

A doutrina do adimplemento substancial no Direito brasileiro e em perspectiva comparativista

Anelise Becker

Mestranda em Direito Civil na
Universidade Federal do Rio Grande do Sul.

SUMÁRIO

Introdução. Parte I. Origem: A doutrina da *substancial performance*. A) *Condition e Warranty*; B) *Substancial Performance*. B.1. Parâmetros para a aplicação judicial da doutrina; B.2. Efeitos. Parte II. A recepção da doutrina nos países da *Civil Law*. A) O adimplemento substancial em perspectiva comparativista e no direito internacional; B) O adimplemento substancial no direito brasileiro. B.1. A base legal para sua aplicação; B.2. A atuação do princípio da boa fé objetiva; B.3. Soluções jurisprudenciais. Conclusão.

Introdução

Tratar da doutrina do adimplemento substancial significa trazer à discussão grande parte das proposições do moderno Direito Obrigacional: o conceito de obrigação como processo¹, o princípio da boa fé como reflexo do fenômeno geral de eticização jurídica² - como limitador do princípio da autonomia da vontade -, a funcionalização dos direitos de crédito operada por meio da figura do abuso de direito, a relevância atribuída ao interesse também do devedor e, ainda, a teoria da causa, compreendida no sentido que lhe dá a doutrina italiana, i. é, a causa como função econômico-social do contrato³.

Uma vez inserindo-se a problemática do adimplemento substancial na questão da funcionalização dos direitos de crédito, está-se tocando na teoria da causa como a função econômico-social daquele direito. Nesta perspectiva, a compreensão e aplicação da doutrina do adimplemento substancial imbrica-se com o exame da causa para saber se, na relação obrigacional concreta, esta foi, ou não, atingida.

A relação obrigacional complexa é vista como uma *ordem de cooperação recíproca entre credor e devedor, polarizada pelo adimplemento*, cujo escopo é a satisfação dos interesses do credor⁴. Assim é definida porque, em razão

da incidência do princípio da boa fé objetiva⁵, exige-se que ambas as partes ajam segundo a boa fé tanto cumprindo a obrigação, como exercendo o direito de que seja titular. Sob este último prisma, aponta a necessidade de consideração também do interesse do devedor⁶. Assim, satisfeito o interesse do credor, ainda que através de uma prestação que não corresponde exatamente àquela puntualmente prevista, o contrato atingiu os seus objetivos: há que ser mantido, portanto.

Nesta ordem de idéias situa-se a *doutrina do adimplemento substancial*, construída na Inglaterra, no século XVIII, quando as Cortes da Equity perceberam as injustiças que um formalismo estrito ou um apego exagerado ao dogma da absolutização dos direitos poderiam provocar.

As considerações então feitas hoje fundam-se no princípio da boa fé objetiva, que ensejou a recepção da doutrina pelo direito continental europeu - ainda que não nominadamente - e sua aplicação entre nós.

* O adimplemento substancial, conforme o definiu o Prof. Clóvis do Couto e Silva⁷, constitui "um adimplemento tão próximo ao resultado final, que, tendo-se em vista a conduta das partes, exclui-se o direito de resolução, permitindo tão somente o pedido de indenização" e/ou de adimplemento,

de vez que aquela primeira pretensão viria a ferir o princípio da boa fé.

Para bem compreendê-lo, principalmente naquelas legislações que utilizam a expressão "inadimplemento de escassa importância"⁸, é importante observar a relação que há entre um "inadimplemento fundamental" e um "adimplemento substancial".

Quando o *inadimplemento é fundamental*, o essencial da prestação não foi cumprido, pelo que, não foram atendidos os interesses do credor, facultando-se-lhe a resolução do negócio. Neste caso, esta é legítima porque ele se estará protegendo da possibilidade de, adimplindo integralmente, ver-se privado da contraprestação, o que comprometeria a economia do contrato e ensejaria o enriquecimento ilícito do devedor inadimplente.

De outro lado, quando o *adimplemento é substancial*, foi cumprido aquilo que era essencial na relação obrigacional e, por isso, satisfeitos os interesses do credor. Não estaria este, portanto, defendendo qualquer interesse legítimo ao pedir sua resolução em virtude do descumprimento de detalhes secundários, que não interfere no proveito que tira da prestação efetivamente oferecida. Outorga-se-lhe o direito a perdas e danos para que se mantenha o equilíbrio contratual, ao compensarem-se as diferenças ou prejuízos relativos à prestação imperfeita e, se possível, o pedido de adimplemento.

Com vistas a um melhor entendimento destas questões, de certa forma ainda pouco tratadas entre nós - inobstante seu inegável interesse prático - é necessário que se examine, inicialmente, a origem da teoria, a *substancial performance* do direito anglo-americano. Num segundo momento, será interessante observar sua recepção e manifestação em alguns sistemas da chamada *civil law*, bem como sua atuação no direito internacional, para realizar, por fim, a sua apreciação à luz do Direito brasileiro.

Parte I. Origem: A doutrina da substancial performance

Antes de tratar-se propriamente da doutrina da *substancial performance*, é importan-

te a consideração preliminar da distinção entre os conceitos de *condition* e *warranty*, pois foi com base neste discrimine que surgiu a referida doutrina.

A. Condition e Warranty

A doutrina da *substancial performance* foi elaborada na Inglaterra, no século XVIII, com o caso *Boone v. Eyre*, de 1.779, tendo por base uma distinção que se fazia na época entre os tipos de cláusulas que os contratos poderiam conter e as respectivas consequências, de diferentes graus de gravidade, que poderiam advir da infração de uma ou outra.

Lord Mansfield, que julgou o caso *Boone v. Eyre*, distinguia, em um contrato, obrigações dependentes (*conditions*) e obrigações independentes⁹. As primeiras tinham o sentido de "interdependentes", significando que estavam indissolúvelmente ligadas a todas as obrigações correlativas do co-contratante (sentido clássico da *consideration*¹⁰). Já as obrigações chamadas independentes escapariam à reciprocidade contratual, de vez que acessórias, secundários. Sua inexecução restaria sem efeito sobre o direito de exigir as prestações prometidas pela outra parte e, por conseguinte, não lhes poderia ser oposta uma exceção de não cumprimento, eximindo-se a parte de pagar-lhe o preço.

O caso é bastante elucidativo: o demandante, Boone, obrigara-se a transferir ao demandado, Eyre, a propriedade de uma plantação nas Antilhas, com os escravos que ali viviam. Garantia ao adquirente seu domínio e posse pacíficos. Em contrapartida (*consideration*), Eyre obrigara-se a pagar-lhe 500 libras e uma renda anual de 160 libras. Em juízo, Boone cobrava-lhe o pagamento de 400 libras de renda atrasada e Eyre alegava que Boone não havia executado a obrigação de garantir-lhe o domínio sobre os bens alienados, pois a plantação lhe pertencia por hora da conclusão do contrato, *mas não mais os escravos*. Lord Mansfield entendeu que esta inexecução não dispensava o comprador da obrigação de pagar o preço e a ação foi julgada procedente.

Conforme Lord Mansfield¹¹, tal não configurava uma obrigação dependente (*condition*), mas uma obrigação secundária, cuja inexecução se resolveria em perdas e danos e não levaria à ruptura do contrato: "A distinção é muito clara; se as estipulações recíprocas concernem à totalidade da *consideration* de parte a parte, são *conditions* mútuas e cada qual tem o efeito de suspender a outra. Ao contrário, se concernem somente a uma parte da *consideration*, a inexecução pode ser reparada por perdas e danos"¹².

Modernamente, tal distinção transformou-se na oposição entre *conditions* e *warranties*. As *conditions* são cláusulas essenciais, constituindo a própria substância do contrato, cujo cumprimento é imprescindível à manutenção do sinalagma. As *warranties*, por sua vez, correspondendo àquelas "obrigações independentes", estão em uma segunda ordem de importância e seu descumprimento, portanto, não afeta o equilíbrio contratual (*consideration*).

Cabia às partes determinarem no contrato o que configuraria uma *condition* e sua vontade seria lei para os juízes em virtude do princípio da autonomia da vontade.

Violada uma *condition*, atingido seria o equilíbrio contratual. À parte lesada caberia, então, pedir a sua resolução, com o que, a parte inadimplente nada lhe poderia exigir, ainda que houvesse prestado algo.

Caso a infração fosse a uma *warranty*, a relação contratual não seria discutida e o contratante não inadimplente estaria legitimado apenas a pedir o adimplemento do que fora omitido, se possível, e o ressarcimento dos danos sofridos.

Hoje, no entanto, a tradicional distinção entre cláusulas *conditions* e cláusulas *warranties* é apenas um dos parâmetros, e não o exclusivo, para determinar o grau de importância do inadimplemento. A tendência atual da jurisprudência inglesa é no sentido de adotar como critério geral, para fins de resolução do contrato¹³, a própria base da distinção, que tem caráter estritamente *objetivo*. Trata-se de verificar se o inadimplemento é ou não fundamental (*fundamental breach*¹⁴). Conseqüentemente, está-se dando

maior poder de apreciação para o julgador. Uma vez que o critério é objetivo, ele não mais estará vinculado tão estritamente às estipulações contratuais acerca do que seja ou não *condition*: verificará a relação de fato entre o adimplido e a totalidade da prestação, embora seja aconselhável, para tanto, além de aferir a seriedade das conseqüências que de fato resultaram do descumprimento, verificar, também, a importância que as partes "pareceram dar" à cláusula infringida¹⁵.

Se o inadimplemento de um dos contratantes constituir uma *fundamental breach*, o outro poderá resolver o contrato, do mesmo modo como se se tratasse de um inadimplemento total. Do contrário, as conseqüências serão as de um *adimplemento substancial*.

B. Substancial performance

Vige na *Common Law* a regra segundo a qual o credor pode recusar um pagamento parcial ou que não corresponda aos termos do contrato. Por conseguinte, o adimplemento deve ser integral para que a parte possa reclamar a contraprestação.

A aplicação desta regra, em rigoroso formalismo, levou a muitas decisões iníquas, como a do caso *Cutter v. Powell*, de 1.795¹⁶.

Cutter partiu em 02 de agosto de 1.793 de Kingston, Jamaica, como imediato do navio, em viagem para Liverpool, que terminaria em 09 de outubro seguinte. Mas em 20 de setembro, Cutter morreu a bordo, em pleno mar. Sua viúva postulou em juízo o valor que lhe seria devido pelo trabalho prestado a bordo. Foi decidido que ela não teria direito a nenhum salário, nem mesmo pelo período durante o qual Cutter trabalhara, i. é, de 02 de agosto a 20 de setembro, pois o Tribunal entendeu não haver Cutter executado a obrigação de servir, como imediato, de Kingston a Liverpool. Tendo sido estipulado que sua remuneração seria pelo total da viagem, completá-la representava *condition* para seu pagamento.

Este tipo de decisão, evidentemente injusta, cedo foi diagnosticado pelas Cortes da Equity que, estabelecendo a doutrina da *substancial performance*, possibilitaram deci-

sões mais conformes às exigências do princípio da boa fé objetiva.

Começou-se a cogitar, então, da gravidade do incumprimento para efeitos de outorga da resolução, como forma de proteger a contraparte. E a noção de *substancial performance* surgiu da inversão do ponto de vista do julgador que, de apreciar a gravidade a partir da inexecução, passou a considerar a execução, a fim de determinar se ela satisfazia em substância a totalidade das obrigações estipuladas, apesar de sua imperfeição¹⁷.

Aplicada esta doutrina, aquele contratante que prestou de forma *quase exata* (mas não *exata*) não mais perderia o direito de reclamar o preço, como ocorria por força da referida regra da *Common Law*. Se o seu adimplemento tivesse sido substancial, ainda que imperfeito, teria direito à contraprestação, resguardado o direito do credor em exigir-lhe o ressarcimento dos prejuízos causados pela imperfeição e/ou a parte faltante. Um *desvio insignificante* do que fora estipulado no contrato não mais justificaria sua resolução e a conseqüente perda de toda a contraprestação por parte daquele que adimpliu *inexata, mas substancialmente*.

Na verdade, por não permitir que um dos contratantes se beneficie de uma ligeira desconformidade entre a prestação e o contratado para pretender considerá-la um pagamento parcial, passível de recusa, autorizando-o, portanto, a não executar suas próprias obrigações, a doutrina do adimplemento substancial é uma forma de prevenção ao enriquecimento ilícito. Talvez por isso Cheshire e Fifoots¹⁸ considerem-na mais uma qualificação do que uma exceção à regra que exige o cumprimento estrito.

Com a reforma judiciária de 1.873, estabeleceu-se que, em caso de conflito, prevaleceriam as regras da *Equity* sobre as da *Common Law*, com o que, a doutrina da *substancial performance* passa a ter maior expressão¹⁹.

Resta-nos examinar como se dá a sua aplicação pelos tribunais: as circunstâncias cuja presença se exige para que se considere um contrato substancialmente cumprido e as conseqüências que daí se seguem.

B.1. Parâmetros para a aplicação judicial da doutrina

Não existe uma fórmula fixa para determinar o que seja o adimplemento substancial de um contrato. Cabe ao julgador, face às circunstâncias do caso concreto, pesar a gravidade do descumprimento e o grau de satisfação dos interesses do credor. Isto implica em um alargamento dos limites do poder judicial na apreciação do caso concreto, o que, por sua vez, *pressupõe uma mudança no próprio método de aplicação do direito*, ou seja, a superação do raciocínio lógico-subsumtivo pelo da concreção²⁰. Apenas este último método, que utiliza parâmetros concretos para a solução de casos concretos, admite um tipo de construção jurisprudencial como o da doutrina do adimplemento substancial. Decorre daí a necessidade de apurarem-se cada vez mais tais parâmetros (*standards*), pois eles serão os limites para o julgador.

Por esta razão, tem grande utilidade para nós a experiência dos tribunais ingleses e norte-americanos. Examinando-se numerosas decisões²¹, é possível concluir que se fazem necessárias três circunstâncias para que determinado adimplemento possa ser considerado como substancial. A primeira delas é a proximidade entre o efetivamente realizado e aquilo que estava previsto no contrato. A segunda, é que a prestação imperfeita satisfaça os interesses do credor. A terceira (questionável se considerar-se o adimplemento substancial apenas sob uma ótica objetivista) refere-se ao esforço, diligência do devedor em adimplir integralmente.

a) Insignificância do inadimplemento

O adimplemento substancial consiste em um resultado tão próximo do almejado, que não chega a abalar a reciprocidade, o sinalagma das prestações correspectivas. Por isso mantém-se o contrato, concedendo-se ao credor direito a ser ressarcido pelos defeitos da prestação, porque o prejuízo, ainda que secundário, se existe, deve ser reparado²².

A avaliação da insignificância dos defeitos ou omissões deve ter por referência o contrato como um todo, e não as suas par-

tes consideradas isoladamente. É possível que toda uma parte tenha sido omitida, mas se ela, face à totalidade do contratado, não representar uma falha significativa, fundamental, não poderá haver resolução²³.

Os defeitos não podem constituir um desvio no plano geral tencionado para o trabalho e nem ser tão essenciais que o objetivo das partes em fazer o contrato e seus propósitos não possam, sem dificuldade, ser realizados remediando-os²⁴. Aqui se acena para o critério subjetivo segundo o qual é grave o inadimplemento que, acaso previsto pelo credor por hora da celebração do contrato, desestimular-lhe-ia a contratação.

Deve haver tal aproximação com a "performance contratual" completa, de modo que o credor receba, *substancialmente*, aquilo a que visava com o contrato, embora possa não ser o mesmo em cada particular e embora possam haver omissões e imperfeições à conta das quais poderá haver uma redução no preço do contrato²⁵. A prestação deve ser, ainda, *adequada ao fim para o qual fora designada*: pode ser inexata, mas não um *aliud*. No entanto, pesa mais a inadequação, pois torna a coisa inútil, do que propriamente a falta de identidade²⁶.

É necessário, entretanto, cautela ao permitirem-se tais desvios²⁷. Trata-se de atender também à expectativa do credor e não só à utilidade da prestação, como no caso de quem adquire um vestido de estilista famoso. Esta pessoa tem a expectativa de ser a única a possuir tal modelo, não bastando, portanto, que a peça lhe seja apenas útil: há que ser também *exclusiva*.

Quando as partes convencionam que o objeto da prestação deverá ser conforme um determinado modelo, não lhes é razoável pretender que ambos devam ser precisamente iguais em todos os ínfimos detalhes, que não possa haver a menor diferença entre eles, ainda que sem importância²⁸. Trata-se aqui de mais uma manifestação do princípio da boa fé objetiva, no sentido da "*extensión* que se le concede al juez en caso de insignificancia: *minima non curat praetor*"²⁹, porque, na maior parte das vezes, a invocação de algo mínimo traduz um "ejercicio

claramente inicu del derecho", face à desproporção entre os interesses envolvidos³⁰.

b) Satisfação do interesse do credor

Se o inadimplemento é insignificante, entre o benefício efetivamente concedido ao credor e aquele que pretendia obter por meio do contrato, não haverá realmente diferença. Os eventuais prejuízos serão cobertos através do ressarcimento compatível. "Onde a parte recebeu substancialmente o benefício que esperava, embora as condições do contrato tenham sido descumpridas em particulares insignificantes, que não lhe tiram o benefício que iria obter com o cumprimento literal, ela é obrigada a pagar o preço sob a doutrina do adimplemento substancial"³¹. Forte indício de que a prestação defeituosa é suficiente para atender aos interesses do credor é a sua retenção por este³². Por outro lado, o dever de diligência a cargo do credor pode levar a considerar sanadas as deficiências ou irregularidades da prestação, contra as quais não reagiu oportunamente, podendo e devendo tê-lo feito³³.

Entretanto, mesmo que ínfimo o descumprimento, conforme o caso, poderá representar perda total do interesse do credor pela prestação defeituosa, justificando-se a resolução. Quando alguém encomenda um *buffet* para ser servido em uma festa marcada para as vinte horas, se o é à meia-noite, o atraso - que se outro fosse o tipo da prestação, seria irrisório -, neste caso, tornou-a inútil, porque a hora aprazada é componente vital do interesse do credor³⁴. Assim, a diferença de apenas quatro horas no cumprimento da prestação, o que, a rigor, é algo ínfimo, **despiu-a de utilidade para o credor**, com o que, justifica-se a resolução³⁵. Mesmo que mínima a desconformidade, na hipótese, não se poderá falar, portanto, em adimplemento substancial, eis que carecedora a prestação de interesse para o credor. Decisivo é, sempre, o atendimento do interesse do credor.

c) Diligência por parte do devedor

Em vista da incidência do princípio da boa fé objetiva, as partes, tanto na consti-

tuição como no desenvolvimento do vínculo obrigacional, devem agir conforme a boa fé, ou seja, com correção, respeito, buscando ao máximo a satisfação dos interesses do co-contratante, evitando causar-lhe danos. Pode-se dizer, então, que as obrigações devem ser cumpridas segundo a boa fé³⁶. Isto, entre outros, importa em dever de diligência³⁷ para o devedor, que é o que aqui nos interessa.

Tal dever impõe-lhe "o adequado esforço volitivo e técnico para realizar o interesse do credor e não lesar direitos alheios. (...) Para satisfazer ou respeitar tais interesses, deve o sujeito lançar mão de todo o esforço apropriado, segundo um critério de normalidade, empregando meios materiais, observando normas técnicas e jurídicas, adotando a cautela adequada, etc"³⁸.

Considerando-se a verificação da substancialidade do adimplemento algo de ordem estritamente objetiva, o esforço, a diligência do devedor são irrelevantes. Mesmo se agiu negligente ou propositadamente no sentido de deixar a obra incompleta, se esta, ainda assim satisfaz ao credor, estar-lhe-á vedada a resolução.

É importante, no entanto, ter-se em vista também o aspecto subjetivo. Na *Equity*, origem da doutrina, vige a máxima "*must come into equity with clean hands*". Ao ser aplicada através do princípio da boa fé objetiva, o dever de diligência também não poderia ser afastado, porque intimamente vinculado a tal princípio. Parece mais conveniente, porém, deixar a cargo do julgador, frente às circunstâncias do caso concreto, a decisão acerca da necessidade ou não de exigir tal conduta, para permitir-lhe fazer justiça, o que, afinal, é o objetivo maior. Muitas vezes, ainda que o devedor não se tenha esforçado devidamente em cumprir o contrato com exatidão, poderá ser ainda mais injusto resolvê-lo se efetivamente satisfeito o interesse do credor³⁹.

Para a jurisprudência norte-americana, é importante a conduta do devedor; é dito que "a doutrina da *substancial performance* pretende a proteção e auxílio daqueles que leal e honestamente esforçaram-se em executar seus contratos em todos os particulares

materiais e substanciais, de modo que seu direito à compensação não deva ser perdido em razão de meros defeitos ou omissões técnicas, inadvertidas ou não importantes"⁴⁰; não se aplicando "onde não foi feito real esforço para cumprir com o contrato"⁴¹.

Assim, há um adimplemento substancial onde a variação das especificações do contrato é pouco importante, de modo que a prestação realmente oferecida é, *substancialmente*, aquela estipulada no contrato e então pode ser usada (e o é) para o propósito pretendido; onde os defeitos podem ser sanados sem grande despesa e sem dano material em outras partes da obra, podendo ser compensados sem injustiça com deduções no preço do contrato e, conforme o caso, onde seja evidente que o devedor se esforçou para adimplir integralmente⁴². Resulta daí que o contrato não poderá ser resolvido.

Cabe, no entanto, melhor indicar a extensão das conseqüências, ou efeitos, da aplicação da doutrina.

B.2. Efeitos

a) A manutenção da relação contratual
O direito de resolução é um direito formativo extintivo⁴³. Seu fundamento está na destruição da relação de reciprocidade, no rompimento do equilíbrio contratual, que faz com que as partes de um contrato oneroso não mais possam lograr o fim econômico-social por elas visado.

O inadimplemento ou o adimplemento inútil são causas de desequilíbrio porque privam uma das partes da contraprestação a que tem direito. Por isso se lhe concede o direito de resolução, como medida preventiva⁴⁴.

Mas, para que haja efetivamente um desequilíbrio, algo que pese na reciprocidade das prestações, é necessário que tal inadimplemento seja significativo a ponto de privar substancialmente o credor da prestação a que teria direito - não se pode tratar, portanto, simplesmente de falha secundária, sem reflexo na economia contratual.

No caso de adimplemento substancial, há um adimplemento bom o suficiente para satisfazer o interesse do credor, pelo que,

não há comprometimento da comutatividade. Haverá, isto sim, com a resolução. Eventuais diferenças serão remediadas através de indenização. Não há falar-se, portanto, em resolução, tampouco em exceção de contrato não cumprido, eis que, nestas circunstâncias, carecem de fundamento.

b) Perdas e danos

Cabe o ressarcimento das perdas e danos sofridas pelo credor em razão do adimplemento inexato porque, afinal, "a parte inadimplente nunca pode lucrar por sua inadimplência e à outra nunca pode ser permitido perder por isso"⁴⁵.

Esse ressarcimento pode-se dar através de compensação, se a contraprestação divisível ainda não foi realizada ou, se já o foi ou for indivisível, mediante o pagamento de quantia suficiente para a reequiparação.

Em ambos os casos, não estará adstrito à diferença entre o preço estipulado no contrato e o valor real da prestação defeituosa, podendo abranger todas as perdas e danos suplementares em vista das despesas realizadas na sua reparação⁴⁶. É a questão do agravamento do prejuízo, sujeito, entretanto, às ressalvas da *doctrine of mitigation*, segundo a qual o credor deve cooperar no sentido de não agravar o resultado danoso decorrente do não cumprimento por injustificada ação ou omissão sua⁴⁷. Do mesmo modo, se a gravidade do inadimplemento se deveu a fato do credor, não poderá legitimar pedido de resolução⁴⁸.

c) Pedido de adimplemento

Cabe ao credor, independentemente do ressarcimento dos prejuízos sofridos em razão do cumprimento inexato, o pedido de adimplemento da parte faltante, se tal for possível.

Parte II. A Recepção da doutrina do adimplemento substancial nos países da *civil law*

Em diversos sistemas jurídicos, expressa previsão legal estabelece que apenas será possível a resolução do contrato na hipótese

de ser grave o inadimplemento; ou seja, em sendo ele de pouca importância, não haverá direito à resolução. Disto se pode inferir que, se de pouca importância o inadimplemento, substancial o adimplemento, pelo que, aberta está a via de aplicação desta doutrina.

Em razão da diversidade entre o Direito do sistema da *Common Law* e o dos países do sistema romano-germânico, é importante para nós o estudo das manifestações da doutrina do adimplemento substancial, ainda que não nominadamente, em alguns deles. Isto nos fornece elementos que facilitam sua aplicação em nosso Direito.

Num primeiro momento, faremos uma breve incursão pelos Direitos italiano, português, francês, alemão, espanhol e argentino e, no plano de Direito Internacional, pela Convenção de Viena. A seguir, trataremos, mais detidamente, da aplicação da doutrina no Direito brasileiro.

A. O adimplemento substancial em perspectiva comparativista e no direito internacional

Estabelece o artigo 1.455 do *Código Civil Italiano* que o contrato não pode ser resolvido se o inadimplemento de uma das partes tem escassa importância, resguardado o interesse da outra⁴⁹.

Cabe ao juiz, com fundamento neste artigo, e utilizando um critério de boa fé objetiva, verificar a gravidade do inadimplemento e o interesse concreto do co-contratante na exata e tempestiva prestação. Se este ainda se mantém na prestação defeituosa, não terá sido grave o inadimplemento. Somente o será aquele que turbar sensivelmente o equilíbrio contratual, de modo a fazer com que a parte não inadimplente sofra sacrifício além do limite razoável, dos riscos inerentes ao negócio⁵⁰.

Se o caso concreto é de adimplemento substancial (por ter sido satisfeita a substância da prestação), não há, é claro, comprometimento do sinalagma e, para ter sido reconhecido como substancial, apresenta interesse para o credor assim como foi execu-

tado. Desta forma, está-se diante do *inadimplemento de scarsa importanza*, que veda o pedido de resolução no Direito italiano.

No *Direito português*, o artigo 802, nº 2, do *Código Civil*, exerce função semelhante. De acordo com o referido artigo, o credor não pode resolver o negócio se o não cumprimento parcial, atendendo ao seu interesse, tiver escassa importância.

É possível que também o artigo 1.184 do *Código Civil Francês*, por meio da atividade jurisprudencial, possa produzir efeitos semelhantes aos da doutrina do adimplemento substancial. Esta regra permite ao juiz beneficiar o devedor inadimplente com uma dilatação do prazo contratual. Mas a jurisprudência francesa também exercita este poder em caso de inexecução parcial ou de pouca gravidade que proporcione ao credor o benefício essencial do contrato, no sentido de declarar a manutenção do contrato, rejeitando o pedido resolutivo, mediante o pagamento de uma indenização⁵¹. Isto em vista de a resolução ser concebida como sanção extraordinária ou subsidiária, o que explica que o juiz procure *sauver le contrat* sempre que possível⁵².

No *Direito alemão*, a partir da cláusula geral⁵³ da boa fé, inserta no § 242 do BGB, e, especificamente, do § 320, II, também do BGB⁵⁴, não se permite ao credor rechaçar uma prestação que lhe seja oferecida, não em sua totalidade, mas na qual falta apenas uma pequena parte em relação ao todo, sem que haja interesse objetivamente fundado que se oponha à aceitação da parte oferecida⁵⁵.

Também na *Espanha* há uma marcada tendência para a manutenção do vínculo contratual, pois exige-se, para o êxito da ação resolutiva, um *incumprimento substancial*⁵⁶.

Na *Argentina*, em vista da boa fé objetiva (artigo 1.198 do *Código Civil*), também nem todo descumprimento origina a resolução do contrato, apenas aquele que o impede de lograr o fim tutelado pelo ordenamento jurídico e proposto pelos interessados ao utilizá-lo⁵⁷.

No plano do *Direito Internacional* encontra-se referência, indireta, é verdade, à doutrina do adimplemento substancial na Convenção das Nações Unidas sobre os Contratos de Compra e Venda Internacional de Mercadorias - Viena, 1.980⁵⁸. Em seu artigo 25, a *Convenção de Viena* dispõe: "uma violação do contrato cometida por uma das partes é fundamental quando causa à outra parte um prejuízo tal que a prive substancialmente daquilo que lhe era legítimo esperar do contrato, salvo se a parte faltosa não previu esse resultado e se uma pessoa razoável, com idêntica qualificação e colocada na mesma situação, não o teria igualmente previsto"⁵⁹.

Ao abordar a *fundamental breach*, a Convenção de Viena não distingue se a violação foi de cláusula fundamental ou acessória; *condition* ou *warranty*, obrigação principal ou secundária, decorrente do contrato, da própria Convenção ou do princípio da boa fé. O que interessa, para que se configure uma *fundamental breach*, é que seja causado um prejuízo substancial à contraparte (ainda: imprevisível para uma pessoa razoável), não importando se a infração foi de dever acessório se o prejuízo decorrente for de tal monta⁶⁰.

O que importa, realmente, em se tratando de adimplemento substancial ou inadimplemento fundamental, não é a *natureza* do dever violado, mas a *gravidade objetiva* do prejuízo causado ao credor pelo incumprimento. Se este prejuízo é grave o bastante para furta seu interesse pela prestação, a hipótese será de inadimplemento fundamental, qualquer que tenha sido o dever não cumprido, com o que, a resolução é legítima face ao desequilíbrio que o incumprimento trouxe à economia do contrato. Entretanto, se da violação, mesmo que do dever principal, não decorreu prejuízo capaz de comprometer o interesse do credor pela prestação, o pedido de resolução é abusivo, pois se ainda há tal interesse, mantém-se o sinalagma: há então um adimplemento substancial. Por isso pode-se dizer que há uma relação de inversão entre tais noções, inadimplemento fundamental e adimple-

mento substancial, de modo que, uma vez prevista uma, a outra é também aplicável, na medida das circunstâncias concretas.

B. O adimplemento substancial no direito brasileiro

Em nosso sistema jurídico é possível chegar-se à aplicação da doutrina do adimplemento substancial através da conjugação entre alguns artigos do Código Civil e o princípio da boa fé objetiva. Na verdade, muitas vezes é por ter em mente este princípio que o julgador sai em busca de dispositivos legais que lhe permitam fazer a aplicação, em seu sistema jurídico, de elementos externos a ele. Assim, dá-se que muitos sistemas jurídicos recebem elementos de outros, como ocorre com o adimplemento substancial, com a fundamentação de que estão a aplicar o princípio da boa fé objetiva⁶¹. Será necessário, então, verificar, no sistema legal brasileiro, quais os dispositivos que possibilitam a sua recepção (B. 1.), examinando-se, após, a sua correlação com o aludido princípio (B. 2.).

B.1. A base legal para sua aplicação

O parágrafo único do artigo 1.092 do Código Civil prevê que, nos contratos bilaterais, "a parte lesada pelo inadimplemento pode requerer a rescisão⁶² do contrato com perdas e danos", não indicando, contudo, os elementos necessários à qualificação deste inadimplemento. É necessário, portanto, buscá-los em outros dispositivos, para que então se determine como é o inadimplemento que justifica a resolução do contrato.

O artigo 955, também do Código Civil, conceitua *mora*: "considera-se em mora o devedor que não efetuar o pagamento, e o credor que o não quiser receber no tempo, lugar e forma convencionados", englobando, portanto, as hipóteses de adimplemento imperfeito, inclusive por defeito qualitativo, como a violação quanto à forma e ao modo da prestação. O parágrafo único do artigo 956 indica outro elemento - a *inutilidade de prestação* para que o credor possa enjeitá-la, ou seja, resolver o contrato: "se a

prestação, por causa da mora, se tornar inútil ao credor, este poderá enjeitá-la e exigir a satisfação das perdas e danos".

Assim, o parágrafo único do artigo 1.092 apenas é aplicável no caso de a mora, o inadimplemento, tornar a *prestação inútil* ao credor. Se, apesar da imperfeição, ainda lhe for útil, aplica-se o artigo 1.056: "não cumprida a obrigação ou deixando de cumpri-la, pelo modo e no tempo devidos, responde o devedor por perdas e danos".

Vê-se aqui, mais uma vez, que é o interesse do credor pela prestação - a sua utilidade para ele - o critério de aferição da gravidade do incumprimento. Exige-se um inadimplemento que comprometa a substância do contrato para outorgar ao credor o direito de resolução. Se ainda lhe for útil a prestação, mesmo que inexata, o exercício de tal direito é abusivo, contrário aos ditames da boa fé objetiva.

Este raciocínio adapta-se também ao nosso Código Comercial. Seu artigo 202, ao tratar da compra e venda mercantil, como o 1.092 do Código Civil, prevê a possibilidade de resolução do contrato quando o devedor deixa de entregar a coisa vendida no tempo aprazado, salvo os casos fortuitos ou de força maior. Utilizados, subsidiariamente, os critérios apontados no Código Civil, aplicável o artigo 197, semelhante ao 1.056 daquele Código, pois dispõe que "logo que a venda é perfeita (artigo 191), o vendedor fica obrigado a entregar ao comprador a coisa vendida no prazo, e pelo modo estipulado no contrato; pena de responder pelas perdas e danos que da sua falta resultarem". Então, nos casos em que a mora fosse insignificante, não prejudicial ao interesse do comprador, no lugar do artigo 202, poder-se-ia aplicar o 197, mantendo-se o contrato.

Já no âmbito do Código de Defesa do Consumidor, aparentemente, é um pouco mais difícil a aplicação da doutrina. Todas as disposições acerca de imperfeições do produto ou serviço fornecido, objeto da prestação contratada, sem cogitar de sua gravidade, consagram sempre o direito do consumidor à opção entre exigir sua substi-

tuição por outro (ou a reexecução do serviço), o abatimento no preço e a *restituição da quantia paga* (a resolução do contrato)⁶³. Se nos atermos à letra da lei e ao espírito do Código - que é a proteção do *consumidor* - sempre lhe será legítimo resolver o negócio. A doutrina do adimplemento substancial, nestas hipóteses, viria em benefício do fornecedor, de encontro, portanto, ao espírito do Código, que surgiu justamente para tutelar o consumidor, considerado naturalmente a parte mais vulnerável da relação.

Tutelando-o, de modo a compensar sua natural vulnerabilidade, alçou-o, entretanto, a uma posição de igualdade jurídica em relação ao fornecedor. Ademais, por tratar-se do princípio da boa fé objetiva, não se deve adotar posição sectária e excluir *ex radice* do CDC, pelas razões acima, a aplicação da doutrina do adimplemento substancial.

O próprio CDC consagra o princípio da boa fé objetiva e, em seu artigo 4º, que lança as luzes para a leitura de todo o Código, indica, no inciso III, que tal princípio *atua face às duas partes da relação de consumo* - o que, aliás, é da própria essência da boa fé objetiva⁶⁴.

A melhor solução, desta forma, parece ser deixar ao julgador a possibilidade de, diante do caso concreto, avaliar a gravidade de um tal inadimplemento, com base no princípio da boa fé objetiva e no conjunto de princípios consignados no artigo 4º do CDC e, se entendesse abusivo o exercício do direito de resolução, restringir a escolha do consumidor à substituição do produto (ou reexecução do serviço) e ao abatimento do preço.

B.2. A atuação do princípio da boa fé objetiva

Salvo o artigo 131, I, do Código Comercial, que é, na verdade, uma cláusula geral da boa fé - mas cuja expressão é mínima, se não mesmo inexistente como tal em nossa tradição doutrinária e jurisprudencial - não ocorreu a recepção legislativa do princípio da boa fé objetiva em nosso ordenamento positivo até o advento do Código de Defesa do Consumidor⁶⁵.

Entretanto, isto não impediria que se o aplicasse, de vez que sua vigência independe de positividade, porquanto sua aplicação constitui "o resultado das necessidades éticas essenciais" (cujo afastamento é vedado a qualquer sistema jurídico), embora tal se tornasse difícil justamente em vista de inexistir uma norma de referência em que pudessem os juizes fundar suas decisões⁶⁶.

Baseado em tal princípio, que informa todo o ordenamento jurídico, o juiz elabora a norma aplicável ao caso concreto e as conseqüências jurídicas que daí advirão, num processo de concreção⁶⁷.

Deste modo, porque a boa fé objetiva funciona como "janela" do sistema jurídico, permitindo o conhecimento de elementos externos ainda não positivados na lei (ou já positivados na jurisprudência), é possível que a decisão se dê para além do que estava programado ou mesmo em contrário a algum preceito expresso⁶⁸, que assim é reelaborado ou desconsiderado, face à atuação prevalente do princípio⁶⁹.

Esta é a grande transformação que pode causar sua incidência em sistemas jurídicos onde persistem ainda certas conseqüências do princípio da autonomia da vontade e do dogma da absolutização dos direitos⁷⁰, na medida em que mitiga a atuação destes, pela eticização que introduz no Direito.

A boa fé objetiva engendra uma norma jurídica completa, que se eleva à categoria de um princípio geral de direito: todas as pessoas, todos os membros de uma comunidade jurídica devem comportar-se segundo a boa fé objetiva em suas relações recíprocas, o que se projeta nas duas direções em que se diversificam todas as relações jurídicas - direitos e deveres. Assim, os direitos devem ser exercidos de acordo com a boa fé, e as obrigações, cumpridas conforme a boa fé objetiva⁷¹.

A preocupação ética com o enquadramento social do indivíduo e sua conseqüente responsabilidade social, atua, desde a primeira grande guerra, na ampliação do princípio da boa fé, na integração da teoria da vontade através do princípio da proteção da confiança, no esforço direcionado à jus-

tiça contratual material, na limitação do uso da propriedade através da ênfase em sua vinculação social e, entre outros exemplos ainda, na funcionalização dos direitos de crédito, que é o que, especificamente, aqui nos interessa⁷².

No que tange à doutrina do adimplemento substancial, relativiza a aplicação do instituto da resolução, típico dos ordenamentos "inspirados nos princípios da liberdade e autonomia privadas"⁷³, por uma questão de justiça substancial e de equidade.

O princípio da boa fé objetiva aí atua de forma a proteger o devedor frente a um credor malicioso, inflexível (boa fé eximiente ou absolutória⁷⁴), como *causa de limitação do exercício de um poder jurídico*, no caso, do direito formativo de resolução, do qual é titular o credor de obrigação não cumprida⁷⁵.

Se a obrigação foi substancialmente adimplida, o pedido de resolução não trará nenhum benefício legítimo ao credor, apenas prejuízos para o devedor que, tendo praticamente satisfeito a totalidade da obrigação, verá tudo retornar ao *status quo ante*.

Nesta hipótese, portanto, o exercício do direito de resolução é abusivo. Em si mesmo, o direito é válido. Torna-se um abuso de direito quando exercido de forma que ofende o sentimento de justiça dominante na comunidade social⁷⁶.

Tal ofensa ocorre quanto este exercício excede manifestamente os limites impostos pela boa fé objetiva, pelos bons costumes ou fim social ou econômico deste direito⁷⁷. Trata-se do problema da funcionalização dos direitos em contraposição ao já superado dogma do absolutismo dos direitos, o qual permite seu exercício sem cogitar de sua vinculação social. Hoje a ênfase encontra-se nesta nota.

O direito de resolução é medida protetiva em relação ao credor. Visa a evitar a possibilidade de que ele, contratante não inadimplente, venha a sofrer, além da injúria do incumprimento, ainda a iniquidade de ver a sua prestação, porventura já executada, restar no patrimônio do inadimplente. Seu objetivo é, portanto, resguardar a reciprocidade, no sentido de evitar uma in-

justa distribuição das utilidades de fato realizadas pelas partes através do contrato, pelo perigo de um enriquecimento injusto da parte inadimplente em detrimento da outra⁷⁸.

Ocorre que o mesmo perigo há em se permitir uma resolução de contrato substancialmente cumprido. Em se tendo beneficiado, o credor que recebeu a prestação insignificamente inexata estaria apenas prejudicando aquele que assim a ofereceu, se propugnasse pela resolução.

A resolução determina a restituição, por cada das partes, daquilo que havia recebido por força do negócio jurídico ora resolvido⁷⁹. Muitas vezes, entretanto, como demonstra a experiência jurídica anglo-americana, a restituição da prestação incompleta que, ainda assim, satisfaz ao credor, de nenhuma utilidade é para aquele que a prestou, fazendo-o, então, perder o material e o trabalho nela empregados⁸⁰. Em outros casos, a restituição é de tal forma desvalorizada em relação ao devedor que, se comparada ao que devolve para o credor, representa enriquecimento sem causa deste⁸¹.

Aí está o excesso, o abuso, mesmo o contra-senso na resolução, em caso de ter havido adimplemento substancial. Abusiva, também, a exceção de contrato não cumprido quando o incumprimento é insignificante em relação à totalidade do devido. E, por isso, são vedadas. Mas, para que o credor não reste prejudicado, pois, a rigor, tem direito a uma prestação exata, concedê-se-lhe o direito de exigir o cumprimento da parte omitida e/ou perdas e danos.

B.3. Soluções jurisprudenciais

O Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, por sua 5ª Câmara Cível, vem prolatando decisões que acolhem a doutrina do adimplemento substancial.

Na Apelação Cível nº 588016147, em que foi Relator o Desembargador Ruy Rosado de Aguiar Jr., por unanimidade, em 03 de abril de 1.988⁸², estabeleceu-se que em contrato de compra e venda de imóvel com defeitos na construção, não sendo estes su-

ficientes para caracterizar o inadimplemento do vendedor/construtor, o contrato fora mal cumprido, incidindo na espécie, entretanto, o artigo 1.056, e não o 1.092, ambos do Código Civil. Isto porque o apartamento, objeto do contrato, não apresentava vícios quanto à sua estabilidade e solidez, apenas condições deficientes para a habitação, que poderiam ser sanadas. Assim, foi mantido o contrato e condenado o vendedor/construtor ao pagamento de indenização suficiente para cobrir integralmente as despesas para a reforma do imóvel, de forma a assegurar sua perfeita habitabilidade, com a sanção dos vícios ali existentes.

Na Apelação Cível nº 589016534, a mesma Câmara, com o mesmo Relator, também por unanimidade, em 02 de maio de 1.989⁸³ julgou improcedente Ação Ordinária de Resolução de Contrato proposta pela construtora/vendedora. Neste caso, também de contrato de compra e venda de imóvel, havia mora da construtora em entregá-lo e pagamento parcial do preço pelo comprador. Decidido foi que não se poderia resolver o contrato em benefício exclusivo da construtora (que, por sua atitude, fez com que o comprador adimplisse apenas parcialmente, embora desejasse fazê-lo de todo), pois esta retomaria a posse e propriedade do imóvel já valorizado, enquanto seu co-contratante receberia de volta valores desatualizados - prejuízo injusto uma vez considerado que havia cumprido substancialmente o que lhe competia na execução do contrato: quase a totalidade do preço ajustado.

Também na Apelação Cível nº 588012666, a mesma Câmara, com o mesmo Relator, novamente à unanimidade, em 12 de abril de 1.988, julgou improcedente Ação de Resolução porque o devedor havia cumprido substancialmente a sua obrigação, não podendo ser o atraso na última prestação causa justificadora da resolução do negócio⁸⁴.

Conclusão

Afirmou-se inicialmente que o exame da doutrina do adimplemento substancial sus-

cita os grandes temas do moderno Direito das Obrigações.

Por isto mesmo a sua aplicação supõe a prévia compreensão da relação obrigacional como uma "ordem de cooperação entre as partes" e não mais como uma rígida polarização entre credor e devedor, tidos como antagonistas no jogo social. Pressupõe, bem assim, a clara compreensão dos modos de atuar do princípio da boa fé objetiva, principalmente em sua feição limitadora do exercício de poderes jurídicos e criadora de deveres de conduta, anexos aos deveres principais que decorrem da relação obrigacional concretamente considerada. Tais fatores conduzirão, por seu turno, a que o juiz, não mais um mero "aplicador" da lei estratificada, avalie a possível insignificância do descumprimento de certa obrigação, em face da função econômico-social perseguida pelo contrato como sua causa, considerando, ao par dos interesses do credor, também os interesses do devedor, de forma a protegê-lo contra eventuais abusos do credor.

Mas não apenas no campo doutrinário justifica-se a importância do seu estudo.

Quando do surgimento das grandes codificações, no século XIX, confundiu-se Direito e lei como se ambos fossem sinônimos ou como se aquele estivesse totalmente compreendido nesta. Hoje, superado o dogma da "completude da lei escrita", sabe-se que o Direito nem sempre se identifica exclusivamente com a lei. Por outro lado, se a lei pode ter um caráter nacional, o Direito, a Ciência do Direito, por sua natureza de ciência, tem caráter transnacional, o que permite aos juristas aproveitar as experiências jurídicas estrangeiras como elementos úteis na realização de uma justiça mais adequada aos concretos problemas nacionais. O "adimplemento substancial" é uma destas experiências e, como visto, pode ser, com os convenientes ajustes, perfeitamente inserida em nosso sistema.

Notas

¹ No Direito Romano e na Pandectística, a obrigação é vista como um vínculo estático: de um lado, o direito subjetivo de receber o crédito, de outro, o dever jurí-

dico de pagar o débito, ou seja, credor e devedor situados em dois pólos apartados, em posições antagônicas, sendo, o primeiro, titular dos direitos e, o segundo, dos deveres e nada mais.

Modernamente, não mais vigora esta concepção. A relação obrigacional passa a ser compreendida como um processo de cooperação, o vínculo obrigacional passa a ser visto de forma dinâmica, dele decorrendo deveres para ambos os pólos da relação jurídica. Isto, em virtude do entendimento de que esta relação é polarizada por uma finalidade tutelada pelo direito: a cooperação social mediante o intercâmbio de bens e serviços. Para que tal finalidade seja alcançada, é necessário que a obrigação seja cumprida, resultando daí que a relação obrigacional deixa de ser apenas a soma de crédito e débito, estaticamente considerados. Na medida em que é compreendida como uma ordem de cooperação, ao dever principal agregam-se deveres anexos, que permitem atingir o pleno adimplemento, i. é, a satisfação total do credor em seu interesse na prestação. E, desta forma, os binômios credor/devedor, direito subjetivo/dever jurídico, embora permaneçam o cerne da relação obrigacional, já não esgotam o seu conteúdo, pois, na verdade, trata-se de uma relação obrigacional complexa, integrada por um conjunto de direito e deveres recíprocos que, portanto, atingem ambas as partes.

Sobre o tema, v. Clóvis do Couto e Silva, A Obrigação como Processo cit., Karl Larenz, Mário Júlio de Almeida Costa, Carlos Alberto da Mota Pinto, Antônio Manuel da Rocha e Menezes Cordeiro e Emílio Betti, obs. cit.

² V. adiante, parte II, B.2., A atuação do princípio da boa fé objetiva.

³ A causa do negócio jurídico deve ser compreendida em sentido teleológico e deontológico, "atinentes à exigência de sociabilidade que preside à função ordenadora do direito. Tal como os direitos subjetivos, também os poderes de autonomia, efetivamente, não devem ser exercidos em oposição com a função social a que são destinados: o instrumento da autonomia privada, colocado à disposição dos indivíduos, não deve ser desviado do seu destino" (Emílio Betti, Teoria Geral do Negócio Jurídico cit., p. 334). Considerada sob o aspecto social, "a causa do negócio é, propriamente, a função econômico-social que caracteriza o tipo desse negócio como fato de autonomia privada (típica, neste sentido), e lhe determina o conteúdo mínimo necessário" (idem, p. 352). Limita, assim, a autonomia privada, pois a tutela jurídica desta "toma em conta, não o capricho individual, mas apenas a função socialmente relevante do negócio-tipo, considerada em si e por si" (idem, p. 357). O mesmo vale para o direito de resolução.

Em geral, o fundamento da resolução é coligado aos conceitos de contrato comutativo, se sinalagma e de causa do contrato porque, segundo uma ótica objetiva, é importante o inadimplemento cuja gravidade incide sobre a funcionalidade do contrato, de modo a retirá-lo a causa ou turbar o equilíbrio funcional entre as

atribuições recíprocas que as partes pretenderam atingir com a regulação contratual. Assim, o descumprimento por um dos contratantes repercute imediatamente sobre o sinalagma contratual, comprometendo a função econômico-social do contrato, i. é, a sua causa (M. Rosa Spallarossa, art. cit., pp. 53 e ss).

⁴ Neste sentido, Clóvis do Couto e Silva, A Obrigação como Processo cit.

⁵ É imprescindível a discriminação entre a boa fé subjetiva e a boa fé objetiva. Na primeira, "a boa fé aparece como atitude da consciência, que é objeto de uma interpretação psicológica; atitude consistente na ignorância de que se está a prejudicar um interesse alheio tutelado pelo direito (...) Trata-se de um estado psicológico que se manifesta na ignorância da circunstância decisiva, que imprimiria caráter de ilicitude à conduta, se não houvesse sido ignorada; ignorância, em consequência, que atribui a qualificação de correta à conduta de quem dela padece" (Emílio Betti, Teoria Geral de los Obligaciones, Tomo I, pp. 74 e ss).

Quanto ao princípio da boa fé objetiva, no Brasil, há relativamente poucos estudos a respeito (v. por exemplo, Antonio Junqueira de Azevedo, A Boa Fé na Formação dos Contratos, in Revista de Direito do Consumidor, vol. 3, set-dez. 1.992), em que pese a grande relevância que possui na atualidade, especialmente no âmbito do Direito das Obrigações, onde se manifesta "como máxima objetiva que determina aumento de deveres, além daqueles que a convenção explicitamente constitui (deveres anexos), enderaça-se a todos os partícipes do vínculo e pode, inclusive, criar deveres para o credor, o qual, tradicionalmente, era apenas considerado titular de direitos" (Clóvis do Couto e Silva, A Obrigação como Processo cit., p. 29). "Tal mandamento de conduta engloba todos os que participam do vínculo obrigacional e estabelece, entre eles, um elo de cooperação, em face do fim objetivo a que visam" (idem, p. 30). Exige-se, nas relações obrigacionais, "uma atitude positiva de cooperação, uma atitude em favor do interesse alheio, e a *bona fides* consiste em um critério de conduta inspirado e informado pelo interesse da outra parte; conduta dirigida ao cumprimento positivo da expectativa de cooperação da contraparte" (Emílio Betti, ob. cit. p. 86). É "um *standard* ou modelo ideal de conduta social. Aquela conduta social que se considera como paradigmática" (Luis Díez-Picazo, in Prólogo à ob. cit. de Franz Wieacker, p. 19).

Promanam de sua concreção judicial (v. nota n. 20, infra), além de deveres de conduta anexos, exigíveis em cada caso de acordo com a natureza da relação jurídica e a finalidade perseguida pelas partes através dela, limitações ao exercício dos direitos subjetivos ou de quaisquer outros poderes jurídicos (Luis Díez-Picazo, idem, ibidem), como se dá na hipótese do adimplemento substancial.

Destaca ainda Clóvis do Couto e Silva (O Princípio da Boa Fé ... cit., p. 47), que "a aplicação do princípio da boa fé (objetiva) com a criação ou compreensão científica dos deveres secundários ou anexos, aproxima o

conceito de relação obrigacional vigorante no Direito germânico com o da *common law*".

⁶ v. Clóvis do Couto e Silva, A Obrigação como Processo cit.

⁷ in O Princípio da Boa Fé cit., p. 56.

⁸ v. adiante, Parte II, A.

⁹ v. Bernard Gilson, ob. cit., pp. 86 e ss.

¹⁰ A noção de *consideration*, tal como a de causa no sistema romano-germânico, surgiu com a finalidade de limitar o princípio da autonomia da vontade.

Em seu sentido clássico, o que aqui nos interessa, de vez que vigente na época que enfocamos, corresponde à contraprestação em vista da qual alguém se obriga a prestar algo (Bernard Gilson, ob. cit., p. 27). Desta forma, a idéia de *consideration* exprime o caráter oneroso do acordo concluído (idem, p. 95). Este faz nascer obrigações recíprocas. A operação de troca - dita *bar-gain* - está na base da noção de contrato: cada contratante se obriga em função da totalidade das prestações que a outra parte cumprirá (idem, p. 156), mas somente as obrigações dependentes correspondem ao alcance total da *consideration*, ou seja, uma vez descumpridas, abalam profundamente o equilíbrio contratual.

"A existência do contrato depende da reciprocidade, pois todo contrato deve ser oneroso: a *condition* é toda cláusula cuja inexecução afeta a totalidade da *consideration* e, por conseguinte, exclui a reciprocidade. A distinção entre obrigações "dependentes" e "independentes" situa-se, então, no quadro de uma conexão geral dos compromissos respectivos dos dois contratantes, que explica a *consideration* (idem, p. 102).

Sobre o tema, v. também René David, Les Contrats en Droit Anglais cit.; Mário Diaz Cruz, Causa y *Consideration* en los Contratos - Inútiles Ejercicios de Dialéctica, in Comparative Juridical Review, vol. 23, 1.986; Basil Markesinis, La Notion de Consideration dans la Common Law, in Revue Internationale de Droit Comparé, out-dez. 1.983, n. 4, que refere Atiyah, The Rise and Fall of the Freedom of Contract.

¹¹ A referência, aqui, é à *ratio decidendi* do julgamento, i. é, aquilo que constitui o suporte necessário da decisão, segundo René David (Os Grandes Sistemas... cit., p. 343), ou, conforme Rupert Cross (Precedent in English Law, Clarendon Press, Oxford, 1.977, p. 76), "uma regra de direito expressa ou implicitamente tratada pelo juiz como um passo necessário para alcançar a sua decisão, considerando-se a linha de raciocínio por ele adotada". Esta regra se incorpora no Direito inglês e deve, a este título, ser seguida no futuro, constituindo-se no precedente.

¹² *apud* Bernard Gilson, ob. cit., p. 87, tradução nossa.

¹³ Tecnicamente, é imprópria a expressão "resolução do contrato", uma vez que a resolução dissolve a relação contratual e não o contrato, que é a declaração que a gera, a qual não é passível, ela própria, de resolução. V. Enrico Dell'Aquila, art. cit. p. 857.

¹⁴ v. adiante, Parte II, A.

¹⁵ Cheshire e Fifoots, Law of Contracts cit., p. 487.

¹⁶ in Bernard Gilson, ob. cit., p. 33.

¹⁷ v. Bernard Gilson, ob. cit., p. 223.

¹⁸ in Law of Contracts cit., p. 480.

¹⁹ Bernard Gilson (ob. cit., p. 223) diz, entretanto, que os tribunais ingleses muito raramente a utilizam, preferindo declarar acessórias as insuficiências, com base nas noções de "obrigação independente" e *warranty*. De todo modo, o que prevalece é a solução mais próxima da justiça material.

²⁰ Os conceitos jurídicos indeterminados e os princípios gerais de direito são pautas de valoração "carecidas de preenchimento valorativo". Com esta expressão, quer-se dizer que o volume normativo destes conceitos tem de ser preenchido caso a caso, através de atos de valoração (Karl Englich, ob. cit.). Isto significa que, ao operá-los, a tarefa do julgador não se pode restringir a uma rígida subsunção, de vez que tais pautas exigem mais do que a aplicação mecânica da norma. Exige uma mudança na própria concepção de sistema jurídico, o qual deve ser concebido de forma relativamente aberta, para permitir a inserção de valores extra-jurídicos. Cabe ao juiz, desta forma, uma margem residual de livre apreciação do caso singular. Entretanto, a concretização de tais pautas, como os "bons costumes", a "boa fé objetiva", a "diligência devida" no tráfego, etc., não constitui um processo irracional ou arbitrário. Na verdade, a tarefa do julgador é precisamente a "materialização" das valorações. Incumbe-lhe, por isso, um valorar ligado a princípios jurídicos com a ajuda de um pensamento "orientado a valores", i. é, em conformidade às exigências e pautas de valoração do ordenamento jurídico, encontráveis, especialmente, na Constituição e nos princípios por ela consagrados. Deste modo, a direção que o julgador deve seguir, pelo menos, é traçada.

Por outro lado, toda a concretização alcançada ao julgar um caso singular desenvolve, ao mesmo tempo, a própria pauta. "Aplicação do Direito e desenvolvimento do Direito caminham aqui de par um com o outro, são um e o mesmo processo" (Karl Larenz, Metodologia da Ciência do Direito, Fundação Calouste Gulbenkian-Lisboa, 1.989).

²¹ Bernard Gilson, ob. cit., Cheshire e Fifoots, obs. cit., Corpus Juris Secundum, vol. 17A, Ruling Case Law, vol. 6 e American Law Reports, vol. 19.

²² João Baptista Machado (art. cit., p. 352) anota que a gravidade da inexecução, por si só e diretamente, não influi sobre o direito a indenização: qualquer que seja a extensão ou importância da inexecução, desde que esta seja imputável ao devedor, impõe-se a reparação dos danos derivados do incumprimento.

²³ Bernard Gilson (ob. cit., p. 144), comentando o *Restatement of the Law of Contract* (EUA), diz que a gravidade da inexecução, que explica a resolução, nem sempre é aferida frente a uma única cláusula, mas, antes, em função do conjunto de obrigações de cada uma das partes. Assim, a resolução se justifica mais pela inexecução fatal do que pela violação de uma cláusula reputada essencial.

24 Ruling Case Law, vol. cit., p. 971.
25 idem, p. 969.
26 conforme Luis Diez-Picazo, citado por José Carlos Brandão Proença, art. cit., p. 377, n. 409. V. também João Baptista Machado, art. cit., pp. 391 e 392.
27 "O dono de uma construção tem o direito de escolher o que deseja construído para si, e não deve ser compelido a receber algo diverso" (Ruling Case Law, vol. cit., p. 969).
28 Caso *Meincke v. Falk*, EUA, 1.884, in American Law Reports, vol. cit., p. 820 e Ruling Case Law, vol. cit., p. 966.
29 Franz Wieacker, ob. cit., p. 58.
30 idem, p. 59.
31 Assim decidido no caso *Newcomb v. Schaeffer* (EUA), in Corpus Juris Secundum, vol. cit., p. 816, n. 53.5, tradução nossa.
32 v. caso *Hoening v. Isaacs*, julgado na Inglaterra em 1.952, in Cheshire e Fifoots, Cases on the Law of Contracts cit., pp. 427 a 429.
33 Luis Diez-Picazo, conforme João de Matos Antunes Varela, Das Obrigações em Geral, vol. II, Almedina, Coimbra, 1.980, p. 123, n. 1.
34 "*Le retard dans l'exécution n'est pas essentiel, sauf si la nature de l'affaire confère une importance spéciale au respect de la date prescrite pour exécuter*" (Bernard Gilson, em comentário ao *Restatement of the Law of Contract* (EUA), ob. cit., p. 143).
35 Já a perda do interesse puramente subjetiva, fruto de capricho, não justifica a recusa da prestação, por não ser digno de tutela jurídica. V. Antunes Varela, ob. cit., p. 120.
36 Luis Diez-Picazo, in Prólogo da ob. cit. de Franz Wieacker, p. 12.
37 A doutrina italiana costuma distinguir entre o dever de boa fé e o dever de diligência, considerando o primeiro como a modalidade concreta de atuação da prestação devida e o segundo como a medida de esforço exigível (Umberto Breccia, *apud* Menezes Cordeiro, ob. cit., n. 288, p. 611). Tal se deve à peculiaridade de o Código Civil Italiano tratá-los em dispositivos distintos. A preocupação demasiada com a distinção tem conduzido a um menor aprofundamento do verdadeiro sentido e conteúdo do princípio da boa fé objetiva, devendo, portanto, ser integrada (Menezes Cordeiro, idem, ibidem). V. sobre o tema, C. Massimo Bianca e Giovanni Maria Uda, arts. cit.
38 Massimo Bianca, art. cit., p. 210.
39 Percebe-se aqui, claramente, a dimensão de peso ou importância, própria dos princípios e que falta às normas. Quando os princípios se interferem, no caso, aquele que determina a apreciação objetiva do adimplemento e o que exige diligência por parte do devedor, o julgador deve considerar o peso relativo de cada um, o que varia segundo as circunstâncias de cada caso concreto. Um princípio não estabelece as condições

que se fazem necessárias para sua aplicação. Apenas enuncia uma razão que milita em favor de uma orientação geral, mas que não necessita de uma decisão particular. Se um contratante não agiu diligentemente, esta é uma razão que se terá em conta para decidir se o seu adimplemento foi mesmo substancial. Pode haver outros princípios que apontem em direção contrária e, em tal caso, é possível que aquele princípio não prevaleça, mas isto não significa a sua exclusão do sistema jurídico (como ocorreria em se tratando de uma norma), porque num caso seguinte, quando tais considerações não existam ou não tenham o mesmo peso, aquele princípio pode ser decisivo. Sobre o tema, v. Ronald Dworkin, Los Derechos en Serio, Ariel, Barcelona, pp. 72 e ss.

40 Caso *Gillespie Tool Co. v. Wilson*, in American Law Reports, vol. cit. pp. 813 e 814. V. também Corpus Juris Secundum, vol. cit. p. 815, n. 49, tradução nossa.
41 Caso *Ehrlich v. U.S. Fidelity & Guaranty Co.*, in Corpus Juris Secundum, vol. cit. p. 815, tradução nossa.
42 Corpus Juris Secundum, vol. cit., pp. 822 e 823.
43 O direito formativo é uma espécie de direito subjetivo, ainda não formado (daí porque formativo), mas que se está formando, possuidor de um titular que, ao exercê-lo, constitui, modifica ou extingue uma relação jurídica. A ele não corresponde um dever, nem mesmo sendo admissível a existência de um dever de tolerar o seu exercício, pois não há dever de tolerância com relação ao que de modo algum se pode evitar. Corresponde-lhe, assim, um estado de sujeição pura e simples aos efeitos que dele irradiam, por parte do outro termo da relação jurídica. Uma vez exercitados, consomem-se, dando origem a um direito subjetivo formado. Sobre o tema, v. Almiro Régis do Couto e Silva, Atos Jurídicos de Direito Administrativo Praticados por Particulares e Direitos Formativos cit.
44 O fundamento da ação de resolução por incumprimento do devedor reside no "princípio de justiça comutativa, do qual emerge a regra de equivalência entre as prestações correspectivas e a defesa do credor não inadimplente" (Ruy Rosado de Aguiar Jr., ob. cit., p. 269, conclusão n. 9).
45 Ruling Case Law, vol. cit., § 342, tradução nossa.
46 *Mondel v. Steel* (1.841), decisão considerada um avanço na jurisprudência inglesa. Mondel encomendou um navio a Steel. Como o navio entregue não conseguiu suportar o mau tempo durante sua primeira viagem, Mondel propôs ação de indenização, julgada procedente, em vista das altas despesas que fora obrigado a efetuar com sua reparação. In Bernard Gilson, ob. cit., pp. 225 e 226.
47 Sobre o tema, v. Corpus Juris Secundum, vol. 25, §§ 96 e 97.
48 Conforme Carlo Rossello, citado por Ruy Rosado de Aguiar Jr., ob. cit., p. 136, n. 252.
49 "*Il contratto non si può risolvere se l'inadempimento di una delle parti ha scarsa importanza, avuto riguardo all'interesse dell'altra*".

50 v. M. Rosa Spallarossa, art. cit.

51 Assim noticiado por Adolfo Klitsche de la Grange, art. cit., pp. 41 e 42.
52 Segundo René Cassin, *apud* José Carlos Brandão Proença, art. cit., p. 363, n. 366.
53 Do ponto de vista metodológico, as cláusulas gerais não possuem qualquer estrutura própria, pois não exigem processos de pensamento diferentes daqueles que são requeridos pelos conceitos jurídicos indeterminados, por exemplo. "O verdadeiro significado das cláusulas gerais reside no domínio da técnica legislativa. Graças à sua generalidade, elas tornam possível sujeitar um mais vasto grupo de situações, de modo ilacunar e com possibilidade de ajustamento, a uma consequência jurídica. O casuismo está sempre exposto ao risco de dominar a matéria jurídica apenas fragmentária e provisoriamente" (Karl Engisch, ob. cit., pp. 233 e 234). Por meio da técnica das cláusulas gerais, o órgão aplicador do Direito é chamado a descobrir o Direito do caso concreto, não simplesmente através da interpretação e da subsunção, mas também através de "valorações e decisões de vontade" (idem, p. 248), o que permite a introdução de elementos tradicionalmente tidos como extralegais no sistema jurídico, proporcionando-lhe uma relativa abertura (v. Judith Martins-Costa, As Cláusulas Gerais como Fatores de Mobilidade do Sistema Jurídico cit.).
54 Este dispositivo se refere às hipóteses de cumprimento parcial e diz que, em tal caso, não é possível a recusa à contraprestação se esta negativa, de acordo com as circunstâncias e, especialmente, em vista da proporcional insignificância da parte não cumprida, for contrária à boa fé.
55 Karl Larenz, ob. cit., p. 150.
56 Assim noticiado por José Carlos Brandão Proença, art. cit., p. 363, n. 366.
57 Aqui Juan Luis Miquel (ob. cit., p. 141) situa o fundamento do instituto da resolução na frustração da causa do contrato (no sentido que lhe dá a doutrina italiana: função econômico-social do contrato. V. nota 3, supra).
58 v. Ruy Rosado de Aguiar Jr., A Convenção de Viena ... cit. e Vera Maria Jacob de Fradera, O Conceito de Inadimplemento Fundamental ... cit.
59 "*A breach of contract committed by one of the parties is fundamental if it results in such detriment to the other party as substantially to deprive him of what he is entitled to expect under the contract, unless the party in breach did not foresee and a reasonable person of the same kind in the same circumstances would not have foreseen such a result*".
60 Neste caso, entretanto, mais convém falar em quebra positiva do contrato. Sobre o tema, v. Vera Maria Jacob de Fradera, A Quebra Positiva do Contrato, in Revista AJURIS, n. 44, Porto Alegre, novembro de 1.988.
61 Clóvis do Couto e Silva, O Princípio da Boa Fé ... cit., p. 48.

62 O emprego do termo "rescisão", neste caso, é impróprio, devendo ser substituído por "resolução", instituto do qual se trata, efetivamente. V. Pontes de Miranda, ob. e vol. cit., p. 337.
63 Artigos 18, § 1º e incisos, 19 e incisos e 20 e incisos.
64 A boa fé objetiva é, essencialmente, um critério de reciprocidade que deve ser observado mutuamente nas relações intersubjetivas. Reciprocidade, esta, em que se manifesta a solidariedade que liga os participantes de uma comunidade um ao outro e que explica como o critério de boa fé objetiva deve ter uma orientação bilateral e, portanto, como pode operar no sentido de ampliar as obrigações literalmente assumidas mediante o contrato ou, eventualmente, de restringir estas obrigações nos casos e na medida em que contrariam aquele critério se feitas valer em seu teor literal (Emílio Betti, Teoría General de las Obligaciones cit., pp. 102 e 103).
65 O Projeto de Código Civil Brasileiro de 1.975, entretanto, já o consagra.
66 v. Clóvis do Couto e Silva, O Princípio da Boa Fé ... cit., pp. 61 e 62.
67 v. nota nº 20, supra.
68 É o que pode ocorrer, por exemplo, com os artigos 18, § 1º e incisos, 19 e incisos e 20 e incisos do Código de Defesa do Consumidor, conforme afirmado acima, Parte II, B. 1.
69 Ruy Rosado de Aguiar Jr., ob. cit., p. 243.
70 v. Mário Júlio de Almeida Costa, ob. cit., p. 56.
71 Luis Diez-Picazo, Prólogo cit., p. 12. V. Também nota nº 64, supra.
72 v. Ludwig Raizer, art. cit., p. 12.
73 Giaquinto, expressando opinião comum, *apud* M. Rosa Spallarossa, art. cit., n. 3, p. 455.
74 segundo Ramella, citado por Ruy Rosado de Aguiar Jr., ob. cit., p. 250.
75 Em relação ao devedor, como já visto, age criando dever de diligência no cumprimento da obrigação.
76 Mário Júlio de Almeida Costa, ob. cit., pp. 58 e 59.
77 De acordo com o artigo 334 do Código Civil de Portugal, "é ilegítimo o exercício de um direito quando o titular exceda manifestamente os limites impostos pela boa fé, pelos bons costumes, ou pelo fim social ou econômico desse direito".
78 Enrico Dell'Aquila, art. cit., pp. 858 e 859.
79 Pontes de Miranda, ob. e vol. cit., p. 336.
80 v. Corpus Juris Secundum, vol. cit., p. 813.
81 v. infra, B. 3.
82 in RJTJRS, nº 133, pp. 343 e ss.
83 in RJTJRS nº 145, pp. 219 e ss.
84 in Revista AJURIS, vol. 50, pp. 210 e ss.

Bibliografia

- Aguiar Jr., Ruy Rosado de. *Extinção dos Contratos por Incumprimento do Devedor* (Resolução). Aide, Rio de Janeiro, 1.991.
- . *A Convenção de Viena e a Resolução do Contrato por Incumprimento*. Datilogr., Porto Alegre, 1.991.
- American Law Reports - Annotated, vol. 19. The Lawyers Co-operative Publishing Co., New York, 1.922.
- Betti, Emilio. *Teoría General de las Obligaciones*, tomo I. Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1.969.
- . *Teoria Geral do Negócio Jurídico*, tomo I. Coimbra Ed., Coimbra, 1.969.
- Bianca, C. Massimo. *La Nozione di Buona Fede quale Regola di Comportamento Contrattuale*, in *Rivista di Diritto Civile*, ano XXIX, nº 3, maio-junho de 1.983.
- Cheshire and Fifoots. *Cases on the Law of Contracts*. Butterworths, London, 1.977.
- . *Law of Contracts*. Butterworths, London, 1.981.
- Cordeiro, Antônio Manuel da Rocha e Menezes. *Da Boa Fé no Direito Civil*, vol. I. Almedina, Coimbra, 1.984.
- Corpus Juris Secundum, vol. 17A. The American Law Book Co., New York, 1.963.
- Costa, Mário Júlio de Almeida. *Direito das Obrigações*. Almedina, Coimbra, 1.979.
- Couto e Silva, Almiro Régis do. *Atos Jurídicos de Direito Administrativo Praticados por Particulares e Direitos Formativos*, in *Revista de Direito Administrativo*, vol. 95, Rio de Janeiro, janeiro-março de 1.969.
- Couto e Silva, Clóvis Veríssimo do. *A Obrigação como Processo*. José Bushatsky Ed., São Paulo, 1.976.
- . *O Princípio da Boa Fé no Direito Brasileiro e Português*, in *Estudos de Direito Civil Brasileiro e Português*. Ed. RT, São Paulo, 1.980.
- David, René. *Les Contrats en Droit Anglais*. Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, Paris, 1.973.
- . *Os Grandes Sistemas do Direito Contemporâneo*. Martins Fontes, São Paulo, 1.986.
- Dell'Aquila, Enrico. *La Ratio della Risoluzione del Contratto per Inadempimento*, in *Rivista di Diritto Civile*, ano XXIX, nº 6, novembro-dezembro de 1.983.
- Dworkin, Ronald. *Los Derechos en Serio*. Ariel, Barcelona, 1989
- English, Karl. *Introdução ao Pensamento Jurídico*. Fundação Calouste-Gulbenkian, Lisboa, 1.988.
- Estacaille, Jorge Priore. *Resolución de Contratos Cíviles por Incumplimiento*, tomo II. Amalio Fernandez, Montevideo, 1.974.
- Fradera, Vera Maria Jacob de. *A Quebra Positiva do Contrato*, in *Revista AJURIS*, nº 44, Porto Alegre, novembro de 1.988.
- . *O Conceito de Inadimplemento Fundamental do Contrato no Artigo 25 da Lei Internacional sobre Vendas, da Convenção de Viena de 1.980*. Datilogr., Porto Alegre, 1.989.
- Gilson, Bernard. *Inexécution et Résolution en Droit Anglais*. Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, Paris, 1.969.
- Grange, Adolfo Klitsche de la. *Risoluzione per Inadempimento e Potestà del Giudice*, in *Rivista di Diritto Civile*, ano X, nº 1, janeiro-fevereiro de 1.964.
- Larenz, Karl. *Derecho de Obligaciones*, tomo I. Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1.958.
- Machado, João Baptista. *Pressupostos da Resolução por Incumprimento*, in *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Estudos em Homenagem ao Prof. Dr. J. J. Teixeira Ribeiro*, 1.979.
- Martins-Costa, Judith. *As Cláusulas Gerais como Fatores de Mobilidade do Sistema Jurídico*, in *Revista de Informação Legislativa*, ano 28, nº 112, Brasília, outubro-dezembro de 1.991.
- . *A Teoria da Causa em Perspectiva Comparativista: a Causa no Sistema Civil Francês e no Sistema Civil Brasileiro*, in *Revista AJURIS*, nº 45, Porto Alegre, março de 1.989.
- . *Princípio da Boa Fé*, in *Revista AJURIS*, nº 50, Porto Alegre, novembro de 1.990.
- Miquel, Juan Luis. *Resolución de los Contratos por Incumplimiento*. Depalma, Buenos Aires, 1.986.
- Mosco, Luigi. *La Risoluzione del Contratto per Inadempimento*. Casa Editrice Dott. Eugenio Jovene, Napoli, 1.950.
- Pinto, Carlos Alberto da Mota. *Cessão de Contrato*. Saraiva, São Paulo, 1.985.
- Pontes de Miranda, Francisco Cavalcanti. *Tratado de Direito Privado*, vol. 38. Borsoi, Rio de Janeiro, 1.962.
- Proença, José Carlos Brandão. *A Resolução do Contrato no Direito Civil*, in *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, suplto XXII, 1.975.
- Raiser, Ludwig. *O Futuro do Direito Privado*, in *Revista da Procuradoria Geral do Estado - RS*, vol. 9, nº 25, Porto Alegre, 1.979.
- Revista de Jurisprudência do T.J.R.G.S.*, nº 133, Porto Alegre, abril de 1.989, pp. 343 e ss.
- , nº 145, Porto Alegre, abril de 1.991, pp. 219 e ss.
- Ruling Case Law, vol. 6. *The Lawyers Co-operative Publishing Co.*, New York, 1.915.
- Spallarossa, M. Rosa. *Importanza dell'Inadempimento e Risoluzione del Contratto*, in *Rivista di Diritto Civile*, ano XVIII, nº 3, 1.972, parte II.
- Uda, Giovanni Maria. *Integrazione del Contratto, Solidarietà Sociale e Corrispettività delle Prestazioni*, in *Rivista di Diritto Commerciale*, gr. 4º, nº 5-6, maio-junho de 1.990.
- Vitucci, Paolo. "Ogni Ritardo sarà Considerato di Scarsa Importanza" (*Ipotesi sul Patto di Evitanda Risoluzione*), in *Rivista di Diritto Civile*, ano XXXIV, nº 5, setembro-outubro de 1.988.
- Wieacker, Franz. *El Principio General de la Buena Fe Civitas*, Madrid, 1.977.
- Zana, Mario. *La Regola della Buona Fede nell'Eccezione di Inadempimento*, in *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, ano XXVI, nº 3, setembro de 1.972.