

Lesão nos contratos

Lesion in Contracts

Alessandra Cristina Furlan*
 Marcos Marcelo Watzko**
 Rafael Henrique Torres**

- * Mestre em Direito Negocial pela Universidade Estadual de Londrina (UEL). Docente da Universidade Norte do Paraná (UNOPAR) Campus Londrina/Arapongas.
 e-mail: <alessandra.furlan@unopar.br>
 <alessandrafurlan@uol.com.br>
- ** Acadêmicos do 4º ano de Direito, voluntários do Programa de Iniciação Científica da UNOPAR.
 e-mail: <marcos.watzko@unopar.br>
 e-mail: <rafaelhenriquetorres@yahoo.com.br>

Resumo

A lesão nos contratos é um instituto que busca o equilíbrio da justiça contratual. Encontra-se prevista no Código de Defesa do Consumidor e no Código Civil. Apresenta como elemento objetivo a desproporção entre prestação e contraprestação de um negócio jurídico concomitante à sua formação. O requisito subjetivo é a situação de inferioridade da parte lesada. Efeito da lesão é a invalidade do negócio jurídico.

Palavras-chave: Lesão. Contratos. Anulabilidade. Invalidade. Negócio jurídico.

Abstract

A lesion in contracts is an institute that aims for the balance and re-establishment of contractual justice. It is included in the Consumers Defense Code and in the Civil Code. It has as an objective the element of disproportion between rendering and counter-rendering a juristic act together with its development. The subjective requirement is the inferiority of the injured party. The effect of the lesion is the invalidity of the juristic act.

Keywords: Lesion. Contracts. Annulity. Invalidity. Juristic act.

1 Introdução

O homem é um sujeito de necessidades e são estas necessidades que irão determinar o seu comportamento no meio em que vive, uma vez que elas o impulsionam a praticar atos tendentes a satisfazê-las. É na procura por bens e serviços aptos à satisfação de suas necessidades que as pessoas trocam, compram e vendem, constroem, trabalham e até mesmo roubam, no intuito de satisfazerem seus anseios.

Ocorre que muitas das necessidades inerentes ao ser humano não podem ser por ele próprio cumpridas, são necessidades que encontram sua satisfação somente em outra pessoa. No livro *Ética a Nicômaco*, Aristóteles (2000) explica que a união dos homens ocorre em razão da procura por bens, afirmando que não haveria associação se não houvesse troca.

Assim sendo, o negócio jurídico nada mais é do que um instrumento de trocas econômicas apto a satisfazer necessidades concretas.

Outrossim, é possível perceber quão útil é o contrato para a sociedade: se por um lado, permite a satisfação de necessidades, operando a circulação de riquezas, por outro lado, constitui um instrumento privilegiado por seu modo de formação, uma vez que se aperfeiçoa com o encontro de duas ou mais vontades, permitindo que as pessoas possam livremente estipular o conteúdo de suas transações.

O contrato não deve ser tutelado pelo Direito somente porque ele desenvolve uma função socialmente útil ou porque garante a liberdade dos indivíduos. Para merecer o amparo legal, deve estar em conformidade com os

ditames da justiça, a qual está na igualdade entre as prestações.

Já dizia Aristóteles que a justiça nas transações é uma espécie de igualdade e a injustiça nessas relações é uma espécie de desigualdade. Perda e ganho procedem das operações efetuadas entre patrimônios. (ARISTÓTELES, 2000, p. 1132b15-1132b20).

A esta espécie de justiça, que incide nas trocas efetuadas entre patrimônios, Aristóteles deu o nome de Justiça Comutativa ou Corretiva, a qual determina que aquele que retira um valor do patrimônio de outrem ao adquirir-lhe um certo objeto deve restituir o equilíbrio, repondo o equivalente, para que se mantenha ou restabeleça valor o estado de coisas preexistente entre ambos sobre uma base de igualdade.

É este o sentido que deve ser atribuído à justiça contratual: de que o contrato não venha a ferir o equilíbrio que havia anteriormente entre os patrimônios, de modo que cada qual receba o equivalente ao que tenha dado. À justiça comutativa, submetem-se todos os contratos bilaterais, pois têm como fundamento a idéia de reciprocidade de prestações, o sinalagma, e por conta disso é da própria essência dos mesmos que sejam rescindidos quando as prestações se apresentem desiguais.

A equidade deve reinar nas convenções, donde se segue que nos respectivos contratos em que um dos contratantes dá ou faz qualquer coisa para receber em troca qualquer outra coisa como prêmio do que dá ou faz, a lesão que sofre um dos contratantes, mesmo quando o outro não tenha recorrido a nenhum artifício para enganar, é suficiente só por si para tornar os

contratos viciosos. Porque a equidade em matéria de comércio consiste na igualdade, e desde que a igualdade é ferida e que um dos contratantes dá mais do que recebe, o contrato é vicioso porque infringe a equidade que nele deve reinar (RIPERT, 2002, p. 121).

Para a consecução deste ideal, consiste a lesão contratual em um recurso técnico para o restabelecimento da justiça contratual. E restabelecer a justiça contratual é o objetivo da previsão do instituto no ordenamento pátrio.

2 Conceito

A lesão contratual nasceu sob o signo da equidade e por todo lugar onde ocorre afirma, sobretudo regra moral, a equivalência de prestações. Foram estes os ideais que determinaram o surgimento e desenvolvimento deste instituto e que continuam inspirando a mente daqueles que vêm na igualdade entre as prestações uma condição objetiva para a validade do próprio contrato.

Dois são os princípios que dão forma e conteúdo ao instituto:

- 1) o princípio da boa-fé objetiva, que consiste no dever de lealdade mútua entre os contratantes, devendo as partes proceder de maneira idônea, sem a intenção de lesar o patrimônio da contraparte (dever moral de não enganar a outrem);
- 2) o princípio da equivalência, que se refere ao equilíbrio material das prestações intercambiadas.

Ante estas alegações, é possível, preliminarmente, conceituar a lesão como a desproporção objetiva entre as prestações de um contrato bilateral, ou a perda patrimonial experimentada por uma das partes (ocasionada por uma), devida a uma falta de equivalência existente entre as prestações intercambiadas. Trata-se de uma definição centrada no elemento objetivo do instituto, que vê na desigualdade entre as prestações o único elemento necessário para fazer cair o contrato.

Nesse sentido, Pereira (1994 apud VENOSA, 2003, p. 507) conceitua a lesão como “o prejuízo que uma pessoa sofre na conclusão de um ato negocial resultante da desproporção existente entre as prestações das duas partes”.

Ocorre, para Becker (2000, p. 85), porém, que um

conceito de lesão apoiado unicamente em um elemento objetivo, a mera desproporção entre as prestações, pode prestar-se a deturpações não condizentes com o escopo do instituto, pois permite que seja invocada, em regra com má-fé, por quem não tenha sido explorado pela contraparte, perturbando, assim, a segurança e a lealdade que devem ser observadas no tráfico jurídico.

Em virtude dos inconvenientes trazidos por uma concepção estritamente objetiva, constata-se uma certa tendência nos ordenamentos jurídicos de incorporar ao conceito de lesão um elemento novo, subjetivo, o qual consiste no aproveitamento, por parte do contratante beneficiado, da situação de inferioridade vivida pela outra parte.

Adotando uma concepção subjetiva, Rizzardo (1983, p. 69) conceitua a lesão como:

O negócio defeituoso em que uma das partes, abusando da inexperiência ou da premente necessidade da outra, obtém vantagem manifestamente desproporcional ao proveito resultante da prestação, ou exageradamente exorbitante dentro da normalidade.

Não basta pois, o elemento objetivo, sendo necessário o elemento de índole subjetiva, o qual se configura na exploração do estado de fraqueza da parte prejudicada, que pode ser expressa pela leviandade, inexperiência ou pela necessidade contratual.

3 Lesão: Pressuposto, Elemento e Requisito

Quando se trata da caracterização da lesão, os autores costumam usar de forma indiscriminada os termos elemento e requisito. Theodoro Júnior (2000, p. 31), por exemplo, estabelece a existência de dois “elementos”, um objetivo e outro subjetivo.

Becker (2000, p. 85-129), por sua vez, coloca cinco “requisitos” para a lesão nos contratos:

- a) desproporção entre as prestações deve ser concomitante à formação do contrato;
- b) negócio jurídico cuja natureza jurídica pressuponha relação de equivalência entre prestações;
- c) falta de equivalência entre as prestações;
- d) o aproveitamento da situação de inferioridade pelo contratante beneficiado;
- e) a situação de inferioridade do contratante prejudicado.

Não haveria problemas em utilizar o termo requisito ou o termo elemento. Surgiria, no entanto, certa imprecisão, no caso de se colocar todos estes requisitos ou elementos num mesmo nível. Ora, alguns são de maior importância para a existência da lesão, fazendo parte da própria essência do instituto; por outro lado, outros aparecem apenas na lesão qualificada e mesmo dentro da lesão qualificada, há diferenciação entre as legislações, com requisitos diferentes para sua caracterização. Ainda, outros destes “requisitos ou elementos” não fazem parte do instituto, sendo somente condição para que a lesão possa se formar.

Assim, embora não haja maiores problemas em denominá-los todos requisitos ou elementos, é preciso que se atente ao fato de que não seria correto colocar todos num mesmo plano. Por tal razão, neste trabalho, em nome de uma maior clareza e precisão técnica, diferenciar-se-ão pressuposto, elemento ou requisito.

Por amor à precisão técnica, diferenciam-se pressuposto, elemento e requisito. O “pressuposto” está ligado à existência de algo; o “elemento” à matéria-prima, aquilo que forma algo (tanto que os filósofos pré-socráticos denominavam elemento àquilo que dava origem às coisas) e, enfim, requisito traz a noção do que se exige para atingir certo fim e certos efeitos.

Em suma, é possível diferenciar: *pressuposto de existência*, o que permite a formação da lesão sem que, no entanto, faça parte dela; *elemento de formação* ou *elemento objetivo*, o que essencialmente forma a lesão; e *requisitos para a caracterização* ou *requisitos subjetivos* – as demais exigências que, fazendo parte da lesão, não são elementos essenciais.

Analisa-se, enfim, cada um destes itens nos tópicos seguintes: pressuposto de existência, elemento objetivo e requisitos subjetivos.

3.1 Pressuposto de existência

Somente a partir de um pressuposto, pode-se discutir se a lesão existe ou não em um contrato. Este pressuposto não faz, na realidade, parte da lesão, mas é condição necessária para que ela possa existir, relacionando-se com a própria natureza jurídica do contrato.

Nem toda espécie de contrato admite a lesão. O contrato no qual ela eventualmente possa ocorrer deve, necessariamente, admitir prestações equivalentes. Tal pressuposto se faz necessário, pois, como a lesão é uma falta de equivalência, desequilíbrio ou desproporção entre a prestação e a contraprestação, não haveria sentido em se falar de lesão num contrato que por natureza não admitisse prestações equivalentes.

A proporcionalidade entre as prestações não é algo comum a qualquer contrato. Num contrato gratuito, como o é a doação, a desproporção entre as prestações é intrínseca à natureza do contrato, pois as vantagens pertencem a apenas uma das partes da relação.

De forma semelhante, em contratos unilaterais, não há reciprocidade de direitos e obrigações, razão pela qual a desproporção existente não pode ser nomeada como motivo de formação de lesão. Como pensar em desproporção entre prestação e contraprestação se não há reciprocidade de direitos e obrigações?

Quanto aos negócios aleatórios, de regra não há lesão. Mas a regra não é absoluta, pois, num contrato aleatório os riscos devem ser equivalentes a ambas as partes.

Desta forma, constata-se que, como pressuposto, ou seja, como uma condição de possibilidade para que a lesão possa ocorrer, tem-se que *o tipo do contrato deve admitir prestações equivalentes*, ou seja, *contrato comutativo*.

Assim, sempre que as partes buscarem a reciprocidade de prestações e contraprestações, fundada na equivalência, assumindo credor e devedor simultaneamente obrigações equilibradas, tem-se contrato comutativo. Face ao princípio da boa-fé, é necessário preservar o equilíbrio desta relação não podendo permitir a desigualdade, a lesão, sob pena de estar consentindo com o enriquecimento ilícito, combatido pelo Direito Positivo.

Conclui-se, pois, que é pressuposto necessário para caracterizar a lesão o *contrato sinalagmático, oneroso e, em regra, comutativo*.

3.2 Elemento objetivo

Conforme acentuado, a lesão se caracteriza em lesão objetiva e lesão qualificada. A primeira é aquela na qual se verifica apenas o contrato de forma objetiva, considerando a desproporção entre as prestações, enquanto que, no segundo tipo, o estado anímico das partes é um dos requisitos para que a lesão se caracterize como causa de desfazimento de contrato.

Segundo Pereira (1994, p. 35):

Não há, em verdade, dolo ou erro presumido, porém defeito objetivo do contrato. Não há falar em dolo presumido do comprador nem erro presumido do

vendedor, porque a rescisão decorre de um fenômeno puramente material e não anímico: se o preço ficou abaixo da metade do valor será inválida a compra e venda, sem cogitar da pureza das intenções nem do conhecimento do preço justo.

O ilustre autor faz referência à lesão objetiva em geral. Constata-se que não há a concomitância de nenhum outro requisito ou elemento, apenas a desproporção entre prestação e contraprestação.

A lesão qualificada, por outro lado, além da desproporção entre prestação e contraprestação, exige para sua caracterização o dolo de aproveitamento ou a situação de inferioridade da parte lesada.

Verifica-se, portanto, que, tanto na lesão objetiva quanto na lesão qualificada, há um ponto em comum: *a desproporção entre a prestação e a contraprestação*.

Infere-se das premissas elencadas que a lesão como instituto, em sua essência, é uma desproporção entre prestação e contraprestação de um contrato. Ou seja, quando se fala em lesão em um contrato, está-se essencialmente falando em falta de equivalência entre prestações.

Não é, portanto, mera coincidência ser a *desproporção entre a prestação e a contraprestação* um ponto comum entre a lesão objetiva e a lesão qualificada. Não é possível pensar na lesão sem ela. Essa desproporção é o elemento que forma a lesão, enquanto que a condição de inferioridade deve ser considerada como um mero requisito de caracterização da lesão qualificada.

Importante considerar que não é toda e qualquer desproporção a formadora da lesão contratual. Exige-se que a desproporção seja manifesta, o grande desequilíbrio entre o que se dá e o que se recebe, de tal forma a afetar a própria estrutura do negócio jurídico.

Assim, tendo em vista que não é qualquer desproporção que forma a lesão no contrato, é de importância estabelecer o ponto no qual a desproporção passaria a ser considerada uma lesão.

Neste sentido, dois são os entendimentos: a) deixar a critério do magistrado a análise do caso concreto, verificando se existe ou não a lesão; b) estabelecer uma porcentagem matemática a partir da qual a desproporção tornaria o contrato lesionário.

A segunda opção não parece ser muito propensa a refazer justiça dentro das relações contratuais. Estabelecendo-se um critério rígido, fecham-se muitas possibilidades de se desfazer negócios que apresentam a não equivalência evidente.

Neste sentido, Rizzardo (1983, p. 113) ensina que “uma proporcionalidade aritmética rígida, dadas as contingências humanas, é impossível de alcançar-se”. Assim, dando uma maior flexibilidade, deixar-se-ia ao julgador o encargo de verificar se a desproporção é tal que fira aos costumes normalmente aceitos no lugar para o tipo específico de contrato, sem que se estabeleça, *a priori*, um *quantum legal* rígido.

É esta a opção mais utilizada pelas legislações modernas. De fato, no novo Código Civil Brasileiro, no Código de Defesa do Consumidor Brasileiro, a verificação da desproporção como sendo ou não lesionária fica à prudente análise do juiz.

No entanto, além da constatação do desequilíbrio evidente entre prestação e contraprestação, seja mediante o critério matemático rígido ou pela análise livre do magistrado, ainda é preciso, para que se forme a lesão, que tal desproporção seja concomitante à formação do negócio jurídico.

O instituto da lesão impõe que a desproporção deva se formar juntamente com o contrato. É de extrema importância para que se possa estabelecer os limites daquilo que é a lesão, pois uma desproporção superveniente se daria por causa de fatores externos ao contrato, fazendo parte de outras teorias, tal como a “teoria da imprevisão”.

Assim, afirma-se que o elemento de formação ou elemento objetivo da lesão é a manifesta desproporção existente entre prestação e contraprestação de um negócio jurídico, concomitante à sua formação, deixando a existência de dolo de aproveitamento ou situação de inferioridade como requisitos subjetivos.

3.3 Requisitos subjetivos

A lesão puramente objetiva acarreta algumas possibilidades de injustiça, no sentido de que é possível ser alegada de má-fé. Surge, então, na Alemanha, a lesão qualificada como uma nova concepção de lesão contratual, a qual foi rapidamente absorvida por outras legislações.

Juntando-se ao elemento objetivo a necessidade da concomitância de um ou mais requisitos subjetivos, surgiu a possibilidade de se chegar a uma maior eficácia em termos de aplicação do instituto. Além da desproporção manifesta entre prestação e contraprestação, deveria esta desproporção ter decorrido de uma situação anímica especial das partes. Haveria, então, uma maior aproximação com os vícios de consentimento, como o erro e o dolo.

A lesão continuaria sendo a desproporção entre prestação e contraprestação, mas para que fosse causa de desfazimento de negócio jurídico, seria necessário que as partes se enquadrassem em determinada condição subjetiva.

O chamado primeiro requisito subjetivo é o aproveitamento da situação de inferioridade do contratante lesado pelo lesionante.

Constata-se, porém, que este primeiro requisito subjetivo para caracterização da lesão é, na realidade, uma “conseqüência” e não um “requisito”. No entanto, uma vez que alguns doutrinadores vêem razão em se falar neste primeiro requisito subjetivo, entende-se a necessidade de mencioná-lo.

Alguns doutrinadores vêem no aproveitamento o “elemento” principal para a formação da lesão. Moisset Espanés (1979) apud Cifuentes (1994, p. 477), afirma que:

El aprovechamiento es quizás el elemento más característico de la figura, ya que nos permite determinar la verdadera naturaleza jurídica de la lesión, y su ausencia tornaría incompleta cualquier fórmula legislativa que pretendiese reprimirla.

Para o autor, a lesão seria mais subjetiva que objetiva, o que se deve discordar pelos motivos já expostos anteriormente. A lesão é uma desproporção entre as prestações, sendo o estado subjetivo das partes mero requisito para que se caracterize como forma de

desfazimento do contrato. De tal modo, não há razão em se colocar que a ausência do aproveitamento tornaria incompleta “qualquer” forma de lesão. A existência da lesão objetiva é um fato e, em tal espécie de lesão, sequer são analisadas as condições subjetivas das partes contratantes.

O aproveitamento também encontra denominação de “dolo de aproveitamento”. Tal denominação advém do fato de que o aproveitamento, embora passivo, deveria ser consciente. Entretanto, tal característica não é unânime na doutrina. Neste sentido, diz Cifuentes (1994, p. 478), em análise da lesão no Código Civil Argentino, que o aproveitamento surge de um possível conhecimento que se tem da situação de inferioridade da parte. Assim, não seria um conhecimento efetivo, mas sim um conhecimento possível.

Por esta e outras razões, entende-se que a necessidade deste requisito é no mínimo questionável. Se há a desproporção entre as prestações e o contrato no qual ela se formou é tal que exija prestações equivalentes, evidentemente uma parte se aproveita em detrimento da outra. Não há razão de se falar em aproveitamento presumido ou dolo de aproveitamento. O aproveitamento passivo não é um requisito, mas sim uma conseqüência da lesão. Por outro lado, a partir do momento em que houvesse um aproveitamento consciente e intencional, passar-se-ia para a esfera do dolo, não existindo a necessidade de se invocar o instituto da lesão.

Reafirma-se então, que o dolo de aproveitamento não é requisito indispensável para caracterizar a lesão, embora, em muitas leis, incluindo a Lei dos Crimes contra a Economia Popular (Art. 4º da Lei 1.521/51), seja ele colocado como necessário (BRASIL, 2000).

Uma vez exposto que o aproveitamento consciente não é requisito indispensável para a caracterização da lesão, resta analisar qual é o requisito subjetivo que deve ser preenchido para que uma lesão objetiva torne-se qualificada. Tal requisito é a situação de inferioridade da parte lesada.

Basta, para a caracterização da lesão qualificada, além do elemento objetivo, este segundo requisito subjetivo, que, na realidade, poderia ser denominado simplesmente de requisito subjetivo, pois, uma vez que o aproveitamento não deve ser considerado como um requisito, mas sim como uma conseqüência natural da lesão, tem-se que o único e real requisito subjetivo é a situação de inferioridade da parte lesada. Desta forma, em havendo o elemento objetivo e existindo essa situação de inferioridade da parte lesada, não há nenhuma necessidade de se falar em aproveitamento.

Neste sentido, o novo Código Civil Brasileiro é exato. Não faz menção ao primeiro requisito subjetivo, fala-se apenas em “[...] uma pessoa, sob premente necessidade ou por inexperiência, se obriga à prestação manifestamente desproporcional ao valor da prestação oposta” (art. 157, CC). O enunciado adotado pelo Código Civil Brasileiro traduz com exatidão o melhor entendimento da lesão qualificada, levando esta a uma quase objetividade e não dando espaço para o primeiro requisito subjetivo.

Quando se fala em situação de inferioridade da parte

lesada, tem-se a inferioridade como um termo genérico, que apresenta variadas formulações legais, tais como vulnerabilidade, inexperiência, leviandade, necessidade, idade avançada, entre outros. Embora sejam muitas as formas de se expressar a situação de inferioridade da parte lesada, há uma maior convergência para a utilização do trinômio necessidade, inexperiência e leviandade.

A *necessidade* deve ser entendida como a necessidade contratual. Não se faz necessário que o contratante esteja em situação de vida e morte ou em estado de penúria. É bastante comum ser socialmente necessária a compra de um bem ou a utilização de um serviço.

De fato, Becker (2000, p. 121-122) afirma que a necessidade

trata-se da impossibilidade de evitar o contrato, que não decorre da capacidade econômica ou financeira do lesado, mas da circunstância de não poder deixar de efetuar o negócio.

Cifuentes (1994, p. 478), por sua vez, afirma que, neste estado,

el sujeto está presionado, debilitado em su discrecionalidad de obrar, porque no puede superar esse estado deficitário que tiene relación com la carência material o espiritual que padece.

Não se pode concordar de todo com Cifuentes (1994); muito mais acertado é o posicionamento de Becker (2000) quando afirma que a necessidade não decorre de capacidade financeira ou econômica do lesado. Efetivamente, a necessidade é a necessidade contratual. Uma pessoa pode ser ao mesmo tempo abastada e ver-se no estado de necessidade de adquirir um produto ou serviço.

De maneira semelhante, pode-se tratar da *inexperiência*. Não tem nenhuma relação com a capacidade intelectual do indivíduo, sendo, na realidade, ligada à experiência no determinado tipo de contrato efetivado. Mesmo um comerciante de determinado ramo de atividade pode ser considerado inexperiente ao travar relações contratuais fora de sua área comercial.

4 Efeitos

Tratou-se até o presente momento da formação e caracterização da lesão. O que se pretende neste momento é analisar qual o efeito adequado para um contrato permeado pela lesão. Considerando-se os planos da existência, validade e eficácia dos negócios jurídicos, em qual dos planos a lesão estaria enquadrada? É o que se analisa.

A lesão não se relaciona com a existência de um negócio jurídico. Caracterizando-se a lesão dentro de um contrato, não faz sentido dizer que este não exista. Para que a lesão possa se caracterizar, primeiramente é necessário um negócio jurídico existente. Seria impossível a caracterização da lesão num contrato se este contrato nem ao menos existisse.

Buscando nas legislações que tratam da lesão e também na doutrina especializada, constata-se que a sanção que se coloca para um contrato permeado pela lesão é a sua invalidade, sendo esta a posição considerada mais acertada. Contudo, a razão pela qual é invalidada

a sanção adequada para os contratos lesionários é uma questão que deve ser levantada.

Muitos são os autores que, como resposta, afirmam que a lesão aproxima-se dos vícios de consentimento e, por tal razão, o contrato lesionário deveria ser considerado inválido. Todavia, não se pode concordar plenamente com tais autores. A lesão não é um vício de consentimento, é uma desproporção objetiva e manifesta entre as prestações de um negócio jurídico que admite prestações equivalentes, podendo ou não ser qualificada por uma condição subjetiva da parte lesionada.

A lesão qualificada até poderia ser comparada a um vício de consentimento, tendo em vista que, ao se agir impelido por premente necessidade ou inexperiência, estar-se-ia com a vontade afetada, o que levaria o lesionado a concretizar negócio jurídico evidentemente desfavorável. Com este entendimento, legitimar-se-ia a invalidade do contrato lesionário.

Todavia, mesmo que se aceitasse tal entendimento, ainda existiria a lesão objetiva que não tem nenhuma relação com os vícios de consentimento. Desta forma, procura-se uma outra razão que responda o porquê da invalidade de um contrato lesionário. Excluindo-se a hipótese de ser a lesão um vício de consentimento, vê-se ainda que ela (a lesão) não está relacionada com a incapacidade da parte e mesmo com um objeto lícito e possível.

Restam então, três opções: a) o contrato com lesão seria inválido por ter forma defesa pela lei; b) ou então seria inválido por ser contrário à boa fé e à equidade; c) ou ainda, a invalidade adviria de um defeito estrutural do negócio. Em verdade, se fosse feita uma opção estanque por quaisquer destas alternativas, estar-se-ia agindo de forma arbitrária. De fato, a lesão pode ser vista como causa de invalidade por qualquer das três razões acima descritas, com maior ou menor grau de acerto.

Formalmente, o contrato lesionário tem sua proibição legal, devendo ser considerado inválido; materialmente, é uma espécie de contrato que não deve ser considerado válido, pois tem sua estrutura defeituosa; socialmente, é um contrato que acarreta em injustiça, sendo contrário à equidade e à boa-fé, o que também exige a sua invalidade.

Dentro do plano da validade dos negócios jurídicos, apresentam-se, ainda, graus de invalidade. O novo Código Civil Brasileiro, seguindo a orientação já sedimentada pelo Código Civil de 1916, dita a existência de dois graus de invalidade: a nulidade e a anulabilidade.

Nota-se que a diferença entre a nulidade e a anulabilidade reside no grau de invalidade, sendo a nulidade “mais inválida” do que a anulabilidade. Com razão, portanto, que, de regra, a nulidade apresente características tais como a decretabilidade de ofício, a imprescritibilidade, a insanabilidade e a ineficácia. A anulabilidade, pelo contrário, não pode ser decretada de ofício, é prescritível, tem eficácia até que se decrete sua anulação e é sanável.

Seguindo-se esta orientação clássica, pergunta-se em qual grau de invalidade o contrato lesionário melhor se enquadra? A resposta a tal questão não é simples. As legislações são díspares, ora optando pela nulidade, ora entendendo serem anuláveis os contratos lesionários.

Para responder ao questionamento, parte-se da

constatação de que, num contrato lesionario, o negócio em si foi desejado pela parte lesionada. O que não se desejou foi a prestação desproporcional. Deste modo, até por economia, pode vir a ser mais vantajoso que o negócio se mantenha, sanando-se somente a desproporção. Este ponto de vista é bastante aceito, sendo quase unânime entre as legislações a possibilidade do lesionante optar pela complementação do preço ou suplementação da desproporção, mantendo-se o negócio.

Outro ponto diz respeito ao fato de não ser possível sanar um negócio jurídico nulo. De fato, Miranda (1954, p. 85) que “não é admissível, desde a lógica, que se convalide o inexistente ou o nulo: ali, não há ser, que se possa validar; aqui, há ser que se define exatamente como não validável”.

Portanto, tomando-se como premissa que a lesão é sanável, e tendo-se em vista que o nulo é insanável, seria absurdo dizer que um contrato lesionario é nulo, pois, se assim o fizesse, estar-se-ia dizendo que o nulo é sanável. Ademais, o nulo não pode ser confirmado.

Assim, para que se evite qualquer incongruência, o melhor grau de invalidade para os contratos permeados por lesão é a anulabilidade.

5 Formação e Efeitos dos Contratos Lesionários na Legislação Brasileira

No Brasil, o instituto da lesão aparece na Lei dos Crimes Contra a Economia Popular, na Medida Provisória 2.172-32/2001, no Código de Defesa do Consumidor e no novo Código Civil. Com relação às duas primeiras, em verdade, não há aplicação prática tão significativa, ambas tendo o campo de aplicação limitado. Mas, ao contrário, a lesão no Código de Defesa do Consumidor tem sido utilizada com bastante frequência, e o mesmo se espera do Novo Código Civil. Por esta razão, o estudo restringir-se-á apenas aos dois últimos ou seja, à lesão no Código de Defesa do Consumidor e no Novo Código Civil.

Com relação ao Código de Defesa do Consumidor, pode-se entender que as cláusulas abusivas não seriam nada mais que uma espécie de lesão, sendo este o entendimento que aqui se expõe.

Em seu artigo 6º, inciso V, o Código de Defesa do Consumidor coloca como direito do consumidor a modificação das cláusulas contratuais que estabeleçam prestações desproporcionais. Também, no art. 51, IV, estabelece-se a nulidade de cláusula contratual que estabeleça obrigação considerada iníqua, abusiva, que coloque o consumidor em desvantagem exagerada, ou seja, incompatível com a boa-fé ou a equidade. Todavia, o artigo 51 por inteiro dispõe cláusulas lesionárias e, em especial no seu parágrafo 1º, apresenta rol exemplificativo do que pode ser considerado como exagerado. A este respeito, Marques (1992, p. 295) afirma que a regra geral das cláusulas abusivas está “escondida” no inciso IV, do art. 51, conjugado com o seu parágrafo 1º.

Da análise deste artigo, verifica-se que, no Código de Defesa do Consumidor, a lesão é objetiva. Pede-se somente a existência do elemento objetivo, o qual se manifesta, dentre outras, através das expressões: prestações desproporcionais; obrigação iníqua; obrigação abusiva; obrigação que coloque o consumidor em

desvantagem exagerada; obrigação incompatível com a boa-fé; e obrigação incompatível com a equidade.

Um outro entendimento poderia colocar a lesão no Código de Defesa do Consumidor como uma lesão qualificada. De forma que o elemento objetivo seria um dos acima citados e como requisito subjetivo ter-se-ia a posição de inferioridade advinda da hipossuficiência do consumidor. A partir deste entendimento, poder-se-ia falar num requisito subjetivo presumido.

Contudo, entende-se que, em verdade, a posição de consumidor não é um requisito subjetivo da lesão, mas sim um pressuposto para aplicação do Código de Defesa do Consumidor. O consumidor pode até ser considerado em situação de inferioridade, mas tal inferioridade não deve ser admitida como um requisito subjetivo da lesão. Com efeito, pode muito bem ocorrer situações nas quais o consumidor não esteja em situação de inferioridade e nem por isso deixaria de se aplicar o Código de Defesa do Consumidor.

Também no Código de Defesa do Consumidor, com relação aos efeitos da lesão, vê-se que não há a invalidade do contrato em sua totalidade. De fato, é uma nulidade parcial que alcança somente a cláusula abusiva, sendo esta nula de pleno direito. A exceção a esta regra está descrita no parágrafo 2º, segunda parte, do art. 51: ao eliminar-se a cláusula abusiva, se mesmo assim não houver integração, restando ônus excessivo a qualquer das partes, a nulidade atingirá o próprio contrato.

Conjugando-se o que diz o art. 6º, V, do CDC, com o art. 51 do Código de Defesa do Consumidor, haveria uma situação contraditória, quando, de certa forma, permitir-se-ia que a nulidade fosse sanável. Ora, por um lado, determina-se a nulidade das cláusulas abusivas (art. 51); por outro, fala-se no direito de modificação das cláusulas contratuais que estabeleçam prestações desproporcionais (art. 6º, V). Como tentativa de solução deste impasse, Marques (1992, p. 597) opina

[...] as hipóteses previstas no art. 6º são diferenciadas. De um lado, é direito do consumidor a “proteção contra práticas e cláusulas abusivas” (art. 6º, inciso IV), proteção esta que será assegurada pelas regras dos arts. 30 a 54, incluindo as regras específicas sobre nulidade absoluta das cláusulas abusivas. De outro, institui o art. 6º em seu inciso V, uma exceção no sistema, reconhecendo o direito do consumidor de requerer ao Judiciário a modificação de um tipo de cláusula contratual específica, a do preço ou de outra prestação a cargo do consumidor, sempre que consubstanciarem circunstâncias especiais, não previstas.

Concorda-se com tal posicionamento. O que ocorreria, quando da declaração de nulidade da cláusula abusiva, seria que o juiz, utilizando-se das leis supletivas e também da “essência” do contrato, procurando a vontade das partes, integralizaria o contrato na lacuna criada. Por outro lado, existindo no contrato alguma cláusula que estabeleça prestação desproporcional não incluída entre as hipóteses do art. 51, do CDC, pode, tal cláusula, ser modificada com base no art. 6º, V, do Código de Defesa do Consumidor.

O novo Código Civil Brasileiro traz a lesão como uma regra geral de desfazimento de negócio jurídico,

abrangendo todos os contratos civis. Daí sua importância para o Direito Brasileiro.

No Novo Código Civil, na forma de seu art. 157, para a caracterização de um negócio jurídico como sendo lesionário, é necessária a concorrência de:

- a) um elemento objetivo, “prestação manifestamente desproporcional ao valor da prestação oposta”, que deve ser apreciada segundo os valores vigentes ao tempo em que se celebrou o negócio jurídico;
- b) e um requisito subjetivo, a “premente necessidade ou inexperiência da parte lesionada”.

No referido Código, não é necessário provar que houve aproveitamento pela parte lesionante; basta que se prove a situação de inferioridade e a desproporção que estará caracterizada a lesão.

Com relação aos efeitos, inicialmente vale colocar que o que se invalida não é a cláusula ou a estipulação usurária; a invalidade atinge o contrato por inteiro. Em relação ao grau de invalidade, a lesão tem como efeito a anulabilidade. Ao adotar a sanção da anulabilidade, elimina-se a questão que anteriormente se colocava sobre a sanabilidade do nulo. Sendo o contrato anulável, a sanabilidade se torna possível, bem como a confirmação de um contrato lesionário.

Coloca-se também, no novo Código Civil Brasileiro, em seu art. 178, que, com referência à lesão, o direito de ação decai em quatro anos da realização do negócio.

6 Conclusão

1. O negócio jurídico, para merecer amparo legal deve estar de acordo com os ditames da justiça, presente na igualdade de prestações. Na busca deste ideal, com o objetivo de restabelecer essa justiça contratual, apresenta-se a lesão nos contratos, com previsão no Código de Defesa do Consumidor e Novo Código Civil.
2. Para verificação da existência da lesão, ressaltando-se as características próprias de cada legislação, deve ser analisada a presença de pressuposto, elemento objetivo e requisito subjetivo.
3. Como pressuposto, verifica-se se o contrato admite prestações equivalentes. Se o contrato for tal que admita, é possível a ocorrência da lesão.
4. Preenchendo-se o pressuposto, se houver desproporção manifesta entre prestação e contraprestação, concomitante à formação do contrato, está presente o *elemento objetivo*, formando-se, portanto, a lesão objetiva;
5. Se além do elemento objetivo, estiver presente o *requisito subjetivo*, qual seja, a situação de

inferioridade da parte lesada, caracteriza-se a lesão qualificada.

6. Como efeito da lesão nos contratos, pode inferir que os mesmos se encontram no plano da validade, ou seja, a lesão culmina na invalidade do negócio jurídico.
7. Em se tratando do Código de Defesa do Consumidor, as cláusulas abusivas, que seriam uma espécie de lesão, são nulas, comportando, contudo, sua alteração.
8. No Novo Código Civil, a consequência do contrato lesionário estaria em sua anulabilidade.

Referências

- ARISTÓTELES. *Ética a Nicômaco*. Tradução de Pietro Nasseti. São Paulo: Martin Claret, 2000.
- BECKER, Anelise. *Teoria geral da lesão nos contratos*. São Paulo: Saraiva, 2000.
- BRASIL. Lei nº 1521, de 26 de dezembro de 1951. Lei dos Crimes Contra a Economia Popular. In: GOMES, Luiz Flávio (Org.). *Código Penal, Código de Processo Civil e Constituição Federal*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.
- BRASIL. *Código Civil*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2003a.
- BRASIL. *Código de Proteção e Defesa do Consumidor*. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2003b. (Coleção Saraiva de Legislação).
- CIFUENTES, Santos. *Negocio jurídico; estructura, vicios, nulidades*. Buenos Aires: Astrea, 1994.
- MARQUES, Cláudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1992.
- MIRANDA, Pontes de. *Tratado de direito privado, Parte Geral, Tomo IV*. 2. ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1954.
- PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Lesão nos contratos*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1994.
- RIPERT, Georges. *A regra moral nas obrigações civis*. Tradução de Osório de Oliveira. 2. ed. Campinas: Bookseller, 2002.
- RIZZARDO, Arnaldo. *Da ineficácia dos atos jurídicos e da lesão no direito*. Rio de Janeiro: Forense, 1983.
- VENOSA, Silvio de Salvo. *Direito Civil: parte geral*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003.
- THEODORO JÚNIOR, Humberto. Lesão e fraude contra os credores no projeto de novo código civil brasileiro. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 89, n. 771, p. 11-37, jan. 2000.

