição bilateral e unilateral” e “Cessação da relação contratual”, respectivamente. A sutil diferença na nomenclatura revela uma coerência teórica com os postulados defendidos pelo próprio Caio Mário: no anteprojeto de 1964, distrato e resilição unilateral são espécies de *resilição* e têm como efeito não a extinção do contrato, mas mais exatamente a *cessação da relação contratual*.

Nada obstante esses pequenos detalhes, a terminologia adotada pelo legislador de 2002 não tem o condão de modificar a natureza da resilição unilateral, que permanece como uma modalidade geral, embora excepcional, de dissolução contratual, que, ao lado do *distrato* “propriamente dito” ou em sua “forma pura”, origina-se da declaração de vontade das partes contratantes.

Ruy Rosado de Aguiar Júnior observa que a reunião de distrato e resilição unilateral em uma mesma Seção do Código fez com que o legislador sentisse a necessidade de qualificar a resilição como *unilateral*, para, assim, distingui-la da resilição “*tout court*”, bilateral, que é o distrato.⁴²⁷

De qualquer sorte, “o legislador fez uma opção classificatória, que deve ser seguida, apesar de não ser a melhor”. Embora a doutrina de Pontes de Miranda, para quem o termo *resilição* designa uma espécie de resolução em sentido amplo

⁴²⁵ “Art. 472. O distrato faz-se pela mesma forma exigida para o contrato”. (BRASIL. Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. In: SENADO FEDERAL, *Novo Código...*, p. 61-340, p. 121.)

⁴²⁶ LEONARDO, Rodrigo Xavier, *A denúncia...*, p. 103.

⁴²⁷ AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de, *Comentários...*, p. 239, nota 121.

(resolução com efeitos *ex nunc*), agora, por força de lei, o vocábulo resilição não pode mais ser empregado para a extinção por incumprimento, “uma vez que passou a designar, no regime do Código Civil, modo de extinção por manifestação unilateral ou consensual das partes”.⁴²⁸

Em relação ao significado do vocábulo *denúncia*, a redação do art. 473 inegavelmente favorece o baralhamento de conceitos. Enquanto o *caput* enuncia que a resilição unilateral “*opera mediante denúncia notificada à outra parte*”, o parágrafo único estabelece que “*a denúncia unilateral só produzirá efeitos depois de transcorrido prazo compatível com a natureza e o vulto dos investimentos*”.

Conforme pontua Rodrigo Xavier Leonardo, “sob um viés literal”, a denúncia seria, de acordo com o art. 473, *caput*, o ato (em sentido lato) por meio do qual opera-se o efeito resilição. “Ainda que não se estabeleça uma identidade entre a denúncia e a resilição, *é fixada entre elas uma relação de causa e efeito*”.⁴²⁹ No mesmo diapasão, Antonio Junqueira de Azevedo considera que “a eficácia própria da *denúncia* é a resilição da relação contratual”.⁴³⁰ Em outra passagem, reafirma que a resilição unilateral é “levada a efeito por ato denominado “denúncia””.⁴³¹

De outra parte, Judith Martins-Costa, adepta das teorias de Pontes de Miranda nessa matéria, observa que a interpretação literal do art. 473, *caput*, de fato indica que o “poder formativo” de resilir opera por meio da denúncia, “que é o *instrumento* da resilição”.⁴³² Nada obstante, para a jurista gaúcha, o Código Civil também parece empregar o termo “resilição” — adjetivado como “resilição

⁴²⁸ AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de, *Comentários...*, p. 239, nota 121.

⁴²⁹ LEONARDO, Rodrigo Xavier, *A denúncia...*, p. 103, grifo nosso.

⁴³⁰ AZEVEDO, Antonio Junqueira de. Contrato atípico, complexo, com elementos de contratos de *know-how*, de gestão e de mandato com administração. Indenunciabilidade de contrato de duração determinada. Apuração das perdas e danos a partir da efetiva resilição, e não de anterior denúncia revogada por comportamento concludente do denunciante. In: _____. **Novos estudos e pareceres de direito privado**. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 136-161, p. 151, grifos no original.

⁴³¹ AZEVEDO, Antonio Junqueira de. Contrato de distribuição por prazo determinado com cláusula de exclusividade recíproca. Configuração de negócio jurídico *per relationem* na cláusula de opção de compra dos direitos do distribuidor pelo fabricante e consequente restrição da respectiva eficácia. Exercício abusivo do direito de compra, equivalente a resilição unilateral, sem a utilização do procedimento pactuado, com violação da boa-fé objetiva. In: _____, *Novos estudos...*, p. 287-310, p. 294, grifos no original.

⁴³² MARTINS-COSTA, Judith, *O caso...*, p. 522.

unilateral” — para designar “outra figura”, “a da *denúncia contratual*, modo extintivo das relações jurídicas obrigacionais duradouras”.⁴³³ O emprego indistinto dos vocábulos, principalmente no parágrafo único, faz com que *resilição* e *denúncia* assemelhem-se.

No entendimento de Alberto Gosson Jorge Júnior, “*resilição* e *denúncia*, apesar das diferenciações expostas pela doutrina, equivalem-se nos efeitos práticos”. Ainda assim, o legislador não deveria ter introduzido a figura da *resilição*, uma vez que “bastaria a sistematização da denúncia, instituto este que já conta com tradicional aceitação em nosso meio”.⁴³⁴

Para Jorge Júnior, não bastasse a opção temerária do legislador pelo vocábulo *resilição*, empregou-se equivocadamente o termo *denúncia* como “sucedâneo de notificação”. Ao invés de “*denúncia notificada à outra parte*”, mais adequado seria falar-se em “*aviso prévio dirigido à outra parte*”.⁴³⁵

De toda forma, a despeito da confusa terminologia adotada pelo Código Civil, o art. 473, *caput*, estabelece claramente dois requisitos básicos para a resilição dos contratos no direito brasileiro. Primeiro, o ato extintivo depende de previsão legal, *expressa* ou *implícita*. Segundo, esse mesmo ato deve ser exercido mediante “denúncia notificada à outra parte”. Esses requisitos serão examinados a seguir.

5.3.2 Permissão legal expressa

Consoante já observamos, a *resilição unilateral* configura uma exceção ao princípio da força obrigatória dos contratos. Por esse motivo, o art. 473, *caput*, alude àqueles “casos em que a lei expressa ou implicitamente o permita”.

⁴³³ MARTINS-COSTA, Judith, *A boa-fé...*, p. 661-662.

⁴³⁴ JORGE JÚNIOR, Alberto Gosson. Resolução, rescisão e denúncia do contrato: questões envolvendo terminologia, conceito e efeitos. **Revista da Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo**, São Bernardo do Campo, v. 15, p. 73-85, 2009, p. 82.

⁴³⁵ JORGE JÚNIOR, Alberto Gosson, *Resolução...*, p. 83.

Para Paulo Dóron Rehder de Araújo, o Código Civil foi restritivo ao prever as hipóteses de aplicação do dispositivo, deixando bastante claro tratar-se de modalidade extintiva excepcional. “Inverteu-se a lógica da autonomia privada. A regra não é a de que se pode resilir sempre, exceto se for proibido [...]. Mas de que não se deve resilir nunca, exceto se for expressa ou implicitamente permitido”.⁴³⁶

Nada obstante ainda se advogue pela impossibilidade em tomar-se como semelhantes os conceitos de *denúncia* e *resilição*, como o faz Araken de Assis,⁴³⁷ é preciso ressaltar que tanto o Código Civil atual quanto a legislação extravagante em vigor não fazem qualquer uso do termo *resilição* para tratar das hipóteses de resilição unilateral dos contratos. Além disso, definitivamente não há uniformidade na denominação dessas modalidades extintivas, que varia conforme o tipo contratual a que se refere.⁴³⁸

Diante desse cenário, o “alargamento” do conceito de *resilição unilateral* é medida que se impõe, sob pena de inviabilizar-se a aplicação do próprio art. 473, *caput*, do Código Civil. Ruy Rosado de Aguiar Júnior sustenta, nesse sentido, que a *resilição unilateral* consiste, bem verdade, em uma “vestimenta que cobre diversas figuras, todas unidas por um traço comum, que é a unilateralidade da manifestação extintiva do contrato”.⁴³⁹

Essa manifestação extintiva, aliás, pode ser exercida de diversas maneiras, cada uma com denominação própria, *e.g.* *revogação*, *renúncia*, *denúncia*, *arrependimento*, *resgate*, *remissão* etc., na esteira do que defendiam Orlando Gomes e Caio Mário da Silva Pereira. Assim, a permissão legal *expressa* para a resilição unilateral define-se a partir da configuração legal do *tipo de*

⁴³⁶ ARAÚJO, Paulo Dóron Rehder de, *Prorrogação...*, p. 380.

⁴³⁷ ASSIS, Araken de, *Resolução...*, 83.

⁴³⁸ AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de, *Extinção...*, 2012, p. 492.

⁴³⁹ AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de, *Comentários...*, p. 264. Deve-se observar que o “alargamento” do conceito não é indiscriminado, mantendo-se distinções conceituais como, *e.g.*, em relação à *rescisão*, termo largamente utilizado pelo Código Civil e legislação extravagante para designar hipóteses de extinção contratual classificáveis ora como *resilição* (unilateral e bilateral), ora como *resolução* ou *anulação*. De acordo com Aguiar Júnior, não se pode confundir a *resilição*, “que expressa a vontade extintiva da parte, surgida em momento posterior à celebração, e ordinariamente com efeito *ex nunc*”, da *rescisão*, que corresponde à extinção do contrato por lesão. “Caso se queira manter o uso do vocábulo *rescisão*, tão arraigado aos usos do foro, deveria então ficar reservado à ação de anulação do contrato lesivo”. (AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de, *Comentários...*, p. 259.)

contrato, como ocorre com a locação e o mandato, que comportam a *denúncia* e a *revogação*, respectivamente.⁴⁴⁰

Francisco Eduardo Loureiro elenca uma série de tipos contratuais que comportam, por previsão legal *expressa*, a rescisão unilateral. No próprio Código Civil, por exemplo, podem-se citar os contratos de *doação* (art. 557), *locação de coisas* (art. 571), *comodato* (art. 581), *depósito* (art. 633), *mandato* (art. 682, I), *distribuição* (art. 720) e *transporte* (art. 740).⁴⁴¹

Conforme destaca, ainda, Ruy Rosado de Aguiar Júnior, por estarem vinculadas a tipos contratuais, as hipóteses de permissão legal expressa não se restringem as determinadas *categorias de contratos*, admitindo-se, portanto, a rescisão em *contratos instantâneos* (já executados, nos casos que admitem arrependimento), *contratos instantâneos com execução diferida* e, por fim, *contratos duradouros*, com prazo determinado ou indeterminado.⁴⁴²

5.3.3 Permissão legal implícita

No cenário *anterior* ao Código Civil de 2002, conforme assinalamos oportunamente, Orlando Gomes aludiu a três fundamentos do poder de rescindir unilateralmente um contrato. Primeiro, *em contratos por tempo indeterminado*, “*presume-se*” que as partes não desejam obrigar-se *perpetuamente*, razão pela qual elas mesmas *tacitamente* reservam para si a faculdade de, a todo tempo, sair do contrato. “O *fundamento do poder de rescindir* seria assim a sua vontade presumida”. Em segundo lugar, *em contratos que se distinguem pelo elemento fiduciário*, a *avença somente deve subsistir somente enquanto existe a confiança entre as partes*. Esvaindo-se essa confiança, extingue-se o contrato. Por fim, uma terceira possibilidade de rescisão consiste nos contratos em que os próprios figurantes preveem expressamente o *direito de arrependimento*. Em todas essas

⁴⁴⁰ AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de, *Comentários...*, p. 242.

⁴⁴¹ LOUREIRO, Francisco Eduardo. Extinção dos contratos. In: LOTUFO, Renan; NANNI, Giovanni Ettore. (Coord.) **Teoria geral dos contratos**. São Paulo: Atlas, 2011, p. 609-648, p. 618.

⁴⁴² AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de, *Comentários...*, p. 243.

hipóteses, independentemente da justificativa apresentada, o direito extintivo é o mesmo.⁴⁴³

Miguel Reale, quando da exposição de motivos sobre o então Projeto de novo Código Civil, referiu-se expressamente ao “*poder de denúncia unilateral* dos contratos por tempo indeterminado”,⁴⁴⁴ por mais que na redação do dispositivo proposto (art. 473, parágrafo único) constasse uma referência apenas à “natureza do contrato”.

Darcy Bessone de Oliveira Andrade, por sua vez, estipulou que, em regra, a *vontade unilateral* não é suficiente para dar fim ao contrato. Contudo, essa regra comporta exceção: em geral, nos *contratos por tempo indeterminado e de execução continuada*, qualquer dos contratantes pode unilateralmente desvincular-se, pois assiste a cada um deles o *direito potestativo* para tanto. “A indeterminação do tempo de duração do contrato ocasionaria a permanência infinita do vínculo, se não fosse facultado a qualquer das partes, através do *ius poenitendi*, desligar-se, quando lhe aprouvesse”.⁴⁴⁵

Seguindo a tendência desse entendimento construído ainda sob a égide do Código Beviláqua, *praticamente à unanimidade*, a doutrina brasileira *posterior* à nova codificação reconhece haver permissão legal implícita — nos termos do art. 473, *caput*, do Código Civil — para a rescisão unilateral em *contratos duradouros por tempo indeterminado*.

Rodrigo Xavier Leonardo reconhece a previsão implícita, pela legislação pátria, de um *poder ordinário* (ao qual deve reservar-se a nomenclatura *denúncia de desligamento de contratos constituídos por um prazo indeterminado*).⁴⁴⁶ Esse poder de modificar a relação jurídica contratual ao fixar-lhe um termo é funcionalizado à proteção da liberdade dos negociantes de não se vincularem eternamente. “Nas relações contratuais constituídas para se desenrolar por um prazo, o desligamento antecipado usualmente é patológico”. Nos contratos sem duração determinada, por sua vez, esse poder é *fisiológico*.⁴⁴⁷

⁴⁴³ GOMES, Orlando, *Contratos...*, 1987, p. 206, grifos no original.

⁴⁴⁴ PODER EXECUTIVO, *Mensagem...*, p. 44, grifo nosso.

⁴⁴⁵ ANDRADE, Darcy Bessone de Oliveira. **Do contrato**: teoria geral. 3.^a ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987, p. 317.

⁴⁴⁶ LEONARDO, Rodrigo Xavier, *A denúncia...*, p. 108.

⁴⁴⁷ LEONARDO, Rodrigo Xavier, *A denúncia...*, p. 109-110.

Paulo Dóron Rehder de Araújo tem entendimento semelhante, de que os casos de autorização implícita recobrem as avenças de duração indeterminada “considerando-se a vedação às relações contratuais eternas”.⁴⁴⁸ Destaca-se, nesse sentido, o art. 5.º, inc. XX, da Constituição Federal, segundo o qual ninguém é obrigado a associar-se ou permanecer associado. De acordo com Araújo, porém, no Brasil, embora haja essa preocupação com a validade de contratos eternos, “a doutrina encara com mais naturalidade a tendência de alguns contratos durarem muito, voltados à eternidade”.⁴⁴⁹

De acordo com Ruy Rosado de Aguiar Júnior, o direito de resilir unilateralmente os contratos de duração indeterminada, “nas suas duas modalidades, de prestação continuada ou periódica”, está fundado em *princípio de ordem pública* (segundo o qual ninguém pode vincular-se perpetuamente). “Nos contratos duradouros por tempo indeterminado há uma relação direta entre a indeterminação e a possibilidade de rescisão unilateral, independentemente de motivação”.⁴⁵⁰

Aguiar Júnior acrescenta que esse direito é assegurado ao contratante uma vez que o engajamento perpétuo agride a liberdade individual. Contudo, se de um lado, o ordenamento protege o princípio da liberdade de contratar, de outro lado, acaba-se por enfraquecer o princípio da observância dos contratos.⁴⁵¹

Conforme observa Antonio Junqueira de Azevedo, no campo dos contratos de duração *determinada*, vigora o princípio da *indenunciabilidade*, uma vez que, nessas avenças, as partes têm a justa expectativa de que a relação contratual perdure pelo lapso temporal convencionado. “Qualquer denúncia antes do advento do termo final é, nesse contexto, infração aos preceitos contratuais; é ilícito contratual, ato prejudicial aos interesses da contraparte”.⁴⁵² Em contrapartida, nos contratos com prazo *indeterminado*, vigora o princípio de que é possível denunciá-los a qualquer tempo:

Precisamente por não terem termo final preestabelecido, os contratos com prazo indeterminado necessitam de modo de

⁴⁴⁸ ARAÚJO, Paulo Dóron Rehder de, *Prorrogação...*, p. 381.

⁴⁴⁹ ARAÚJO, Paulo Dóron Rehder de, *Prorrogação...*, p. 119, nota 183.

⁴⁵⁰ AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de, *Comentários...*, p. 263.

⁴⁵¹ AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de, *Comentários...*, p. 240.

⁴⁵² AZEVEDO, Antonio Junqueira de, *Contrato atípico...*, p. 151.

extinção que permita às partes, nos limites da boa-fé, já que o tempo neles é essencial, se desvincularem quando não tiverem mais interesse no acordo. Desse modo, vigora o princípio de que *os contratos com prazo indeterminado podem ser denunciados a qualquer tempo, independentemente de justa causa — sempre mediante aviso prévio à contraparte e com respeito à boa-fé.* [...] A eficácia própria da *denúncia* é a rescisão da relação contratual, isto é, ela põe termo a uma relação estabelecida por *prazo indeterminado*. Trata-se da rescisão unilateral.⁴⁵³

De outra parte, Francisco Eduardo Loureiro vai além e entende que a “denúncia legal implícita (*tácita*)” a que se refere o art. 473, *caput*, do Código Civil decorre da própria natureza de determinados contratos, como aqueles em que a confiança constitui um de seus elementos, ou então, contratos “de contratos de execução diferida e de prazo indeterminado, especialmente os contratos de execução sucessiva, ou continuada”. O fundamento dessa permissão legal implícita corresponde, segundo Loureiro, ao desejo do legislador de que não persistam vínculos perpétuos, “nem a continuidade do vínculo, se desapareceu a confiança, e exerce esta papel fundamental no fim do negócio”.⁴⁵⁴

Quanto ao fato do direito à rescisão unilateral ser imperativo (ou, ao contrário, derogável pela vontade das partes), Loureiro sustenta que não há resposta única para essa questão, que dependerá dos interesses tutelados no caso. Entretanto, parece claro que, em determinadas situações, “a renúncia implicará em violação ao princípio cogente do equilíbrio contratual (*ou justiça contratual*), especialmente nos casos de contratos por prazo indeterminado, ou naqueles em que a fidúcia constitui elemento essencial”.⁴⁵⁵

5.3.4 “Denúncia notificada à outra parte”

O único requisito de forma exigido pelo Código Civil para a rescisão unilateral consiste na “denúncia notificada à outra parte”. Isso porque, conforme

⁴⁵³ AZEVEDO, Antonio Junqueira de, *Contrato atípico...*, p. 151.

⁴⁵⁴ LOUREIRO, Francisco Eduardo, *Extinção...*, p. 618.

⁴⁵⁵ LOUREIRO, Francisco Eduardo, *Extinção...*, p. 618.

verificamos anteriormente, trata-se de uma declaração *receptícia* de vontade, que somente produz efeitos quando levada ao conhecimento da contraparte. Conforme observa Araken de Assis, “[a] natureza da denúncia é negocial ou, consoante o entendimento mais vulgar, declaração unilateral de vontade”.⁴⁵⁶

Ruy Rosado de Aguiar Júnior pondera que o efetivo recebimento, pelo notificado, da manifestação extintiva não é necessário, “pois pode acontecer que ele se recuse a ter ciência do conteúdo da notificação, ou esteja impossibilitado disso”. Dessa forma, mostra-se suficiente que o autor da denúncia faça chegar o comunicado à outra parte, colocando a mensagem à sua disposição. Ademais, o Código Civil não estabelece qualquer outra regra a respeito de forma da *denúncia*. Segundo Aguiar Júnior, dessa omissão pode-se concluir que a forma é livre, “salvo para as situações em que haja regra expressa, exigente de maior formalidade”.⁴⁵⁷

⁴⁵⁶ ASSIS, Araken de, *Resolução...*, p. 83.

⁴⁵⁷ AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de, *Comentários...*, p. 254.

6 CONCLUSÕES

Visando atender a uma demanda relativamente antiga da doutrina internacionalista, o UNIDROIT se dispôs a alterar seus *Princípios relativos aos contratos comerciais internacionais* — instrumento de harmonização jurídica com ampla aceitação entre os atores do comércio internacional — para melhor adaptar seu conteúdo às especificidades das relações contratuais de longa duração.

Os maiores obstáculos enfrentados pela comissão de juristas responsável pelo trabalho de alteração foram, de um lado, a delimitação do conceito de “contrato de longa duração”, e, de outro, a disciplina da extinção precoce dos contratos duradouros no contexto do comércio internacional.

Quanto ao conceito de “contrato de longa duração”, optou-se por uma definição ampla, não normativa, que pudesse contemplar os mais variados temas pertinentes às relações entre *contrato* e *tempo*. Concretamente, a delimitação do conceito buscou traduzir o “fio condutor” do trabalho de “revisão” dos *Princípios UNIDROIT* levado a cabo entre 2014 e 2016.

Conforme foi observado, os sistemas de classificação, para que sejam úteis e atinjam os objetivos para os quais foram criados, exigem a escolha de uma nota distintiva que seja sensivelmente perceptível no conjunto de elementos apresentados pelos fenômenos que se quer classificar. Ademais, é preciso que essas notas distintivas se comuniquem com a finalidade com a qual o sistema classificatório foi construído.

A “nota distintiva principal” escolhida pelo grupo de trabalho coordenado pelo professor Michael Joachim Bonell foi o *tempo de duração da execução do contrato*, “elemento essencial” aos “contratos de longa duração”, em evidente contraponto às avenças “instantâneas”, destinadas a serem executadas “a um só tempo”. Para além do elemento distintivo principal, acrescentou-se, ainda, dois sinais distintivos secundários, consubstanciados na *relação continuada entre as partes contratantes* e na *complexidade do negócio*.

Embora o objetivo da comissão de juristas tenha sido deixar claro quais são as hipóteses em que uma avença pode ou não ser considerada como “de longa duração”, as consequências práticas do conceito adotado acabaram sucumbindo às especificidades de cada solução jurídica considerada como “particularmente

relevante” ou que faz expressa referência aos contratos de longa duração. Isso se reflete nos próprios comentários oficiais ao art. 1.11, quando ressaltam que a aplicação de um dispositivo ou a “relevância” de um comentário oficial pertinente aos contratos de longa duração *depende necessariamente do fundamento específico desse mesmo dispositivo ou comentário oficial*.

Nada obstante, se uma tal definição abrangente pode ter sua utilidade prática diminuída em razão da enorme diversidade de fenômenos que abarca, o próprio fato de *desvelar* essa diversidade de fenômenos tem, em si, certa utilidade.

Essa consequência (diminuição da utilidade prática do conceito de “contrato de longa duração” adotado pelos *Princípios UNIDROIT* em seu art. 1.11) decorre, naturalmente, da própria pluralidade de tradições jurídicas que permeou a comissão de juristas do UNIDROIT e que é inerente aos próprios *Princípios* enquanto instrumento internacional de harmonização jurídica. Se, de um lado, alguns debatedores buscaram sublinhar o caráter *relacional* dos contratos de duração, outros exaltavam a *complexidade* comumente apresentada por esse tipo de avença na prática do comércio internacional. No fim, prevaleceu como elemento distintivo principal a *duração da execução do contrato*, critério classificatório que, por sua vez, é familiar à doutrina brasileira.

De outra parte, quanto à solução proposta para a extinção precoce dos contratos de longa duração, o instituto da *resolução pela quebra absoluta da confiança* encontrou resistência devido à sua idiossincrasia. O poder individual de desligamento em avenças duradouras encontra larga aceitação quando diz respeito a *contratos por tempo indeterminado*, mas não em relação a todo e qualquer tipo de contrato cuja execução se estenda no tempo. Quanto a esses negócios, a simples alegação de “quebra absoluta da confiança” pode representar uma violação ao princípio da *pacta sunt servanda*.

Ademais, cumpre lembrar que o preâmbulo dos *Princípios UNIDROIT* expõe a pretensão do instrumento em estabelecer “regras gerais para os contratos comerciais internacionais”, seja como expressão da *lex mercatoria* ou dos “princípios gerais de direito” — estendendo-se o seu campo de aplicação, também, à interpretação e à suplementação do direito nacional.

Diante desses propósitos dos *Princípios UNIDROIT*, um estudo que se proponha a examinar o seu conteúdo em diálogo com um sistema jurídico doméstico, como o brasileiro, não pode se restringir à mera comparação jurídica.

Deve compreender, sobretudo, um esforço hermenêutico para apontar a *compatibilidade* do seu conteúdo, permitindo-se a aplicação dos seus dispositivos pelo juiz nacional, nomeadamente sob o “filtro” da ordem pública.

Nesse sentido, os *Princípios UNIDROIT* adotam, em seu art. 5.1.8, uma perspectiva bastante próxima à da jurisprudência brasileira — ao aplicar o art. 473 do Código Civil — quanto à vedação de contratos perpétuos e à possibilidade de *resilição unilateral injustificada, a qualquer tempo, em contratos firmados por tempo indeterminado*. No entanto, o acima mencionado dispositivo do Código Civil não estabelece expressamente uma tal hipótese de aplicação, razão pela qual os *Princípios UNIDROIT* caberiam como instrumento interpretativo e “direito supletivo” em relação à legislação brasileira.

Para além dessa circunstância, por fim, deve-se apontar que a regra esposada no art. 5.1.8 dos *Princípios UNIDROIT*, embora represente um entendimento plenamente compatível com o direito brasileiro, não reflete propriamente um “princípio geral” e pacífico no direito comparado — ou, mesmo, do direito do comércio internacional. Outros instrumentos de harmonização jurídica consagram, ao contrário dos *Princípios UNIDROIT*, uma distinção de disciplina entre os contratos *expressamente firmados por tempo indeterminado* e os *contratos cuja duração não foi estipulada por desídia das partes*, relevando a diferença de fundamento da regra, esposada na incompletude do instrumento e não na vedação dos contratos perpétuos como corolário da proteção à liberdade individual.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. **Comentários ao novo Código Civil: Da Extinção do Contrato: Volume VI, Tomo II, Arts. 472 a 480.** Rio de Janeiro: Forense, 2011.

_____. **Extinção dos contratos por incumprimento do devedor: resolução.** 2.^a ed. Rio de Janeiro: AIDE Editora, 2003.

_____. Extinção dos contratos. In: FERNANDES, Wanderley. (Coord.) **Contratos empresariais: fundamentos e princípios dos contratos empresariais.** 2.^a ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 475-518.

ALVES, José Carlos Moreira. **Direito romano.** 14.^a ed. rev., corrigida e aumentada. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

AMARAL, Francisco. **Direito civil: introdução.** 7.^a ed. rev., mod. e aum. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

AMERICAN LAW INSTITUTE. Uniform Commercial Code. Filadélfia, PA, 2002. **Legal Information Institute:** open access to law since 1992. Ithaca, NY: Cornell Law School, [s/d]. Disponível em <<https://www.law.cornell.edu/ucc>>. Acesso em: 7 jan. 2019.

ANDRADE, Darcy Bessone de Oliveira. **Aspectos da evolução da teoria dos contratos.** São Paulo: Saraiva, 1949.

_____. **Do contrato: teoria geral.** 3.^a ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987.

ARAÚJO, Fernando. **Teoria económica do contrato.** Coimbra: Almedina, 2007, p. 143.

ARAÚJO, Paulo Dóron Rehder de. **Prorrogação compulsória de contratos a prazo: pressupostos para sua ocorrência.** 2011. 430 f. Tese (Doutorado em Direito) — Universidade de São Paulo, São Paulo, 2011.

ASSIS, Araken de. **Resolução do contrato por inadimplemento.** 5.^a ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

AZÉMA, Jacques. **La durée des contrats successifs.** Paris: LGDJ, 1969. (Bibliothèque de droit privé, 102)

AZEVEDO, Antonio Junqueira de. **Negócio jurídico: existência, validade e eficácia.** 4.^a ed., atualizada de acordo com o novo Código Civil. São Paulo: Saraiva, 2010.

_____. **Novos estudos e pareceres de direito privado.** São Paulo: Saraiva, 2009.

BAPTISTA, Luiz Olavo. Contratos de agência e representação na prática internacional. **Revista do Serviço Público**, Brasília, DF, ano 39, v. 110, n. 1, p. 83-102, jan./mar. 1982.

_____. **Contratos internacionais.** São Paulo: Lex Editora, 2010

BAR, Christian von; CLIVE, Eric; SCHULTE-NÖLKE, Hans. (Ed.) **Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law: Draft Common Frame of Reference (DCFR).** Outline Edition. Munique: Sellier European Law Publishers, 2009.

BERGER, Klaus Peter. **The creeping codification of the lex mercatoria.** Londres: Kluwer Law International, 1999.

_____. The *Lex Mercatoria* Doctrine and the UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts. **Law and Policy in International Business**, Washington, DC, v. 28, n. 4, p. 943-990, Jun. 1997

BEVILÁQUA, Clóvis. **Direito das obrigações.** 3.^a ed., revista e acrescentada. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1931.

BLACKSTONE, William. **Commentaries on the Laws of England.** Oxford: Clarendon Press, 1765.

BONELL, Michael Joachim. **An International Restatement of Contract Law.** 3rd ed. Incorporating the UNIDROIT Principles 2004. Ardsley, NY: Transnational Publishers, Inc., 2005.

BRASIL. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 5 mai. 1916. Seção 1, p. 133. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1910-1919/lei-3071-1-janeiro-1916-397989-publicacaooriginal-1-pl.html>>. Acesso em: 7 jan. 2019.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 7 jan. 2019.

_____. **Decreto n.º 51.005, de 20 de julho de 1961.** Dispõe sobre a Comissão de Estudos Legislativos do Ministério da Justiça e Negócios Interiores. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1960-1969/decreto-51005-20-julho-1961-390625-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 7 jan. 2019.

_____. **Decreto n.º 61.239, de 25 de agosto de 1967.** Organiza a Comissão de Revisão e Coordenação dos Projetos de Códigos. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1950-1969/d61239.htm>. Acesso em: 7 jan. 2019.

_____. **Decreto n.º 8.327, de 16 de outubro de 2014.** Promulga a CISG, firmada pela República Federativa do Brasil, em Viena, em 11 de abril de 1980. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/decreto/d8327.htm>. Acesso em: 7 jan. 2019.

_____. **Lei n.º 12.529, de 30 de novembro de 2011.** Estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência; dispõe sobre a prevenção e repressão às infrações contra a ordem econômica... e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2011/Lei/L12529.htm>. Acesso em: 7 jan. 2019.

_____. **Lei n.º 8.158, de 8 de janeiro de 1991.** Institui normas para a defesa da concorrência e dá outras providências. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8158.htm>. Acesso em: 7 jan. 2019.

_____. **Lei n.º 9.307, de 23 de setembro de 1996.** Dispõe sobre a arbitragem. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9307.htm>. Acesso em: 7 jan. 2019.

BRASIL. **Decreto n. 8.327, de 16 de outubro de 2014.** Promulga a CISG, firmada pela República Federativa do Brasil, em Viena, em 11 de abril de 1980. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/_Ato2011-2014/2014/Decreto/D8327.htm>. Acesso em: 18 jun. 2019.

CARRIÓ, Genaro Rubén. **Notas sobre derecho y lenguaje.** 4.^a ed. corregida y aumentada. Reimpresión. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1990.

CAVALCANTI, José Paulo. Notas sobre a “Introdução ao direito civil”, do professor Orlando Gomes. **Direito:** doutrina, legislação e jurisprudência, Rio de Janeiro, ano 16, v. 103-105, p. 86-97, jan./jun. 1957.

_____. Sobre diversas questões de direito civil. **Arquivo Forense**, Recife, v. 38, p. 67-126, jul./dez. 1958.

COMISSÃO DE ESTUDOS LEGISLATIVOS DO MINISTÉRIO DA JUSTIÇA E NEGÓCIOS INTERIORES. **Projeto de Código de Obrigações.** Brasília: Serviço de Reforma de Códigos, 1965.

CONSELHO DA EUROPA. **Convenção Europeia dos Direitos do Homem.** Estrasburgo: Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, [2014]. Disponível em: <https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_POR.pdf>. Acesso em: 7 jan. 2019.

DANTAS, San Tiago. **Programa de direito civil II: os contratos**. Rio de Janeiro: Editora Rio, 1978.

_____. **Programa de direito civil: parte geral**. Rio de Janeiro: Editora Rio, 1979.

DE HOON, Machteld W. Effective unilateral ending of complex long-term contracts. **European Review of Private Law**, Alphen aan den Rijn, v. 13, n. 4, p. 469-490, 2005.

DEDEK, Helge. Art. 6:109: Contract for an Indefinite Period. In: JANSEN, Nils; ZIMMERMANN, Reinhard. (Ed.) **Commentaries on European Contract Laws**. Oxford: Oxford University Press, 2018, p. 859-865.

DESSEMONTET, François. The UNIDROIT Principles and the long-term contracts. **Diritto del commercio internazionale**, Milão, ano 26, n. 4, p. 873-886, 2012.

DURAND, Paul. **Traité du droit du travail**. Avec le concours de André Vitu. Paris: Dalloz, 1950.

FARNSWORTH, Edward Allan. Closing Remarks. **The American Journal of Comparative Law**, Berkeley, CA, v. 40, n. 3, p. 699-702, Jul. 1992.

_____. **Contracts**. 4th ed. Nova York, NY: Aspen Publishers, 2004.

FAUVARQUE-COSSON, Bénédicte. The New Provisions on Conditions in the UNIDROIT Principles 2010. **Uniform Law Review = Revue de droit uniforme**, Roma, v. 16, n. 3, p. 537-548, Aug. 2011.

FERRAZ JÚNIOR, Tercio Sampaio. Resilição unilateral de relações comerciais de prazo indeterminado e a lei de defesa da concorrência. **Revista Tributária e de Finanças Públicas**, São Paulo, v. 4, p. 271-279, jul./set. 1993.

FORTIER, L. Yves. New Trends in Governing Law: The New, New *Lex Mercatoria*, or, Back to the Future. **ICSID Review – Foreign Investment Law Journal**, Washington, DC, v. 16, n. 1, p. 10-19, Mar. 2001.

FRANÇA. Code Civil. Version consolidée au 1 octobre 2018. **Legifrance.gouv.fr**: le service public de la diffusion du droit. Disponível em: <<https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006070721>>. Acesso em: 7 jan. 2019.

FURMSTON, Michael. **Cheshire, Fifoot & Furmston's Law of Contract**. 16th ed. Oxford: Oxford University Press, 2012.

GAILLARD, Emmanuel. Transnational Law: A Legal System or a Method of Decision Making? **Arbitration International**, Oxford, v.17, n. 1, p. 59-72, Mar. 2001.

_____. Use of general principles of International Law in international long-term contracts. **International Business Lawyer**, Paris, v. 27, n. 5, p. 214-224, May 1999.

GALGANO, Francesco. **Lex mercatoria**. 5.^a ed. Bolonha: Società editrice il Mulino, 2010. (Biblioteca paperbacks, 90)

GAMA JÚNIOR, Lauro. **Contratos internacionais à luz dos Princípios do UNIDROIT 2004: soft law, arbitragem e jurisdição**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

_____. Prospects for the UNIDROIT Principles in Brazil. **Uniform Law Review = Revue de droit uniforme**, Roma, v. 16, p. 613-656, 2011.

GARCEZ NETO, Martinho. Contratos: classificação. In: SANTOS, João Manuel de Carvalho. **Repertório enciclopédico do direito brasileiro**. Coadjuvado por José de Aguiar Dias. Rio de Janeiro: Borsói, [195-], v. 12, p. 260-268.

GIERKE, Otto von. Dauernde Schuldverhältnisse. **Jherings Jahrbücher für die Dogmatik des bürgerlichen Rechts**, Jena, v. 64, n. 28, 1914, p. 355-411.

GOLDMAN, Berthold. Frontières du droit et *lex mercatoria*. **Revista de Arbitragem e Mediação**, São Paulo, ano 6, n. 22, p. 211-230, jul./set. 2009.

GOMES, Orlando. **Contratos**. 1.^a ed. Rio de Janeiro: Forense, 1959.

_____. _____. 12.^a ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987.

_____. **Introdução ao direito civil**. 4.^a ed. Rio de Janeiro: Forense, 1974.

_____. _____. Rio de Janeiro: Forense, 1957.

_____. Notas sobre uma apreciação da "Introdução ao direito civil". **Revista Forense**: publicação nacional de doutrina, jurisprudência e legislação, Rio de Janeiro, ano 54, v. 172, fasc. 649-650, p. 560-567, jul./ago. 1957.

GURGEL, J. do Amaral. **Dos contractos no Código Civil brasileiro**. São Paulo: Livraria Acadêmica; Saraiva, 1939.

HESPANHA, António Manuel. **O caleidoscópio do direito: o direito e a justiça nos dias e no mundo de hoje**. 2.^a ed., reelaborada. Coimbra: Almedina, 2009. (O tempo e a norma)

JORGE JÚNIOR, Alberto Gosson. Resolução, rescisão e denúncia do contrato: questões envolvendo terminologia, conceito e efeitos. **Revista da Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo**, São Bernardo do Campo, v. 15, p. 73-85, 2009.

LANDO, Ole; BEALE, Hugh. (Ed.) **Principles of European Contract Law: Parts I and II**. Combined and revised. Haia: Kluwer Law International, 2000.

LEONARDO, Rodrigo Xavier. A denúncia e a rescisão: críticas e propostas hermenêuticas ao art. 473 do CC/2002 brasileiro. **Revista de Direito Civil Contemporâneo**, São Paulo, ano 3, v. 7, p. 93-115, abr.-jun. 2016.

_____. Extinção, distrato, resolução, rescisão e rescisão: um estudo de teoria geral dos contratos a partir da representação comercial. In: CANEZIN, Claudete Carvalho. (Coord.) **Arte Jurídica**. Curitiba: Juruá, 2006, v. 3, p. 157-179.

_____. O poder de desligamento nas relações contratuais: a denúncia e a rescisão em Pontes de Miranda. **Cadernos Jurídicos** [OAB-PR], Curitiba, n. 37, p. 4-6, jan. 2013.

LOPES, Miguel Maria de Serpa. **Curso de direito civil**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1954.

LOUREIRO, Francisco Eduardo. Extinção dos contratos. In: LOTUFO, Renan; NANNI, Giovanni Ettore. (Coord.) **Teoria geral dos contratos**. São Paulo: Atlas, 2011, p. 609-648.

MACEDO JR., Ronaldo Porto. **Contratos relacionais e defesa do consumidor**. São Paulo: Max Limonad, 1998, p. 99.

MALEVILLE, Jacques de. **Analyse raisonnée de la discussion du Code Civil au Conseil d'État**. 2ème éd. Paris: Larnery; Laporte, 1807.

MARTINS-COSTA, Judith. **A boa-fé no direito privado: critérios para a sua aplicação**. São Paulo: Marcial Pons, 2015.

_____. Contratos. Conceito e evolução. In: LOTUFO, Renan; NANNI, Giovanni Ettore. (Coord.) **Teoria geral dos contratos**. São Paulo: Atlas, 2011, p. 23-66.

_____. O caso dos produtos Tostines: uma atuação do princípio da boa-fé na rescisão de contratos duradouros e na caracterização da *suppressio*. In: FRAZÃO, Ana; TEPEDINO, Gustavo. (Coord.) **O Superior Tribunal de Justiça e a reconstrução do direito privado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 513-542.

_____; NITSCHKE, Guilherme Carneiro Monteiro. Contratos duradouros e poderes do árbitro: questões teóricas e práticas. **Revista Jurídica Luso-Brasileira**, Lisboa, ano 1, n. 1, p. 1247-1299, 2015.

MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato jurídico: plano da eficácia**, 1.^a parte. 7.^a ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

MENDES, Rodrigo Octávio Broglia. **Arbitragem, Lex Mercatoria e Direito Estatal: uma análise dos conflitos ortogonais no Direito Transnacional**. São Paulo: Quartier Latin, 2010.

MICHAELS, Ralf. The True Lex Mercatoria: Law Beyond the State. **Indiana Journal of Global Legal Studies**, Bloomington, IN, v. 14, n. 2, p. 447-468, Summer 2007.

MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado de direito privado: parte geral**. Atualizado por Marcos Bernardes de Mello e Marcos Ehrhardt Jr. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, t. 3.

_____. **Tratado de direito privado: parte especial**. Atualizado por Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, t. 23.

_____. _____. Atualizado por Cláudia Lima Marques e Bruno Miragem. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, t. 38.

_____. _____. Atualizado por Claudia Lima Marques e Bruno Miragem. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, t. 40.

_____. _____. Atualizado por Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, t. 22.

_____. _____. Atualizado por Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, t. 25.

MORENO RODRÍGUEZ, José Antonio. **Termination for compelling reasons and Latin America**. Draft report for the UNIDROIT Governing Council Meeting. Roma, May 2016.

ODGERS, F. J. Contract — Indefinite duration — Whether determinable by reasonable notice. **The Cambridge Law Journal**, Cambridge, Inglaterra, v. 14, n. 1, p. 9-11, Mar 1956.

PASSOS, Edilenice; LIMA, João Alberto de Oliveira. **Memória legislativa do Código Civil: quadro comparativo**. Brasília, DF: Senado Federal, 2012.

PELEGGI, Roberta. La disciplina dele “condizioni” nei Principi UNIDROIT. In: UNIDROIT (Ed.) **Eppur si muove: The Age of Uniform Law: Essays in honour of Michael Joachim Bonell to celebrate his 70th birthday**. Roma: UNIDROIT, 2016, v. 2, p. 1593-1618.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Anteprojeto de Código de Obrigações: exposição de motivos**. Rio de Janeiro, 1964.

_____. **Instituições de direito civil**. Rio de Janeiro: Forense, 1963.

_____. _____. 5.^a ed. Rio de Janeiro: Forense, 1976.

_____. _____. 10.^a ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

PODER EXECUTIVO [DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL]. Mensagem n.º 160/75. Projeto de lei n.º 634, de 1975. Código Civil. **Diário do Congresso Nacional**, Brasília, DF, n. 61, 13 jun. 1975. Seção I, Suplemento (B). Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=15675>>. Acesso em: 7 jan. 2019.

PORUMB, Ovid. **La rupture des contrats à durée indéterminée par volonté unilatérale**: essai d'une théorie générale. Paris: Nizet et Bastard, 1937.

PRINCIPLES OF INTERNATIONAL COMMERCIAL CONTRACTS WORKING GROUP ON LONG-TERM CONTRACTS SESSION, 1, 2015, Roma. **The UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts and Long-Term Contracts**. (Position paper prepared by Professor Michael Joachim Bonell) Roma: UNIDROIT, 2014. Disponível em: <<https://www.unidroit.org/english/documents/2014/study50/s-50-126-e.pdf>>. Acesso em: 7 jan. 2019.

_____, 1, 2015, Roma. **Report**. (prepared by the UNIDROIT Secretariat) Roma: UNIDROIT, 2015. Disponível em: <<https://www.unidroit.org/english/documents/2015/study50/s-50-misc31rev-e.pdf>>. Acesso em: 7 jan. 2019.

_____, 2, 2015, Hamburgo. **Note**. Roma: UNIDROIT, 2015. Disponível em: <<https://www.unidroit.org/english/documents/2015/study50/s-50-127-e.pdf>>. Acesso em: 7 jan. 2019.

_____, 2, 2015, Hamburgo. **Report**. (prepared by the UNIDROIT Secretariat) Roma: UNIDROIT, 2016. Disponível em: <<https://www.unidroit.org/english/documents/2016/study50/s-50-misc32-e.pdf>>. Acesso em: 7 jan. 2019.

REALE, Miguel. Resilição dos contratos por tempo indeterminado. In: _____. **Questões de direito privado**. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 33-46.

ROBERTSON, Donald. Long-term relational contracts and the UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts. **Australian International Law Journal**. Sydney, v. 17, p. 185-192, 2010, p. 186.

RODRIGUES, Silvio. **Direito civil**: dos contratos e das declarações unilaterais da vontade. 2.^a ed. São Paulo: Max Limonad, [1965].

RUGGIERO, Roberto de. **Instituições de direito civil**. Tradução da 6.^a ed. italiana. 3.^a ed. brasileira, inteiramente revista e adaptada. São Paulo: Saraiva, 1971.

SANDROCK, Otto. How Much Freedom Should an International Arbitrator Enjoy? The Desire for Freedom from Law v. The Promotion of International Arbitration. **The American Review of International Arbitration**, Nova York, NY, v. 3, n. 1, Dec. 1992.

SAVIGNY, Friedrich Carl von. **Le droit des obligations**. Traduit de l'Allemand par C. Gérardin et P. Jozon. Paris: Auguste Durand, 1863.

SCHULZ, Alexandre Bueno. **Os contratos comerciais internacionais na sociedade pós-industrial: reflexões sobre a nova *lex mercatoria***. 2010. 205 f. Dissertação (Mestrado em Direito) — Universidade de São Paulo, São Paulo, 2010, p. 178.

SILVA, Clóvis Veríssimo do Couto e. **A obrigação como processo**. Reimpressão. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006.

STRENGER, Irineu. **Contratos internacionais do comércio**. 4.^a ed. São Paulo: LTr, 2003.

TUCCI, Rogério Lauria Marçal. **Prorrogação compulsória dos contratos de longa duração**. 2015. 173 f. Dissertação (Mestrado em Direito) — Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015.

UNIÃO EUROPEIA. **COM (2011) 635**: Proposta de Regulamento do Parlamento Europeu e do Conselho relativo a um direito europeu comum da compra e venda. Bruxelas, 11 out. 2011. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52011PC0635&from=EN>>. Acesso em: 7 jan. 2019.

UNIDROIT. **UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts 2010**. Roma: UNIDROIT, 2010.

_____. **UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts 2016**. Roma: UNIDROIT, 2016.

UNIDROIT GOVERNING COUNCIL SESSION, 91, 2012, Roma. **Item No. 4 on the agenda**: Principles of International Commercial Contracts – publication and promotion of the “UNIDROIT Principles 2010”. Roma: UNIDROIT, 2012. Disponível em: <<http://www.unidroit.org/english/governments/councildocuments/2012session/cd91-03-e.pdf>>. Acesso em: 7 jan. 2019.

_____, 91, 2012, Roma. **Report**. Roma: UNIDROIT, 2012. Disponível em: <<https://www.unidroit.org/english/governments/councildocuments/2013session/cd92-17-e.pdf>>. Acesso em: 7 jan. 2019.

_____, 92, 2013, Roma. **Item No. 4 on the agenda:** International Commercial Contracts – (b) Possible future work on long-term contracts. Roma: UNIDROIT, 2013. Disponível em: <<https://www.unidroit.org/english/governments/councildocuments/2013session/cd92-04b-e.pdf>>. Acesso em: 7 jan. 2019.

_____, 92, 2013, Roma. **Report.** Roma: UNIDROIT, 2013. Disponível em: <<https://www.unidroit.org/english/governments/councildocuments/2013session/cd92-17-e.pdf>>. Acesso em: 7 jan. 2019.

_____, 93, 2014, Roma. **Item No. 3 on the agenda:** International Commercial Contracts – Possible future work on long-term contracts. Roma: UNIDROIT, 2014. Disponível em: <<https://www.unidroit.org/english/governments/councildocuments/2014session/cd93-03-e.pdf>>. Acesso em: 7 jan. 2019.

_____, 95, 2016, Roma. **Item No. 4 on the agenda:** International Commercial Contracts – Adoption of additional rules and comments to the UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts concerning long-term contracts. Roma: UNIDROIT, 2016. Disponível em: <<https://www.unidroit.org/english/governments/councildocuments/2016session/cd95-03-e.pdf>>. Acesso em: 7 jan. 2019.

_____, 95, 2016, Roma. **Report.** Roma: UNIDROIT, 2016, p. 18. Disponível em: <<https://www.unidroit.org/english/governments/councildocuments/2016session/cd95-15-e.pdf>>. Acesso em: 7 jan. 2019.

VENEZIANO, Anna. The soft law approach to unification of international commercial contract law: future perspectives in light of UNIDROIT's experience. **Villanova Law Review**. Villanova, PA, v. 58, n. 4, p. 521-528, Nov. 2004.

VOGENAUER, Stefan. Article 5.1.8. In: _____. (Ed.) **Commentary on the UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts (PICC)**. 2nd ed. Oxford: Oxford University Press, 2015, p. 643-647.

_____. Termination of Long-term Contracts “for Compelling Reasons” under the UNIDROIT Principles: The German Origins. In: UNIDROIT (Ed.). **Eppur si muove: The Age of Uniform Law**, v. 2, p. 1698-1713. Roma: UNIDROIT, 2016.

VRIES, Gerard J. P. de. Are the Principles of European Contract Law better than Dutch Contract Law? In: HESSELINK, Martijn W.; VRIES, Gerard J. P. de. **Principles of European Contract Law**. Alphen aan den Rijn: Kluwer, 2001.

WALD, Arnaldo. **Direito civil brasileiro: direito das obrigações**. Rio de Janeiro: Editora Lux Ltda., 1962.

WORKING GROUP FOR THE PREPARATION OF PRINCIPLES OF INTERNATIONAL COMMERCIAL CONTRACTS (3RD), 1, 2006, Roma. **Summary Records of the 1st session:** Rome, 29 May to 1 June 2006. Roma: UNIDROIT, 2006. Disponível em: <<https://www.unidroit.org/english/documents/2006/study50/s-50-misc26-e.pdf>>. Acesso em: 7 jan. 2019.

ZIMMERMANN, Reinhard. **The New German Law of Obligations:** Historical and Comparative Perspectives. Oxford: Oxford University Press, 2005.