

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE DIREITO
DEPARTAMENTO DE DIREITO PRIVADO E PROCESSO CIVIL

Alan Santos Hay

A EXCEÇÃO DE INSEGURIDADE NO DIREITO BRASILEIRO

Porto Alegre

2019

ALAN SANTOS HAY

A EXCEÇÃO DE INSEGURIDADE NO DIREITO BRASILEIRO

Trabalho de conclusão de curso apresentado à Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientador: Prof. Dr. Luis Renato Ferreira da Silva.

Porto Alegre

2019

AGRADECIMENTOS

Agradeço ao professor Luis Renato Ferreira da Silva pelo exemplo de professor que representa e por ter aceito ser o orientador deste trabalho.

Ao Gustavo Haical, querido amigo, em quem muito me inspiro e que, em um encontro inesperado, sugeriu-me o tema da exceção de insegurança como objeto de pesquisa.

À Amanda Moreno, ao Felipe Etchalus, ao Felipe Guaspari, ao Filipe Speck, ao Frederico Weingartner, à Gabriela Barcellos, ao Gian Vicili, ao Giovanni Dartora, à Julia Leivas, à Monalisa Artifon, ao Otavio Delavi e ao Pietro Webber, com quem compartilhei inúmeros momentos felizes ao longo da graduação.

À professora Véra Fradera, pelo empréstimo de materiais que possibilitaram o aprofundamento da pesquisa.

Aos meus pais, pelo amor e incentivo incondicionais.

Le désir de sécurité si considérable qu'il soit n'est pas tout, car il y a dans l'homme un certain goût du risque. Il trouve un certain plaisir dans l'insécurité qui lui donne un plaisir vif à lutter et triompher.¹

¹ DEMOGUE, René. **Les notions fondamentales du droit privé**. Paris: Rousseau, 1911, p. 87.

RESUMO

O presente trabalho trata da exceção de insegurança, positivada no direito brasileiro pelo art. 477 do Código Civil, e de sua atuação enquanto mecanismo de autotutela contra o risco de incumprimento das obrigações contratuais. Na primeira parte, trata-se dos pressupostos fáticos necessários à sua aplicação, notadamente a existência de uma relação contratual sinalagmática em que tenham sido estabelecidos momentos distintos para a execução das prestações e de uma alteração superveniente nas condições patrimoniais de um dos contratantes de modo a gerar acentuada dúvida acerca de sua capacidade de adimplir futuramente. Na primeira seção, aborda-se a noção de contrato sinalagmático e o estabelecimento de uma sucessividade para realização das prestações. Na segunda seção, analisa-se especificamente o requisito da diminuição nas condições patrimoniais do contratante que se obrigou a prestar por último enquanto elemento gerador do risco de futuro incumprimento. Na segunda parte, passa-se a examinar questões relacionadas à própria aplicação da exceção de insegurança e aos seus efeitos. Na primeira seção, trata-se da influência exercida pelo princípio da boa-fé objetiva sobre a oposição da exceção de insegurança. Na segunda seção, analisa-se a suspensão da obrigação do excipiente, efeito primordial da exceção de insegurança, assim como dos meios de que dispõe o contratante excetuado para afastá-los, especialmente o oferecimento de garantia ou a antecipação do cumprimento da contraprestação.

Palavras-chave: Exceção de insegurança. Risco de incumprimento. Suspensão das obrigações.

RÉSUMÉ

Ce mémoire traite de l'exception d'insécurité, prévue par l'article 477 du Code Civil brésilien, et de son actuation autant que voie de justice privée contre le risque d'inexécution des obligations contractuelles. Dans la première partie, on traite des conditions factuelles nécessaires à son application, notamment l'existence d'une relation contractuelle synallagmatique où aient été établis des moments distincts pour l'exécution des obligations de chacune des parties et un changement dans les conditions patrimoniales de l'un des contractants de façon à créer un considérable doute à l'égard de sa capacité d'exécuter ses obligations dans le futur. Dans la première section, on traite de la notion de contrat synallagmatique et de l'existence des termes distincts pour l'exécution des obligations de chacune des parties. Dans la seconde section, on analyse spécifiquement l'exigence d'une diminution dans les conditions patrimoniales du contractant qui doit s'exécuter au dernier lieu autant qu'élément générateur du risque d'inexécution. Dans la seconde partie, on examine les questions liées à l'application pratique de l'exception d'insécurité et à ses effets. Dans la première section, on traite de l'influence du principe de la bonne foi sur l'opposition de l'exception d'insécurité. Dans la seconde section, on analyse la suspension de l'obligation de l'*excipiens*, effet primordial de l'exception d'insécurité, et les moyens dont dispose l'autre contractant pour les écarter, soit la fourniture d'une sûreté, soit l'anticipation de l'exécution de ses obligations.

Mots-clés: Exception d'insécurité. Risque d'inexécution. Suspension des obligations.

SUMÁRIO

1	Requisitos de aplicação da exceção de insegurança	10
1.1	Contrato sinalagmático com ordem nas prestações	10
1.1.1	Contrato sinalagmático	10
1.1.2	A sucessividade das prestações	13
1.2	Diminuição patrimonial superveniente que torne duvidosa a prestação.....	15
1.2.1	Aspecto temporal.....	16
1.2.2	Aspectos qualitativo e quantitativo da diminuição patrimonial do devedor	19
1.2.3	Cabimento da exceptio em caso de conduta que põe em risco o adimplemento	28
1.2.4	Nível de comprometimento ou de dúvida.....	33
2	Oposição da exceção de insegurança	37
2.1	Boa-fé objetiva.....	38
2.1.1	Acentuado risco de incumprimento	38
2.1.2	Dever de informar.....	40
2.2	Suspensão da prestação até o oferecimento de garantia ou antecipação do cumprimento.....	47
2.2.1	Suspensão da execução da obrigação	47
2.2.2	Prestação de caução	53
2.2.3	Possibilidade de antecipação do adimplemento pelo excetuado	57
2.2.4	Consequências da dupla omissão do excetuado	60
3	Conclusões	63
	Referências bibliográficas	65

INTRODUÇÃO

O contrato é um projeto ainda antes de ser concluído. E continua a ser um projeto até que a execução daquilo que fora previsto seja realizada de maneira integral. O fato de o contrato ter originado, validamente, obrigações para as partes contratantes não representa garantia de adimplemento. Assim, muitos obstáculos poderão se apresentar aos contratantes ao longo do tempo que separa o momento de celebração do contrato e o momento previsto para a efetiva execução das prestações.

Nesse sentido, apesar de o desenvolvimento da relação obrigacional vislumbrar como fim o adimplemento, os interesses prosseguidos por meio da contratação poderão não ser atingidos. O direito busca regular um mundo imperfeito, em que impera a incerteza acerca do futuro: o risco está sempre presente em todo e qualquer aspecto da vida e, como não poderia deixar de ser, o mesmo se passa quanto às relações contratuais.

É à luz de tal cenário que se constata que adimplemento e inadimplemento não esgotam a fortuna da obrigação. Há em todas as coisas uma álea, e, antes de se poder falar em um concreto inadimplemento, toda a relação obrigacional é permeada por um *risco de incumprimento* das obrigações. O direito não fecha seus olhos a tal realidade e oferece mecanismos de tutela aos contratantes antes mesmo da verificação dos danos que poderiam resultar do inadimplemento. É neste campo de atuação que se encontra a figura da exceção de insegurança, prevista pelo art. 477 do Código Civil.

Afirma o referido artigo que “se, depois de concluído o contrato, sobrevier a uma das partes contratantes diminuição em seu patrimônio capaz de comprometer ou tornar duvidosa a prestação pela qual se obrigou, pode a outra recusar-se à prestação que lhe incumbe, até que aquela satisfaça a que lhe compete ou dê garantia bastante de satisfazê-la”. Assim, a exceção de insegurança tem como função primordial possibilitar que o contratante obrigado a prestar primeiro, caso veja o seu direito à contraprestação seriamente ameaçado, recuse justificadamente o cumprimento da prestação.

Trata-se de mecanismo que guarda diversas semelhanças com o conhecido instituto da exceção de contrato não cumprido (*exceptio non adimpleti contractus*), constante do art. 476 do Código Civil. Contudo, com ele não se confunde, apresentando peculiaridades relativamente aos seus pressupostos de aplicação e aos seus efeitos. E justamente tais particularidades que serão o objeto do presente estudo.

Desta forma, o trabalho foi dividido em duas partes: a primeira parte abordará questões relativas aos pressupostos de aplicação da exceção de insegurança, isto é, ao seu suporte fático. Serão analisadas questões relativas à sinalagmaticidade do contrato, que deverá prever momentos distintos para a realização das prestações, além das particularidades envolvendo a alteração nas condições patrimoniais do contratante que se obrigou a prestar por último. A segunda parte, por seu turno, abordará questões relativas à concreta operacionalização da exceção de insegurança. Serão então estudados os limites impostos pelo princípio da boa-fé ao seu manejo, assim como as particularidades relativas aos seus efeitos.

1 REQUISITOS DE APLICAÇÃO DA EXCEÇÃO DE INSEGURIDADE

A exceção de inseguridade é mecanismo de proteção do contratante que, no âmbito de um contrato sinalagmático, obrigou-se a cumprir suas obrigações primeiro para somente mais tarde receber a contraprestação. Desta forma, ainda antes de cumprir o que prometeu, tal contratante percebe que seu direito à contraprestação corre sérios risco de não ser satisfeito devido a uma alteração nas condições da outra parte. Estes são os pressupostos fáticos essenciais para a aplicação da exceção de inseguridade e exigem análise particularizada.

1.1 CONTRATO SINALAGMÁTICO COM ORDEM NAS PRESTAÇÕES

O primeiro requisito necessário à aplicação da exceção de inseguridade, à semelhança da *exceptio non adimpleti contractus*, é a existência de um contrato sinalagmático ou bilateral. Acrescenta-se, contudo – e aqui se verifica distinção relevante –, a necessidade de se tratar de contrato em que tenham sido estabelecidos momentos distintos para a execução das obrigações a cargo de cada um dos contratantes. Assim, é necessária a existência de um contrato, além de bilateral ou sinalagmático, também de execução diferida ou continuada.²

1.1.1 Contrato sinalagmático

Todos os contratos, visto que pressupõem acordo de vontades, são sempre atos bilaterais,³ são bilaterais quanto ao seu nascimento⁴ – são *negócios jurídicos* bilaterais. E, propriamente quanto aos contratos, faz-se nova distinção daqueles que são bilaterais dos que são unilaterais, assumindo tais termos significado diverso. Toma-se, agora, por critério não o ato da sua conclusão, mas os *efeitos* por ele produzidos, distinguindo-se, assim, os contratos que *obrigam bilateralmente* daqueles que o fazem somente *unilateralmente*.⁵

Assim, diz-se que o contrato é bilateral,⁶ bilateralmente obrigatório, ou sinalagmático, quando implique prestações recíprocas, de tal modo que as partes surjam, simultaneamente,

² GAGLIARDI, Rafael Villar. **Exceção de contrato não cumprido**. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 127.

³ BEVILÁQUA, Clóvis. **Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado**. 2. ed. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1924, p. 260.

⁴ ENNECCERUS, Ludwig; KIPP, Theodor; WOLFF, Martín. **Tratado de Derecho Civil: derecho de obligaciones**. v. 2. t. 1. Buenos Aires: Bosch, 1948, p. 161.

⁵ ENNECCERUS, Ludwig; KIPP, Theodor; WOLFF, Martín. **Tratado de Derecho Civil: derecho de obligaciones**. v. 2. t. 1. Buenos Aires: Bosch, 1948, p. 161.

⁶ O *Code Napoléon* oficializou o termo “contrato bilateral” como expressão equivalente a contrato sinalagmático, fato que ocorreu por razões linguísticas. Conforme explica MENEZES CORDEIRO, “o Código Napoleão, monumento do bom francês, não iria contrapor, a *synallagmatique*, *pas synallagmatique* ou *non synallagmatique*; foi, pois, usar *unilatéral* ... o que provocou, por simetria, *bilatéral*”. MENEZES CORDEIRO, António. **Tratado de Direito Civil: direito das obrigações: cumprimento e não-cumprimento, transmissão, modificação e extinção**. vol. IX. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2017, p. 277.

como credora e devedora uma da outra.⁷ Tal reciprocidade das prestações reside justamente no fato de a prestação de cada uma das partes ser prometida como contrapartida ou retribuição pela prestação da outra.⁸ O que se verifica é que, do contrato, nascem duas obrigações contrárias, que, estando ligadas entre si pela origem comum, também são designadas interdependentes,⁹ de modo que, se uma das obrigações não for cumprida, a outra não o será também,¹⁰ visto que “cada um dos figurantes assume o dever de prestar para que o outro ou outros lhe contraprestem”.¹¹ E a essa peculiar e intrincada relação existente entre as prestações oriundas do mesmo contrato bilateral que se denomina *sinalagma*.¹² Os contratos unilaterais, por seu turno, são aqueles em que não há essa reciprocidade entre as prestações, pois somente uma das partes se obriga à prestação.¹³

Quando essenexo de interdependência existente entre as obrigações de cada uma das partes se refere ao momento de celebração do contrato, quer dizer, só surge a obrigação de um dos contraentes se surgir a do outro, fala-se em *sinalagma genético*. Assim, por exemplo, se A e B celebram um contrato em que este se compromete, mediante retribuição à prática de um fato ilícito, a invalidade da obrigação de B impede o nascimento da obrigação de A.¹⁴ O *sinalagma funcional*, por seu turno, refere-se às obrigações já constituídas e significa que um desenvolvimento regular da relação contratual exige a persistência de ambas as obrigações, que devem se desenvolver ligadas entre si pelo mesmo vínculo de interdependência recíproca. Assim, o sinalagma funcional exprime a noção de que, durante a execução do contrato, a obrigação de cada uma das partes seguirá atrelada ao cumprimento ou à possibilidade de cumprimento da outra, sendo manifestações típicas de tal noção os institutos da caducidade por

⁷ MENEZES CORDEIRO, António. **Tratado de Direito Civil**: direito das obrigações: cumprimento e não-cumprimento, transmissão, modificação e extinção. vol. IX. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2017, p. 277.

⁸ ENNECCERUS, Ludwig; KIPP, Theodor; WOLFF, Martín. **Tratado de Derecho Civil**: derecho de obligaciones. v. 2. t. 1. Buenos Aires: Bosch, 1948, p. 161.

⁹ ALMEIDA COSTA, Mário Júlio de. **Direito das obrigações**. 12. ed. Coimbra: Almedina, 2012, p. 361.

¹⁰ TELLES, Inocência Galvão. **Direito das obrigações**. 4. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1982, p. 357.

¹¹ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado**. t. XXVI. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984, p. 96.

¹² MARTINS-COSTA, Judith. **A boa-fé no direito privado**: critérios para sua aplicação. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 706. Afirma a autora que o sinalagma “trata-se de mais do que a bilateralidade, traduzindo a ideia segundo a qual prestação e contraprestação estejam em relação de recíproca causalidade, em recíproco intercâmbio ou interdependência. O núcleo está na corresponsividade, a ser mantida durante a fase de desenvolvimento da relação obrigacional”.

¹³ Pontes de Miranda explicita a diversidade de conceitos que se está a manipular: “A bilateralidade, quando se fala de negócios jurídicos bilaterais, concerne às manifestações de vontade, que ficam, uma diante da outra, com a cola – digamos assim – da concordância. [...] Mas há a bilateralidade da prestação, que é outro conceito: o negócio jurídico pode ser bilateral, e só haver *uma* prestação. São os acordos unilaterais (quanto à prestação, entenda-se) e os contratos bilaterais, de que é exemplo a doação”. PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado**. t. XXXVIII. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984, p. 7-8.

¹⁴ ALMEIDA COSTA, Mário Júlio de. **Direito das obrigações**. 12. ed. Coimbra: Almedina, 2012, p. 361.

caso fortuito ou força maior, a exceção de contrato não cumprido (ponto em que se insere também a exceção de insegurança) e a resolução por incumprimento.¹⁵

Costuma-se fazer distinção entre contratos bilaterais perfeitos e imperfeitos.¹⁶ Nestes últimos, as obrigações competiriam, originariamente, somente a uma das partes, podendo a outra parte, entretanto, contrair obrigações ao longo da execução do contrato.¹⁷ Exemplos são os contratos de depósito ou mandato, em que as únicas obrigações assumidas, desde logo, são, respectivamente, a de devolver a coisa confiada em depósito e de prestar contas do mandato; podendo, todavia, acontecer que surja uma obrigação incidente para aquele que deu a coisa em depósito ou para o mandante.¹⁸ Trata-se, ao fim e ao cabo, de “degenerações de contratos que começam unilaterais e nos quais, durante a fase de execução, surge uma obrigação para o contratante que inicialmente estava desonerado”.¹⁹

Discutiu-se na doutrina a possibilidade de aplicação da *exceptio non adimpleti contractus*, nítido remédio sinalagmático, aos contratos ditos sinalagmáticos imperfeitos. A resposta encontrada foi negativa. Isso porque os contratos bilaterais imperfeitos são, em sua essência, unilaterais e não têm sua natureza alterada devido ao eventual surgimento de obrigações durante sua execução.²⁰ Para a bilateralidade é necessária não somente a presença de uma prestação e uma contraprestação, uma em face da outra, “mas ainda que uma representa o correspondente da outra, e este conceito é sumariamente eliminado pela natureza eventual da segunda prestação nos contratos unilaterais”.²¹

Assim, o campo de atuação da *exceptio non adimpleti contractus*, fica restrito às relações contratuais sinalagmáticas. E tal conclusão é igualmente aplicável à exceção de

¹⁵ ABRANTES, José João. **A exceção de não cumprimento do contrato**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2014, p. 43.

¹⁶ Tal classificação, contudo, não é unânime na doutrina. ENNECCERUS, KIPP e WOLFF adotam a denominação “contratos não rigorosamente unilaterais”, por julgarem mais importante separar os contratos que obrigam bilateralmente desde seu nascimento daqueles que o fazem somente unilateralmente, independentemente de poderem surgir obrigações ao contraente que, inicialmente, só tinha direitos. ENNECCERUS, Ludwig; KIPP, Theodor; WOLFF, Martín. **Tratado de Derecho Civil: derecho de obligaciones**. v. 2. t. 1. Buenos Aires: Bosch, 1948, p. 162.

¹⁷ BEVILÁQUA, Clóvis. **Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado**. 2. ed. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1924, p. 261.

¹⁸ CARVALHO SANTOS, João Manuel de. **Código Civil brasileiro interpretado**. vol. XV. 11. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1986, p. 236.

¹⁹ FERREIRA DA SILVA, Luis Renato. **Reciprocidade e contrato: a teoria da causa e sua aplicação nos contratos e nas relações “paracontratuais”**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013, p. 79.

²⁰ GAGLIARDI, Rafael Villar. **Exceção de contrato não cumprido**. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 89.

²¹ SERPA LOPES, Miguel Maria de. **Exceções substanciais: exceção de contrato não cumprido**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1959, p. 253.

insegurança, visto que, a despeito do fato de as prestações não serem realizadas de modo simultâneo, a relação de reciprocidade não deixa de existir.²²

1.1.2 A sucessividade das prestações

A *exceptio non adimpleti contractus*, positivada no art. 476 do Código Civil,²³ é a exceção de direito material pela qual, em um contrato sinalagmático, nenhuma das partes está obrigada a prestar antes que a outra parte também preste.²⁴ Nota-se, de pronto, que são necessários determinados pressupostos para sua aplicação, dentre os quais, dois assumem particular relevância. Em primeiro lugar, o caráter sinalagmático do contrato, ou seja, a causa da vinculação de um dos contratantes deve ser justamente o cumprimento da contraprestação respectiva. Em segundo lugar, a invocação da *exceptio non adimpleti contractus* pressupõe, por regra, a simultaneidade das obrigações, sendo também admitida, nos casos de termos distintos para cada prestação, sua invocação pelo contratante que deva prestar por último.

A exceção de insegurança, entretanto, foi concebida para atuar em situação não suscetível de ser solucionada pela via da *exceptio non adimpleti contractus*.²⁵ Se esta pode ser invocada somente pelo contratante obrigado a prestar simultaneamente ou, em caso de termos distintos, por aquele que deva prestar por último (caso em que já se terá verificado o inadimplemento pelo devedor da primeira prestação), a exceção de insegurança, por sua vez, surge como meio de proteção do contratante que se obriga a prestar em primeiro lugar.

Tal conclusão, apesar de não constar expressamente do art. 477 do Código Civil, é unânime na doutrina.²⁶ Ademais, curioso perceber que o Código Civil de 1916, em seu art. 1092, alínea 2^a,²⁷ fazia tal previsão, deixando expresso que a exceção de insegurança somente poderia ser manejada pela “parte, a quem incumbe fazer a prestação em primeiro lugar”. Apesar de a legislação atual não ter mantido tal precisão que realizava o código ab-rogado, a interpretação do instituto permaneceu a mesma. Assim, se a exceção de insegurança somente

²² FERREIRA DA SILVA, Luis Renato. **Reciprocidade e contrato**: a teoria da causa e sua aplicação nos contratos e nas relações “paracontratuais”. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013, p. 81.

²³ *In verbis*: Art. 476. Nos contratos bilaterais, nenhum dos contratantes, antes de cumprida a sua obrigação, pode exigir o implemento da do outro.

²⁴ SERPA LOPES, Miguel Maria de. **Exceções substanciais**: exceção de contrato não cumprido. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1959, p. 135 e ss.

²⁵ GAGLIARDI, Rafael Villar. **Exceção de contrato não cumprido**. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 126.

²⁶ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. v. III. 21. ed. São Paulo: Forense, 2017, p. 140.

²⁷ *In verbis*: Art. 1.092. Nos contratos bilaterais, nenhum dos contraentes, antes de cumprida a sua obrigação, pode exigir o implemento da do outro.

Se, depois de concluído o contrato, sobreviver a uma das partes contratantes diminuição em seu patrimônio, capaz de comprometer ou tornar duvidosa a prestação pela qual se obrigou, pode a parte, a quem incumbe fazer prestação em primeiro lugar, recusar-se a esta, até que a outra satisfaça a que lhe compete ou de garantia bastante de satisfazê-la.

pode ser manejada pela parte que se obrigou a prestar em primeiro lugar, deve haver, portanto, uma ordem de prestações, estipulada pelas partes, prevista em lei ou decorrente da natureza do negócio.²⁸

Como se dá com frequência, no que toca à exceção de insegurança, o Código Civil reitera a regra ao disciplinar os contratos em espécie. A bem da clareza, a exceção de insegurança é expressamente admitida no contrato de compra e venda e inspira a disciplina do mútuo, conforme dispõem, respectivamente, os art. 495²⁹ e 590³⁰ do texto legal. A doutrina não descarta que tais dispositivos possam ser considerados supérfluos.³¹ Sua inserção, todavia, não cria embaraço à definição do regramento da compra e venda e, mais importante, oferece alternativa para o mutuante que não poderia ser extraída sem dificuldade do art. 477 do Código civil, projetado para regra os contratos bilaterais.³²

Se é autorizada a suspensão da execução da obrigação por parte do devedor da primeira prestação por conta do temor de não vir a receber a contraprestação no futuro, é imprescindível que haja um lapso temporal separando o momento de execução das prestações. Ademais, é igualmente necessário um distanciamento temporal entre o momento da formação do contrato e o momento de realização das prestações sucessivas.

Não se cogita de contrato de execução instantânea, visto que este não está sujeito, de ordinário, ao efeito de mudanças futuras. Se o contrato é executado assim que celebrado, como no caso da compra e venda à vista, não há margem temporal para que uma das partes sofra redução em seu patrimônio. Assim, o art. 477 incide nas relações decorrentes de contratos cuja prestação deva ocorrer no futuro.³³ Faz-se a devida ressalva de que, quando se tratar de prestações simultâneas, mas subordinadas a termo, também poderá ocorrer o enfraquecimento

²⁸ ZANETTI, Cristiano de Sousa. In. NANNI, Giovanni Ettore (coord.). **Comentários ao Código Civil**: direito privado contemporâneo. São Paulo: Saraiva, 2019, p. 774.

²⁹ *In verbis*: Art. 495. Não obstante o prazo ajustado para o pagamento, se antes da tradição o comprador cair em insolvência, poderá o vendedor sobrestar na entrega da coisa, até que o comprador lhe dê caução de pagar no tempo ajustado.

³⁰ *In verbis*: Art. 590. O mutuante pode exigir garantia da restituição, se antes do vencimento o mutuário sofrer notória mudança em sua situação econômica.

³¹ ZANETTI, Cristiano de Sousa. Inadimplemento antecipado da obrigação contratual. In. CELLI JÚNIOR, Umberto; BASSO, Maristela; AMARAL JÚNIOR, Alberto do. (Coord.). **Arbitragem e comércio internacional**: Estudos em homenagem a Luiz Olavo Baptista. São Paulo: Quartier Latin, 2013, p. 318.

³² ZANETTI, Cristiano de Sousa. Inadimplemento antecipado da obrigação contratual. In. CELLI JÚNIOR, Umberto; BASSO, Maristela; AMARAL JÚNIOR, Alberto do. (Coord.). **Arbitragem e comércio internacional**: Estudos em homenagem a Luiz Olavo Baptista. São Paulo: Quartier Latin, 2013, p. 318.

³³ AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. **Comentários ao novo Código Civil**. v.6. t.2. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 833.

patrimonial de uma das partes. Neste caso, porém, os parceiros poderão se resguardar, reciprocamente, com a exceção de contrato não cumprido.³⁴

Ademais, ainda que se deva considerar que a primeira prestação esteja submetida a termo essencial – haja vista o interesse do outro contratante –, tal fato não obsta ao manejo da exceção de insegurança.³⁵ Se, por exemplo, A vende a B determinado objeto, tendo-se convencionado que esse objeto deva ser entregue em *4 de maio* (pois, nesse dia, carece B de o ter em seu poder para o mostrar a um amigo), poderá A, à luz de uma mudança nas condições patrimoniais de B que coloquem em dúvida o pagamento do preço, previsto para *4 de junho*, recusar a entrega da coisa, condicionando-a ao oferecimento de garantia ou à antecipação do pagamento.³⁶ O fato de o não cumprimento no momento avençado conduzir à perda do interesse na prestação, portanto, não se sobrepõe à possibilidade de manejo da exceção de insegurança. Sua razão de ser mantém-se.

Ademais, mesmo quando ambos os contratantes se encontrarem em situação de incerteza ou de dificuldades para a realização de suas respectivas prestações, nada obsta ao nascimento da exceção de insegurança. O contratante obrigado a prestar em primeiro lugar há de ser protegido, não influenciando na atuação da exceção de insegurança o fato dos dois partícipes contratuais encontrarem-se em situação de insegurança.³⁷

1.2 DIMINUIÇÃO PATRIMONIAL SUPERVENIENTE QUE TORNE DUVIDOSA A PRESTAÇÃO

A exceção de insegurança revela-se medida excepcional. Ajustada pelas partes uma ordem nas prestações, em situações normais, não justifica a recusa de um o fato de não haver ainda prestado o outro.³⁸ Assim, é necessário que se verifique contexto fático que esteja a apontar para uma considerável probabilidade de que a contraprestação não se realizará. E tal

³⁴ ASSIS, Araken de. In. ASSIS, Araken de; ANDRADE, Ronaldo Alves de; ALVES, Francisco Glauber Pessoa Alves. **Comentários ao Código Civil Brasileiro**: do direito das obrigações (arts. 421 a 578). vol. 5. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 699.

³⁵ PERSICO, Giovanni. **L'eccezione d'inadempimento**. Milano: Giuffrè Editore, 1955, p. 88.

³⁶ Adaptação do exemplo encontrado em VAZ SERRA, Adriano Paes da Silva. **Exceção de contrato não cumprido**. In. Boletim do Ministério da Justiça. n.º 67, junho 1957, p. 27, nota 11.

³⁷ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado**, t. XXVI, 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984, §3.129, 1, p. 110. “Se a situação geral é de incerteza, de insegurança para todos, ou para o círculo de pessoas a que pertencem os dois contraentes, em cada uma das dívidas se realiza o pressuposto de ficar comprometido ou duvidoso o adimplemento. Nada justifica que se obste ao nascimento da exceção a um porque ao outro também nasceria. Cada um está na mesma situação e o que tem de prestar primeiro há de ser protegido contra a insegurança. Se ao outro tivesse cabido o dever de prestar primeiro, teria, igualmente, a exceção. Assim, não há pensar-se em que a situação geral opera como pré-elidente do nascimento da exceção de insegurança, nem como réplica. Não teria ensejo o “Mal de todos consolo é”.”

³⁸ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. v. III. 21. ed. São Paulo: Forense, 2017, p. 140.

situação de comprometimento ou incerteza acerca da contraprestação deverá advir de uma mudança nas condições do devedor.

Diversas questões podem ser postas quanto às especificidades de tais mudanças de circunstâncias. É necessário definir em que momento, precisamente, deve-se verificar o abalo no patrimônio do devedor a termo, assim como qual a natureza e intensidade de tal redução patrimonial.

1.2.1 Aspecto temporal

O art. 477 do Código Civil prescreve que a redução patrimonial do devedor a prazo deve ocorrer “depois de celebrado o contrato”. Assim, o empioramento na situação econômica do credor-devedor, para que autorize a invocação da exceção insegurança, deve ser posterior à conclusão do contrato.³⁹ Esta é conclusão que não se contesta, visto que consiste, justamente, na hipótese fundamental do suporte fático do art. 477. Todavia, determinadas situações podem ensejar interpretação mais flexível, desfazendo-se a rigidez da redação do dispositivo.

Verifica-se particularidade na aplicação do art. 477 no caso em que, no curso do contrato, a mudança na condição patrimonial do devedor a termo tenha evoluído no sentido de *agravar de maneira importante o risco que já existia ao tempo da celebração do contrato*. Em tal circunstância, é também de se admitir o manejo da exceção de insegurança. Sendo medida voltada à proteção contra diminuição patrimonial que ponha em risco o cumprimento do programa projetado com a celebração do contrato,⁴⁰ a exceção encontra pleno cabimento quando haja considerável agravamento do risco, após a contratação, a ponto de comprometer a contraprestação.⁴¹

Também foi objeto de discussão a situação em que a mudança na condição patrimonial do devedor obrigado a prestar por último, apesar de anterior à celebração do contrato, tenha

³⁹ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado**, t. XXVI, 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984, p. 111.

⁴⁰ ZANETTI, Cristiano de Sousa. In. NANNI, Giovanni Ettore (coord.). **Comentários ao Código Civil: direito privado contemporâneo**. São Paulo: Saraiva, 2019, p. 774.

⁴¹ CARVALHO SANTOS, João Manuel de. **Código Civil brasileiro interpretado**. vol. XV. 11. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1986, p. 242. “Mesmo que, por ocasião da conclusão do contrato, já não oferecesse um dos contratantes uma garantia absoluta, ainda assim tem cabimento aplicar a regra se, depois disso, diminuíram as garantias, tornando-se mais acentuado o risco de não ser efetuada a prestação devida. Poder-se-ia na ocasião do contrato vislumbrar apenas uma probabilidade de não poder o contratante, devido a dificuldades financeiras, efetuar a prestação a que se obrigava. Mas, se posteriormente, essas probabilidades mais se acentuaram com a impontualidade de outros compromissos do contratante, não há como se possa negar ao outro contratante o direito de invocar o texto que comentamos, precisamente porque sobreveio uma alteração no patrimônio capaz de comprometer ou tornar ainda mais duvidosa a prestação devida”. No mesmo sentido: PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado**, t. XXVI, 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984, p. 111.

chegado ao conhecimento do outro contratante apenas após a celebração do negócio. Em tal situação, a doutrina é uníssona em reconhecer que a ignorância de má-situação anterior à conclusão do contrato pode ser fundamento para a anulabilidade por dolo (alegando-se que se contratou por induzimento doloso em erro acerca da situação patrimonial da outra parte) ou por erro⁴² (o que só se há de reconhecer caso o desconhecimento não seja fruto de negligência).⁴³ Entretanto, a possibilidade de extensão do campo de atuação da exceção de insegurança a tais casos é fonte de divergências doutrinárias. Duas posições se contrapõem.

Parte da doutrina vislumbra violação ao art. 477 do Código Civil na aplicação da exceção de insegurança aos casos em que o desfalque patrimonial do credor-devedor⁴⁴ seja anterior à celebração do contrato. Tal entendimento é sustentado pelo fato de a exceção de insegurança representar uma alteração à regra geral segundo a qual o contratante que se obrigou a cumprir em primeiro lugar não tem, a princípio, justificativa para inverter tal ordem estabelecida para a execução das prestações. Assim, a figura prevista no art. 477 seria mecanismo completamente excepcional de alteração da referida dinâmica, não comportando, portanto, interpretação extensiva.⁴⁵ Com efeito, sendo-lhe defeso o emprego da exceção de insegurança, ao contratante obrigado a prestar primeiro restaria apenas a possibilidade de pleitear a invalidade do negócio por vício de consentimento.⁴⁶ Idêntico é o entendimento da acerca do §321 do BGB.⁴⁷

Outra parcela da doutrina, entretanto, a nosso ver com mais razão, admite a oposição de exceção de insegurança, ainda que a redução patrimonial que põe em risco a contraprestação tenha-se dado antes da celebração do contrato. Assim, mesmo que preenchidos os requisitos

⁴² Por todos, PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado**, t. XXVI, 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984, p. 111.

⁴³ “A força obrigatória do contrato não pode ser atenuada para favorecer aquele que não soube ser suficientemente cuidadoso ao informar-se da realidade sobre a qual contratava”. AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. **Comentários ao novo Código Civil**. v.6. t.2. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 835.

⁴⁴ Denominação adota por Pontes de Miranda ao referir-se ao contratante que é credor da primeira prestação e devedor da última. Os termos invertem-se ao designar o outro contratante, chamado devedor-credor, que, naturalmente, é devedor da primeira prestação e credor da última

⁴⁵ GAGLIARDI, Rafael Villar. **Exceção de contrato não cumprido**. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 129.

⁴⁶ ASSIS, Araken de. In. ASSIS, Araken de; ANDRADE, Ronaldo Alves de; ALVES, Francisco Glauber Pessoa Alves. **Comentários ao Código Civil Brasileiro: do direito das obrigações (arts. 421 a 578)**. vol. 5. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 699; ZANETTI, Cristiano de Sousa. In. NANNI, Giovanni Ettore (coord.). **Comentários ao Código Civil: direito privado contemporâneo**. São Paulo: Saraiva, 2019, p. 774; GAGLIARDI, Rafael Villar. **Exceção de contrato não cumprido**. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 129.

⁴⁷ No âmbito do direito alemão, interpreta-se o §321 do BGB no sentido de não ser aplicável a exceção contra o risco de incumprimento caso a diminuição patrimonial ocorra antes de formado o contrato; sem prejuízo, contudo, da tutela do contratante em caso de erro ou dolo. ENNECCERUS, Ludwig; KIPP, Theodor; WOLFF, Martín. **Tratado de derecho civil: derecho de obligaciones**. v. 2. t. 1. Buenos Aires: Bosch, 1948, p. 168, nota 16; BUFNOIR, C.; CHALLAMEL, J.; DRIOUX, J.; GENY, F.; HAMEL, P.; LEVY-ULLMANN, H.; SALEILLES, R. **Code Civil Allemand traduit et annoté**. Paris: Imprimerie Nationale, 1904, p. 453.

para que o devedor da primeira prestação anule o negócio por vício de consentimento caso a alteração patrimonial tenha-lhe sido ocultada ou não fosse por ele conhecida, deve ser admitida a oposição de exceção de insegurança. Em outras palavras, o que se faz é admitir que o contraente enganado ou que agiu em erro, em vez de invalidar o contrato, possa somente suspender a sua prestação enquanto a contraparte não adimpla ou preste garantia do seu futuro cumprimento.⁴⁸

Ora, mesmo tendo emitido sua declaração de vontade de maneira precária, o contraente pode ainda ter interesse no cumprimento do contrato, repugnando apenas o fato de ser obrigado a cumprir primeiro. Agora consciente da real situação patrimonial do contratante com quem está vinculado, o devedor cuja prestação deve ser realizada em primeiro lugar pode ver seus interesses tutelados de modo eficaz simplesmente por não ter de cumprir primeiro, caso em que restaria exposto a elevado risco de inadimplemento por parte de quem não mais inspira confiança para concessão de prazo. Assim, se estaria autorizado a fazer o mais (impugnar o contrato integralmente), deve poder fazer o menos (suspender a sua prestação enquanto o outro não cumprir ou der caução),⁴⁹ sendo a exceção de insegurança via mais acessível e eficaz de tutela.

Situação semelhante verifica-se no direito italiano. O art. 1461 do *Codice Civile*, que disciplina a possibilidade de suspensão da execução da prestação por parte do contratante que deve prestar primeiro, pressupõe que a mutação na condição patrimonial do devedor a termo deve-se dar após conclusão do contrato. Se a situação que ameaça o recebimento da contraprestação for anterior ao contrato, a parte que a ignorava, e que dela toma conhecimento somente posteriormente, teria à sua disposição o remédio da anulabilidade por erro ou dolo. A jurisprudência, entretanto, declara o art. 1461 aplicável também a esta hipótese, autorizando o contratante a suspender a execução das suas obrigações, mesmo que habilitado pleitear a anulação do negócio.⁵⁰

Também já se questionou a respeito de admissibilidade da suspensão da execução das obrigações pelo devedor da primeira prestação caso o desfalque patrimonial da outra parte tenha sido, pelo menos, posterior à data em que se supõe terem findado as investigações [de cada um

⁴⁸ AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. **Comentários ao novo Código Civil**. v.6. t.2. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 834.

⁴⁹ VAZ SERRA, Adriano Paes da Silva. **Exceção de contrato não cumprido**. In. Boletim do Ministério da Justiça. nº 67, junho 1957, p. 57.

⁵⁰ ROPPO, Vincenzo. **Il Contratto**. 2. ed. Milano: Giuffrè Editore, 2011, p. 925; GABRIELLI, Enrico. *Appunti sulle autotutele contrattuali*. **Rivista di Diritto Privato**. Bari, ano XXI, vol. 4, p. 491-530, ottobre/dicembre 2016, p. 516, nota 87.

dos contraentes] sobre a situação patrimonial da outra parte. Em tal caso, também é de se aceitar a exceção de insegurança.⁵¹

Adicionalmente, no que toca ao momento em que verifica a alteração na condição patrimonial do devedor, cumpre ressaltar que, caso tal diminuição se verifique depois de já estar em mora o devedor que teria de prestar primeiro, a exceção de insegurança não poderá ser exercida.⁵² Assim, se o contratante obrigado prestar em primeiro lugar não o fez no lugar, na forma ou no tempo devidos, ou se adimpliu de modo insatisfatório, e somente após a configuração de tal inadimplemento que se verificou o abalo na capacidade de contraprestar da outra parte, não se poderá afastar os efeitos da mora pela via da exceção de insegurança.

Ademais, o empioramento das condições do outro contratante deve ser apreciado com relação ao momento previsto para o adimplemento da primeira prestação. Assim, a eventual melhora posterior é inoperante, se a exceção tiver sido exercida.⁵³

1.2.2 Aspectos qualitativo e quantitativo da diminuição patrimonial do devedor

O momento em que verificada a redução patrimonial do devedor da segunda prestação não é questão exclusiva a suscitar debates. Uma leitura apressada do art. 477 do Código Civil poderia conduzir à conclusão de que a diminuição no patrimônio do devedor diria respeito exclusivamente a uma redução de suas condições financeiras. Veremos, entretanto, que a tal aspecto não se encontram limitadas as possibilidades de invocação da exceção de insegurança. A definição do real significado normativo do termo “diminuição em seu patrimônio”, constante do art. 477 do Código Civil, é tarefa que exige detida análise.

A primeira consideração a ser feita é a de que a diminuição patrimonial pode ser de *natureza quantitativa* (como o caso de perda substancial de receita ou de redução de bens) ou *qualitativa* (como a perda das condições técnicas para o cumprimento da prestação).⁵⁴ Tal

⁵¹ AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. **Comentários ao novo Código Civil**. v.6. t.2. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 835, nota n.1368. Tal ponto, contudo, não é unânime na doutrina. Vaz Serra, em estudo realizado no âmbito dos trabalhos preparatórios à elaboração do Código Civil português de 1966, manifestou-se contrariamente a essa possibilidade: “Atender à alteração posterior à data em que se supõe terem findado as investigações sobre a situação patrimonial da outra parte não se afigura aceitável, pois, independentemente de outras considerações, pode ser difícil fixar essa data. Além de que, enquanto o contrato não se conclui, cada uma das partes está a tempo de se informar acerca da situação patrimonial da outra”. VAZ SERRA, Adriano Paes da Silva. **Exceção de contrato não cumprido**. In. Boletim do Ministério da Justiça. nº 67, junho 1957, p. 56.

⁵² PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado**, t. XXVI, 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984, §3.129, 4, p. 112.

⁵³ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado**, t. XXVI, 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984, §3.129, 2, p. 111.

⁵⁴ AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. **Comentários ao novo Código Civil**. v.6. t.2. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 836.

diferenciação tem a virtude de explicitar que o receipto quanto ao recebimento futuro da contraprestação pode ter origens diversas que não um desfalque financeiro do devedor. Assim caso o devedor da primeira prestação perceba que a outra parte teve destruída a máquina com a qual cumpriria a sua obrigação ou que demitiu o empregado habilitado à prestação do serviço,⁵⁵ poderá lançar mão do remédio do art. 477 do Código Civil.

Tal distinção é trazida pela doutrina italiana na interpretação do art. 1461 do *Codice Civile*,⁵⁶ que somente menciona como pressuposto à suspensão da prestação a ocorrência de um “*mutamento nelle condizioni patrimoniali*” do devedor. Interpreta-se que tal alteração poderá incidir seja sobre a consistência quantitativa, seja sobre a consistência qualitativa do patrimônio do devedor a termo.⁵⁷ Assim, interpreta-se o empioramento da situação patrimonial do credor-devedor em sentido amplo, de modo a compreender todas as condições que possam interferir na realização futura da contraprestação, estando aí compreendidas, para além das condições financeiras, as condições funcionais e organizacionais do devedor, como o caso da crise organizacional do empreiteiro que gera perigo à realização da obra contratada.⁵⁸

Assim, sendo a relação obrigacional funcionalizada à realização do escopo comum perseguido pelas partes, deve-se permitir a aplicação analógica do art. 477 a hipóteses em que a consecução desse escopo seja ameaçada por outras causas que não envolvam estritamente a deterioração patrimonial do devedor, mas sim a sua concreta possibilidade de prestar.⁵⁹ Este aspecto, malgrado sua extremada relevância na disciplina da exceção de insegurança, não raro é negligenciado pela doutrina, que se limita à reprodução do texto legal, centrado no caso de redução patrimonial, em sentido estrito.

Esta consequência está intrinsecamente ligada ao fato de que a contraprestação cujo risco de incumprimento se levanta pode consistir não somente em uma dívida pecuniária, mas

⁵⁵ AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. **Comentários ao novo Código Civil**. v.6. t.2. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 836.

⁵⁶ *In verbis*: “Art. 1461. Mutamento nelle condizioni patrimoniali dei contraenti. Ciascun contraente può sospendere l'esecuzione della prestazione da lui dovuta, se le condizioni patrimoniali dell'altro sono divenute tali da porre in evidente pericolo il conseguimento della controprestazione, salvo che sia prestata idonea garanzia”.

⁵⁷ MACARIO, Francesco. Modificazioni del patrimonio del debitore, poteri di controllo del creditore e autotutela. In. **Studi in onore di Cesare Massimo Bianca**. t. IV. Milano: Giuffrè Editore, 2006, p. 191. Afirma o autor que, à origem da exceção, pode estar o “sopravvenire di circostanze incidenti sulla consistenza qualitativa e quantitativa del patrimonio del debitore, tali da rendere soltanto più problematico, dunque più incerto, il conseguimento della controprestazione”. No mesmo sentido, GABRIELLI, Enrico. Il contratto e i rimedi: la sospensione dell'esecuzione. In. **Rivista di Diritto Privato**. Bari, anno XIX, vol. 2, p. 167-188, aprile/giugno 2014, p. 177. A suspensão da prestação estaria condicionada ao “sopravvenire di circostanze incidenti sulla consistenza sia quantitativa, sia qualitativa del patrimonio dell'altro contraente, tali da creare una situazione di pericolo”.

⁵⁸ ROPPO, Vincenzo. **Il Contratto**. 2. ed. Milano: Giuffrè Editore, 2011, p. 925.

⁵⁹ TERRA, Aline de Miranda Valverde. **Inadimplemento anterior ao termo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2009, p. 274.

também em uma obrigação de dar, fazer ou não fazer.⁶⁰ Caso a dívida do credor-devedor consista, por exemplo, no pagamento de preço ou, em contrato de seguro, na cobertura dos danos eventualmente sofridos pelo segurado, um abalo nas condições financeiras é evento que, com mais probabilidade, poderá acentuar o risco que a contraprestação não se concretize. Agora, consistindo a dívida do credor-devedor na prestação de um serviço, em um dever de abstenção ou na entrega de uma coisa, uma diminuição em sua condição patrimonial não representará, necessariamente, um acentuado risco de inexecução.⁶¹ Para tais casos, uma ampla gama de possibilidades poderá pôr em xeque a capacidade do cocontratante contraprestar e satisfazer os interesses perseguidos por seu parceiro contratual.

Exemplo é o caso em que, após a celebração de negócio de cessão de direitos de compromisso de compra e venda, seja decretada penhora do imóvel objeto do contrato, por conta de dívidas trabalhistas do cedente. Neste caso, sendo evidente o risco do cessionário de perder o imóvel pela evicção, se lhe autoriza suspender do pagamento das prestações referentes ao preço até o levantamento da constrição. Sobrevindo, por outro lado, a perda efetiva do imóvel, poderá demandar a resolução por evicção.⁶²

⁶⁰ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado**, t. XXVI, 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984, §3.129, 2, p. 110. A exceção de inseguridade pode ser invocada “a respeito de dívida de dinheiro, ou de outra coisa, ou de trabalho”.

⁶¹ Na medida em que o patrimônio do devedor é, por essência, a garantia geral de seus credores, conforme explicita o art. 391 do Código Civil, uma redução no patrimônio do devedor sempre representa uma diminuição na possibilidade de satisfação do interesse do credor em caso de execução pelo equivalente, após ter-se tornado impossível o cumprimento específico do contrato, de modo imputável ao devedor. Contudo, em um tal caso, está-se a tratar de momento em que, já verificado o inadimplemento definitivo da obrigação (seja qual for o seu objeto), o que resta ao credor é buscar a satisfação de seu direito de crédito fustigando o patrimônio do devedor. A exceção de inseguridade, entretanto, atua em momento anterior, considerando-se a linha cronológica da relação contratual: a contraprestação ainda não é exigível, e o que se vislumbra é o risco de que não venha a ser cumprida. Nesse sentido, o evento gerador de tal risco poderá ter naturezas diversas, a depender da natureza própria da contraprestação devida. Se esta consistir em um preço, uma calamitosa situação financeira daquele a quem cumpre realizar o pagamento poderá pôr em risco a sua efetivação. Consistindo na entrega de um piano, por outro lado, o que importa àquele cujo crédito será satisfeito pelo recebimento do instrumento é que o outro contratante demonstre ter condições de adequadamente armazenar e transportar o bem, ou mesmo de adquirir sobre ele a propriedade antes do momento previsto para a tradição. Tratando-se de uma obrigação de fazer, como a prestação de um serviço, interessa que o devedor tenha condições técnicas, pessoais e organizacionais para realizá-lo. Ainda pode-se cogitar da hipótese em que aquilo que se espere a título de contraprestação seja um não-fazer, caso em que, novamente, mais do que uma higidez patrimonial daquele a quem caberá a abstenção, importa saber se ele manifesta gozar das particulares condições pessoais, técnicas ou mesmo jurídicas necessárias ao cumprimento.

⁶² TJSP, Apelação 0013483-14.2011.8.26.0002, 1ª Câmara de Direito Privado, rel. Claudio Godoy, j. 24/05/2016. “Compromisso de venda e compra. Cessão dos direitos. Penhora do imóvel, liberada posteriormente em virtude do pagamento do débito. Evicção incorrida. Ausente também vício de vontade, desde que a penhora somente se deliberou após o negócio, também depois dele desconsiderada a personalidade da empresa da alienante. Mora da autora, porém, não configurada porque lhe era lícito suspender o pagamento das parcelas. Ausência de dano moral configurado. Ação e reconvenção improcedentes, prejudicada a denunciação. Recursos dos réus e reconvincentes providos em parte, desprovido o recurso da autora”.

Outro aspecto relevante consiste do fato de não se exigir que o patrimônio já exista, na esfera jurídica do devedor, ao tempo da celebração do contrato. As partes podem ter negociado a avença nutrindo a expectativa de angariar recursos ou de obter meios técnicos para realização da prestação até a data do cumprimento. Se, nesse entretempo, desapareceu tal possibilidade, há também de se entender que houve diminuição do patrimônio que serviria para atender à obrigação, sendo igualmente admitida a oposição de exceção de insegurança.⁶³

Tratando-se do real alcance da diminuição patrimonial em sua forma quantitativa, cumpre ressaltar que nem sempre basta o mero cômputo do ativo e do passivo, nem a relação entre eles.⁶⁴ Ademais, não obstam ao nascimento da exceção uma mera oscilação negativa (o que é frequente no patrimônio de toda e qualquer pessoa jurídica)⁶⁵ ou até mesmo uma situação de ativo superior ao passivo.⁶⁶ Pode haver casos em que, embora o ativo tenha maior expressão econômica, o contratante apresente liquidez baixa. Também pode ocorrer de o contratante sofrer redução acentuada em seus índices de liquidez e na sua relação entre ativo e passivo, que, apesar de ainda positiva, pode tender, inevitavelmente, à insolvência. Tampouco se exclui a possibilidade de um considerável endividamento a curto prazo, aliado a um crescente número de protesto e cobranças judiciais.⁶⁷ Em tais casos, apontando o tráfico jurídico para um elevado risco de inadimplemento decorrente da falta de higidez econômica do devedor, será cabível a exceção de insegurança. Contudo, não basta a mera desconfiança de que o patrimônio da outra parte tenha sido afetado,⁶⁸ de modo que o desfalque patrimonial gerador de acentuado risco, típica questão de fato, reclama prova, a cargo do excipiente.⁶⁹

Pode-se citar como o exemplo caso julgado pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul envolvendo contrato de compra e venda de soja para entrega futura.⁷⁰ No contrato objeto

⁶³ AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. **Comentários ao novo Código Civil**. v.6. t.2. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 835-836.

⁶⁴ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado**, t. XXVI, 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984, p. 110. Deve-se atentar mais “à realizabilidade do ativo, à facilidade dos meios e ao tempo do vencimento das dívidas”.

⁶⁵ ZANETTI, Cristiano de Souza. Inadimplemento antecipado da obrigação contratual. In. CELLI JÚNIOR, Umberto; BASSO, Maristela; AMARAL JÚNIOR, Alberto do. (Coord.). **Arbitragem e comércio internacional: Estudos em homenagem a Luiz Olavo Baptista**. São Paulo: Quartier Latin, 2013, p. 318.

⁶⁶ GAGLIARDI, Rafael Villar. **Exceção de contrato não cumprido**. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 127.

⁶⁷ GAGLIARDI, Rafael Villar. **Exceção de contrato não cumprido**. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 127.

⁶⁸ TERRA, Aline de Miranda Valverde. **Inadimplemento anterior ao termo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2009, p. 184.

⁶⁹ ASSIS, Araken de. In. ASSIS, Araken de; ANDRADE, Ronaldo Alves de; ALVES, Francisco Glauber Pessoa Alves. **Comentários ao Código Civil Brasileiro: do direito das obrigações (arts. 421 a 578)**. vol. 5. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 700. Nesse sentido: TJPR, Apelação Cível nº 1.376.511-0, 18ª Câmara Cível, rel. Luciane Bortoleto, j. 05/07/2016.

⁷⁰ TJRS, Apelação Cível 70062326418, 17ª Câmara Cível, rel. Liege Puricelli Pires, j. 26/02/2015. “Apelação civil. Direito privado não especificado. Compra e venda de soja para entrega futura. Rescisão do contrato.

do litígio, as partes convencionaram que o pagamento do preço seria realizado somente após a retirada da soja pela compradora. Contudo, havendo boatos de que a compradora não se encontrava em boas condições financeiras e que vinha descumprindo suas obrigações frente a outros produtores, a parte vendedora, já tendo o produto à disposição, condicionou sua entrega ao pronto pagamento do preço. Considerou-se legítimo o manejo da exceção de insegurança.

O Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, mais recentemente, também teve oportunidade de decidir outro caso⁷¹ envolvendo a exceção de insegurança no âmbito de contrato de compra e venda de soja futura, em que o pagamento do preço deveria ser realizado apenas dois meses após a entrega da soja. Desta feita, considerou-se que o pedido de recuperação judicial da compradora e a existência da notícia de protestos e inscrições em cadastros de inadimplentes seriam motivos razoáveis para justificar o condicionamento da entrega da mercadoria à antecipação do pagamento ou oferecimento de garantia. Contudo, também já se reconheceu que a mera existência de ações judiciais contra a parte excetuada não indica, por si só, que ela não será capaz de cumprir com suas obrigações.⁷²

Ademais, tratando-se de caso de diminuição patrimonial, em sentido estrito, esta não se confunde com a declaração formal da insolvência ou da falência,⁷³ bastando que “tenha havido baixa de nível do ativo patrimonial que comprometa a solvabilidade futura”.⁷⁴ Assim, o que importa é que a situação patrimonial da outra parte ponha em perigo a efetivação do direito à contraprestação, o que pode dar-se sem insolvência.⁷⁵

Declaração de inexistência de dívida. Possibilidade. Segundo possibilita o art. 477 do CC, se, depois de concluído o contrato, sobrevier a uma das partes contratantes diminuição em seu patrimônio capaz de comprometer ou tornar duvidosa a prestação pela qual se obrigou, pode a outra recusar-se à prestação que lhe incumbe, até que aquela satisfaça a que lhe compete ou dê garantia bastante de satisfazê-la. Caso concreto em que a autora condicionou a entrega do produto (sacas de soja) ao pronto pagamento, em razão das dificuldades financeiras enfrentadas pela empresa ré (compradora do produto). Apelo desprovido. Unânime”.

⁷¹ TJRS, Apelação Cível 70079531513, 19ª Câmara Cível, rel. Mylene Maria Michel, j. 21/02/2019. No mesmo sentido: TJRS, Agravo de Instrumento 70068840297, 12ª Câmara Cível, rel. Pedro Luiz Pozza, j. 16/06/2016;

⁷² TJRS, Recurso Cível nº 71006223390, 3ª Turma Recursal Cível, rel. Luís Francisco Franco, j. 09/03/2017. Trata-se de caso envolvendo contrato para a construção de uma casa pré-fabricada de madeira, em que, para além da obrigação de pagamento do preço, ao excipiente (autor da demanda) cabia igualmente a execução de obrigações ligadas à própria execução da obra, como o aterramento do terreno, acabamento de ligações elétricas, calhas e pinturas. Antevendo a possibilidade de ocorrer descumprimento contratual por parte da empresa contratada, deixou de cumprir com as suas obrigações contratuais, não só financeiras como também aquelas necessárias ao prosseguimento da execução contratual por parte da demandada. Julgou o Tribunal ser infundado o exercício da exceção tendo em vista que a existência de demandas em andamento contra a excetuada não configuraria um perigo concreto de que ela não fosse honrar o contratado.

⁷³ BIAZI, João Pedro de Oliveira. **A exceção de contrato não cumprido no direito privado brasileiro**. Rio de Janeiro: GZ Editora, 2019, p. 142.

⁷⁴ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado**. t. III. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1983, p. 222.

⁷⁵ VAZ SERRA, Adriano Paes da Silva. Exceção de contrato não cumprido. In.: **Boletim do Ministério da Justiça**, nº 67, junho 1957, p. 57.

Equívocado seria condicionar-se o emprego da exceção de insegurança à falência ou insolvência do devedor,⁷⁶ visto que tais hipóteses ensejam o vencimento antecipado das obrigações, consoante o art. 77 da Lei nº 11.101/2005⁷⁷ e o art. 333, I do Código Civil,⁷⁸ o que exclui o *jus exceptionis*.⁷⁹ Vencendo-se a contraprestação, antes inexigível pela vigência de termo, as prestações devidas por ambos contratantes se tornam exigíveis, e o seu cumprimento passa a ser regido pelo princípio do cumprimento simultâneo das obrigações sinalagmáticas. Em tal circunstância, é a *exceptio non adimpleti contractus* que se revela aplicável, e não mais a exceção de insegurança, reservada aos casos em que a contraprestação seja ainda inexigível.

A mesma é a interpretação que se faz do art. 495 do Código Civil.⁸⁰ Tal dispositivo, particular à compra e venda, mas que representa derivação da regra geral do art. 477,⁸¹ autoriza o vendedor, no caso de uma compra e venda a crédito, a sobrestar a entrega da coisa, “se antes da tradição o comprador cair em insolvência”. Neste caso, apesar da menção expressa à insolvência, a interpretação conferida a tal vocábulo é no sentido de não se exigir, rigorosamente, a configuração de insolvência civil ou da falência. Basta que se verifique a condição de insolvabilidade do comprador, isto é, que se identifique, por meio de elementos

⁷⁶ Afigura-se, assim, imprecisa a denominação “exceção de insolvência”, atribuída ao instituto do art. 477 do Código Civil por parte da doutrina. A aplicação do referido instituto não depende da insolvência do devedor, e este tampouco precisa estar em condições de acentuada fragilidade econômica para que haja considerável risco de futuro incumprimento da contraprestação – sobretudo nos casos de diminuição patrimonial qualitativa.

⁷⁷ *In verbis*: Art. 77. A decretação da falência determina o vencimento antecipado das dívidas do devedor e dos sócios ilimitada e solidariamente responsáveis, com o abatimento proporcional dos juros, e converte todos os créditos em moeda estrangeira para a moeda do País, pelo câmbio do dia da decisão judicial, para todos os efeitos desta Lei.

⁷⁸ *In verbis*: Art. 333. Ao credor assistirá o direito de cobrar a dívida antes de vencido o prazo estipulado no contrato ou marcado neste Código:

I - no caso de falência do devedor, ou de concurso de credores;

II - se os bens, hipotecados ou empenhados, forem penhorados em execução por outro credor;

III - se cessarem, ou se se tornarem insuficientes, as garantias do débito, fidejussórias, ou reais, e o devedor, intimado, se negar a reforçá-las.

Parágrafo único. Nos casos deste artigo, se houver, no débito, solidariedade passiva, não se reputará vencido quanto aos outros devedores solventes.

⁷⁹ GAGLIARDI, Rafael Villar. **Exceção de contrato não cumprido**. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 128. Tal entendimento também encontra respaldo na jurisprudência, que consignou a impossibilidade da aplicação da exceção de insegurança quando decretada a falência e instaurado concurso de credores: TJSP, Apelação nº 9120143-55.2006.8.26.0000, 11ª Câmara de Direito Privado, rel. Walter Fonseca, j. 01/12/2011. “Apelação. Contrato de mútuo e contrato de compra de CDBS. Negócios coligados. Pretensão de aplicação do art. 477 do código civil. Sentença de improcedência. Manutenção. A exceção pretendida, prevista no art. 477 do CC, não pode ser aplicada ao feito sob julgamento. A uma, porque os autores estão em mora, ou seja, não cumpriram a parte que lhes cabia no contrato do qual pretendem a suspensão. A duas, porque diante da insolvabilidade do réu, instalou-se concurso de credores, razão pela qual devem os autores habilitarem seus créditos e resolverem seus débitos perante o liquidante. Fundamentos da sentença adotados nos termos do art. 252 do Regimento Interno deste E. TJ-SP. Sentença mantida. Recurso desprovido”.

⁸⁰ *In verbis*: Art. 495. Não obstante o prazo ajustado para o pagamento, se antes da tradição o comprador cair em insolvência, poderá o vendedor sobrestar na entrega da coisa, até que o comprador lhe dê caução de pagar no tempo ajustado.

⁸¹ NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 209.

fáticos concretos e idôneos, o justo receito de que o comprador se encontre em estado patrimonial que impossibilite honrar a obrigação.⁸²

O mesmo, novamente, se passa no direito italiano. A interpretação conferida ao art. 1461 do *Codice Civile*, é no sentido de atribuir à “mudança nas condições patrimoniais” do devedor significado diverso daquele veiculado pelo conceito de insolvência,⁸³ visto que a insolvência visa a disciplinar situações diversas e que, à semelhança do direito pátrio, também produz a imediata exigibilidade do crédito.⁸⁴ Nesta esteira, conforme a jurisprudência italiana, seriam hipóteses de aplicação do art. 1461 do *Codice* os casos em que a outra parte se encontre em estado pré-falimentar, em que o bem objeto de promessa de compra e venda possa vir a ser reivindicado por terceiro ou mesmo os casos em que haja protestos cambiários e procedimentos executivos movidos contra o devedor.⁸⁵

Ademais, a alteração nas condições patrimoniais do devedor da contraprestação deve ser analisada de modo objetivo, prescindindo de qualquer análise de culpa.⁸⁶ O que interessa é o estado de inaptidão patrimonial esteja a comprometer a credibilidade quanto à contraprestação, análise que deverá ser feita objetivamente.

É interessante a análise das previsões constantes da Convenção de Viena sobre a Compra e Venda Internacional de Mercadorias (CISG, na sigla em língua inglesa), que podem contribuir para a delimitação do tema. A Convenção de Viena, internalizada pelo Decreto Presidencial n° 8.327/2014, tornou-se norma interna no direito brasileiro, de modo que suas disposições também devem ser levadas em consideração. Disciplinando o contrato de compra e venda, exemplo clássico de contrato sinalagmático, os mecanismos trazidos pela Convenção para a proteção do sinalagma também podem servir de inspiração para a interpretação e

⁸² GUERRA, Alexandre Dartanhan de Mello. In: Nanni, Giovanni Ettore (coord.). **Comentários ao Código Civil: direito privado contemporâneo**. São Paulo: Saraiva, 2019, p. 808.

⁸³ ROPPO, Vincenzo. **Il Contratto**. 2. ed. Milano: Giuffrè Editore, 2011, p. 924 e s. “...il mutamento delle condizioni patrimoniali di controparte deve essere abbastanza serio e irreversibile da creare non un generico rischio, ma un “evidente pericolo” di perdere la controprestazione. Ciò non significa che debba avere i caratteri dell’insolvenza in senso técnico”. No mesmo sentido, GABRIELLI, Enrico. Il contratto e i rimedi: la sospensione dell’esecuzione. In: **Rivista di Diritto Privato**. Bari, anno XIX, vol. 2, p. 167-188, aprile/giugno 2014, p.176.

⁸⁴ Tal previsão encontra-se no art. 1186 do *Codice Civile* e no art. 5 da *Legge Fallimentare* (L. 267/1942).

⁸⁵ GABRIELLI, Enrico. Appunti sulle autotutele contrattuali. In: **Rivista di Diritto Privato**. Bari, anno XXI, vol. 4, p. 491-530, ottobre/dicembre 2016, p. 517.

⁸⁶ GABRIELLI, Enrico. Il contratto e i rimedi: la sospensione dell’esecuzione. In: **Rivista di Diritto Privato**. Bari, anno XIX, vol. 2, p. 167-188, aprile/giugno 2014, p.177.

delimitação das disposições análogas constantes do Código Civil.⁸⁷ Quanto ao foco do presente estudo, assume particular relevância a análise do art. 71 da Convenção de Viena.

Lê-se no art. 71(1)(a) da Convenção de Viena que uma das partes poderá suspender o cumprimento de suas obrigações se, após a conclusão do contrato, tornar-se evidente que a outra parte não cumprirá parcela substancial de suas obrigações devido “à grave insuficiência em sua capacidade de cumpri-las, ou em sua solvência”.⁸⁸ Trata-se de mecanismo que se revela como caso especial da *exceptio non adimpleti contractus*,⁸⁹ nitidamente semelhante à exceção de inseguridade prevista pelo Código Civil.

O que se destaca na previsão da CISG é a menção expressa tanto à situação de dificuldade financeira quanto à de deficiência na capacidade de prestar. Ou seja, diferentemente do art. 477 do Código Civil, a CISG reconhece de maneira expressa que o risco de inexecução das obrigações não precisa advir, necessariamente, de uma redução patrimonial, podendo também ser fruto de causas outras que, não relacionadas diretamente à condição patrimonial do devedor, coloquem-no em situação de dificuldades para realizar sua prestação. Em suma, explícito está que, mesmo em caso de situação econômica excelente, uma grave insuficiência na capacidade de executar as obrigações pode surgir.⁹⁰ A referência à “séria deficiência” na capacidade de realização da prestação revela uma amplitude capaz de albergar quase todas as causas de futuros distúrbios na execução do contrato,⁹¹ causas essas que poderão ocorrer tanto

⁸⁷ FRADERA, Véra Jacob de. A teoria geral dos contratos após 18 anos de vigência do Código Civil brasileiro: um retrospecto e algumas previsões para o futuro. In. BENETTI, Giovanna; CORRÊA, André Rodrigues; FERNANDES, Márcia Santana; NITSCHKE, Guilherme Carneiro Monteiro; PARGENDLER, Mariana; VARELA, Laura Beck (Orgs.). **Direito, cultura, método: Leituras da obra de Judith Martins-Costa**. Rio de Janeiro: GZ Editora, 2019, p. 931. Tratando do fenômeno da internacionalização do Direito Civil, Véra Fradera menciona que “a recente adoção da CISG pelo Brasil certamente acarretará transformações no Direito Contratual interno brasileiro, a exemplo ocorrido em outros países”. Complementa: “No caso do Brasil, antes mesmo da ratificação da Convenção pelo país, foram introduzidas, em nosso Direito Contratual, soluções dela inspiradas, tais o dever de mitigar o dano e a interpretação do contrato com fulcro nas práticas desenvolvidas entre as partes”.

⁸⁸ Trata-se da tradução anexada ao Decreto n° 8.327/2014, que promulgou a CISG. No texto em língua inglesa, lê-se: “Article 71. (1) A party may suspend the performance of his obligations if, after the conclusion of the contract, it becomes apparent that the other party will not perform a substantial part of his obligations as a result of: (a) a serious deficiency in his ability to perform or in his creditworthiness”.

⁸⁹ KUYVEN, Fernando; PIGNATTA, Francisco Augusto. **Comentários à Convenção de Viena: compra e venda internacional de mercadorias**. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 693.

⁹⁰ SCHLECHTRIEM, Peter; WITZ, Claude. **Convention de Vienne sur les Contrats de Vente Internationale de Marchandises**. Paris: Dalloz, 2008, p. 227.

⁹¹ FOUNTOULAKIS, Christiana. In. SCHLECHTRIEM, Peter; SCHWENZER, Ingeborg. **Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)**. 3. ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 955.

em relação ao comprador quanto em relação ao vendedor, sendo sobre este último, contudo, as hipóteses mais abundantes.⁹²

Tais situações correspondem a certos fatos, normalmente exteriores à vontade das partes e à sua saúde financeira, mas que dificultam a execução do contrato,⁹³ dizendo respeito não somente a impedimentos fáticos à realização da prestação, mas também a impedimentos legais.⁹⁴ Assim, são exemplos que ensejam aplicação do art. 71(1)(a) os casos de incêndio ou inundação do local onde se fabricam as mercadorias; de greve ou até mesmo de ameaça de greve na empresa do vendedor ou guerra civil na região onde é localizado o vendedor; de embargo comercial contra o país do vendedor; de falha na obtenção de licença de exportação; de interdição de exportação/importação de um produto de alta tecnologia, ficando incerta a instalação de um equipamento; ou mesmo no caso de o vendedor ser incapaz de entregar as mercadorias por não mais tê-las em sua posse.⁹⁵ Nitidamente, a prestação encontra-se comprometida, sem que o devedor se encontre em estado de degradação financeira (pouco importando, ademais, a origem da ameaça à realização da contraprestação, podendo inclusive tratar-se de caso fortuito⁹⁶ ou de ato culposo ou não)⁹⁷.

Desta forma, apesar de o art. 477 do Código Civil não contar com uma redação tão ampla como à do art. 71(1)(a) da Convenção de Viena, deve-se interpretá-lo no sentido de também abranger situações em que o risco de inexecução não decorra de uma redução na condição patrimonial do devedor, vista de maneira estrita. Qualquer situação que revele de

⁹² KUYVEN, Fernando; PIGNATTA, Francisco Augusto. **Comentários à Convenção de Viena: compra e venda internacional de mercadorias**. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 694. No mesmo sentido: “The reference to a serious deficiency in a party’s creditworthiness is primarily relevant to the buyer, but it may be applicable to the seller as well. For example, the circumstances may indicate that the seller lacks funds to purchase the goods from its supplier, to buy materials necessary for the manufacture of the contract goods, or to carry out the manufacture”. KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales. **UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods**. Munique: C. H. Beck-Hart-Nomos, 2011, p. 921.

⁹³ KUYVEN, Fernando; PIGNATTA, Francisco Augusto. **Comentários à Convenção de Viena: compra e venda internacional de mercadorias**. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 694.

⁹⁴ FOUNTOULAKIS, Christiana. In. SCHLECHTRIEM, Peter; SCHWENZER, Ingeborg. **Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)**. 3. ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 955.

⁹⁵ Exemplos retirados de: SCHLECHTRIEM, Peter; WITZ, Claude. **Convention de Vienne sur les Contrats de Vente Internationale de Marchandises**. Paris: Dalloz, 2008, p. 227; FOUNTOULAKIS, Christiana. In. SCHLECHTRIEM, Peter; SCHWENZER, Ingeborg. **Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)**. 3. ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 955; KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales. **UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods**. Munique: C. H. Beck-Hart-Nomos, 2011, p. 921.

⁹⁶ SCHLECHTRIEM, Peter; WITZ, Claude. **Convention de Vienne sur les Contrats de Vente Internationale de Marchandises**. Paris: Dalloz, 2008, p. 227.

⁹⁷ KUYVEN, Fernando; PIGNATTA, Francisco Augusto. **Comentários à Convenção de Viena: compra e venda internacional de mercadorias**. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 695.

modo sólido e robusto que o devedor se encontre em situação de dificuldades para realização da contraprestação, deverá ensejar a aplicação da exceção de insegurança.

Tenta-se elaborar um exemplo. Mediante contrato de compra e venda, um violinista compromete-se a pagar determinado preço para que um renomado luthier fabrique e lhe entregue um violino, a ser construído com raras peças de madeira envelhecida. O instrumento deverá ser entregue somente um ano após a celebração do contrato, mas, ao longo do tempo de espera, o preço será pago de modo fracionado, em parcelas mensais, sendo a última parcela coincidente com o momento da efetiva entrega do instrumento. Se, após o pagamento de algumas parcelas, a oficina sofre incêndio, as madeiras utilizadas para a construção do instrumento restam danificadas, e as máquinas necessária à fabricação, deterioradas, o comprador poderá suspender o seu pagamento com fundamento na exceção de insegurança, visto o acentuado risco de que o luthier não seja mais capaz realizar a sua prestação de modo satisfatório aos interesses do credor.

Sob o manto do mesmo contrato, porém alterando-se o desfecho dos fatos, pode-se também imaginar a hipótese de o artesão, após iniciar a fabricação do instrumento, sofrer acidente que acarrete a amputação de um dedo polegar de sua mão. É nítido que o cumprimento da obrigação de fabricar e entregar o instrumento encontra-se sob acentuado risco de não ser executada. Isso seja porque a lesão poderá exigir do construtor de instrumentos um certo tempo de recuperação, podendo vir a comprometer a entrega do instrumento no prazo estipulado; seja porque, em hipótese mais grave, poderá encontrar-se inapto para retornar ao seu trabalho e executá-lo com a precisão técnica exigida. De tal forma, enquanto pairar considerável incerteza sobre a viabilidade de realização futura da contraprestação de modo satisfatório, será autorizada a suspensão do pagamento do preço pelo comprador.

Assim, a deterioração de materiais e máquinas por conta de um incêndio ou o comprometimento da capacidade laboral por conta de um acidente de trabalho não estão de modo algum ligados a uma diminuição na condição patrimonial do devedor da prestação. Contudo, são capazes de comprometer fortemente a realização da contraprestação, razão pela qual também devem legitimar o manejo da exceção de insegurança.

1.2.3 Cabimento da *exceptio* em caso de conduta que põe em risco o adimplemento

Tratou-se até agora das hipóteses em que o risco de incumprimento da contraprestação seria advindo ou de um empioramento nas condições patrimoniais do credor-devedor (*diminuição patrimonial quantitativa*), ou de uma perda considerável em sua capacidade de

contraprestar, ligada a outros eventos que não um desfalque em sua situação financeira (*diminuição patrimonial qualitativa*).

Assim, traduzindo a distinção para termos genéricos, a exceção de insegurança teria lugar nas hipóteses em que o credor-devedor fosse atingido por uma diminuição em sua *capacidade de contraprestar*, amplamente considerada. Tal construção revela a maior importância atribuída à efetiva proteção do devedor da primeira prestação contra o risco que o assola do que a um estreitamento do suporte fático da exceção de insegurança, de forma a condicionar sua aplicação à natureza do evento que originou o risco de incumprimento.

Outra hipótese, contudo, já foi ventilada como sendo apta a autorizar a aplicação da exceção de insegurança, qual seja, aquela em que o comportamento do outro contratante revela-se contrário à realização do escopo contratual. Nesse sentido, o direito brasileiro já registrou manifestação doutrinária no sentido de se autorizar a aplicação da exceção de insegurança aos casos em que o contratante devedor da contraprestação agisse de maneira desleal, desde que tal proceder pusesse em risco o adimplemento.⁹⁸

Hipótese semelhante de aplicação da exceção de insegurança foi reconhecida pelo Enunciado 438, aprovado na V Jornada de Direito Civil, realizada em 2011.⁹⁹ De acordo com o referido enunciado, a exceção de insegurança “também pode ser oposta à parte cuja conduta põe manifestamente em risco a execução do programa contratual”.

Assim, diferentemente das hipóteses já abordadas, em tal caso, é o próprio comportamento do devedor que coloca em perigo a realização da contraprestação futuramente. A insegurança que atinge o contratante obrigado a prestar primeiro não está relacionada nem ao empioramento da higidez patrimonial do seu parceiro contratual, nem ao fato de este ter tido sua capacidade técnica ou pessoal para contraprestar reduzida, mas sim ao seu proceder que não se mostra operante no sentido do futuro adimplemento.

É patente a semelhança entre a conjuntura fática acima relatada e aquela necessária ao chamamento da figura do inadimplemento antecipado. A doutrina da *anticipated breach of contract*, cuja origem remonta à tradição da *common law*, foi recebida pelos sistemas de raiz romanística pela via do princípio da boa-fé e encontra guarida no direito brasileiro enquanto

⁹⁸ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de direito privado**. t. XXVI. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984, §3.129, 2, p. 110.

⁹⁹ Enunciado 438 *in verbis*: “Art. 477. A exceção de insegurança, prevista no art. 477, também pode ser oposta à parte cuja conduta põe manifestamente em risco a execução do programa contratual”.

espécie integrante do gênero “resolução contratual”, contando com um âmbito aplicativo meramente residual perante as outras figuras atinentes à disciplina do inadimplemento.¹⁰⁰

Consiste o incumprimento antecipado na possibilidade de extinção do contrato, pela via resolutória, nos casos em que o devedor “pratica atos nitidamente contrários ao cumprimento do contrato” ou faz “declarações expressas nesse sentido, acompanhadas de comportamento efetivo, contra a prestação, de tal sorte que se possa deduzir, conclusivamente, dos dados objetivos existentes, que não haverá cumprimento”.¹⁰¹

Assim, são três os requisitos, de presença cumulativa e obrigatória, para a invocação do incumprimento antecipado: (a) tratar-se de violação grave do contrato, caracterizadora de uma “justa causa” à resolução; (b) haver plena certeza de que o cumprimento não se dará até o vencimento; (c) agir culposamente o devedor, ao declarar que não vai cumprir, ou se omitir quanto à execução do contrato, permanecendo inerte de modo que nada, em seu comportamento, revele a disposição para a prática dos atos de execução.¹⁰²

Pois bem. Verifica-se, de fato, que parte da doutrina defende a ampliação da aplicabilidade da exceção de insegurança aos casos de inadimplemento antecipado. Não havendo qualquer referência expressa do art. 477 do Código Civil ao comportamento que põe em risco a execução da prestação, como se dá, por exemplo, no caso do empreiteiro que não tomou as providências preparatórias para concluir a obra cuja execução se obrigou, poder-se-ia imaginar que, em uma tal circunstância, o credor restaria sem saída. Não se tendo verificado qualquer alteração na condição patrimonial do devedor, uma interpretação restritiva do art. 477 levaria à conclusão de que ao credor caberia somente esperar pela futura realização (ou não) da prestação, mesmo que desde o presente já despontem evidências de que isso não ocorrerá.

O exame do art. 477 através das lentes do princípio da boa-fé, conduz a conclusão diversa. Assim, à vista do imperativo de lealdade que deve reger a relação obrigacional, defende-se que seja negado ao contratante que se anuncia faltoso o exercício da sua pretensão à execução da prestação alheia, ainda que, em princípio, os termos avençados autorizem-no a tanto. Em tais moldes, o exercício de sua pretensão revelar-se-ia um exercício inadmissível de

¹⁰⁰ MARTINS-COSTA, Judith. A recepção do incumprimento antecipado no direito brasileiro: configuração e limites. **Revista dos Tribunais**. São Paulo, v. 885, p. 30-48, julho 2009, p. 46.

¹⁰¹ AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. **Extinção dos contratos por incumprimento do devedor**: resolução. 2. ed. Rio de Janeiro: AIDE, 2004, p. 126.

¹⁰² MARTINS-COSTA, Judith. A recepção do incumprimento antecipado no direito brasileiro: configuração e limites. **Revista dos Tribunais**. São Paulo, v. 885, p. 30-48, julho 2009, p. 41.

posição jurídica, a ser qualificado como *tu quoque*.¹⁰³ Argumenta-se, nesse sentido, que, sendo o manejo da exceção de insegurança possível em caso de receio de descumprimento contratual, não seria coerente negá-lo no caso em que o inadimplemento já foi configurado: se a defesa é possível na probabilidade de inadimplemento, seu cabimento também há de ser reconhecido em sua certeza.¹⁰⁴

Nesta esteira, a aplicação analógica do art. 477 possibilitaria a vantagem de se “substituir o exercício do direito de resolução (consequência do inadimplemento) por um remédio menos drástico, e mais compatível com a situação de incerteza que ainda pende sobre o cumprimento da prestação no termo futuro”,¹⁰⁵ autorizando-se somente a recusa à prestação até o oferecimento de garantia por parte do devedor. A resolução, deste modo, ficaria “reservada àqueles casos em que o cumprimento da obrigação no vencimento futuro se afigurasse, desde já impossível (e.g., construção de um hospital em quinze dias)”, ao passo que, “na mera improbabilidade do cumprimento (construção do hospital em seis meses), o efeito seria não a resolução, mas a aplicação, por analogia, do disposto no art. 477 do Código Civil”.¹⁰⁶

Em suma, o que se apreende de tais argumentações feitas pela doutrina é a defesa de uma ampliação do âmbito operativo da exceção de insegurança. Assim, para além do caso em que o perigo de incumprimento adviesse do empioramento das condições patrimoniais do devedor, o credor também estaria autorizado a suspender a sua prestação quando a origem de tal risco fosse fruto do comportamento temerário do outro figurante.

Tal possibilidade já foi analisada no direito italiano quando se questionou acerca da possibilidade de oposição da *exceptio non adimpleti contractus* ao contratante que, ainda gozando do benefício do termo e sendo detentor de crédito exigível, já tenha declarado não ter intenção de adimplir a contraprestação a seu cargo no vencimento.¹⁰⁷ A resposta foi positiva,

¹⁰³ ZANETTI, Cristiano de Souza. Inadimplemento antecipado da obrigação contratual. In. CELLI JÚNIOR, Umberto; BASSO, Maristela; AMARAL JÚNIOR, Alberto do. (Coord.). **Arbitragem e comércio internacional: Estudos em homenagem a Luiz Olavo Baptista**. São Paulo: Quartier Latin, 2013, p. 319.

¹⁰⁴ BIAZI, João Pedro de Oliveira. **A exceção de contrato não cumprido no direito privado brasileiro**. Rio de Janeiro: GZ Editora, 2019, p. 144.

¹⁰⁵ SCHREIBER, Anderson. A tríple transformação do adimplemento: adimplemento substancial, inadimplemento antecipado e outras figuras. **Revista Trimestral de Direito Civil**. v. 32. p. 3-27, out/dez 2007, p. 13.

¹⁰⁶ SCHREIBER, Anderson. A tríple transformação do adimplemento: adimplemento substancial, inadimplemento antecipado e outras figuras. **Revista Trimestral de Direito Civil**. v. 32. p. 3-27, out/dez 2007, p. 13.

¹⁰⁷ PERSICO, Giovanni. **L’eccezione d’inadempimento**. Milano: Giuffrè Editore, 1955, p. 111.

sendo sua justificativa encontrada em uma interpretação conjunta dos artigos 1219¹⁰⁸ e 1460¹⁰⁹ do *Codice Civile*. O primeiro dispositivo considera constituído em mora o devedor que tenha declarado por escrito não querer executar sua obrigação, ou seja, considera-o *inadimplente*. Partindo de tal pressuposto e sendo vedado ao devedor que não cumpre sua obrigação exigir que o outro cumpra a que lhe compete – disposição constante do art. 1460 –, resultaria a possibilidade de aplicação da *exceptio* também ao caso em que um contratante declare não querer adimplir. Em essência, reconhecendo-se o direito à resolução do contrato nos casos em que o outro contratante declare não ter intenção de adimplir, com mais razão, seria de se admitir a aplicação da exceção, que pode ser um “*prius*” relativamente à resolução.¹¹⁰

Como último argumento, foi levantado o artigo 1461 do *Codice Civile* – já abordado anteriormente e que, em termos aproximativos, é o equivalente a art. 477 do Código Civil brasileiro –, que admite a aplicação da *exceptio* quando haja evidente perigo de não se receber a contraprestação. Não havendo maior perigo de incumprimento do que uma declaração expressa do devedor nesse sentido (que, em verdade, configura, desde logo, inadimplemento), também por esse ângulo estaria justificada a aplicação da exceção.¹¹¹ É feita, contudo, ressalva final no sentido de que, aos casos de aplicação da exceção quando o devedor declare não querer adimplir, o dispositivo aplicável seria o art. 1460, do *Codice Civile*, e não o art. 1461, utilizado apenas como argumento interpretativo, visto não ser possível supor-se que a prestação de uma garantia idônea viesse a implicar em renúncia do contratante à sua anterior declaração de não querer adimplir.¹¹²

¹⁰⁸ *In verbis*: Art. 1219. Costituzione in mora.

Il debitore è costituito in mora mediante intimazione o richiesta fatta per iscritto.

Non è necessaria la costituzione in mora:

1) quando il debito deriva da fatto illecito;

2) quando il debitore ha dichiarato per iscritto di non volere eseguire l'obbligazione;

3) quando è scaduto il termine, se la prestazione deve essere eseguita al domicilio del creditore. Se il termine scade dopo la morte del debitore, gli eredi non sono costituiti in mora che mediante intimazione o richiesta fatta per iscritto, e decorsi otto giorni dall'intimazione o dalla richiesta.

¹⁰⁹ *In verbis*: Art. 1460. Eccezione d'inadempimento.

Nei contratti con prestazioni corrispettive, ciascuno dei contraenti può rifiutarsi di adempiere la sua obbligazione, se l'altro non adempie o non offre di adempiere contemporaneamente la propria, salvo che termini diversi per l'adempimento siano stati stabiliti dalle parti o risultino dalla natura del contratto.

Tuttavia non può rifiutarsi l'esecuzione se, avuto riguardo alle circostanze, il rifiuto è contrario alla buona fede.

¹¹⁰ PERSICO, Giovanni. **L'eccezione d'inadempimento**. Milano: Giuffrè Editore, 1955, p. 112 e s. “Essendo essa un rimedio puramente temporaneo, basterà la semplice *dichiarazione* di non volere adempiere per legittimare l'inadempimento dell'altra parte: in sostanza la controprestazione potrà essere trattenuta in *quanto e purché* l'altra parte confermi la propria intenzione di non adempiere in futuro”.

¹¹¹ PERSICO, Giovanni. **L'eccezione d'inadempimento**. Milano: Giuffrè Editore, 1955, p. 113.

¹¹² PERSICO, Giovanni. **L'eccezione d'inadempimento**. Milano: Giuffrè Editore, 1955, p. 113, nota 23.

Assim, pode-se concluir que diante do iminente inadimplemento antecipado, a exigência da prestação a ser executada em primeiro lugar caracteriza abuso de direito e permite o manejo da exceção de insegurança. Assim, poderá devedor da primeira prestação recusar seu cumprimento, visto que há acentuado risco que a contraprestação não possa ser realizada dentro do previsto.

1.2.4 Nível de comprometimento ou de dúvida

O abalo patrimonial sofrido pelo credor-devedor após a celebração do contrato não pode passar despercebido aos olhos do contratante que se obrigou a prestar primeiro. Tal diminuição patrimonial deve ser de tal ordem que seja capaz de “comprometer ou tornar duvidosa” a contraprestação, condição julgada essencial para aplicação da exceção de insegurança.¹¹³ Deve-se, então, definir em que consiste o comprometimento e a duvidosidade do adimplemento, assim como estabelecer balizas para a definição de qual é o exigido grau de incerteza do devedor-credor quanto à contraprestação.

A redação do art. 477 do Código Civil emprega os termos “comprometa ou torne duvidosa a prestação”. Os vocábulos representam hipóteses diferentes, ainda que tenham sentido semelhante. Assim, o comprometimento se refere à diminuição patrimonial concreta, consequência de fatos certos e com efeitos mensuráveis, ao passo que a dúvida resulta de indícios cujos efeitos talvez não possam ser medidos, mas que sugerem a possibilidade de descumprimento da obrigação.¹¹⁴

Ademais, o critério para esta apreciação de tal nível de risco é o do tráfico, e não o individual do devedor da primeira prestação.¹¹⁵ Desta forma, é necessário que, objetivamente, reste configurado risco de a contraprestação não ser executada, não sendo suficiente o mero temor subjetivo do contratante que alega o risco de não ver satisfeito seu crédito no futuro.¹¹⁶

É inerente à atividade de contratação o risco de que alguma das partes, eventualmente, não seja capaz de cumprir suas obrigações tal como o acordado. É impossível ter absoluta certeza, ao tempo da celebração, de que a execução do contrato seguirá à risca as coordenadas definidas pelas partes, risco contratual que assume particular relevância nos contratos que se

¹¹³ CARVALHO SANTOS, João Manuel de. **Código Civil brasileiro interpretado**. vol. XV. 11. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1986, p. 242.

¹¹⁴ AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. **Comentários ao novo Código Civil**. v.6. t.2. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 836.

¹¹⁵ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado**, t. XXVI, 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984, p. 110.

¹¹⁶ Na doutrina italiana, GABRIELLI, Enrico. *Appunti sulle autotutele contrattuali*. In. **Rivista di Diritto Privato**. Bari, anno XXI, vol. 4, p. 491-530, ottobre/dicembre 2016, p. 516.

protraem no tempo, como os de execução diferida, continuada ou periódica. Assim, para a aplicação da exceção de insegurança, é necessário que seja extrapolado o patamar do risco ordinário, presente nas contratações em geral. O risco gerado pela mudança nas circunstâncias do devedor deve deixar de ser um risco genérico, tornando-se risco específico e agravado pela nova condição do devedor.¹¹⁷

Aqui, revela-se a pertinência da redação do art. 1461 do *Codice Civile* italiano, que, expressamente, considera indispensável a constatação de um “perigo evidente” de que a contraprestação não se realizará no futuro para que se autorize a suspensão da prestação. A terminologia adotada pelo referido dispositivo é interpretada pela doutrina italiana como requisitando a existência de um “perigo objetivo, concreto, presente e atual”¹¹⁸ de não se realizar a contraprestação.

Apesar da terminologia diversa empregada pelo Código Civil, o seu art. 477 deve ser interpretado de forma a exigir um elevado risco de incumprimento futuro. Não é suficiente à aplicação da exceção de insegurança um perigo qualquer, com o que se favoreceriam os expedientes destinados a fugir ao cumprimento do contrato:¹¹⁹ o risco de incumprimento da contraprestação deve ser evidente.

Como se percebe, o direito brasileiro, à semelhança do direito italiano e do direito alemão, prevê de maneira genérica que, diante de um risco acentuado de incumprimento da contraprestação, o contratante estará autorizado a suspender a prestação que lhe compete. O direito português, contudo, trata a questão de modo diverso.

Prevê o Código Civil português, em seu art. 429º,¹²⁰ que, ainda que um dos contratantes esteja obrigado a cumprir em primeiro lugar, poderá legitimamente recusar a respectiva prestação, se, posteriormente ao contrato, se verificar quanto ao outro contratante algum dos fatos que determinam a “perda do benefício do prazo”. As hipóteses de perda do benefício do

¹¹⁷ AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. **Comentários ao novo Código Civil**. v.6. t.2. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 837.

¹¹⁸ “Il peggioramento dela *condizione economica dell'altro contraente* (art. 1461, c.c.) deve avere come conseguenza il pericolo oggettivo (secondo la formula legislativa “evidente”), concreto, presente ed attuale di perdere la controprestazione” (grifos do autor). GABRIELLI, Enrico. **Appunti sulle autotutele contrattuali**. In: Rivista di Diritto Privato. Bari, anno XXI, vol. 4, ottobre/dicembre 2016, p. 516.

¹¹⁹ VAZ SERRA, Adriano Paes da Silva. Exceção de contrato não cumprido. In: **Boletim do Ministério da Justiça**, nº 67, junho 1957, p. 57.

¹²⁰ *In verbis*: Artigo 429º. (Insolvência ou diminuição de garantias). Ainda que esteja obrigado a cumprir em primeiro lugar, tem o contraente a faculdade de recusar a respectiva prestação enquanto o outro não cumprir ou não der garantias de cumprimento, se, posteriormente ao contrato, se verificar alguma das circunstâncias que importam a perda do benefício do prazo.

prazo, por sua vez, estão previstas no art. 780^{o121} do mesmo Código e abrangem os casos de insolvência do outro contratante (ainda que não tenha sido declarada judicialmente),¹²² de diminuição das garantias do crédito por causa imputável ao devedor e de não oferecimento das garantias prometidas.

Entende a doutrina lusitana que a perda do benefício do prazo tem como efeito tornar a obrigação imediatamente exigível, permitindo ao credor, mediante interpelação, provocar o seu vencimento.¹²³ Assim, verificando-se a perda do benefício do prazo relativamente à contraprestação, aquela sucessividade na execução das obrigações contratuais, tal como originariamente estabelecida pelas partes, deixa de existir. Prestação e contraprestação passam a ser exigíveis, encontrando-se agora em situação de simultaneidade de prazos,¹²⁴ e a regra geral do cumprimento simultâneo das obrigações sinalagmáticas passa a autorizar a oposição da *exceptio non adimpleti contractus*.

Reconhece-se que o art. 429^o do Código Civil, em verdade, somente veio a explicitar um regime que já decorria da aplicação conjunta dos arts. 428^{o125} (que prevê a *exceptio non adimpleti contractus* em seus moldes ordinários) e 780^o. Precisamente porque há lugar à antecipação da prestação, com a perda do benefício do prazo, “há logicamente um retorno à

¹²¹ *In verbis*: Artigo 780.º (Perda do benefício do prazo).

1. Estabelecido o prazo a favor do devedor, pode o credor, não obstante, exigir o cumprimento imediato da obrigação, se o devedor se tornar insolvente, ainda que a insolvência não tenha sido judicialmente declarada, ou se, por causa imputável ao devedor, diminuam as garantias do crédito ou não forem prestadas as garantias prometidas.

2. O credor tem o direito de exigir do devedor, em lugar do cumprimento imediato da obrigação, a substituição ou reforço das garantias, se estas sofreram diminuição.

¹²² MENEZES LEITÃO, Luís Manuel Teles de. **Direito das obrigações**: transmissão e extinção das obrigações, não cumprimento e garantias do crédito. vol. II. 12. ed. Coimbra: Almedina, 2018, p. 164. Na vigência do Código Civil português de 1867, também denominado Código de Seabra, o *justo receio de insolvência* também figurava como hipótese de perda do benefício do prazo, no art. 741^o. Tal previsão não foi, contudo, reproduzida na codificação que hoje está em vigor. O justo receio de insolvência legitima atualmente o credor a exigir o arresto de bens do devedor.

¹²³ ABRANTES, José João. **A exceção de não cumprimento do contrato**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2014, p. 65, nota 58. Explica o autor: “É esta a tese correta: a perda do benefício do prazo provoca a *exigibilidade* da prestação (isto é, a possibilidade de interpelação do devedor, no sentido de reclamar o pagamento), e não ainda o *vencimento* (que só ocorre precisamente pela interpelação, nos termos do art. 805^o/1). Por outras palavras, a perda do benefício do prazo transforma a obrigação em obrigação *pura*, isto é, sem prazo” (grifos do autor).

¹²⁴ MENEZES CORDEIRO, António. **Tratado de direito civil**: direito das obrigações: cumprimento e não-cumprimento, transmissão, modificação e extinção. vol. IX. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2017, p. 292.

¹²⁵ *In verbis*: Artigo 428.º (Noção)

1. Se nos contratos bilaterais não houver prazos diferentes para o cumprimento das prestações, cada um dos contraentes tem a faculdade de recusar a sua prestação enquanto o outro não efectuar a que lhe cabe ou não oferecer o seu cumprimento simultâneo.

2. A exceção não pode ser afastada mediante a prestação de garantias.

regra do cumprimento simultâneo, regra de caráter supletivo que fora, no caso concreto, pontualmente afastada pelas partes”.¹²⁶

Em relação ao regime estatuído no art. 428º, o do art. 429º tem, contudo, uma novidade, que é a possibilidade de afastamento da exceção mediante a prestação de caução. E tal particularidade, afirma-se, reside justamente no fundamento de cada uma dessas normas. O art. 428º/2 tem por fundamento dar efetividade à exceção de contrato não cumprido enquanto meio de compelir o outro contraente ao respeito pelo princípio da execução simultânea. Já o instituto do art. 429º não tem essa função de meio de pressão para o cumprimento simultâneo, visto que a simultaneidade de cumprimento não tinha sido prevista, mas antes fora afastada pela vontade das partes. A finalidade do art. 429º é outra: a de “garantir um dos sujeitos – o obrigado ao cumprimento prévio – contra o perigo de não obter a contraprestação que lhe fora prometida”.¹²⁷ Assim, quando se tratar de uma simultaneidade de cumprimento decorrente da perda do benefício do prazo, o contratante obrigado à execução prévia só poderá recusar a sua prestação enquanto o outro não cumprir ou não der garantias de cumprimento.

É marcante a diferença existente entre o sistema brasileiro e o português. No direito pátrio, convivem duas figuras plenamente distintas: a exceção de contrato não cumprido, de um lado, e a exceção de insegurança, de outro. Apesar de nutrirem inegáveis semelhanças (ambos institutos são mecanismos de autotutela destinados a proteger o sinalagma funcional, por exemplo), a razão de ser de cada um é distinta. A exceção de contrato não cumprido é remédio que encontra aplicação diante do *incumprimento* das obrigações. A exceção de insegurança, por seu turno, é remédio contra o *risco de incumprimento* de uma prestação ainda inexigível, de modo que sua aplicação não está ligada ao vencimento antecipado de tal prestação ou da verificação de efetivo inadimplemento.

No âmbito do direito português, diferentemente, nota-se que o art. 429º autoriza a suspensão da prestação por parte do contratante que deve prestar primeiro *quando verificada alguma das hipóteses de perda do benefício do prazo* – que torna a obrigação exigível desde logo. Ou seja, o direito português não conta com qualquer previsão legal do mesmo porte do art. 477 do Código Civil brasileiro que se baseie somente no *risco de incumprimento*. Perdendo

¹²⁶ ABRANTES, José João. **A exceção de não cumprimento do contrato**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2014, p. 71 e s.

¹²⁷ ABRANTES, José João. **A exceção de não cumprimento do contrato**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2014, p. 72.

o outro contratante o benefício do prazo, a sua dívida torna-se imediatamente exigível e assim passa a ser-lhe oponível a exceção de contrato não cumprido, em seus termos gerais.¹²⁸

Já houve manifestações doutrinárias em Portugal afirmando ser desprovido de sentido o art. 429º, na medida em que, independentemente da sua previsão, o resultado prático por ele apontado poderia ser atingido tranquilamente por meio do art. 428º. A partir disso, defendeu-se uma interpretação ampliativa do art. 429º, de forma a abranger não só os casos de perda do benefício do prazo, mas também todas e quaisquer outras circunstâncias cuja verificação pusesse em perigo a efetivação do direito à contraprestação.¹²⁹ Tal tese, contudo, não foi acolhida pela maioria da doutrina por carecer de apoio legal.¹³⁰

Feita tal comparação, fica ainda mais clara a peculiaridade da exceção de insegurança enquanto meio de tutela contra o *risco* de incumprimento. E, conclusivamente, pode-se afirmar que tal risco autorizará o manejo da exceção quando, após a celebração do contrato, uma mudança nas condições do devedor venha a comprometer ou tornar duvidosa a sua capacidade de realizar a contraprestação, de modo a gerar um perigo acentuado, evidente, para o credor.

2 OPOSIÇÃO DA EXCEÇÃO DE INSEGURIDADE

Realizada a análise pormenorizada da situação fática apta a autorizar o contratante que deve prestar primeiro a suspender a execução de suas obrigações, ainda estão pendentes de apreciação as particularidades envolvidas na efetiva operacionalização da exceção de insegurança. Desta forma, presentes os pressupostos abordados na parte inicial do presente trabalho, o devedor da primeira prestação poderá “recusar-se à prestação que lhe incumbe”, até que a outra parte “satisfaça a [prestação] que lhe compete ou dê garantia bastante de satisfazê-la”. É de tais aspectos que passaremos a tratar. Assumem particular importância os contornos

¹²⁸ MENEZES CORDEIRO, António. **Tratado de direito civil**: direito das obrigações: cumprimento e não-cumprimento, transmissão, modificação e extinção. vol. IX. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2017, p. 294. “O artigo 429º alarga, finalmente, a *exceptio*, aos casos em que uma das partes esteja obrigada a cumprir em primeiro lugar mas a outra tenha perdido o benefício do prazo. Tal resultaria das regras gerais: perdido o benefício do prazo (780.º), o devedor já não pode cumprir “depois”. A exceção é oportuna”.

¹²⁹ É a posição defendida por Vaz Serra – em sua Anotação ao acórdão de 19/11/1971, na R.L.J., ano 105, p. 283 e ss. – tal qual relatada por ABRANTES, José João. **A exceção de não cumprimento do contrato**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2014, p. 67 e ss.

¹³⁰ ANTUNES VARELA, João de Matos. **Das obrigações em geral**. vol. I. 7. ed. Coimbra: Almedina, 1991, p. 383, nota 2. Afirma o autor: “Vaz Serra [...] pretende ampliar a legitimidade da escusa do contraente obrigado a cumprir em primeiro lugar a outros casos, além dos diretamente contemplados no art. 780.º; mas sua tese carece de apoio legal”. Por fim, arrebata: “E também não convence, neste caso, o confronto com as disposições congêneres de outros sistemas (como o §321 do Cód. Alemão, o art. 377 do Cód. grego ou o art. 1.092º do Cód. brasileiro [de 1916]). As fórmulas usadas nesses diplomas são manifestamente diferentes da do Código português, que expressa e deliberadamente restringiu o âmbito da *exceptio* aos casos de «alguma das circunstâncias que importam a perda do benefício do prazo»”. No mesmo sentido: ABRANTES, José João. **A exceção de não cumprimento do contrato**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2014, p. 69.

dados pelo princípio da boa-fé objetiva ao manejo da exceção, assim como os efeitos por ela irradiados e os meios de que dispõe o excetuado para afastá-los.

2.1 BOA-FÉ OBJETIVA

Também o exercício dos direitos de exceção deve ser efetuado sem abuso, sob pena de recair na esfera do art. 187 do Código Civil.¹³¹ Assim, o manejo da exceção de insegurança deverá ser apreciado através das lentes da boa-fé, aqui atuante na forma de sua função corretora do exercício jurídico, sendo defeso ao excipiente suspender a execução de suas obrigações de modo desleal, incoerente ou imoderado.

2.1.1 Acentuado risco de incumprimento

Não será suficiente qualquer revés para trazer a exceção à tona, cujo caráter extraordinário exige emprego ponderado. De tal forma, deve-se analisar os impactos na capacidade de solver do cocontratante, especialmente em comparação com a capacidade por ele ostentada quando da formação do contrato, e, de acordo com os critérios do tráfico, definir se teria ou não (e, em caso positivo, em que grau) sido comprometida, ou colocada em dúvida, a contraprestação.¹³²

Conforme já visto, o estabelecimento de momentos distintos para a execução de prestação e contraprestação é revelador da existência de uma relação confiança entre as partes. Se uma parte se comprometeu a cumprir em data anterior, foi porque partiu da convicção de que realizaria o seu direito à contraprestação. Em outras palavras, comprometeu-se a prestar antes, pois confiava que a capacidade ostentada pelo parceiro contratual de cumprir a contraprestação restaria preservada, malgrado o lapso temporal existente entre a celebração da avença e o momento previsto para o adimplemento. Desta forma, para que se justifique um afastamento da cronologia prevista para a execução do contrato, é necessário que a confiança existente ao tempo da contratação tenha sido consideravelmente abalada, sendo defeso ao excipiente valer-se de qualquer alteração na condição do devedor para deixar de cumprir suas obrigações.

Da mesma forma que a *exceptio non adimpleti contractus*, a exceção de insegurança – também remédio dilatório – tem por finalidade proporcionar o cumprimento do contrato e não

¹³¹ MARTINS-COSTA, Judith. **A boa-fé no direito privado**: critérios para sua aplicação. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 707. No mesmo sentido: MENEZES CORDEIRO, António. **Tratado de direito civil**: direito das obrigações: cumprimento e não-cumprimento, transmissão, modificação e extinção. vol. IX. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2017, p. 296.

¹³² GAGLIARDI, Rafael Villar. **Exceção de contrato não cumprido**. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 130.

a sua resolução. Assim, seu emprego somente se justifica na medida em que se revele proveitoso à realização do programa acordado pelas partes, ou seja, caso releve a potencialidade de permitir o cumprimento daquilo que fora avençado. Se, pelo contrário, o manejo da exceção apresente-se como mera tentativa do contratante de afastar as consequências de seu inadimplemento culposo ou de se esquivar do cumprimento daquilo que prometera, seu exercício não há de ser reconhecido. É necessário que se manifeste de modo claro o perigo no recebimento da contraprestação para que se legitime o recurso à exceção de insegurança. Uma insignificante alteração patrimonial sofrida pela parte que deve prestar por último (ou, melhor dizendo, uma insignificante redução em sua capacidade de contraprestar) não deve servir de justificativa para que a primeira prestação não seja realizada.

Na disciplina da *exceptio non adimpleti contractus*, é exigência da boa-fé que haja uma relação de equivalência ou proporcionalidade entre o incumprimento do outro contraente e a recusa de cumprir por parte do excipiente.¹³³ Por conseguinte, a recusa do excipiente deve ser equivalente ou proporcional à inexecução da contraparte que reclama o cumprimento, de modo que se a falta desta for de leve importância, o recurso à exceção poderá até ser ilegítimo.¹³⁴

No âmbito da exceção de insegurança, a boa-fé atua de maneira diversa, tendo em vista que ainda não há incumprimento consumado, mas somente risco de que esse venha a ocorrer. Dessa forma, não será estabelecida diretamente uma relação entre a amplitude da eficácia da exceção e a vultuosidade do inadimplemento do excetuado. Aqui, a boa-fé atua no sentido de desautorizar o recurso ao art. 477 do Código Civil caso a alteração na situação do credor-devedor não impacte significativamente sua capacidade de realizar a contraprestação, ou seja, caso o risco de não realização futura da contraprestação não tenha sido aumentado de maneira considerável (à luz do risco genérico que já existia ao tempo da contratação).

Nesta esteira, a via da exceção de insegurança há de ser vedada ao promitente comprador de imóvel que deixe de realizar o pagamento uma das parcelas do preço alegando insegurança por conta da existência de gravames hipotecários sobre o imóvel objeto da avença quando a existência de tais gravames for de seu conhecimento desde o momento da celebração do contrato. Esta foi a decisão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul,¹³⁵ que,

¹³³ GABRIELLI, Enrico. **Appunti sulle autotutele contrattuali**. In. Rivista di Diritto Privato. Bari, anno XXI, vol. 4, p. 491-530, ottobre/dicembre 2016, p. 513. “La nozione di buona fede sembrerebbe quindi servire per dare ingresso ad una valutazione di proporzionalità tra l’inadempimento e l’eccezione, al fine di valutare la sostanziale comparabilità delle prestazioni ineseguite e di quelle rifiutate in via di eccezione, dando così luogo a quello che la giurisprudenza chiama il «giudizio di proporzionalità dell’inadempimento»”.

¹³⁴ PERSICO, Giovanni. **L’eccezione d’inadempimento**. Milano: Giuffrè Editore, 1955, p. 144.

¹³⁵ TJRS, Apelação Cível 70079934220, 19.ª Câm. Civ., rel. Mylene Marian Michel, j. 21/02/2019.

corretamente, negou a aplicação da exceção da insegurança aos promitentes compradores que estavam cientes da existência de gravames hipotecários sobre o imóvel já quando do ato da celebração do pacto. É inclusive destacada a existência de cláusulas na promessa de compra e venda dispondo acerca da possibilidade de os promitentes compradores “consignarem os valores relativos à parcela do preço diretamente aos respectivos credores, pagando o saldo residual aos promitentes vendedores, justamente para assegurar o recebimento dos imóveis livres e desembaraçados de quaisquer ônus”.

Em tal hipótese, mesmo que a circunstância de o bem imóvel objeto do contrato estar gravado de ônus reais possa significar maior risco à realização da contraprestação, não se afigura aplicável ao caso a via da exceção de insegurança devido ao fato de não ter havido agravamento posterior da capacidade de o promitente vendedor realizar a contraprestação. O risco existente ao tempo da contratação não se alterou até o momento previsto para o pagamento da segunda parcela do preço, e o risco assumido ao tempo da celebração é o risco com o qual o contratante deverá arcar durante a execução do contrato.

2.1.2 Dever de informar

A incidência da boa-fé objetiva sobre a execução da relação obrigacional, também exige, nos casos de risco de incumprimento, que o devedor da primeira prestação notifique previamente o outro contratante, com o escopo de comunicar sua intenção de se valer da exceção de insegurança caso aquele não comprove a ausência de risco ou não ofereça garantia suficiente ou o cumprimento simultâneo.¹³⁶ Ou seja, impõe-se àquele contratante que, obrigado a prestar primeiro, esteja intencionado a suspender sua prestação com base no art. 477 do Código Civil, que notifique previamente a outra parte, a fim de permitir o eventual oferecimento de garantia ou o efetivo cumprimento antecipado da prestação. Tal dever de informar antecipadamente justifica-se por dois motivos principais.

A um, pois, desta forma, o contratante que deve prestar por último poderá apresentar esclarecimentos acerca de sua verdadeira condição patrimonial de modo a desfazer o receio da outra parte acerca da realizabilidade da contraprestação. Assim, o excetuado poderá demonstrar que os fatos em que o excipiente pretende fundamentar a suspensão de seu cumprimento são inverídicos; ou, sendo verídicos, não afetaram a sua capacidade de contraprestar ou, tendo-a até

¹³⁶ SALLES, Raquel Bellini de Oliveira. **A autotutela pelo inadimplemento nas relações contratuais**. 2011. Tese de doutorado. Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, 2011, p. 144.

afetado, não o fizeram de modo a comprometer ou tornar duvidosa a contraprestação de modo acentuado.

Satisfazendo-se o excipiente com as informações prestadas e convencendo-se de que o recebimento futuro da contraprestação não se encontra prejudicado como imaginava, poderá ser dissipado o sentimento de risco e restabelecida a confiança entre as partes. Havendo ainda confiança, o termo concedido ao credor-devedor encontrará preservado seu fundamento, sendo, então, possível a retomada da execução do contrato conforme o pactuado originariamente. Ademais, recebendo a notificação prévia, o excetuado poderá também oferecer garantia de seu futuro cumprimento, possibilitando que o excipiente, agora garantido, solva ainda dentro das balizas temporais previstas inicialmente.

A dois, o dever do excipiente de informar o excepto de modo antecipado revela-se benéfico ao próprio excipiente, especialmente nos casos em que se acabe por verificar que o exercício da exceção de insegurança foi infundado. Imagine-se hipótese em que o devedor da primeira prestação, baseando-se em determinados fatos, julgue-se em posição de agudo risco de não ver seu crédito satisfeito no futuro e decida, no dia do vencimento, não executar a sua prestação, sem nada ter comunicado à outra parte até então. Em tal hipótese, caso o excetuado demonstre não ter sofrido diminuição patrimonial alguma, não ter sido afetado em sua capacidade de prestar ou tê-lo sido somente em intensidade diminuta, o exercício da exceção de insegurança revelar-se-á infundado, não irradiando, portanto, seu efeito primordial: afastar os efeitos a inexecução das obrigações do excipiente. Assim, desprovido o incumprimento do excipiente de qualquer justificação legítima, restará configurado o seu inadimplemento.

E as consequências de tal estado de inadimplência dependerão das situações concretas. Caso o excetuado ainda tenha interesse no recebimento da prestação e na execução do contrato, tratar-se-á de inadimplemento relativo, podendo o excipiente purgar sua mora, executando a prestação, acrescida de perdas e danos. Caso o excepto não mais tenha interesse na prestação – no caso, por exemplo, de a primeira prestação estar sujeita a termo essencial –, o inadimplemento será absoluto, surgindo ao excepto o direito formativo extintivo de resolução.

Quanto a tal dever de notificação prévia, o direito francês aporta conveniente exemplo, advindo da casuística. O *Code Civil*, em seu art. 1653,¹³⁷ ao disciplinar as obrigações do

¹³⁷ *Code Civil, in verbis*: “Art. 1653. Si l'acheteur est troublé ou a juste sujet de craindre d'être troublé par une action, soit hypothécaire, soit en revendication, il peut suspendre le paiement du prix jusqu'à ce que le vendeur ait fait cesser le trouble, si mieux n'aime celui-ci donner caution, ou à moins qu'il n'ait été stipulé que, nonobstant le trouble, l'acheteur paiera”.

comprador na compra e venda, reconhece a possibilidade de suspensão do pagamento do preço caso o comprador tenha justos motivos para temer a evicção, sendo autorizada a suspensão até que o vendedor faça cessar a causa do risco de evicção ou ofereça caução. Trata-se, portanto, de hipótese em que uma simples ameaça de evicção é suficiente para justificar a suspensão do pagamento do preço: basta que um terceiro possua, ao menos em aparência, seja um direito suscetível de afetar o valor da coisa comprada, seja um direito que possa resultar na perda da propriedade por parte do comprador.¹³⁸

A jurisprudência francesa, interpretando o citado dispositivo, reconheceu a existência de um dever de notificação prévia do excetuado.¹³⁹ A situação analisada consistia em caso em que, após a venda de um imóvel, cujo preço fora convertido em renda vitalícia, o próprio vendedor ajuizou ação demandando a rescisão da venda por lesão. O comprador, então, diante do risco de evicção (vinda do próprio vendedor) suspendeu o pagamento do preço, valendo-se do referido art. 1653, sem, contudo, avisar o vendedor. Este, agora fundando-se na falta de pagamento, demandou a resolução do contrato por incumprimento.

O pedido resolutório foi julgado procedente, e fundamentou-se a decisão no fato de a suspensão do pagamento do preço ter sido injustificada por conta da postura passiva que assumira o comprador ao não ter informado o seu cocontratante do manejo do art. 1653 do *Code Civil*. Ou seja, o que decidiu a *Cour de Cassation* foi que o comprador não se poderia valer do direito de suspender o pagamento do preço sem antes colocar o vendedor em condições de exercer a faculdade – reconhecida pelo próprio art. 1653 – de obrigá-lo ao pagamento do preço, mediante o oferecimento de caução ou fazendo cessar as causas do risco de evicção.¹⁴⁰

Em outras palavras, reconheceu-se um duplo conteúdo do art. 1653: além conceder ao comprador o direito de suspender o pagamento, tal dispositivo também outorga ao vendedor a faculdade de constranger o comprador ao pagamento, seja mediante o oferecimento de garantia, seja pondo fim ao risco de evicção. E para que tal faculdade possa ser exercida, julgou-se que seria necessário que o comprador informasse antecipadamente o devedor acerca de sua intenção de sustar o pagamento. Destarte, na medida em que a exceção do art. 1653 do *Code Civil* funda-se apenas no risco de inexecução, sendo, por óbvio, invocada antes que a inexecução do

¹³⁸ PARAISSO, Fall. **Le risque d'inexécution de l'obligation contractuelle**. Aix-en-Provence: Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 2011, p. 232.

¹³⁹ Cour de Cassation, 3^e Chambre Civile, 26 mai 1992.

¹⁴⁰ “En application de l'article 1653 du Code civil, l'acquéreur ne peut se prévaloir de son droit de suspendre le paiement du prix sans mettre le vendeur en mesure d'exercer la faculté d'obliger l'acquéreur au paiement, moyennant la cessation du trouble ou la fourniture d'une caution”. Cour de Cassation, 3^e Chambre Civile, 26 mai 1992.

vendedor esteja efetivamente consumada, estaria imposta ao comprador que não assumisse postura meramente passiva quando da suspensão do pagamento do preço,¹⁴¹ devendo notificar previamente a outra parte. Conclusivamente: já que a incerteza do credor emana das condições do devedor, lógico é que, em primeiro lugar, busque-se junto a esse último a solução para o impasse.^{142_143}

A decisão da Corte francesa é de particular interesse para a compreensão do disposto no art. 477, na medida em que o dispositivo do Código Civil brasileiro também se revela veículo de um conteúdo normativo dúplici. Quer dizer, ao mesmo tempo em que autoriza o contratante que deve prestar a suspender a execução de sua obrigação, também dá ao outro contratante a faculdade de constrangê-lo à execução do contrato, mediante o oferecimento de garantia ou realizando a contraprestação simultaneamente. Assim, para que o excetuado possa concretamente lançar mão da faculdade que a lei lhe confere, a notificação prévia por parte do excipiente também se revela fundamental.

A mesma visão encontra ecos no direito belga. O direito belga, diferentemente do sistema brasileiro e à semelhança do direito francês, não reconhece, de modo geral, ao credor o direito de suspender a execução de suas obrigações de modo antecipado, ou seja, face ao risco de incumprimento futuro. Em princípio, portanto, é somente a *exceptio non adimpleti contractus*, em seus moldes ordinários, que pode ser invocada, fazendo face a um incumprimento consumado e não para o resguardo do contratante frente a um risco de inexecução pelo seu parceiro negocial.¹⁴⁴ Há, entretanto, exceções, constantes dos artigos 1613 e 1653 do *Code Civil* belga¹⁴⁵, dispositivos específicos à compra e venda, que permitem que o

¹⁴¹ PINNA, Andrea. L'exception pour risque d'inexécution. In. **Revue Trimestrielle de Droit Civil**, Paris, n. 1, p. 31-50, janv./mars, 2003, p. 36.

¹⁴² PARAISSO, Fall. **Le risque d'inexécution de l'obligation contractuelle**. Aix-en-Provence: Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 2011, p. 235. "Cette idée – sorte de non-profit tiré du risque d'inexécution – explique encore que l'acheteur ne peut exercer la faculté que lui donne l'article 1653 de suspendre le prix que s'il met le vendeur en position d'exercer la faculté que lui reconnaît aussi le texte de faire cesser le trouble ou de donner caution. En effet, si le vendeur n'est pas mis en mesure de satisfaire l'obligation, l'exception reviendrait à anticiper l'inexécution. Et puisque l'incertitude du créancier émane de son débiteur, il est logique que ce soit auprès de lui qu'il convienne d'abord d'en rechercher le remède".

¹⁴³ Contrariamente à tese sustentada pela Cour de Cassation: MALECKI, Catherine. **L'exception d'inexécution**. Paris: LGDJ, 1999, p. 384. "Or, même si l'article 1653 autorise l'acheteur à suspendre le paiement du prix « jusqu'à ce que le vendeur ait fait cesser le trouble », il n'appartient pas à l'acheteur de mettre le vendeur « en mesure d'exercer cette faculté », cette initiative n'est pas exprimée par l'article en question". Afirma, por fim, a autora: "Cette décision est très contestable, car l'article 1653 du Code civil n'impose aucune obligation particulière à la charge de l'acheteur".

¹⁴⁴ THUNIS, Xavier. La suspension du contrat. In. **Comission Université-Palais: La fin du contrat**, Liège, vol. 51, p. 45-75, décembre, 2001, p. 56 e s.

¹⁴⁵ Art. 1613. Il ne sera pas non plus obligé à la délivrance, quand même il aurait accordé un délai pour le payement, si, depuis la vente, l'acheteur est tombé en faillite ou en état de déconfiture, en sorte que le vendeur se trouve en danger imminent de perdre le prix; à moins que l'acheteur ne lui donne caution de payer au terme.

vendedor ou o comprador, quando tenham motivos sérios para temer um incumprimento por parte do outro contratante, suspenda antecipadamente a execução de suas próprias obrigações (de entrega da coisa e pagamento do preço).¹⁴⁶

Quanto a tais mecanismos, reconhece-se que a suspensão da realização da obrigação impõe à parte que pretende valer-se da exceção uma obrigação de informação ao parceiro contratual. Nesta esteira, sendo a exceção, frequentemente, o prelúdio a uma sanção contratual mais rigorosa, o seu próprio manejo é uma sanção a respeito da qual o devedor a termo deve ser advertido.¹⁴⁷ Assim, a notificação prévia impõe-se na hipótese de uma suspensão manejada à título preventivo, isto é, contra o risco de inexecução.¹⁴⁸

No âmbito do direito italiano, a situação também é tormentosa. Segundo orientação recente adotada pela *Corte di Cassazione*, o credor que pretenda valer-se do remédio da *eccezione di insecuritezza*, do art. 1461 do *Codice Civile*, não tem o ônus de notificar a contraparte.¹⁴⁹ Tal entendimento, entretanto, encontra fortes críticas na doutrina. Considerando o interesse das partes e o fato de o manejo da exceção de insegurança não ser obrigatório, afirma-se ser justo que o outro contratante seja posto a par das intenções do primeiro, seja para demonstrar a inexistência de uma situação de dificuldade para contraprestar, seja para oferecer garantia.¹⁵⁰ Ademais, defende-se que tal notificação seja realizada em prazo razoável.¹⁵¹ A

Art. 1653. Si l'acheteur est troublé ou a juste sujet de craindre d'être troublé par une action soit hypothécaire, soit en revendication, il peut suspendre le payement du prix jusqu'à ce que le vendeur ait fait cesser le trouble, si mieux n'aime celui-ci donner caution, ou à moins qu'il n'ait été stipulé que, nonobstant le trouble, l'acheteur payera.

¹⁴⁶ Resultado de questões históricas que envolvem a anexação dos territórios belgas à França em 1797, o Código de Napoleão viveu em solo belga. Em 1815, a Bélgica foi reanexada aos Países-Baixos e, em 1830, conquistou sua independência. O jovem Estado decidiu manter vigente o Código de Napoleão enquanto não fosse redigido um novo código belga. Os trabalhos, entretanto, nunca se consolidaram. Isso explica o fato de o código civil belga ter imensa proximidade ao código francês ainda nos dias atuais, contando com praticamente os mesmos títulos e a mesma numeração de artigos. Prova disso é fato de os citados artigos 1613 e 1653 do Código Civil Belga terem redação e numeração idênticas aos artigos 1613 e 1653 do Código Civil francês.

¹⁴⁷ THUNIS, Xavier. La suspension du contrat. In. **Comission Université-Palais: La fin du contrat**, Liège, vol. 51, p. 45-75, décembre, 2001, p. 71 e s.

¹⁴⁸ THUNIS, Xavier. La suspension du contrat. In. **Comission Université-Palais: La fin du contrat**, Liège, vol. 51, p. 45-75, décembre, 2001, p. 71 e s.

¹⁴⁹ Corte di Cassazione, 10 agosto 2007, n. 17632.

¹⁵⁰ GABRIELLI, Enrico. Il contratto e i rimedi: la sospensione dell'esecuzione. **Rivista di Diritto Privato**. Bari, anno XIX, vol. 2, p. 167-188, aprile/giugno 2014, p.178, nota 37. O autor traz visão segundo a qual "le regole della correttezza (art. 1175 c.c.) impongono di tenere conto anche degli interessi del contraente nei cui confronti viene fatta valere l'eccezione dilatoria, e poiché non vi è nessun obbligo per il contraente adempiente di fare ricorso a questa eccezione, sarebbe giusto che l'altro contraente sia messo in grado di conoscere quali sono le determinazioni del primo, e ciò sia allo scopo di dimostrare l'inesistenza di una presunta situazione di difficoltà finanziaria o il superamento di essa, sia per predisporre le opportune garanzie a favore dell'eccezione, sia per sapersi regolare nell'assumere con i terzi eventuali impegni connessi all'esecuzione del contratto sospeso. Ne segue, secondo questa ricostruzione, che l'omissione di qualsiasi preventiva notizia non renderà illegittima l'eccezione del contraente adempiente, ma potrà avere conseguenze di carattere risarcitorio".

¹⁵¹ ROPPO, Vincenzo. **Il Contratto**. 2. ed. Milano: Giuffrè Editore, 2011, p. 925. "Perché questa possibilità sia concretamente utilizzabile, l'altra parte, intenzionata a sospendere la propria prestazione ex art. 1461, deve darne

ausência de notificação prévia, contudo, não importaria em ilegitimidade da exceção, mas poderia ter consequências de caráter ressarcitório nos casos em que sua falta viesse a causar danos ao excetuado.

Novamente, a apreciação da Convenção de Viena sobre a compra e venda internacional de mercadorias é útil. A Convenção de Viena estabeleceu em seu art. 71(3)¹⁵² que o contratante que suspender o cumprimento de suas obrigações “deverá comunicá-lo imediatamente à outra parte”. Com efeito, para que a suspensão do cumprimento das obrigações seja eficaz, é necessário que ela seja notificada à outra parte.¹⁵³ A comunicação imediata imposta pelo dispositivo significa que deverá ser feita sem nenhum atraso evitável, tão logo o credor deixe de cumprir suas obrigações, podendo também ser realizado tal aviso inclusive antes de suspender seu desempenho ou interromper a entrega das mercadorias.¹⁵⁴

Não se requer, para a validade e eficácia da notificação, que seja indicado o motivo da suspensão, mas é recomendável que o credor o faça,¹⁵⁵ visto que uma motivação detalhada poderá proporcionar ao devedor maiores condições de, em determinados casos, suprir o defeito alegado. Caso o credor não notifique o devedor da suspensão da execução de suas obrigações, este último poderá solicitar perdas e danos ou a própria resolução do contrato, caso consiga provar que, caso fosse notificado, apresentaria as garantias necessárias para a boa execução do contrato.¹⁵⁶ Há, contudo, críticas ao fato de a doutrina e a jurisprudência terem erigido tal notificação a uma condição ao exercício da exceção pelo fato de tal conclusão não ser veiculada expressamente pelo dispositivo.¹⁵⁷

Retornando-se ao direito brasileiro, pode-se retomar caso já citado anteriormente neste trabalho, em que se verifica um exemplo de adequado manejo da exceção de insegurança. Em

ragionevole preavviso onde consentire di predisporre l'eventuale garanzia. Lo impone la buona fede, anche qui dominante”.

¹⁵² *In verbis*: Artigo 71 “(3) A parte que suspender o cumprimento de suas obrigações, antes ou depois da expedição das mercadorias, deverá comunicá-lo imediatamente à outra parte, mas deverá prosseguir no cumprimento se esta oferecer garantias suficientes do cumprimento de suas obrigações”.

¹⁵³ KUYVEN, Fernando; PIGNATTA, Francisco Augusto. **Comentários à Convenção de Viena: compra e venda internacional de mercadorias**. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 700.

¹⁵⁴ FOUNTOULAKIS, Christiana. In. SCHLECHTRIEM, Peter; SCHWENZER, Ingeborg. **Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)**. 3. ed. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 959.

¹⁵⁵ KUYVEN, Fernando; PIGNATTA, Francisco Augusto. **Comentários à Convenção de Viena: compra e venda internacional de mercadorias**. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 700.

¹⁵⁶ KUYVEN, Fernando; PIGNATTA, Francisco Augusto. **Comentários à Convenção de Viena: compra e venda internacional de mercadorias**. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 701.

¹⁵⁷ MALECKI, Catherine. **L'exception d'inexécution**. Paris: LGDJ, 1999, p. 398. “Or, le texte de l'article 71-3 ne permet pas de déduire que la notification est une condition d'exercice de l'exception d'inexécution ; une telle affirmation est en contradiction avec le mécanisme même de l'exception, moyen de défense privé”.

contrato de compra e venda de soja futura, as partes acordaram que a entrega da mercadoria seria realizada até o dia *1º de abril*, ao passo que o pagamento do preço seria realizado até o dia *1º de junho*. No entanto, diante da recuperação judicial da compradora, contra a qual também pendiam diversas inscrições em órgãos de proteção ao crédito e protestos de títulos, a vendedora, *ainda em janeiro*, notificou a compradora, informando-a que, dado o receio de não receber o preço, condicionaria a entrega das mercadorias ao pagamento antecipado ou ao oferecimento de garantias suficientes. Na espécie, foi ratificado o manejo da exceção de insegurança, “principalmente considerando que foi o embargante [vendedor] quem teve a iniciativa, três meses antes do termo final para a entrega da soja, de notificar o credor acerca da intenção de utilização da prerrogativa estabelecida pelo art. 477 do Código Civil”.¹⁵⁸

Em outro caso,¹⁵⁹ envolvendo compra e venda de imóvel na planta, também se fez menção expressa à ausência de notificação prévia por parte do contratante que lançou mão da exceção de insegurança. Sendo o prazo final para a entrega da unidade autônoma o mês de *março de 2012*, a compradora interrompeu o pagamento das prestações em *novembro de 2010*, alegadamente por conta de notícias acerca de temerária condição patrimonial da construtora. Considerou-se ilícita a conduta da compradora, na medida em que dezenove meses antes do prazo final para conclusão do empreendimento, a dúvida quanto ao cumprimento a cargo da construtora não poderia ser considerada como evidente. Ademais, restou consignado que “a autora [excipiente] não comprovou ter notificado a ré a respeito de sua insegurança, interrompendo o pagamento das prestações em período bastante anterior ao prazo final, de forma unilateral”, além de não ter provado que “a ré, ciente do estado de dúvida, teria deixado de prestar garantia com vistas a demonstrar segurança em relação à finalização da obra”.

Assim, vê-se que a notificação prévia por parte do excipiente assume particular importância na disciplina da exceção de insegurança. Desta forma, por imposição do princípio da boa-fé, o contratante que, sentindo-se em situação de risco acentuado quanto ao recebimento da contraprestação, deverá notificar previamente o seu parceiro contratual, comunicando-o de sua intenção de suspender a realização de suas prestações.

¹⁵⁸ TJRS, Apelação Cível 70079531513, 19ª Câmara Cível, rel. Mylene Maria Michel, j. 21/02/2019.

¹⁵⁹ TJMG, Apelação Cível 1.0024.12.287342-5/003, 13ª Câmara Cível, rel. Cláudia Maia, j. 20/11/2014.

2.2 SUSPENSÃO DA PRESTAÇÃO ATÉ O OFERECIMENTO DE GARANTIA OU ANTECIPAÇÃO DO CUMPRIMENTO

Por fim, resta analisar as questões atinentes aos efeitos da exceção de insegurança. Assim, serão abordadas as questões ligadas à suspensão da execução das obrigações do excipiente, assim como os meios de que o contratante excetuado poderá lançar mão para afastar o *ius exceptionis*, como a prestação de caução e o cumprimento antecipado da contraprestação.

2.2.1 Suspensão da execução da obrigação

Oposta validamente, seja em juízo, seja extrajudicialmente,¹⁶⁰ a exceção de insegurança terá como efeito primordial o de encobrir¹⁶¹ a eficácia da pretensão do excetuado.¹⁶² A oposição da exceção não elide a exigibilidade do crédito do excetuado, nem desobriga o excipiente. O exercício do direito de exceção somente encobre a eficácia da pretensão, impedindo que a exigibilidade do crédito produza seus efeitos, entre os quais está a mora.¹⁶³ Assim, a exceção de insegurança possibilita que o excipiente recuse sua prestação sem que este incumprimento o coloque em mora – ou mesmo em situação de inadimplemento absoluto. Em outros termos: a exceção justifica o incumprimento do excipiente.¹⁶⁴

¹⁶⁰ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado**, t. VI, 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984, p. 5 e s. “Se há de ser postulada na defesa, ou em reconvenção, ou em incidente processual, isso é assunto de direito processual, que aqui não vem ao caso. Nem se há de dizer que toda exceção pressupõe processo, ou juízo, em que se oponha. Tem-se de abstrair de tudo isso se se que o conceito de exceção no direito material. O que importa é seu conteúdo. A exceção também pode ser oposta extrajudicialmente. Exige-se a prova de o ter sido”. A respeito, conferir também: GRASSO, Biagio. **Eccezione d’inadempimento e risoluzione del contratto**: profili generali. Camerino: Jovene Editore, 1973, p. 94 e ss.

¹⁶¹ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado**, t. VI, 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984, p. 8. “A exceção, pois que não elimina no todo, nem em parte, o direito, a pretensão, ou a ação, ou outra exceção, e só lhes atinge a eficácia, para a encobrir, até onde vá a do direito, pretensão ou ação, de que emana, não torna teoricamente ineficaz o direito, a pretensão, ou a ação, ou exceção, contra que se dirige, – apenas os torna praticamente ineficazes, porque, encoberta, a sua eficácia não pode *contra-ocorrer*, temporal ou definitivamente. Essa noção técnica de encobrimento evita negação do direito, da pretensão, da ação, ou da exceção, e da própria ineficácia deles. A exceção não nega, sequer a eficácia do direito, da pretensão, da ação, ou da exceção do excetuado, – só a encobre” (grifos do autor).

¹⁶² PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado**, t. XXIII, 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984, §2.775, 1, p. 40. “A exceção não corta, não mutila a pretensão; apenas lhe encobre a eficácia (= o devedor pode recusar-se a prestar, sem negar a exigibilidade salvo devido à exceção). Tudo se passa e só se passa no plano da eficácia. A exceção mesma é efeito; é direito que o devedor exerce ou não; mais: o que obsta à eficácia da pretensão, ou da ação, é o exercício do direito de exceção, e não a existência desse direito. Se o devedor não o exerce, há a *mora debitoris* e o credor pode obter a execução forçada” (grifos do autor).

¹⁶³ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado**, t. XXIII, 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984, §2.775, 1, p. 40 e s. “A oposição da exceção em verdade não elide a exigibilidade, teria de elidir a pretensão mesma; nem desobriga o devedor. O que o exercício da exceção faz é impedir que a exigibilidade (a pretensão) tenha efeitos. Um deles é a mora. (...). Exceção não corta a exigibilidade; encobre a eficácia da exigibilidade (=da pretensão), ou da exigibilidade em juízo (=da ação).”

¹⁶⁴ GRASSO, Biagio. **Eccezione d’inadempimento e risoluzione del contratto**: profili generali. Camerino: Jovene Editore, 1973, p. 91. “Si è creduto di poter individuare l’effetto dell’eccezione nell’esclusione dell’antigiuricità dell’inadempimento dell’eccepiente. [...]. Alla luce di questa considerazione risulta pertanto più congruo pensare che l’eccezione d’inadempimento anziché escludere l’antigiuricità dei comportamenti la

Cumpra enfatizar que o mecanismo do art. 477 do Código Civil consiste em *exceção*, e não em pretensão à antecipação da contraprestação ou à caução.¹⁶⁵ A prestação a ser posteriormente feita não se vence, e nem se transformam em dívidas *toma-lá-dá-cá*¹⁶⁶ as prestações dos dois figurantes. Tampouco a interpelação ou a cominação de prestar ou dar caução produz mora de devedor ou mora de credor.¹⁶⁷

O que se verifica com o manejo da exceção de insegurança é a suspensão da exigibilidade da prestação do excipiente. No que toca ao fenômeno da suspensão, amplamente, pode-se afirmar que a suspensão do contrato não é o fim do contrato, mesmo que, eventualmente, ela possa servir de prelúdio à resolução.¹⁶⁸ Uma das dificuldades referentes ao regime da suspensão do contrato é a determinação das obrigações cuja execução resta suspensa e daquelas que continuam a produzir seus efeitos ao longo do período de suspensão. Na maior parte dos casos, contudo, não há suspensão do contrato integralmente, mas somente uma suspensão na execução de determinadas obrigações que dele se originam.¹⁶⁹

No que toca à exceção de insegurança, a suspensão atinge somente a “prestação” do excipiente. Assim, distinguindo-se, no âmbito de uma relação obrigacional complexa, o *núcleo de interesses de prestação* do *núcleo de interesses de proteção* dos contratantes,¹⁷⁰ notório é que a suspensão de que se beneficia o excipiente diz respeito a deveres e direitos relativos aos interesses de prestação, em cuja esfera então compreendidos deveres principais, secundários e anexos. Quanto tais deveres cabe realizar breve análise.

presuppone, giustificando l'inadempimento, anche se ciò è astrattamente *contra ius*, per il fatto che vi è un altro inadempimento, ugualmente *contra ius*, a quello contrapposto” (grifos do autor).

¹⁶⁵ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado**, t. XXVI, 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984, §3.129, 3, p. 111.

¹⁶⁶ Sem razão: ASSIS, Araken de. In. ASSIS, Araken de; ANDRADE, Ronaldo Alves de; ALVES, Francisco Glauber Pessoa Alves. **Comentários ao Código Civil Brasileiro**: do direito das obrigações (arts. 421 a 578). vol. 5. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 700, ao afirmar que “o principal efeito da alegação da exceção de insegurança consiste em retardar o adimplemento do pré-obrigado, tornando ambas as prestações simultâneas”.

¹⁶⁷ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado**, t. XXVI, 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984, §3.129, 3, p. 111.

¹⁶⁸ THUNIS, Xavier. La suspension du contrat. In. **Comission Université-Palais**: La fin du contrat. Liège, vol. 51, p. 45-75, décembre 2001, p. 47.

¹⁶⁹ THUNIS, Xavier. La suspension du contrat. In. **Comission Université-Palais**: La fin du contrat. Liège, vol. 51, p. 45-75, décembre 2001, p. 47.

¹⁷⁰ MARTINS-COSTA, Judith. **A boa-fé no direito privado**: critérios para sua aplicação. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 239. Explica a autora: “De fato, cada negócio jurídico é particularizado pela existência de um complexo de deveres e de interesses: (i) há deveres de prestação, principais e secundários; (ii) há deveres anexos ou instrumentais aos deveres de prestação; e (iii) há deveres de proteção contra danos que poderiam advir do negócio jurídico. Essas três ordens de deveres correspondem a dois distintos interesses: há interesse à prestação e há interesse à proteção”.

Nessa esteira, tais deveres de prestação subdividem-se em (a) *deveres principais* ou *primários de prestação*, que constituem o núcleo da relação obrigacional e definem seu tipo, como, por exemplo, é o caso do dever do vendedor de transferir o domínio da coisa vendida, e do comprador de pagar o preço ajustado, na compra e venda; e em (b) *deveres secundários* ou *acidentais de prestação*, que estão relativamente àqueles em relação de acessoriedade, sendo exemplo de tal categoria o dever do locatário de comunicar ao locador o surgimento de qualquer dano ou defeito cuja reparação ao último incumba. As duas espécies acima descritas têm por objetivo justamente conferir ao credor a prestação que é objeto da relação.¹⁷¹

Os deveres secundários ou acidentais de prestação subdividem-se em (b.1) *deveres de prestação secundários meramente acessórios da obrigação principal*, que, mantendo relação de anexidade com os deveres principais,¹⁷² têm a função de garantir a plena realização dos interesse existentes na relação obrigacional, destinando-se a preparar o cumprimento ou assegurar a sua perfeita realização, como é o dever de conservar a coisa até o momento da entrega e de embalá-la e transportá-la, no contrato de compra e venda; ou mesmo o dever do depositário de bem acondicionar o bem deixado em depósito. E em (b.2) *deveres secundários com prestação autônoma*, que, surgindo por conta de uma falha na realização do programa obrigacional, podem se apresentar seja como um *sucedâneo da obrigação principal* (como o dever de indenização, que surge diante da impossibilidade de prestar o prometido) ou de maneira *coexistente* com o dever principal (como é o caso da indenização por mora).¹⁷³

Os *deveres anexos* ou *instrumentais*, por seu turno, nutrem relação de anexidade ou instrumentalidade relativamente ao dever principal de prestação e não dizem respeito ao “que” prestar, mas ao “como prestar”. Têm como fundamento último a boa-fé e estão ligados aos interesses de prestação de maneira imediata.¹⁷⁴ São deveres necessários para que se verifique um adimplemento satisfativo, sendo exemplos os deveres de informação sobre as qualidades da coisa prometida à venda, os deveres de esclarecimento sobre o alcance de determinada

¹⁷¹ MARTINS-COSTA, Judith. **A boa-fé no direito privado**: critérios para sua aplicação. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 240 e ss.

¹⁷² PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado**. t. XXII. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984, §2.683, 2, p. 35 e ss.

¹⁷³ HAICAL, Gustavo Luís da Cruz. O inadimplemento pelo descumprimento exclusivo do dever lateral advindo da boa-fé objetiva. **Revista dos Tribunais**. São Paulo, v. 900, p. 45-84, outubro 2010, p. 51 e s.

¹⁷⁴ Tais deveres também são denominados deveres laterais positivos. “Os deveres laterais, vinculados imediatamente aos de prestação, distinguem-se por apresentar uma finalidade positiva, enquanto os laterais específicos de proteção, um caráter negativo”. HAICAL, Gustavo Luís da Cruz. O inadimplemento pelo descumprimento exclusivo do dever lateral advindo da boa-fé objetiva. **Revista dos Tribunais**. São Paulo, v. 900, p. 45-84, outubro 2010, p. 62.

prestação e o dever de lealdade na conduta contratual, evitando-se o comportamento incoerente.¹⁷⁵

Por fim, o núcleo de interesses de proteção, alberga os *deveres de proteção*, que não estão voltados diretamente à realização ou substituição da prestação.¹⁷⁶ Também originários da boa-fé, voltam-se ao estabelecimento de uma ordem de proteção entre as partes, à manutenção mútua da higidez de suas esferas jurídicas ao longo da relação e execução do contrato.¹⁷⁷

Feitas tais breves considerações, retoma-se o problema. Assim, distinguindo-se os deveres principais, secundários e anexos, é crucial que se precise quais deles são efetivamente atingidos pelos efeitos da exceção de insegurança.

Quanto aos deveres principais, consistentes justamente nos deveres que identificam a relação obrigacional, o dar, o fazer, ou o não fazer que estão no cerne de prestação e contraprestação, que representam a “alma”¹⁷⁸ do contrato, pode-se afirmar, sem muita dificuldade, que estes são os destinatários primordiais da eficácia dilatória da exceção de insegurança. Maiores dúvidas surgem quanto à situação dos deveres secundários (sobretudo os acessórios da prestação principal) e anexos.

Os deveres secundários, acessórios da prestação principal, têm a função de garantir a plena realização dos interesses existentes em determinada relação obrigacional. Exemplo de dever secundário, como já mencionado é o dever de conservar a coisa até a sua entrega, no contrato de compra e venda.

Pois bem. Imagine-se que, em uma compra e venda a crédito, o vendedor, à luz de um acentuado risco de não vir a receber o preço no futuro, decida não realizar a entrega da coisa, condicionando-a à prestação de caução ou à antecipação do pagamento do preço. Pergunta-se: em tal caso, o dever secundário acessório de conservar a coisa até o momento da entrega restaria suspenso juntamente com o dever principal?

A solução para tal questão exige um retorno à noção de sinalagma. Como explicitado acima, nas relações obrigacionais complexas, ao lado da obrigação principal, que diretamente

¹⁷⁵ MARTINS-COSTA, Judith. **A boa-fé no direito privado: critérios para sua aplicação**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 242 e s.

¹⁷⁶ FERREIRA DA SILVA, Jorge Cesa. **A boa-fé e a violação positiva do contrato**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 75.

¹⁷⁷ MARTINS-COSTA, Judith. **A boa-fé no direito privado: critérios para sua aplicação**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 244.

¹⁷⁸ FERREIRA DA SILVA, Jorge Cesa. **A boa-fé e a violação positiva do contrato**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 71.

prossegue o interesse do credor, podem surgir outros deveres que, não visando diretamente ao mesmo fim das primeiras, são meramente instrumentais em relação àquelas. Assim são as obrigações secundárias, que servem para preparar o cumprimento ou assegurar a perfeita execução da prestação.

Ocorre que a relação sinalagmática não abrange estas obrigações secundárias, que têm caráter acessório ou complementar em relação à estrutura do contrato e ao escopo fundamental prosseguido pelas relações obrigacionais dele derivadas. De fato, a estrutura contratual tem por objeto uma troca de prestações, ou seja, uma troca entre as obrigações principais desse contrato e não entre outras quaisquer.¹⁷⁹ Em síntese, pode-se dizer que a relação sinalagmática é produzida entre as obrigações típicas de um contrato, ou seja, o sinalagma liga entre si as prestações essenciais de cada contrato bilateral, mas não todos os deveres de prestação dele nascidos.¹⁸⁰ Assim, visto que a exceção de insegurança é remédio assente no nexo de interdependência e reciprocidade existente entre as obrigações, a conclusão a que se chega é a de que, fora do sinalagma, não há lugar à exceção.

Isso posto, logo se vê que o dever de conservação da coisa até o momento da entrega não é atenuado pela eficácia da exceção de insegurança. E tampouco seria razoável que o fosse. A suspensão proporcionada pela exceção de insegurança é remédio de duração meramente temporária, destinado a evitar um adimplemento perigoso enquanto perdure a situação de crise de confiança entre as partes. Configura – para além de uma proteção do patrimônio do devedor da primeira prestação – um mecanismo vocacionado a reforçar o vínculo contratual, na medida em que o que se espera do excetuado é que proporcione maior segurança para a realização da primeira prestação e para a retomada do curso regular do contrato.

Destarte, se o excipiente suspende a realização do seu dever principal, consistente na entrega de coisa determinada, o dever secundário de conservação da coisa não é posto em “estado de latência” juntamente com aquele. Enquanto durar a eficácia do *ius exceptionis*, o dever secundário de conservação da coisa seguirá eficaz, visto que por ela não é atingido. E, neste ponto, para a delimitação precisa de sua eficácia enquanto ainda pendente a exceção, revela-se possível a aplicação, por analogia, da disciplina do penhor.¹⁸¹

¹⁷⁹ ABRANTES, José João. **A exceção de não cumprimento do contrato**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2014, p. 38.

¹⁸⁰ ANTUNES VARELA, João de Matos. **Das obrigações em geral**. vol. II. 5. ed. Coimbra: Almedina, 1991, p. 379.

¹⁸¹ Solução semelhante é defendida, no âmbito do direito português, por ABRANTES, José João. **A exceção de não cumprimento do contrato**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2014, p. 114 e ss.

Nesse particular, destacam-se as prescrições do art. 1435, I do Código Civil¹⁸², segundo o qual o credor pignoratício é obrigado “à custódia da coisa, como depositário, e a ressarcir ao dono a perda ou deterioração de que for culpado”. Remetendo-se ao regramento do depósito, reza o art. 629 do CC¹⁸³ que o depositário deverá ter, na guarda e conservação da coisa depositada, o cuidado e diligência que costuma ter com o que lhe pertence, devendo restituir a coisa com seus frutos e acrescidos.

Quanto aos deveres anexos, estes também não são atingidos pela eficácia da exceção de insegurança. Não conduzindo o manejo da exceção a uma dissolução do vínculo contratual, todos os demais deveres de cooperação, lealdade, informação, e demais deveres oriundos da boa-fé, notadamente os de proteção, seguirão produzindo seus efeitos.

No que diz respeito ao tempo que poderá durar a exceção de insegurança, pode-se afirmar que ela perdurará enquanto a má situação do excetuado persistir. Assim, o termo final dos seus efeitos está ligado à prestação de caução idônea, à antecipação da prestação¹⁸⁴ ou mesmo à cessação da causa que coloca em risco a contraprestação.¹⁸⁵

Outro fator que porá fim aos efeitos da exceção de insegurança é o vencimento ulterior da dívida do excepto. Se a prestação devida pelo excepto venceu-se, sua dívida torna-se exigível. O que se verifica, portanto, é que prestação e contraprestação são ambas exigíveis. Assim sendo, não mais existe a antiga ordem para execução das prestações. O que há, em verdade, são duas prestações que voltam a ser regidas pelo princípio da execução simultânea das obrigações sinalagmáticas, não mais sendo aplicável a exceção de insegurança (um de cujos pressupostos é o risco de inexecução de uma obrigação ainda inexigível), mas sim a *exceptio non adimpleti contractus*. Por outro lado, se for prestada garantia ou efetivada a contraprestação, o risco que fundamenta a exceção deixa de existir, os efeitos da exceção se extinguem e o excipiente não mais pode deixar de cumprir.

¹⁸² *In verbis*: Art. 1.435. O credor pignoratício é obrigado:

I - à custódia da coisa, como depositário, e a ressarcir ao dono a perda ou deterioração de que for culpado, podendo ser compensada na dívida, até a concorrente quantia, a importância da responsabilidade;

¹⁸³ *In verbis*: Art. 629. O depositário é obrigado a ter na guarda e conservação da coisa depositada o cuidado e diligência que costuma com o que lhe pertence, bem como a restituí-la, com todos os frutos e acrescidos, quando o exija o depositante.

¹⁸⁴ ASSIS, Araken de. In. ASSIS, Araken de; ANDRADE, Ronaldo Alves de; ALVES, Francisco Glauber Pessoa Alves. **Comentários ao Código Civil Brasileiro**: do direito das obrigações (arts. 421 a 578). vol. 5. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 701.

¹⁸⁵ Assim, tratando-se, por exemplo, de penhora que recaia sobre o imóvel objeto de compromisso de compra e venda, estará o comprador autorizado a suspender o pagamento das prestações até que seja promovido o levantamento da penhora. Neste sentido: TJSP, Apelação 0013483-14.2011.8.26.0002, 1ª Câmara de Direito Privado, rel. Claudio Godoy, j. 24/05/2016.

Por fim, cabe frisar que não desnatura a natureza de mecanismo de autotutela da exceção de insegurança o depósito judicial da prestação que se pretende suspender até que decisão judicial confirme a alegação do credor, vindo a declarar a existência do risco de descumprimento e a confirmar o merecimento de tutela da suspensão da prestação, operada extrajudicialmente e de maneira unilateral.¹⁸⁶

2.2.2 Prestação de caução

A prestação de caução é um dos modos de extinção da exceção de insegurança, e justamente neste ponto reside uma das principais diferenças entre ela e a *exceptio non adimpleti contractus*. Esta, atuando nos casos de prestações simultâneas e sendo medida essencialmente voltada a compelir ao cumprimento do contrato, não pode ser evitada com a prestação de caução.¹⁸⁷ Já consumado o inadimplemento, o excipiente se protege mediante a recusa ao cumprimento até que a outra parte cumpra ou ofereça o cumprimento da prestação que lhe compete. O caso da exceção de insegurança, por outro lado, é distinto: trata-se de instrumento que, por essência, tem o fim de resguardar um dos contraentes contra o risco de não obter a contraprestação que lhe cabe. Assim, fornecendo-se caução, o estado de insegurança do excipiente deixa de existir, e a exceção, por consequência, extingue-se, visto não mais ter razão de ser.¹⁸⁸

Entretanto, não é qualquer caução que será capaz de dar fim ao direito de exceção do contratante inseguro. Sendo a exceção de insegurança fruto do notório perigo de incumprimento, é contra este que a caução se direcionará. Bem vistas as coisas, a caução não aniquila diretamente o *ius exceptionis*, mas sim neutraliza o risco que incide sobre a contraprestação. Prestada a garantia e não mais havendo o elevado risco de que o excipiente tenha seu crédito insatisfeito, o suporte fático do art. 477 deixa de encontrar correspondência na realidade fática, a regra não mais incide e, por conseguinte, deixa de irradiar seu efeito primordial: o de conceder ao excipiente o contradireito de recusar sua prestação.

Nesta esteira, para que isto se verifique, enuncia o art. 477 do Código Civil que tal garantia deverá ser “bastante”. Tal termo está a significar que a caução deverá ser “idônea”, ou

¹⁸⁶ SALLES, Raquel Bellini de Oliveira. **A autotutela pelo inadimplemento nas relações contratuais**. 2011. Tese de doutorado. Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, 2011, p. 144.

¹⁸⁷ ALMEIDA COSTA, Mário Júlio de. **Direito das obrigações**. 12. ed. Coimbra: Almedina, 2012, p. 365.

¹⁸⁸ VAZ SERRA, Adriano Paes da Silva. Exceção de contrato não cumprido. In. **Boletim do Ministério da Justiça**, nº 67, junho 1957, p. 65. “...em princípio, a *exceptio* não pode ser evitada com a prestação de caução, porque ela se destina a compelir ao cumprimento do contrato. Mas agora a situação é diferente. A *exceptio* não tem já aquela finalidade, mas apenas a de garantir um dos contraentes contra o perigo de não obter a contraprestação e, por isso, afigura-se que poderá ser afastada por meio de caução idônea”.

seja, “suficiente para demonstrara a solvabilidade do contratante desafortunado, refletindo a expressão econômica efetiva da prestação que lhe for própria”.¹⁸⁹

Discute-se a respeito da natureza dessa caução. Contudo, apesar de a caução eliminar a eficácia da exceção, reconhece-se, seu caráter cautelar.¹⁹⁰ Ademais a doutrina é majoritária ao afirmar que tal garantia poderá ser real ou fidejussória,¹⁹¹ admitindo-se, igualmente a fiança bancária.¹⁹² Ademais, considera-se ser a cessão de crédito meio inapto ao afastamento dos efeitos da exceção de insegurança.¹⁹³

Importante frisar que a garantia há de assegurar a execução da prestação em espécie, e não pelo equivalente, já que a contraparte poderá não estar interessada nessa substituição. Ou seja, o oferecimento da garantia não resulta em um direito de se transformar a prestação no bem dado em garantia. Vencida a obrigação do excetuado, sem haver adimplemento, seu credor (o excipiente) poderá promover a execução do contrato e, caso a oferta do equivalente não o satisfaça, optar pela resolução do contrato.¹⁹⁴

Encontra-se igualmente manifestações defendendo uma noção ampla das garantias, que, sobretudo nas relações empresariais, não se devem necessariamente identificar com aquelas típicas, reais ou fidejussórias. Assim, a garantia concedida poderia também traduzir-se em “particulares deveres de informação, em limites à assunção de futuros compromissos com terceiros, no dever de conceder outras garantias a terceiros e, mais genericamente, na proibição de praticar determinados atos de disposição”.¹⁹⁵ Tal ponderação encontra fundamento, na medida em que, a despeito de não se enquadrarem nas medidas típicas para caucionamento, tais formas de garantia do excipiente poderão ser efetivamente idôneas para preservar a possibilidade de realização dos seus interesses e do resultado útil programado – e, por conseguinte, o próprio vínculo contratual –, a depender da natureza das prestações que estão em jogo.

¹⁸⁹ GAGLIARDI, Rafael Villar. **Exceção de contrato não cumprido**. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 131.

¹⁹⁰ NEVES, José Roberto de Castro. **Direito das obrigações**. 7. ed. Rio de Janeiro: GZ Editora, 2018, p. 258.

¹⁹¹ Por todos: PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado**, t. XXVI, 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984, §3.130, 1, p. 113.

¹⁹² AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. **Comentários ao novo Código Civil**. v.6. t.2. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 839.

¹⁹³ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado**, t. XXVI, 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984, §3.130, 1, p. 113.

¹⁹⁴ AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. **Comentários ao novo Código Civil**. v.6. t.2. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 839.

¹⁹⁵ SALLES, Raquel Bellini de Oliveira. **A autotutela pelo inadimplemento nas relações contratuais**. 2011. Tese de doutorado. Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, 2011, p. 143.

Naturalmente, tudo mudará de figura caso o próprio devedor da contraprestação, na pendência da exceção, venha a comunicar expressamente a sua impossibilidade de efetivar o adimplemento (caso de incumprimento antecipado) ou venha a ser decretada sua falência ou insolvência. Sob tais hipóteses, verifica-se o vencimento antecipado da contraprestação, reconhecendo-se o direito do excipiente à resolução do contrato, antes do advento do termo originalmente pactuado.¹⁹⁶

Nada impede que o próprio devedor da prestação que se torna duvidosa em razão da modificação patrimonial antecipe-se a seu credor, oferecendo-lhe a prestação devida ou dando-lhe garantia do seu cumprimento, mediante notificação.¹⁹⁷ Ademais, não poderá o excipiente recusar a garantia oferecida, a não ser quando esta se revele não ser bastante para assegurar o fiel cumprimento da obrigação, como no caso de serem insuficientes os bens ou na hipótese de o fiador oferecido não ter idoneidade e garantias suficientes.¹⁹⁸ Em tais casos, caberá ao juiz decidir sobre a idoneidade das garantias, devendo fazê-lo com cautela.

O CPC de 1973 previa, em seu art. 829,¹⁹⁹ que aquele que fosse obrigado a dar caução deveria requerer a citação da pessoa favorecida pela garantia, indicando, na petição inicial, o valor caucionar, o modo pelo qual a caução seria prestada, a estimativa dos bens e a prova da suficiência da caução ou da idoneidade do fiador. Reconheceu-se, entretanto, que a necessidade de uma tal demanda estaria condicionada à eventual controvérsia entre os contratantes quanto à suficiência dos bens e a idoneidade do fiador oferecido.²⁰⁰ Naturalmente, sendo a exceção de insegurança meio de autotutela passível de exercício fora da seara judicial, não haveria razão de se exigir do excetuado disposto a oferecer garantia, que ajuizasse demanda para tanto, mesmo ausente qualquer discordância por parte do excipiente.

¹⁹⁶ ASSIS, Araken de. In. ASSIS, Araken de; ANDRADE, Ronaldo Alves de; ALVES, Francisco Glauber Pessoa Alves. **Comentários ao Código Civil Brasileiro**: do direito das obrigações (arts. 421 a 578). vol. 5. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 701-702.

¹⁹⁷ AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. **Comentários ao novo Código Civil**. v.6. t.2. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 839.

¹⁹⁸ CARVALHO SANTOS, João Manuel de. **Código Civil brasileiro interpretado**. vol. XV. 11. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1986, p. 243.

¹⁹⁹ *In verbis*: Art. 829. Aquele que for obrigado a dar caução requererá a citação da pessoa a favor de quem tiver de ser prestada, indicando na petição inicial:

I - o valor a caucionar;

II - o modo pelo qual a caução vai ser prestada;

III - a estimativa dos bens;

IV - a prova da suficiência da caução ou da idoneidade do fiador.

²⁰⁰ ASSIS, Araken de. In. ASSIS, Araken de; ANDRADE, Ronaldo Alves de; ALVES, Francisco Glauber Pessoa Alves. **Comentários ao Código Civil Brasileiro**: do direito das obrigações (arts. 421 a 578). vol. 5. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 701.

Riquíssimo para a análise da matéria é caso julgado recentemente pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul.²⁰¹ Na espécie, em contrato de compra e venda de soja, foi ajuizada exceção de insegurança pelos vendedores por recearem que a ré, por se encontrar em recuperação judicial, poderia não vir a realizar o pagamento do preço após a disponibilização dos grãos. Com sua defesa, a parte ré, que ressaltava estar cumprindo seu plano de recuperação judicial, juntou, a título de garantia, cheques-caução, a serem liberados aos autores após o depósito da soja objeto da contratação. A decisão do Tribunal considerou que os cheques, no caso concreto, “não poderiam ser considerados como garantia idônea de que a dívida seria paga, pois, se o fossem, também o seria a assinatura da ré nos contratos”.

O caso também apresenta outra particularidade. Aos autores (excipientes) fora concedida tutela de urgência para suspender a sua obrigação de entrega da soja até que houvesse pagamento integral e antecipado do preço ou fosse prestada garantia pela ré. Ocorre que, ainda na pendência da eficácia da exceção, os autores se desfizeram do produto, impedindo o cumprimento da obrigação. Quanto ao ponto, reconheceu-se que a decisão que autorizara a suspensão da obrigação de entrega da soja não veiculava permissão para que a parte excipiente se desfizesse do objeto do contrato. Assim, foi mantido o julgamento de rescisão dos contratos, visto ter-se tornado impossível o seu cumprimento, sem, contudo, incidirem as penalidades contratuais em relação aos excipientes, por conta de o justificado receio à época em que deveriam cumprir sua parte da contratação ter legitimado o manejo da exceção de insegurança. Porém, por terem sido também responsáveis pela impossibilidade de cumprimento do contrato por terem se desfeito do produto sem que estivessem autorizados a tanto, também tiveram de arcar com os ônus sucumbenciais.

Nos casos em que o manejo da exceção de insegurança se dê por via de ação (visando à declaração do direito de se condicionar a prestação ao oferecimento de garantia ou à antecipação da contraprestação), caso o réu-excetado deposite em juízo o valor relativo à contraprestação, concordando com a pretensão do réu e reconhecendo seu pedido, nos termos

²⁰¹ TJRS, Apelação Cível nº 70074492570, 11ª Câmara Cível, Rel. Antônio Maria Rodrigues de Freitas Iserhard, j. 29/11/2017. “Apelação cível. Direito privado não especificado. Exceção de insegurança. Rescisão contratual. Hipótese em que justificado o receio dos autores de que a ré não viesse a adimplir os contratos com eles havidos à época do ajuizamento da ação, apesar de demonstração por parte desta durante a instrução processual de que estaria cumprindo seu plano de recuperação judicial. Mantida a declaração de rescisão contratual pela impossibilidade atual de entrega do produto contratado. Sucumbência redimensionada em razão da contribuição dos autores para que não fosse possível o cumprimento do contrato. Apelo parcialmente provido. Unânime”.

do art. 90 do Código de Processo Civil,²⁰² caberá ao réu o pagamento das custas e honorários.²⁰³ Ademais, cumpre também ressaltar que, extinto o *ius exceptionis*, não mais tem motivos o excipiente para suspender sua prestação. A partir de então, caso não retome a execução de suas obrigações, a sua constituição em mora estará condicionada à sua devida interpelação por parte do outro contratante.²⁰⁴

2.2.3 Possibilidade de antecipação do adimplemento pelo excetuado

Exercida a exceção de insegurança pelo devedor que tem de prestar primeiro, o excetuado, conforme visto no tópico anterior, poderá afastar a eficácia da exceção mediante o oferecimento de garantia idônea. Prestada a garantia, o risco que recai sobre a contraprestação é reduzido, o *ius exceptionis* se extingue, e o excipiente não mais tem mais justificativa para o seu não-prestar.

O art. 477 do Código Civil, contudo, também confere ao excetuado a possibilidade de extinguir o *ius exceptionis* de maneira diversa: executando desde logo a contraprestação. Ou seja, se o excipiente suspende sua prestação por temer que a contraprestação não venha a se efetivar no futuro, caso o excetuado o faça desde logo, antecipadamente, também há de se extinguir a exceção. Tal *pagamento antecipado* consiste, rigorosamente, em um cumprimento antes do termo da obrigação.²⁰⁵

Cumpre ressaltar novamente que se está a tratar de *exceção* e não de pretensão ao cumprimento antecipado ou à caução.²⁰⁶ Nesse sentido, a escolha entre a oferecer garantia ou antecipar o cumprimento caberá exclusivamente ao excetuado.²⁰⁷ O que tem o excipiente é o

²⁰² Art. 90. Proferida sentença com fundamento em desistência, em renúncia ou em reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu, renunciou ou reconheceu.

²⁰³ TJRS, Apelação Cível 70072601115, 12ª Câmara Cível, rel. Pedro Luiz Pozza, j. 30/05/2017. “Apelação Cível. Direito privado não especificado. Contrato de compra e venda de produto agrícola. Manutenção do contrato. Condicionamento da entrega do produto ao pagamento. Procedência do pedido. A pretensão principal do autor era de ver declarado o seu direito a condicionar a entrega do produto adquirido pelo réu ao pagamento integral e antecipado, objetivando a manutenção do contrato. O pedido de rescisão do contrato foi formulado de forma alternativa, caso não acolhido o primeiro. O réu reconheceu o pedido principal, tanto que depositou o valor em juízo, sendo este julgado procedente. Nos termos do art. 90, do CPC, correta a condenação da parte sucumbente ao pagamento dos honorários e custas. Honorários majorados com fulcro no § 11º do art. 85, do CPC.”

²⁰⁴ TJSP, Apelação 0013483-14.2011.8.26.0002, 1ª Câmara de Direito Privado, rel. Claudio Godoy, j. 24/05/2016.

²⁰⁵ PARAISO, Fall. **Le risque d'inexécution de l'obligation contractuelle**. Aix-en-Provence: Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 2011, p. 246.

²⁰⁶ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado**, t. XXVI, 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984, §3.129, 3, p. 111

²⁰⁷ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado**, t. XXVI, 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984, §3.130, 1, p. 113.

direito de não realizar prestação que lhe cabe enquanto não for, *no mínimo*, oferecida garantia.²⁰⁸ O cumprimento antecipado é opção do outro contratante.

No seio do direito italiano, o art. 1461 do *Codice Civile*, ao contrário do que se passa com o direito brasileiro, não prevê de maneira expressa que a exceção poderá ser afastada pelo cumprimento antecipado da contraprestação. A doutrina, contudo, a despeito do silêncio do legislador, reconheceu tal possibilidade de antecipação da contraprestação ainda não vencida como meio de se exigir do excipiente que execute suas obrigações.²⁰⁹

Quanto ao ponto sob análise, poder-se-ia questionar se a possibilidade concedida ao excetuado de adiantar seu cumprimento teria como consequência o surgimento de um dever de recebimento da prestação pelo excipiente. Em outros termos: estaria o excipiente obrigado a receber o cumprimento antecipadamente, sob quaisquer circunstâncias?

O princípio geral, estabelecido pelo artigo 133 do Código Civil,²¹⁰ é de que o prazo se presume instituído em benefício do devedor, de modo que a sua pactuação importa em retirar do credor a possibilidade de *exigir* o adimplemento da prestação antes do seu vencimento.²¹¹ Sendo certo que o contratante beneficiado pelo prazo poderá a ele “renunciar”,²¹² caso ele venha em benefício do devedor, nada o impede de realizar a prestação antes do fim do prazo.²¹³ Ou seja, antes do advento do termo, a dívida ainda não é exigível, mas já é realizável.²¹⁴⁻²¹⁵

²⁰⁸ GAGLIARDI, Rafael Villar. **Exceção de contrato não cumprido**. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 125.

²⁰⁹ ROPPO, Vincenzo. **Il Contratto**. 2. ed. Milano: Giuffrè Editore, 2011, p. 925. “La parte che deve la controprestazione non ancora scaduta ma in “evidente pericolo” ha due modi per impedire che l'altra si avvalga del rimedio, e quindi per esigere la prestazione a proprio favore: ovviamente (anche se la norma non lo dice) *eseguire in anticipo la controprestazione pericolante*, oppure *prestare “idonea garanzia”*” (grifos do autor).

²¹⁰ *In verbis*: Art. 133. Nos testamentos, presume-se o prazo em favor do herdeiro, e, nos contratos, em proveito do devedor, salvo, quanto a esses, se do teor do instrumento, ou das circunstâncias, resultar que se estabeleceu a benefício do credor, ou de ambos os contratantes.

²¹¹ SERPA LOPES, Miguel Maria de. **Exceções substanciais**: exceção de contrato não cumprido. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1959, p. 294.

²¹² Não se tratando o prazo de um verdadeiro direito subjetivo, a rigor, é inadequada a utilização da expressão “renúncia”. Trata-se, contudo, de expressão já consagrada que pode ser mantida, desde que clara tal consideração. A propósito, conferir FERREIRA DA SILVA, Jorge Cesa. **Adimplemento e extinção das obrigações**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 253 e s.

²¹³ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado**, t. XXIII, 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984, §2.776, 1, p. 41. “De regra, o devedor pode adimplir antes do termo. Para esse *princípio do livre adimplemento* há duas razões principais: uma, de ordem sistemática, o devedor já deve, mesmo quando ainda não esteja obrigado, e o que se solve é a dívida; outra, de ordem interpretativa, o protraimento do termo é, de ordinário, favorável ao devedor, pode esse, portanto, renunciar ao prazo”.

²¹⁴ FERREIRA DA SILVA, Jorge Cesa. **Adimplemento e extinção das obrigações**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 55. Assim, se o devedor quiser pagar antecipadamente e o credor, sem motivo justo, se recusar a receber alegando simplesmente a existência de prazo, estará em *mora creditoris*, e surgirá ao devedor o direito de consignar o objeto da prestação.

²¹⁵ Menezes Leitão traz útil esclarecimento a respeito. “A doutrina costuma [...] estabelecer a este propósito uma distinção entre dois momentos distintos: o momento em que o devedor *pode* cumprir a obrigação, forçando o credor a receber a prestação, sob pena de o credor entrara em mora, e o momento em que o credor pode exigir do

Assim sendo, a princípio, poder-se-ia concluir que, no caso de o prazo da contraprestação ter sido estabelecido em benefício do devedor, sendo contra este oposta exceção de insegurança, ele poderá, caso prefira, em vez oferecer garantia, contraprestar antes do advento do termo, sendo o credor-excipiente obrigado a receber a prestação. Desta forma, mesmo que o excipiente tenha condicionado a execução da sua obrigação ao oferecimento de garantia, o excetuado poderá adimplir desde logo, caso assim prefira.

Surge dúvida, entretanto, quanto à solução adequada aos casos em que o prazo seja instituído ou em benefício do credor ou em benefício de ambos os contratantes. Sendo o prazo em benefício do credor, é este quem pode exigir o cumprimento antes do tempo estipulado, não podendo o devedor solver antes do termo.²¹⁶ Sendo em benefício de ambos, nem o credor poderá ser forçado a receber antes a prestação, nem o devedor poderá ser coagido a antes do tempo previsto efetua-la.²¹⁷

Ademais, o contrato, seja por sua natureza, seja por determinação da vontade dos contraentes, pode excluir a possibilidade de execução antecipada da dívida. Pode ser do interesse do credor somente receber *no dia marcado* ou somente receber *a partir de certo dia*, e nunca lhe ser antes entregue a prestação.²¹⁸ Assim, quando a fixação do termo e as circunstâncias do caso forem indicativas de que só no tempo marcado se poderá prestar – porque antes dele não haveria utilidade para o credor – considera-se que a fixação do tempo é absoluta, visto que a essencialidade do prazo resulta do fim próprio a que a obrigação se encontra adstrita, “ficando o prazo como que *incrustado* do conteúdo da prestação”.²¹⁹ É o que é comumente a doutrina denomina de “negócio jurídico fixo”,²²⁰ oferecendo como exemplos a compra de determinado bem perecível para ser utilizado em uma festa,²²¹ a contratação do táxi para o

devedor a realização da prestação, sob pena de o devedor entrar em mora. A primeira situação é denominada *pagabilidade* do débito (*Erfüllbarkeit*), enquanto a segunda situação corresponde à *exigibilidade* ou ao *vencimento* do mesmo (*Fälligkeit*). Em bom rigor, qualquer estipulação do tempo do cumprimento deveria referir-se a ambas as situações, ainda que regra geral as partes nas suas estipulações contratuais curem apenas de regular a segunda”. MENEZES LEITÃO, Luís Manuel Teles de. **Direito das obrigações: transmissão e extinção das obrigações, não cumprimento e garantias do crédito.** vol. II. 12. ed. Coimbra: Almedina, 2018, p. 158.

²¹⁶ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado**, t. XXIII, 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984, §2.772, 5, p. 27.

²¹⁷ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado**, t. XXIII, 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984, §2.772, 5, p. 27.

²¹⁸ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado**, t. XXIII, 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984, §2.776, 2, p. 41.

²¹⁹ ANTUNES VARELA, João de Matos. **Das obrigações em geral.** vol. II. 5. ed. Coimbra: Almedina, 1991, p. 45. Trata-se, segundo a nomenclatura adotada pelo autor, de *termo essencial objetivo*.

²²⁰ MARTINS-COSTA, Judith. **Comentários ao Novo Código Civil:** do Direito das Obrigações. Do adimplemento e da extinção das obrigações. vol. V. t. I. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 395 e s.

²²¹ MARTINS-COSTA, Judith. **Comentários ao Novo Código Civil:** do Direito das Obrigações. Do adimplemento e da extinção das obrigações. vol. V. t. I. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 396.

cliente embarcar em um voo ou do cantor para recital de certa data;²²² ou mesmo a compra e venda internacional, quando a carga deva ser enviada em determinado e específico navio.²²³

Caso a contraprestação esteja submetida a um termo desta natureza, nos parece que a previsão do art. 477 a respeito da possibilidade de antecipação do cumprimento em lugar da garantia, resta, *a priori*, inaplicável. O momento em que deva ser realizada a contraprestação é elemento indissociável da sua execução. Neste caso, a *causa* que determinou com que um dos contratantes se obrigasse a realizar a prestação não é simplesmente a vontade de obter a execução da contraprestação que lhe foi prometida,²²⁴ mas a vontade de obter a execução da contraprestação *naquele marco temporal determinado* estabelecido no contrato. A execução em momento diverso não será capaz de satisfazer os interesses perseguidos pelo credor.

Diante de tal cenário, parece que a opção conferida ao excetuado pelo art. 477 do Código Civil deve ser ceder, visto que a antecipação do cumprimento atuará de modo diametralmente oposto àquilo que espera obter o credor com a contratação. Assim, deverá restar o devedor-excetuado limitado ao oferecimento de idônea garantia. Caso esta não possa ser prestada, o excipiente poderá valer-se da eficácia dilatória da exceção até o vencimento da contraprestação, momento a partir do qual, caso verificado o inadimplemento, poderá resolver o contrato.

É de se ter em conta, entretanto, que tal juízo somente poderá ser feito mediante análise precisa de cada caso concreto. Somente a partir da análise do concreto programa contratual, dos concretos interesses envolvidos e da concreta utilidade que se espera da prestação²²⁵ é que se poderá definir a natureza do termo da contraprestação e, desta forma, deduzir a possibilidade (ou não) de o excetuado adimplir antes do vencimento como meio de afastar a eficácia da exceção de insegurança.

2.2.4 Consequências da dupla omissão do excetuado

Também já se discutiu quais seriam as opções ao alcance do credor nos casos em que o excetuado se revelasse incapaz de prestar garantia e de antecipar seu cumprimento. A visão predominante é no sentido de que, em tais hipóteses (em que pendente a exceção, sem ter sido prestada garantia) não surge ao excipiente, de imediato, o direito de resolver o contrato.

²²² ANTUNES VARELA, João de Matos. **Das obrigações em geral**. vol. II. 5. ed. Coimbra: Almedina, 1991, p. 45.

²²³ FERREIRA DA SILVA, Jorge Cesa. **Adimplemento e extinção das obrigações**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 255.

²²⁴ CAPITANT, Henri. **De la cause des obligations**. Paris: Dalloz, 1927, p. 48.

²²⁵ MARTINS-COSTA, Judith. **Comentários ao Novo Código Civil**: do Direito das Obrigações. Do adimplemento e da extinção das obrigações. vol. V. t. I. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 396.

Assim, se a caução não pode ser prestada e nem há meios para se antecipar o adimplemento, o excipiente tem de esperar que se vença a dívida do outro figurante para que possa pedir a execução do contrato ou a resolução.²²⁶ Estando suficientemente protegido o excipiente pela isenção de prestar, e não havendo impedimento a que parte contrária venha a efetuar a contraprestação no tempo previsto,²²⁷ somente com o vencimento da dívida é que surgiriam ao excipiente as pretensões ao adimplemento ou à resolução.

A doutrina analisa também o caso em que a primeira prestação já tenha sido cumprida, e a contraprestação – a ser realizada pela parte cuja capacidade de adimplir inspira fortes dúvidas – não. Neste caso, reconhece-se que o art. 477 oferece menor força de proteção, visto que seu efeito principal (de autorizar a suspensão da primeira prestação) já não é viável, restando somente a possibilidade de se exigir do devedor que ofereça uma garantia de que cumprirá o seu dever quando do advento do termo.

Em tal hipótese, não sendo oferecida razoável garantia de futuro adimplemento e, ainda, demonstrando-se o dano que o credor poderá sofrer se for impelido a esperar até o momento ajustado para cobrar a dívida, defende-se que a possibilidade de se requerer o reconhecimento do inadimplemento antecipado.²²⁸ Ou seja, mesmo não sendo absolutamente certo que vá ocorrer o descumprimento da prestação, defende-se que seja autorizado o credor a reclamar o inadimplemento antecipado, pois não seria “correto submeter o credor ao risco de no futuro sofrer o vultoso – e quiçá irreparável – dano”.²²⁹

Solução semelhante é oferecida pelo *Code des Obligations* suíço.²³⁰ Seu art. 83, alínea 2,²³¹ depois de autorizar a parte, cujos direitos são postos em perigo porque a outra se tornou

²²⁶ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado**, t. XXVI, 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984, §3.129, 1, p. 110.

²²⁷ ASSIS, Araken de. In. ASSIS, Araken de; ANDRADE, Ronaldo Alves de; ALVES, Francisco Glauber Pessoa Alves. **Comentários ao Código Civil Brasileiro**: do direito das obrigações (arts. 421 a 578). vol. 5. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 701-702.

²²⁸ NEVES, José Roberto de Castro. **Direito das obrigações**. 7. ed. Rio de Janeiro: GZ Editora, 2018, p. 318.

²²⁹ NEVES, José Roberto de Castro. **Direito das obrigações**. 7. ed. Rio de Janeiro: GZ Editora, 2018, p. 318. O autor formula o seguinte exemplo: “Imagine-se, agora, o empresário que precisa de ferro na sua indústria e adquire o produto, pagando antecipadamente por ele, pois ainda faltando algum tempo para a data do vencimento da dívida – quando o minério deveria ser entregue –, tem fundados motivos para crer que o ferro jamais será oferecido, o que lhe causará os mais ingentes danos, pois o minério é matéria prima de sua indústria. O tal empresário, com fundamento no artigo 477, solicita uma garantia do devedor, mas não recebe nada substancial e protetor”.

²³⁰ Trata-se, em verdade, de texto legal que complementa o Código Civil suíço, constituindo seu quinto Livro. Precisamente, trata-se da “Loi fédérale du 30 mars 1911 complétant le code civil suisse (Livre cinquième : Droit des obligations)”.

²³¹ Art. 83. Résiliation unilatérale en cas d'insolvabilité.

1. Si, dans un contrat bilatéral, les droits de l'une des parties sont mis en péril parce que l'autre est devenue insolvable, et notamment en cas de faillite ou de saisie infructueuse, la partie ainsi menacée peut se refuser à exécuter jusqu'à ce que l'exécution de l'obligation contractée à son profit ait été garantie.

insolvente, a recusar-se a cumprir até que tenha sido garantido o cumprimento da obrigação contraída em seu proveito, dispõe que ela “poderá desistir do contrato, se essa garantia não lhe for fornecida, a seu pedido, em um prazo conveniente”.

Já foi reconhecida pela doutrina a pertinência e a razoabilidade da regra veiculada pelo mencionado dispositivo. Reconhecendo-se a faculdade do contratante de recusar a prestação enquanto não lhe seja dada garantia suficiente, afigura-se conveniente não o considerar indefinidamente ligado ao contrato, a espera de que tal garantia seja constituída.²³² Ora, não estando ainda vencido o crédito do excipiente, revela-se inviável o recurso à disciplina geral da resolução por incumprimento. E, como o momento do vencimento do crédito da contraprestação pode demorar, não se revela aceitável que o credor fique, durante longo lapso temporal, “coibido em sua liberdade econômica de movimentos”,²³³ sem saber se a garantia será ou não prestada. Assim, seria legítimo o “reconhecimento do direito de exigir da outra parte a prestação, dentro de um prazo razoável, de garantia idónea, e o de resolver o contrato, caso a garantia não seja prestada”.²³⁴

2. Elle peut se départir du contrat si cette garantie ne lui est pas fournie, à sa requête, dans un délai convenable.

²³² VAZ SERRA, Adriano Paes da Silva. **Excepção de contrato não cumprido**. In. Boletim do Ministério da Justiça. nº 67, junho 1957, p. 60.

²³³ VON TUHR, Andreas. Tratado de las obligaciones. (Trad. W. Roces). *Apud.* VAZ SERRA, Adriano Paes da Silva. **Excepção de contrato não cumprido**. In. Boletim do Ministério da Justiça. nº 67, junho 1957, p. 59.

²³⁴ VAZ SERRA, Adriano Paes da Silva. **Excepção de contrato não cumprido**. In. Boletim do Ministério da Justiça. nº 67, junho 1957, p. 61.

3 CONCLUSÕES

A partir do que foi desenvolvido no trabalho, pode-se concluir que a exceção de insegurança é eficiente meio de tutela do contratante que, estando obrigado a cumprir em primeiro lugar, vislumbra seu direito à contraprestação consideravelmente comprometido por conta de uma alteração nas condições do devedor para contraprestar.

A exceção de insegurança, desta forma, encontra seu campo de atuação restrito às relações contratuais sinalagmáticas em que tenha sido estabelecida pelas partes uma ordem na execução das obrigações. Sendo um meio de preservação do sinalagma genético do contrato diante do risco acentuado de que a contraprestação não venha a se concretizar, é necessário, para além da reciprocidade entre as prestações de cada um dos contratantes, que elas devam ser realizadas em momentos distintos. Para os casos de prestações realizadas de modo simultâneo, os contratantes já têm à sua disposição a exceção de contrato não cumprido, prevista pelo artigo 476 do Código Civil. A exceção de insegurança, diferentemente, pressupõe que a contraprestação só venha a se realizar em momento posterior, possibilitando que o contratante que se obrigou a prestar em primeiro lugar encontre na recusa ao cumprimento uma forma de se resguardar dos danos que poderiam advir de um futuro inadimplemento.

Ademais, a exceção de insegurança exige que o risco de incumprimento da contraprestação seja fruto de uma diminuição nas condições patrimoniais do devedor. Viu-se, contudo, que a literalidade da lei não abrange a integralidade do sentido normativo conferido por doutrina e jurisprudência ao art. 477 do Código Civil. Desta forma, verifica-se que a origem do risco de incumprimento da contraprestação está diretamente relacionada à natureza própria da contraprestação. Na medida em que a exceção de insegurança pode ser oposta independentemente de a contraprestação consistir em dívida pecuniária, de dar, de fazer ou de não fazer, nota-se que, a depender da natureza da contraprestação, diferentes serão as circunstâncias fáticas que poderão comprometer a sua realizabilidade. Assim, conclui-se que não somente uma redução nas condições patrimoniais ou financeiras do devedor poderão ensejar a aplicação da exceção de insegurança, mas toda e qualquer alteração em sua capacidade de realizar a contraprestação de modo satisfatório aos interesses do credor.

Ademais, esta alteração nas condições do devedor deverá originar um risco de incumprimento acentuado e evidente, devendo ser posterior à formação do contrato. Entretanto, admite-se igualmente que a exceção de insegurança seja aplicável aos casos em que o fator que está a comprometer a contraprestação seja anterior à celebração do contrato.

Em tais casos, caso o contratante que se obrigou a prestar em primeiro lugar preencha os requisitos para impugnar o contrato por erro ou dolo, também lhe será facultado recusar o cumprimento da sua prestação até a contraparte preste caução ou ofereça o cumprimento simultâneo da contraprestação.

No que toca ao próprio manejo da exceção de insegurança, pode-se concluir que o princípio da boa-fé exerce influência relevante. Assim, deve ser negado o recurso ao art. 477 do Código Civil nos casos em que o excipiente não comprove estar ameaçado por um evidente e considerável risco de não obter a contraprestação. Ademais, o contratante que tenha intenção de suspender o cumprimento da sua prestação com fundamento na exceção de insegurança deverá notificar o outro contratante previamente, de modo a possibilitar que este preste esclarecimentos acerca de sua condição de adimplir, ofereça garantia de futuro cumprimento ou até mesmo antecipe o cumprimento da contraprestação.

Oposta validamente a exceção de insegurança, seu efeito primordial será o de encobrir a eficácia da pretensão do excetuado, impedindo que a exigibilidade do seu crédito tenha efeitos. Assim, o excipiente poderá recusar o cumprimento da sua prestação, sem que lhe possam ser imputados os efeitos do inadimplemento. De tal forma, o excipiente não estará em mora e nem terá de arcar com as consequências de um eventual inadimplemento absoluto.

O excetuado, entretanto, poderá afastar os efeitos da exceção de insegurança mediante o oferecimento de garantia idônea ou mediante a antecipação do cumprimento da contraprestação. Os efeitos da exceção de insegurança também encontrarão um termo final quando do vencimento da dívida do excetuado, momento a partir do qual – sendo prestação e contraprestação exigíveis – será aplicável a exceção de contrato não cumprido, nos termos do art. 476 do Código Civil.

Por fim, caso não seja prestada garantia ou oferecido o cumprimento simultâneo da contraprestação, o excipiente deverá aguardar o ulterior vencimento da dívida para demandar a resolução do contrato ou o seu cumprimento. Entretanto, parte da doutrina também admite que, nas situações em que a primeira prestação já tenha sido cumprida, o excipiente possa demandar o reconhecimento do incumprimento antecipado do contrato, caso não seja prestada garantia.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABRANTES, José João. **A exceção de não cumprimento do contrato**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2014.

AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. **Comentários ao novo Código Civil**. v.6. t.2. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. **Extinção dos contratos por incumprimento do devedor: resolução**. 2. ed. Rio de Janeiro: AIDE, 2004.

ALMEIDA COSTA, Mário Júlio de. **Direito das obrigações**. 12. ed. Coimbra: Almedina, 2012.

ANTUNES VARELA, João de Matos. **Das obrigações em geral**. vol. I. 7. ed. Coimbra: Almedina, 1991.

ANTUNES VARELA, João de Matos. **Das obrigações em geral**. vol. II. 5. ed. Coimbra: Almedina, 1991.

ASSIS, Araken de; ANDRADE, Ronaldo Alves de; ALVES, Francisco Glauber Pessoa Alves. **Comentários ao Código Civil Brasileiro: do direito das obrigações (arts. 421 a 578)**. vol. 5. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

BEVILÁQUA, Clóvis. **Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado**. 2. ed. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1924.

BIAZI, João Pedro de Oliveira. **A exceção de contrato não cumprido no direito privado brasileiro**. Rio de Janeiro: GZ Editora, 2019.

BOLAFFI, Renzo. **Le eccezioni nel diritto sostanziale**. Milano: Società Editrice Libreria, 1936.

BUFNOIR, C.; CHALLAMEL, J.; DRIOUX, J.; GENY, F.; HAMEL, P.; LEVY-ULLMANN, H.; SALEILLES, R. **Code Civil Allemand traduit et annoté**. Paris: Imprimerie Nationale, 1904.

CAPITANT, Henri. **De la cause des obligations**. Paris: Dalloz, 1927.

CARVALHO SANTOS, João Manuel de. **Código Civil brasileiro interpretado**. vol. XV. 11. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1986.

ENNECCERUS, Ludwig; KIPP, Theodor; WOLFF, Martín. **Tratado de Derecho Civil: derecho de obligaciones**. v. 2. t. 1. Buenos Aires: Bosch, 1948.

FERREIRA DA SILVA, Jorge Cesa. **A boa-fé e a violação positiva do contrato**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

FERREIRA DA SILVA, Jorge Cesa. **Adimplemento e extinção das obrigações**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

FERREIRA DA SILVA, Luis Renato. **Reciprocidade e contrato: a teoria da causa e sua aplicação nos contratos e nas relações “paracontratuais”**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013.

FRADERA, Véra Jacob de. A teoria geral dos contratos após 18 anos de vigência do Código Civil brasileiro: um retrospecto e algumas previsões para o futuro. In. BENETTI, Giovanna; CORRÊA, André Rodrigues; FERNANDES, Márcia Santana; NITSCHKE, Guilherme Carneiro Monteiro; PARGENDLER, Mariana; VARELA, Laura Beck (Orgs.). **Direito, cultura, método: Leituras da obra de Judith Martins-Costa**. Rio de Janeiro: GZ Editora, 2019, p. 922-936.

GABRIELLI, Enrico. Appunti sulle autotutele contrattuali. **Rivista di Diritto Privato**. Bari, anno XXI, vol. 4, ottobre/dicembre 2016, p. 491-530.

GABRIELLI, Enrico. Il contratto e i rimedi: la sospensione dell’esecuzione. **Rivista di Diritto Privato**. Bari, anno XIX, vol. 2, aprile/giugno 2014, p. 167-188.

GAGLIARDI, Rafael Villar. **Exceção de contrato não cumprido**. São Paulo: Saraiva, 2010.

GOMES, Orlando. **Contratos**. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

GRASSO, Biagio. **Eccezione d’inadempimento e risoluzione del contratto: profili generali**. Camerino: Jovene Editore, 1973.

HAICAL, Gustavo Luís da Cruz. O inadimplemento pelo descumprimento exclusivo do dever lateral advindo da boa-fé objetiva. **Revista dos Tribunais**. São Paulo, v. 900, p. 45-84, outubro 2010.

KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas; VISCASILLAS, Pilar Perales. **UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods**. Munique: C. H. Beck-Hart-Nomos, 2011.

KUYVEN, Fernando; PIGNATTA, Francisco Augusto. **Comentários à Convenção de Viena: compra e venda internacional de mercadorias**. São Paulo: Saraiva, 2015.

MACARIO, Francesco. Modificazioni del patrimonio del debitore, poteri di controllo del creditore e autotutela. In. **Studi in onore di Cesare Massimo Bianca**. t. IV. Milano: Giuffrè Editore, 2006, p. 181- 205.

MALECKI, Catherine. **L'exception d'inexécution**. Paris: LGDJ, 1999.

MARTINS-COSTA, Judith. **A boa-fé no direito privado: critérios para sua aplicação**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

MARTINS-COSTA, Judith. **Comentários ao Novo Código Civil: do Direito das Obrigações. Do adimplemento e da extinção das obrigações**. vol. V. t. I. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

MENEZES CORDEIRO, António. **Tratado de direito civil: direito das obrigações: cumprimento e não-cumprimento, transmissão, modificação e extinção**. vol. IX. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2017.

MENEZES LEITÃO, Luís Manuel Teles de. **Direito das obrigações: transmissão e extinção das obrigações, não cumprimento e garantias do crédito**. vol. II. 12. ed. Coimbra: Almedina, 2018.

NANNI, Giovanni Ettore (coord.). **Comentários ao Código Civil: direito privado contemporâneo**. São Paulo: Saraiva, 2019.

NEVES, José Roberto de Castro. **Direito das obrigações**. 7. ed. Rio de Janeiro: GZ Editora, 2018.

NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

PARAISO, Fall. **Le risque d'inexécution de l'obligation contractuelle**. Aix-en-Provence: Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 2011.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. v. III. 21. ed. São Paulo: Forense, 2017.

PERSICO, Giovanni. **L'eccezione d'inadempimento**. Milano: Giuffrè Editore, 1955.

PINNA, Andrea. **L'exception pour risque d'inexécution**. In. *Revue Trimestrielle de Droit Civil*, Paris, n. 1, p. 31-50, janv./mars, 2003.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado**. t. III. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1983.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado**. t. VI. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1983.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado**. t. XXII. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado**. t. XXIII. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado**. t. XXVI. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado**. t. XXXVIII. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984.

ROPPO, Vincenzo. **Il Contratto**. 2. ed. Milano: Giuffrè Editore, 2011.

SALLES, Raquel Bellini de Oliveira. **A autotutela pelo inadimplemento nas relações contratuais**. 2011. Tese de doutorado. Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2011.

SCHLECHTRIEM, Peter; SCHWENZER, Ingeborg. **Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)**. 3. ed. Oxford: Oxford University Press, 2010.

SCHLECHTRIEM, Peter; WITZ, Claude. **Convention de Vienne sur les Contrats de Vente Internationale de Marchandises**. Paris: Dalloz, 2008.

SERPA LOPES, Miguel Maria de. **Exceções substanciais: exceção de contrato não cumprido**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1959.

TELLES, Inocência Galvão. **Direito das obrigações**. 4. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1982.

TERRA, Aline de Miranda Valverde. **Inadimplemento anterior ao termo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

THUNIS, Xavier. **La suspension du contrat**. In. Commission Université-Palais: La fin du contrat, Liège, vol. 51, p. 45-75, décembre 2001.

VAZ SERRA, Adriano Paes da Silva. **Exceção de contrato não cumprido**. In. Boletim do Ministério da Justiça. nº 67, junho 1957.

ZANETTI, Cristiano de Souza. Inadimplemento antecipado da obrigação contratual. In. CELLI JÚNIOR, Umberto; BASSO, Maristela; AMARAL JÚNIOR, Alberto do. (Coord.). **Arbitragem e comércio internacional**: Estudos em homenagem a Luiz Olavo Baptista. São Paulo: Quartier Latin, 2013, p. 311-332.

DECISÕES JUDICIAIS

BRASIL. TJMG, Apelação Cível 1.0024.12.287342-5/003, 13ª Câmara Cível, rel. Cláudia Maia, j. 20/11/2014.

BRASIL. TJPR, Apelação Cível nº 1.376.511-0, 18ª Câmara Cível, rel. Luciane Bortoleto, j. 05/07/2016.

BRASIL. TJRS, Apelação Cível 70079934220, 19ª Câmara Cível, rel. Mylene Marian Michel, j. 21/02/2019.

BRASIL. TJRS, Apelação Cível 70074492570, 11ª Câmara Cível, rel. Antônio Maria Rodrigues de Freitas Iserhard, j. 29/11/2017.

BRASIL. TJRS, Recurso Cível 71006223390, 3ª Turma Recursal Cível, rel. Luís Francisco Franco, j. 09/03/2017.

BRASIL. TJRS, Apelação Cível 70043964048, 17ª Câmara Cível, rel. Liege Puricelli Pires, j. em 12/04/2012.

BRASIL. TJRS, Apelação Cível 70079531513, 19ª Câmara Cível, rel. Mylene Maria Michel, j. 21/02/2019.

BRASIL. TJSP, Apelação 0013483-14.2011.8.26.0002, 1ª Câmara de Direito Privado, rel. Claudio Godoy, j. 24/05/2016.

BRASIL. TJSP, Apelação nº 9120143-55.2006.8.26.0000, 11ª Câmara de Direito Privado, rel. Walter Fonseca, j. 01/12/2011.

FRANÇA. Cour de Cassation, 3^e Chambre Civile, 26 mai 1992.

ITÁLIA. Corte di Cassazione, 10 agosto 2007, n. 17632.