

Lesão Contratual: Uma Breve Abordagem

Paulo Roberto Sampaio Jangutta
*Juiz de Direito do Estado do Rio de Janeiro e
Mestre em Direito pela Universidade Gama
Filho.*

INTRODUÇÃO

O presente trabalho consiste em abordagem acerca do instituto da lesão contratual, avaliada em um primeiro momento sob o enfoque histórico-evolutivo, para, logo após, ser retratada nos dias atuais, quando a função econômica do contrato fez com que este instrumento se difundisse por todas as nações do mundo e se transformasse na mola mestra da evolução das sociedades; dando azo, entretanto, a que algumas avenças contratuais se tornassem desequilibradas e ensejassem a lesão contratual.

Não se concebe mais que um contrato seja injusto para uma das partes que a ele se vinculam. Toda e qualquer sociedade democrática, sobretudo aquelas em que se adota como filosofia política o liberalismo econômico ou o socialismo, repugna o lucro fácil e a injustiça. O contrato, como instrumento de vinculação entre as pessoas, deve ser estipulado num ambiente de equilíbrio, para que não venha a se constituir em castigo para um dos contratantes.

Cada vez mais a autonomia da vontade de contratar é abrangida por razões de justiça. O contrato não pode se tornar fonte de dominação do homem por seu semelhante. Razões de ordem moral, econômica e social indicam o limite da vinculação.

Quando o negócio jurídico nasce desproporcional, injusto ou desequilibrado, ele pode vir a ser invalidado por motivo de lesão contratual.

Assim, o milenário¹ instituto da lesão tende, à medida em que os povos evoluem em cultura e espírito, a receber cada vez mais credibilidade da doutrina civilista, de modo que sua aplicação torne a relação contratual mais justa e equânime.

Na mesma linha evolucionária e fruto do sinal dos tempos, veio a lume em nossa sociedade o Código de Defesa do Consumidor, texto de lei tendente a apaziguar as diferenças e desequilíbrios existentes nas relações contratuais privadas de natureza consumerista.

DA ABORDAGEM HISTÓRICA

A teoria da lesão contratual foi estudada de forma bastante abrangente por Caio Mário². O autor faz um apanhado histórico, noticiando que o instituto remonta ao direito romano, de cuja fonte partiu basicamente seu estudo. Segundo o notável civilista, sobre o brocardo latino *neminem laedere* é que se construíram as bases da teoria da lesão contratual. A partir daí, evoluíram os negócios jurídicos até se alcançar o instituto da *restitutio in integrum*, consistente na reposição das partes ao *status quo ante*, quando houvesse mudança no estado de direito que fosse contrário à regra da equidade. A *restitutio in integrum* possuía quatro requisitos fundamentais: que o ato fosse suscetível de ser atacado; a existência da efetiva lesão; que a causa fosse justa; e a inexistência de outro meio eficaz para reparação ou prevenção do mal. Além disso, para se obter a restituição integral era necessário o fundamento em causa de menoridade, violência, dolo, fraude, erro, e a *capitis deminutio do devedor*. Note-se, nesse ponto, a similitude existente entre o instituto romano da *restitutio in integrum* e a contemporânea "lesão contratual". Ambos atacam o ato com base na equidade, já que necessariamente uma das partes sofre a *capitis deminutio*.

O instituto da lesão emana de dois fragmentos do Código Justiniano, que teriam sido editados no terceiro século da era cristã. Naquela época, a sociedade romana encontrava-se dividida em três

¹ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Lesão nos Contratos*. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p. 213.

²Ob. Cit

classes: a dos abastados (*potentes* ou *potentiores*); a dos miseráveis (*infini* ou *humiliores*); e a media (*mediocres*). Os *potentiores*, que eram socialmente prestigiados, dominavam os *infini*, comprando a propriedade destes por preço vil. Dessa forma, em princípio, nada poderia ser feito pelos *infini*, se valessem tão-somente os princípios clássicos do direito civil consagrados à época. Por causa de distorções sociais como essas é que a constituição romana de 285 dC, fortalecida pela de 294 dC, teria consagrado a rescisão do contrato por lesão, também chamada à época de *laesio enormis*, que, uma vez constatada, ensejava duas alternativas para o lesado: o desfazimento do negócio ou o abatimento do preço³. Se a opção fosse de desfazimento do negócio, menciona o pandectista Van Wetter⁴, à luz do Digesto - Liv. XXII, Tít. I, Lei 34-, o vendedor deveria restituir o preço recebido acrescido de juros que seriam computados do dia do recebimento. Já para Maynz, também citado por Caio Mário⁵, o comprador ainda teria o direito de ser indenizado pelas benfeitorias úteis e necessárias.

Havia divergência em torno da aplicação da rescisão. Para alguns pandectistas (Maynz), só se aplicava à compra e venda; para outros (Arndts), poderia ser invocada a questão em qualquer contrato sinalagmático⁶. Era, como atualmente também é, consensual a não aplicação em contratos aleatórios. Afastava-se do âmbito da rescisão lesionária as vendas graciosas, quando o alienante conhecia o valor do objeto e, não obstante, dele dispunha a preço vil, sem se mover pela necessidade, mas animado pela intenção de beneficiar o adquirente.

Na idade média, foi reduzida a hipótese de incidência do instituto da lesão à compra e venda de imóveis⁷. É que, além da rudeza dos povos bárbaros, o homem concedia extremo valor à terra. Eram freqüentes os contratos de arrendamento e enfiteuse, além, é claro, da compra e venda.

Acentua Caio Mário que, apesar de oscilações e divergências,

³ Ob. Cit.

⁴ VAN WETTER, "P. Pandectes": Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, Paris, 1910.

⁵ Ob. Cit.

⁶ Ob. Cit.

⁷ Ob. Cit.

houve enorme evolução no estudo e aplicação da lesão no período medieval. Nessa época foi introduzido o fator dolo *in re ipsa* nos contratos de compra e venda em que restasse caracterizada diferença entre o preço e o valor. Ainda naquele período, foi no direito canônico, através de Santo Tomás de Aquino, que se ampliou a incidência da denominada lesão enorme.⁸ Aliás, a doutrina canônica, em alguns casos como a usura, foi radical, pois chegou a denominar como pecado contra a justiça a estipulação do mútuo de dinheiro ou coisa consummível pelo uso. Note-se a existência, na idade média, de uma simultânea aplicação do direito civil e canônico.

Para Pothier⁹, um dos autores do Código Civil Francês, a lesão era considerada um vício objetivo do contrato, afastando-se o aspecto subjetivo do dolo. Para ele, ainda que ausente o *animus* de ludibriar, bastava a iniquidade para restar caracterizada a lesão.

No direito comparado, mais precisamente na França, inicialmente os ideais revolucionários tomaram conta daquela sociedade. A simples cogitação de o Estado intervir nas relações contratuais particulares era vista como uma afronta aos direitos individuais. Posteriormente, após longos anos de não intervenção, o Projeto do Código Civil Francês fez nascer intensa discussão em torno do instituto da lesão. Prevaleceu a vontade do Imperador (Napoleão Bonaparte), no sentido de só existir o instituto da lesão em relação aos negócios imobiliários. Veio, então, o Código Civil francês a adotar a possibilidade de rescisão nos contratos lesivos, inserindo-a entre os vícios do consentimento.

Na Itália, conforme assinala Roberto de Ruggiero¹⁰, o instituto da lesão foi acolhido pelo direito civil daquele país, que a ele concedeu a ação *ultra dimidium* e proibiu qualquer renúncia preventiva, ainda que se tratasse de doação, inserindo o instituto em um princípio de ordem pública, haja vista que aquele sistema parte da premissa de que a vontade do vendedor está coagida pelas forças da necessidade. Este é o motivo que impede o comprador, no direito

⁸ Ob. Cit.

⁹ POTHIER, *Tratado das obrigações pessoais e recíprocas*, Garnier, Rio, 1906.

¹⁰ RUGGIERO, Roberto. *Instituições de Direito Civil*. São Paulo: Saraiva, 1971/1973, p. 248.

italiano, de ingressar com a mesma ação por "lesão enorme" quando tiver adquirido por mais do dobro do justo valor (Art. 1.536 do C.C. italiano). Não pode valer-se da ação também o vendedor quando se trate de venda em hasta pública ou de venda aleatória, como a de uma propriedade onerada com usufruto por tempo indeterminado (Art. 1.448 do referido Código). Segundo Ruggiero, por seu caráter excepcional, a ação *ultra dimidium* se submete a certos requisitos e termos, tais como: a fundamentação em fatos verossímeis e graves, que façam presumir a lesão (Art. 1.532 do C.C. italiano); a prova é legal e pré-determinada - consistente em perícia; somente, e de forma subsidiária, a prova testemunhal é admitida; a ação sujeita-se a prazo prescricional de dois anos, e o lapso corre contra ausentes e menores; o comprador tem a opção de obter a restituição da coisa ou complementar o justo preço.

O Código Civil espanhol, de 1889, regula o instituto da lesão, distinguindo-o da nulidade. Segundo aquele texto de lei, a lesão está ligada à equidade, enquanto a nulidade à falta de requisitos necessários à formação do negócio.

Na América Latina, o Chile adota a rescisão por lesão quando a desproporção for maior que a metade do preço da coisa. Uruguai e Argentina não admitem a aplicação do instituto. O Código Uruguai chega ao ponto de expressamente rechaçar a lesão como causa de rescisão contratual.

Noticia Caio Mario¹¹ que no direito anglo-americano a lesão está ligada à ação, voltando-se à causa do ato à noção de comutatividade. Lá, a lealdade do ato deve ser provada por todo aquele que negocie com um analfabeto ou que se encontre em profundo estado de pobreza.

O Código Civil alemão prevê a lesão como causa de rescisão contratual, declarando nula a avença proveniente de necessidade, imprudência ou falta de esperteza. A mesma aplicação faz o Código Suíço.

Na Rússia, abrangida pela antiga União Soviética, o instituto da lesão está inserido na teoria geral dos atos jurídicos. Confere-se

¹¹ Ob. Cit.

aos Tribunais a faculdade de declarar nulo determinado ato ou fazer cessar seus efeitos quando prejudiciais.

No Brasil, as Ordenações Manoelinas, Afonsinas e Filipinas, notadamente estas últimas, acolheram o instituto da lesão, ampliando, inclusive, seu âmbito de abrangência para os demais contratos reais, além dos imobiliários. Outro aspecto em que as Ordenações dilargaram a incidência da ação de lesão foi no tocante à legitimidade não só do vendedor, mas também do comprador. Releva notar que se podia renunciar ao direito de ação.

Lembra Caio Mário¹² que a doutrina portuguesa soube distinguir a ação de lesão da de nulidade. Presumia-se na primeira hipótese (de lesão) a validade do negócio, que na realidade era desequilibrado quando se constituísse em mais da metade do justo preço; na nulidade, entendia-se ser o contrato inválido e inábil à transferência de domínio. Noticia ainda o civilista que as Ordenações reconheciam duas espécies de lesão, a lesão enorme e a enormíssima. Lesão enorme seria a representada por mais da metade do justo preço; a enormíssima caracterizava-se quando alguém recebesse a terça parte do justo valor da coisa.

O prazo prescricional conferido pelas Ordenações ao lesado era de quinze anos, contados da celebração do contrato. Para a lesão enormíssima, no entanto, o prazo era de trinta anos, conforme assinala Caio Mario, citando Phebo.¹³

A LESÃO NOS TEMPOS ATUAIS

O Código Comercial de 1850 aboliu o instituto da lesão da esfera mercante, pois, segundo J.X. Carvalho de Mendonça¹⁴, o preço deve ser real, efetivo e sério; mas não é impositivo que seja justo. Caio Mário lembra que é da essência do ato comercial a especulação com vistas ao lucro. A possibilidade de se discutir o negócio abalaria a segurança da vida mercantil. No mesmo sentido caminhou o Código Civil/1916, cujo autor do projeto (Clóvis Beviláqua)

¹² Ob.Cit.

¹³ Ob.Cit.

¹⁴ CARVALHO DE MENDONÇA, J. X., *Tratado de Direito Comercial*, v. VI, 2a parte, n.623.

resolveu abolir de vez o instituto, sob o argumento de que os códigos modernos, da época, não mais contemplavam o instituto, por razões de segurança e estabilidade das transações.

Acerca da moral, enquanto fundamento da rescisão lesionária, ressalta Caio Mário que nos tempos atuais o direito não se contenta mais com uma mera atitude passiva por parte de um dos contratantes, no sentido de que bastaria a ausência da vontade de prejudicar. A exigência vai além e impõe uma atuação de efeitos, consistente naquilo que a doutrina ousa contemporaneamente chamar de boa-fé objetiva.

Posteriores ao Código Civil de 1916, e talvez reparando um erro daquele corpo legislativo, veio à tona uma série de leis que ora abordam de forma explícita o instituto da lesão, ora implicitamente o regulam.

A Lei dos Crimes contra a Economia Popular (1.521/51) não usou a expressão "lesão", mas regulou o instituto, na medida em que estabeleceu como crime a avença contratual derivada de inexperiência, leviandade ou premente necessidade; utilizou-se o legislador de parâmetro tarifário ao tipificar o lucro patrimonial excedente a um quinto do valor justo ou corrente da prestação. Ora, não há diferença ontológica entre o ilícito civil e o penal. Ambos os delitos caracterizam-se como fatos sociais que contrariam a norma jurídica. Nesse contexto, podia-se perfeitamente aplicar a Lei de Economia Popular para dirimir controvérsias cíveis. Referida Lei estabelece dois requisitos para a caracterização da lesão. O primeiro de ordem objetiva, consistente na tarifação do lucro patrimonial de um dos contratantes, excedente a um quinto do justo ou corrente valor. O outro requisito, de natureza subjetiva, diz respeito ao dolo de aproveitamento da parte lesante em relação ao lesado.

O efeito gerado pela lesão, à luz da Lei de Economia Popular, é o da nulidade, pois o Código Civil de 1916 (Art. 145, II) estabelecia como nulo o ato jurídico cujo objeto fosse ilícito. Em princípio, o contrato lesionário seria insuscetível de ratificação ulterior (Art. 146 do C.C.B.), mas se aplicada a Lei de acordo com seus fins sociais e as exigências do bem comum (Art. 5º, L.I.C.C.), chegar-se-ia à conclusão de que, sendo o objetivo do instituto da lesão proteger o mais fraco em relação ao mais forte, nem sempre deveria ser impossibili-

tada a confirmação do negócio jurídico. Em alguns casos a ratificação, combinada com o reequilíbrio, seria mais benéfica ao lesado e traria justiça ao contrato. Aliás, o Parágrafo 3º do Art. 4º da Lei de Economia Popular mostra o caminho que deveria ser trilhado pelo magistrado que se deparava com um contrato lesivo. Deveria, em primeiro lugar, antes de tornar nula a cláusula (ou o próprio contrato), tentar ajustar os valores à medida legal. E caso a obrigação já tivesse sido cumprida pelo lesado, deveria ser imposta a restituição da quantia excessivamente paga, com os acréscimos de juros legais a contar da data do indevido pagamento.

A Constituição de 1988 não "fechou os olhos" para a lesão. Embora não tenha tratado expressamente do assunto, nela foi colocada uma série de institutos tendentes a, pelo menos, afastar as injustiças do liberalismo econômico sem freios. Por exemplo, a Constituição "Cidadã" estabeleceu, como princípio fundamental, a criação de uma sociedade justa e solidária; socializou o contrato de trabalho; tornou o direito de propriedade função social; e resolveu proteger o consumidor.

Dentre os direitos consagrados na Constituição, o que mais revolucionou o instituto da lesão contratual foi o do Consumidor. Regulamentado pela Lei 8.078/90, o Direito do Consumidor criou um novo sistema jurídico - o da relação de consumo. Mais conhecida como Código de Defesa do Consumidor, esta Lei vedou a prática lesionária no contrato. Visivelmente paternalista, mas com o desiderato de equilibrar o que se tornou injusto, esta Lei considera consumidor toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produtos ou serviços como destinatário final; por fornecedor, toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, que desenvolve atividades de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

A lesão contratual no Código do Consumidor foi regulada, também, de forma implícita. Ordenou-se, como direito básico do Consumidor (Art. 6º, V), a modificação das cláusulas contratuais que estabeleçam prestações desproporcionais, ou sua revisão em razão de fatos supervenientes que as tornem excessivamente onerosas.

Curioso notar que o dolo, enquanto requisito da lesão tradicional, foi excluído da lesão na relação de consumo (ou como quer Caio Mário, referido elemento subjetivo restou presumido e o ônus de prová-lo foi invertido - Art. 6º, VIII). Em substituição ao dolo de aproveitamento, o Código de Defesa do Consumidor trouxe o princípio da boa-fé objetiva (Art. 4º, III), através do qual presume-se, sempre, que o Consumidor tenha contratado com o "espírito aberto", acreditando em todas as informações que lhe foram prestadas pelo fornecedor. A questão assemelha-se à responsabilidade objetiva de indenizar. Aqui, na esfera da lesão no consumo, basta a presença alternativa dos requisitos objetivos: prestação desproporcional ou revisão superveniente de cláusulas por onerosidade excessiva.

Constatada a lesão, o Código de Defesa do Consumidor pode não eivar, em princípio, de nulidade o negócio jurídico, mas sim possibilitar ao consumidor a alteração de cláusulas.

Releva mencionar que a cláusula desproporcional pode ser avaliada sob o ângulo da abusividade (Art. 39 - Lei 8.078/90).

Outro aspecto a ser notado é o aparente conflito entre o disposto no Art. 6º, V e a nulidade prevista no Art. 51, IV e X, ambos do mesmo Código. Nesse caso, ninguém melhor do que Carlos Maximiliano¹⁵ para ensinar que há uma suposição de que o legislador exprimiu seu pensamento com coerência de idéias, de modo a harmonizar as disposições. Para se saber se, uma vez constatada a lesão, determinada cláusula será modificada (revisada) ou anulada, basta olhar para o interesse daquele que foi objeto de proteção do Código, ou seja, o Consumidor. Na hipótese de, modificada ou revisada a cláusula, ainda persistir o desequilíbrio contratual em desfavor do Consumidor, me parece que o caminho é o de tornar nula referida cláusula; mas, se ao invés da nulidade, percebe-se ser mais vantajoso para o Consumidor tão-somente sua alteração, este é o caminho a ser seguido pelo aplicador da Lei.

Enviado à Câmara dos Deputados pelo Poder Executivo, o Projeto de Lei 634, que instituiu o novo Código Civil Brasileiro, veio a ser sancionado pelo Presidente da República no dia 10 de janeiro de

¹⁵ MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e Aplicação do Direito*, Rio de Janeiro: Forense, 1998.

2002. Tal norma regulou de modo expresse a lesão, inserindo-a no rol dos defeitos do negócio jurídico (Art. 157). O mencionado dispositivo não foi alvo de qualquer espécie de alteração em nenhuma das duas casas legislativas do Congresso Nacional, conforme assinala Ricardo Fiúza, relator do projeto na Câmara dos Deputados¹⁶.

De acordo com o Código Civil de 2002, em seu Art. 157, "Ocorre a lesão quando uma pessoa, sob premente necessidade, ou por inexperiência, se obriga a prestação manifestamente desproporcional ao valor da prestação oposta". O dispositivo, que encerra conteúdo intervencionista protetivo, prevê duas situações de enquadramento em relação à pessoa do lesado: premente necessidade ou inexperiência.

Premente necessidade é aquilo que se mostra urgente e indispensável, ou seja, para que ocorra a lesão deve o lesado encontrar-se em situação em que se mostre praticamente impossível deixar de concretizar o negócio jurídico almejado. Pode ocorrer também de o lesado ser pessoa inexperiente e não ter exata noção do que está contratando, havendo nítido vício na manifestação de sua vontade.

Para que se caracterize a lesão, segundo o CCB/02, é necessário que a prestação seja "manifestamente desproporcional". Não basta que haja a desproporção, já que isso é fruto dos costumes inerentes ao comércio e às relações civis de um modo geral. Faz-se imprescindível que a desproporção seja manifesta, isto é, clara e visível, sem a necessidade de análise mais aprofundada - aquilo que de plano pode ser constatado, segundo as regras da experiência comum e do que ordinariamente acontece.

O dispositivo que estatui a lesão no atual Código Civil (Artigo 157) contém dois parágrafos. O primeiro deles trata da temporalidade, no sentido de que a desproporção seja analisada conforme os valores vigentes à época da celebração do negócio jurídico. Portanto, se posteriormente à contratação ocorrer a desproporção, este fato não dará ensejo à anulação do negócio jurídico com fundamento no instituto da lesão contratual.

¹⁶ FIUZA, Ricardo e Outros. *Novo Código Civil Comentado*. São Paulo: Saraiva, 2002.

Aliás, é justamente quanto ao momento em que ocorre o desequilíbrio contratual que a teoria da lesão difere da teoria da imprevisão. Assim, enquanto a teoria da lesão se verifica na celebração do contrato, a aplicação da teoria da imprevisão ocorre em fase posterior à formação.

Abrandando o âmbito do intervencionismo estatal nas relações privadas e visando a paz social através de estímulo à autocomposição, o parágrafo segundo do Artigo 157 do Código Civil faculta à parte que se beneficiou da lesão a oportunidade de equilibrar o negócio jurídico através de "suplemento suficiente" ou redução do lucro alcançado.

Enfim, o Código Civil de 2002, fruto da era pós-positivista, estabeleceu comandos de forma "aberta", ou seja, conferiu ao aplicador da norma mais flexibilidade na sua interpretação, de modo a afastar premente necessidade legislativa para fins de adaptação às novas realidades sociais, poupando o trabalho do legislador e transferindo para aquele a quem cabe dizer o direito a missão de aplicar a Lei e fazer, principalmente, justiça nas relações privadas.

CONCLUSÃO

A teoria da lesão contratual, fundada em razões de equidade e justiça, mitigou o âmbito de abrangência da autonomia da vontade. De um outro ângulo, pode-se dizer que um dos limitadores da liberdade de contratar é a lesão.

Pela abordagem histórica do instituto da lesão, percebe-se que sua aplicação ocorre principalmente nos momentos de crise econômica ou por razões de ordem moral. A função econômica¹⁷ do contrato pode trazer, a um só tempo, prosperidade e injustiça. E é exatamente quando ocorre a injustiça que Estado deve intervir, tanto *a priori*, com a edição de leis de ordem pública, quanto *a posteriori*, através do equilíbrio ou da invalidação do negócio lesionário.

O fato é que a teoria da lesão contratual está prevista no ordenamento jurídico, seja na Lei de Economia Popular, no Código

¹⁷ ROPPO, Enzo. *O Contrato*, Livraria Almedina, Coimbra, Portugal, 1988.

de Defesa do Consumidor, no Código Civil atual, ou em outras normas de ordem pública.

Por motivo de justiça, a vontade individual foi substituída pela social. O direito de tornar justo o contrato, ou de anulá-lo por lesão, está amplamente reconhecido. No entanto, como sabiamente disse Norberto Bobbio¹⁸, o problema dos direitos não é mais o de fundamentá-los, mas sim o de protegê-los. 📄

¹⁸ BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*, Rio de Janeiro: Campus, 1992.