

EXCEÇÃO DO CONTRATO NÃO CUMPRIDO E OS CONTRATOS DE COMPRA E VENDA À VISTA

Camila Fernanda Pinsinato Colucci²⁰⁰

RESUMO

O objetivo do presente trabalho é o estudo do art. 491 do Código Civil, com o propósito de verificar sua aplicação supletiva a contratos de compra e venda à vista, em que caberá ao vendedor a entrega da coisa somente após o comprador ter entregado o preço. Será analisado o histórico do referido dispositivo, comparando-o, ainda, ao art. 1.130 do Código Civil de 1916. Após o estudo da ordem da entrega das prestações na compra e venda à vista, será analisada a possibilidade de se aplicar a exceção do contrato não cumprido à hipótese.

Palavras-chave: art. 491; compra; venda; ordem de entrega; exceção do contrato não cumprido.

ABSTRACT

The objective of this work is the study of art. 491 of the Civil Code, with the purpose of verifying its supplementary application to contracts of purchase and sales in cash, in which it will be up to the seller to deliver the thing only after the buyer has delivered the price. The history of this device will be analyzed,

²⁰⁰ Bacharel em direito pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. Mestre em Direito Civil pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. Professora das matérias de direito

comparing it, still, to the art. 1,130 of the Civil Code of 1916. After studying the order of delivery of the benefits in the purchase and sales in cash, the possibility of applying the *exceptio non adimpleti contractus* to the hypothesis will be analyzed.

Keywords: art. 491; purchase; sales; delivery order; exception of unfulfilled contract.

INTRODUÇÃO

O art. 491 do Código Civil refere-se à compra e venda à vista, podendo ser visto como artigo supletivo já que, por se preservar a autonomia da vontade, podem as partes decidir da forma como melhor lhes aprouver no que tange à ordem e ao momento no qual serão as prestações adimplidas.

Será analisado o histórico do art. 491, comparando sua redação com a redação original do Código Civil de 1916, no qual a ordem das prestações vinha prevista no art. 1.130.

Após detalhada análise do art. 491 e de sua aplicabilidade, passar-se-á ao estudo do art. 476, que trata da exceção do contrato não cumprido, verificando-se se, apesar de o art. 491

civil e processo civil do Uniachieta desde o ano de 2014. Atua como advogada nas áreas de direito civil e direito da infância e juventude nas cidades de Jundiaí e São Paulo.

trazer ordem de cumprimento das prestações em contrato de compra e venda à vista, ainda será possível o uso da *exceptio*.

Por fim, observar-se-ão algumas normas de direito estrangeiro, especificamente o direito francês, português, italiano e argentino, fazendo-se a análise da ordem de entrega das prestações e a possibilidade de se aplicar, também alhures, a *exceptio* à hipótese de compra e venda à vista.

1. HISTÓRICO

Conforme notícia Jones Figueirêdo Alves, o atual art. 491 não contava do texto original do projeto do Código Civil de 2002, tendo sido “acrescentado através de emenda do Deputado Tancredo Neves, no período inicial de tramitação. Trata-se de artigo que constava do anteprojeto inicial do Relator, Prof. Agostinho Alvim, e que, por lapso, não integrou o texto definitivo, quando de sua elaboração. Repete integralmente o art. 1.130 do CC de 1916”.²⁰¹

Aduz o art. 491, CC02: “Não sendo a venda a crédito, o vendedor não

é obrigado a entregar a coisa antes de receber o preço”. Nota-se que, de fato, é a repetição literal do art. 1.130, CC16: “Não sendo a venda a crédito, o vendedor não é obrigado a entregar a coisa, antes de receber o preço”. Verifica-se, assim, que se trata de determinar uma certa ordem pela qual as prestações devem ser prestadas no contrato de compra e venda, isto é, primeiro deve o comprador entregar o preço para, em seguida, o vendedor entregar a coisa.

Segundo Sílvio Rodrigues, o Código Civil de 1916, ao trazer citado dispositivo, inovou na matéria, eis que a solução das Ordenações era em sentido contrário: “E por quanto, tanto que a compra e venda for acabada por consentimento das partes deve o vendedor entregar primeiro a coisa vendida ao comprador, e depois o comprador lhe deve logo pagar o preço...” (Liv. IV, Tít. 5º, §1º). Vê-se que, aqui, a ordem era inversa, cabendo a primeira ação ao vendedor, que deveria entregar a coisa para, em seguida, receber o preço.²⁰²

2. ARTIGO 491, CÓDIGO CIVIL

²⁰¹ ALVES, Jones Figueirêdo. Comentários aos arts. 421 a 839. In: TAVARES DA SILVA, Regina Beatriz (coord.) *Código civil comentado*.

6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 452.

²⁰² RODRIGUES, Sílvio. *Direito civil: dos contratos e das declarações unilaterais da*

O art. 491, do Código Civil, refere-se ao contrato de compra e venda, que é um contrato bilateral. Nas palavras de Nelson Rosenvald:

*Contratos bilaterais são aqueles em que ambas as partes possuem direitos e obrigações recíprocas, sendo contemporaneamente credores e devedores. Compra e venda e locação são exemplos de contratos em que uma das partes transfere a propriedade ou a posse de um bem em troca de um preço ajustado. As obrigações nascem unidas e assim deverá se manter durante a execução da relação contratual, preservando o contrato como um todo incindível, no qual avulta a realização integral da relação.*²⁰³

O contrato de compra e venda à vista é, de acordo com a doutrina, o exemplo típico de contratos de execução imediata, já que o dever de pagar o preço e o de entregar a coisa estão ligados.

Maria Helena Diniz traz especificamente o exemplo do contrato de compra e venda à vista, onde o dever de pagar o preço e o de entregar a coisa estão ligados.²⁰⁴ Segundo Paulo Luiz Netto Lôbo, ao discorrer sobre as prestações no contrato de compra e venda, a exigibilidade de uma prestação (entrega da coisa) fica dependendo da execução da outra (pagamento do preço).²⁰⁵

Segundo Álvaro Villaça Azevedo, o art. 491 trata de compra e venda à vista, “em que a entrega da coisa vendida coincide com o pagamento do preço”.²⁰⁶ Esta é a mesma posição de Jones Figueirêdo Alves, que afirma que “É da essência do negócio o cumprimento concomitante das obrigações recíprocas”.²⁰⁷ De acordo com Pontes de Miranda, “Se não há prazo para a entrega, as obrigações nascem à conclusão do contrato”.²⁰⁸

vontade. v. 3. 30. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 148.

²⁰³ ROSENVALD, Nelson. Art. 476. In: PELUSO, Cezar (coord.). *Código civil comentado: doutrina e jurisprudência*. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Manole, 2012, p. 541.

²⁰⁴ DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: teoria das obrigações contratuais e extracontratuais*. v. 3. 30. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 106-107.

²⁰⁵ LÔBO, Paulo Luiz Netto. *Comentários ao código civil: parte especial: das várias espécies de contratos: da compra e venda; da troca ou permuta; do contrato estimatório; da doação* (arts.

481 a 564). vol. 6. coord.: AZEVEDO, Antônio Junqueira de. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 60.

²⁰⁶ AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Comentários ao novo Código Civil: das várias espécies de contrato; da compra e venda; do compromisso de compra e venda*. Vol. VII. 2. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Gen; Forense, 2012, p. 163.

²⁰⁷ ALVES, Jones Figueirêdo. *Comentários aos arts. 421 a 839*. In: TAVARES DA SILVA, Regina Beatriz (coord.) *Código civil comentado*. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 452.

²⁰⁸ MIRANDA, Pontes de. *Tratado de direito privado: parte especial*. tomo XXXIX.

J. M. Carvalho Santos, ao comentar o art. 1.130 do Código Civil de 1916, cuja redação é replicada pelo art. 491, do atual Código Civil, afirma que “a venda á vista ou a contado é aquella em que o pagamento é feito simultaneamente á entrega da coisa”.²⁰⁹

Porém, mesmo nos contratos bilaterais de prestações que devem ser cumpridas simultaneamente, urge saber-se qual das partes deve adimplir sua prestação em primeiro lugar. Nas palavras de Orlando Gomes, “Se bem que as obrigações das partes devam ser, simultaneamente, cumpridas, na prática, a do vendedor costuma preceder a do comprador, tendo-se em vista que o fim do contrato é, precipuamente, a transferência do domínio da coisa vendida”.²¹⁰ Nas palavras de Sílvio de Salvo Venosa, “Na prática, afigura-se muito difícil ocorrer perfeita simultaneidade porque a troca de coisa por dinheiro sempre estará a requerer atos sucessivos, em perfeita

sincronia”.²¹¹ Devido a isso, certa ordem necessita ser estabelecida.

Tal ordem pode ser encontrada exatamente no art. 491 do Código Civil, que traz que “Não sendo a venda a crédito, o vendedor não é obrigado a entregar a coisa antes de receber o preço”.

Como ressalta Álvaro Villaça Azevedo, nos contratos de compra e venda, como regra geral, as partes entram em acordo sobre prazos de cumprimento das prestações. “Porém, caso não haja previsão de prazo, aplicar-se-á o art. 491, que é artigo supletivo, exatamente para situações em que o contrato for omissivo quanto a prazos de pagamento”.²¹² Assim, devido à autonomia privada que deve estar presente nos negócios jurídicos, o art. 491 não é cogente, sendo utilizado apenas quando houver falta de pacto neste sentido. Não deixa de observar o renomado professor que, na prática, o mais comum é a regra inversa ao art. 491, já que é usual primeiro entregar-se a

Atualizado por Cláudia Lima Marques. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 467.

²⁰⁹ CARVALHO SANTOS, J. M. de. *Código civil brasileiro interpretado*: principalmente no ponto de vista prático. v. XVI. 2. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1938, p. 53.

²¹⁰ GOMES, Orlando. *Contratos*. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 232.

²¹¹ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: contratos em espécie*. v. 3. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 34.

²¹² AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Comentários ao novo Código Civil: das várias espécies de contrato; da compra e venda; do compromisso de compra e venda*. Vol. VII. 2. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Gen; Forense, 2012, p. 164.

coisa para então se ter o pagamento do preço.²¹³

No sentido de que as partes podem combinar o prazo entre si, Sílvio de Salvo Venosa explica que “O prazo para a entrega é o estatuído no contrato. Silentes as partes, entende-se que a obrigação do vendedor e a do comprador são simultâneas, exigíveis desde logo. (...)”.²¹⁴

Vários autores, ao comentar o art. 1.130 do Código Civil anterior, demonstravam que, apesar da ideia de simultaneidade de cumprimento de prestações, se fazia necessário o estabelecimento de certa ordem. Assim, nas palavras de Carlos Alberto Bittar, “A tradição do bem deve perfazer-se concomitantemente com o recebimento do preço. Assim, não sendo venda a crédito, o vendedor não é obrigado a entregar a coisa, antes de receber o preço (art. 1.130)”.²¹⁵ Nesse sentido também é a posição de Arnaldo Wald, para quem “A venda à vista é realizada mediante o

pagamento do preço, não sendo o vendedor obrigado a entregar a coisa antes de receber o preço (art. 1.130 do CC)”.²¹⁶

J. M. Carvalho Santos ensina que o pagamento deve ser feito contra a entrega da coisa, cabendo ao vendedor o direito de não entregá-la, a não ser que já tenha recebido antes o preço. Ressalta que, aqui, não se fala em direito de retenção, mas “de um direito, consequência imediata da obrigação que a lei impõe ao comprador, de pagar o preço da coisa, imediatamente, si não lhe foi concedido algum prazo”.²¹⁷

Comentando sobre a ordem estabelecida pelo art. 491, Sílvio Rodrigues conclui que:

A regra jurídica sobre não ter o vendedor de entregar o bem antes de receber o preço é ius dispositivum. Somente se há de atender a tal regra jurídica se nada se dispôs quanto ao pagamento, para torná-lo anterior ou posterior à entrega. Mesmo se o vendedor é depositário de dinheiro do comprador e esse apenas lhe transferiu parte do preço, não houve satisfação da

²¹³ AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Comentários ao novo Código Civil: das várias espécies de contrato; da compra e venda; do compromisso de compra e venda*. Vol. VII. 2. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Gen; Forense, 2012, p. 164.

²¹⁴ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: contratos em espécie*. v. 3. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 34.

²¹⁵ BITTAR, Carlos Alberto. *Contratos civis*. Rio de Janeiro: Forense universitária, 1990, p. 27.

²¹⁶ WALD, Arnaldo. *Curso de direito civil brasileiro: obrigações e contratos*. v. II. 13. ed. rev., ampl. e atual. com a colaboração de Semy Glanz. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998, p. 297.

²¹⁷ CARVALHO SANTOS, J. M. de. *Código civil brasileiro interpretado: principalmente no ponto de vista prático*. v. XVI. 2. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1938, p. 53.

*dívida. Tem o comprador de prestar o restante, depositando-o, ou autorizar apropriar-se do restante o vendedor, imputando-o ao depósito que, ex hypothesi, existia em mãos do vendedor, e interpelar o vendedor para que entregue o bem, se ainda não o fez.*²¹⁸

Paulo Luiz Netto Lôbo²¹⁹ cita acórdão de 2000, do Tribunal de Alçada do Paraná, em caso concreto que tratava de gado negociado, objeto de apreensão em medida cautelar. No contrato de compra e venda havia ficado estabelecido o pagamento mediante cheque pós-datado, que foi considerado pro solvendo e não pro soluto. A ementa é como segue: “Procedimento regular do vendedor, que não estava obrigado a proceder à entrega antes de receber o preço (art. 1.130 do CC). Subsequente transmissão a terceiros por quem não era proprietário (art. 622 do CC). Ação improcedente. Sentença confirmada. Apelação improvida”.²²⁰ Vê-se que, apesar de se tratar do Código Civil de 1916, tem-se a mesma solução que se teria pelo art. 491 do Código Civil atual.

²¹⁸ RODRIGUES, Silvio. *Direito civil: dos contratos e das declarações unilaterais da vontade*. v. 3. 30. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 136.

²¹⁹ LÔBO, Paulo Luiz Netto. *Comentários ao código civil: parte especial: das várias espécies de contratos: da compra e venda; da troca ou permuta; do contrato estimatório; da doação* (arts. 481 a 564). vol. 6. coord.: AZEVEDO, Antônio Junqueira de. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 60.

Ao se discutir sobre um mínimo de ordem que se tem para as entregas das respectivas prestações, embora seja a compra e venda à vista um contrato de execução imediata, não é cabível deixar-se de considerar se a exceção do contrato não cumprido poderia ser aplicada. Certo é que a *exceptio non adimpleti contractus* é importante instrumento de defesa do contratante contra o outro que não adimple ou adimple sua prestação de modo insatisfatório.²²¹ Assim, em sequência, analisar-se-á a possibilidade de se aplicar esta exceção às compras e vendas à vista.

3. ARTIGO 491 E O ARTIGO 476, CÓDIGO CIVIL

O art. 476 do Código Civil trata da exceção do contrato não cumprido, expressão que vem a trazer a ideia de que se uma das partes ainda não cumpriu sua prestação, não cabe a ela exigir que o outro contratante o faça.

²²⁰ TACPR – AC 140.365.000 – Jaguapitã – 8. Câm. Cív. – Rel. Juiz Sérgio Arenhart, DJPR 02.06.2000.

²²¹ LÔBO, Paulo Luiz Netto. *Comentários ao código civil: parte especial: das várias espécies de contratos: da compra e venda; da troca ou permuta; do contrato estimatório; da doação* (arts. 481 a 564). vol. 6. coord.: AZEVEDO, Antônio Junqueira de. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 60.

Apesar de ser uma expressão latina, “*exceptio non adimpleti contractus*”, ressalta Henri de Page que é instituto construído pelos pós-glosadores, embora sua aplicação tenha se iniciado pelos canonistas, vislumbrando, ainda, uma origem remota na *exceptio doli* do direito romano. Reconhecida primeiramente pelo direito alemão, divulgada posteriormente na França, através de Saleilles, que demonstrou que, embora se alegasse que o Código Civil francês não tivesse tratado dessa exceção, se o Código Civil autorizava a própria rescisão do contrato por inadimplemento, não teria por que não admitir essa exceção, baseando-se no princípio de que quem pode o mais pode o menos.²²² Darcy Bessoni observa que o direito italiano não a contemplava, omissão essa que veio a ser corrigida pelo atual Código Civil.²²³

A exceção do contrato não cumprido se aplica aos contratos sinalagmáticos, já que é necessária a existência de prestações recíprocas. Nas palavras de Sílvio Rodrigues, “A

exceptio non adimpleti contractus é igualmente instrumento útil para compelir o devedor a pagar seu débito, pois a recusa de uma das partes ao cumprimento da obrigação pode surgir como elemento de compulsão a atuar sobre a atitude da outra.²²⁴

Referindo-se brevemente ao histórico do art. 476 do atual Código Civil, afirma Jones Figueirêdo Alves que “A redação atual é a mesma do projeto. Trata-se de mera repetição da parte inicial do *caput* do art. 1.092 do CC de 1916, sem qualquer alteração, nem mesmo de ordem redacional”.²²⁵

Segue o autor afirmando que o princípio da *exceptio non adimpleti contractus* decorre da dependência recíproca das obrigações assumidas pelas partes, sendo exercido pelo contratante cobrado, que pode recusar-se à exigibilidade por via da exceção do contrato não cumprido, isto é, invocando o inadimplemento da outra parte. Adiciona, ainda que “O princípio tem incidência quando ocorre uma interdependência, pela simultaneidade temporal de cumprimento (termos

²²² DE PAGE, Henri, *Traité élémentaire de droit civil belge: principes, doctrine, jurisprudence*, v. 2. Bruxelas: Emile Bruylant, 1964, p. 859 e 862.

²²³ BESSONI, Darcy. *Do contrato: teoria geral*. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 200.

²²⁴ RODRIGUES, Sílvio. *Direito civil: dos contratos e das declarações unilaterais da*

vontade. v. 3. 30. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 87.

²²⁵ ALVES, Jones Figueirêdo. Comentários aos arts. 421 a 839. In: TAVARES DA SILVA, Regina Beatriz (coord.) *Código civil comentado*. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 433.

comuns ao adimplemento) entre as obrigações das partes, ou seja, as obrigações devem ser recíprocas e contemporâneas”.²²⁶

Afirma Sílvio Rodrigues que “Se nos contratos bilaterais as prestações são recíprocas e nada se estipulou quanto ao instante de seu cumprimento, há que se entender serem devidas simultaneamente. De modo que nenhuma das partes pode exigir o cumprimento da obrigação cabente à outra, sem que tenha cumprido a sua”.²²⁷

Esta regra é decorrente da ideia de que a prestação de um contratante tem como causa e razão de ser a prestação do outro.²²⁸ Humberto Theodoro Jr. explicita a necessidade de haver “conexidade causal entre a prestação cobrada e aquela que o excipiente invoca como não cumprida”.²²⁹

Esta conexidade referida pelos autores tem seu fundamento na equidade. Baseando-se na boa-fé objetiva, é

mandatório o respeito às obrigações assumidas,

de modo a unir o destino das duas obrigações, de forma que cada uma só será executada à medida que a outra também o seja. Trata-se de uma verdadeira situação de interdependência, que assegura não apenas o interesse das partes na realização da finalidade comum (função social interna), mas satisfaz a ordem social que procura pelo adimplemento como imposição de justiça comutativa (função social externa)^{230, 231}

Darcy Bessoni ensina que

Nos contratos bilaterais, as prestações são recíprocas e interdependentes (donnant, donnant, como dizem os franceses ou Zug un Zug, como se exprimem os alemães). Obedecem, pois, à chamada regra dos correlativos, o que significa que elas se servem reciprocamente de causa. Então, se um dos contratantes não cumpre a obrigação assumida, rompe-se a equivalência calculada ao celebrar-se a convenção, com repercussões fatais no jogo normal do contrato e nos próprios pressupostos do consentimento. Sempre se reconheceu que, verificada tal

²²⁶ ALVES, Jones Figueirêdo. Comentários aos arts. 421 a 839. In: TAVARES DA SILVA, Regina Beatriz (coord.) *Código civil comentado*. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 434.

²²⁷ RODRIGUES, Sílvio. *Direito civil: dos contratos e das declarações unilaterais da vontade*. v. 3. 30. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 85.

²²⁸ RODRIGUES, Sílvio. *Direito civil: dos contratos e das declarações unilaterais da vontade*. v. 3. 30. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 85.

²²⁹ THEODORO JR., Humberto. *O contrato e seus princípios*. 3. ed. Rio de Janeiro: Aide, 2001, p. 127.

²³⁰ ROSENVALD, Nelson. Art. 476. In: PELUSO, Cezar (coord.). *Código civil comentado: doutrina e jurisprudência*. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Manole, 2012, p. 541.

²³¹ No mesmo sentido: BDINE JR., Jamid. Art. 491. In: PELUSO, Cezar (coord.). *Código civil comentado: doutrina e jurisprudência*. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Manole, 2012, p. 554.

*anomalia, o contrato pode ser dissolvido.*²³²

Pode-se invocar a *exceptio non adimpleti contractus* independentemente da causa geradora do inadimplemento do contrato. Seja por culpa ou sem culpa do contratante, se poderá aduzir a exceção. E isso, segundo Sílvio Rodrigues, ocorre porque “tendo uma prestação sua causa na outra, deixando aquela de ser cumprida, seja qual for o motivo, cessa de exigir a causa de cumprimento da segunda”.²³³

Entra-se, aqui, na discussão do ponto de se entender necessária a dissolução do contrato pelo fato de uma das partes ter deixado de cumprir com sua prestação.

Destaca Jones Figueirêdo Alves que a exceção do contrato não cumprido está incluída no Código Civil como causa determinante de extinção do contrato, quando, na verdade, “constitui apenas uma oposição temporária do devedor à exigibilidade do cumprimento de sua obrigação enquanto não cumprida

a contraprestação do credor”.²³⁴ Nesse mesmo sentido é a posição de Humberto Theodoro Jr., que alude, com segurança, não se tratar de “uma defesa voltada para resolver o vínculo obrigacional e isentar o réu-excipiente do dever de cumprir a prestação emergente do contrato bilateral”. Segundo ele, caso reconhecido, é mero procedimento dilatatório ou, mais precisamente, “provisória condição de inexigibilidade” da prestação.²³⁵

Darcy Bessoni considera a dissolução do contrato pelo inadimplemento como “solução radical”, entendendo que o contratante prejudicado poderia optar pela recusa ao cumprimento do contrato até que o contratante inadimplente cumprisse sua prestação. Essa solução seria “mais branda” e seria apta a manter o contrato no mundo jurídico.²³⁶

Para Nelson Rosenvald, a *exceptio non adimpleti contractus* é forma de pressão, enquanto o descumprimento for temporário, hábil a compelir o devedor a executar sua

²³² BESSONI, Darcy. *Do contrato: teoria geral*. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 200.

²³³ RODRIGUES, Sílvio. *Direito civil: dos contratos e das declarações unilaterais da vontade*. v. 3. 30. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 87.

²³⁴ ALVES, Jones Figueirêdo. Comentários aos arts. 421 a 839. In: TAVARES DA SILVA, Regina Beatriz (coord.) *Código civil comentado*.

6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 434.

²³⁵ THEODORO JR., Humberto. *O contrato e seus princípios*. 3. ed. Rio de Janeiro: Aide, 2001, p. 132.

²³⁶ BESSONI, Darcy. *Do contrato: teoria geral*. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 199.

prestação, preservando-se o negócio jurídico e servindo de garantia contra inexecução definitiva. Mas, caso se constate a impossibilidade total de cumprimento, “deverá o credor lesado pleitear a resolução contratual pelo inadimplemento, desvinculando-se da relação obrigacional (art. 475 do CC).²³⁷

Assim, entende o autor que já que não se pode ligar imediatamente a ideia de *exceptio* à ideia de resolução contratual, há impropriedade em se incluí-la no capítulo do Código Civil que trata da resolução do contrato, eis que a “exceção de contrato não cumprido não é uma forma de desconstituição da obrigação, mas um modo de oposição temporária à exigibilidade do cumprimento da prestação.²³⁸

Darcy Bessoni conclui que essa exceção não visa a afetar o contrato, mas tem objetivo de salvá-lo, evitando que se resolva, já que seu fim é suspender temporariamente a execução, que será realizada tão logo se sane a

inadimplência. Em suas palavras, “Mais exatamente, pode-se dizer que, já suspensa ilegitimamente a execução por uma das partes, a outra legitimamente a suspende também, à procura da restauração do equilíbrio, tornando bilateral a inadimplência, antes unilateral”.²³⁹

Carvalho de Mendonça ensina que a exceção do contrato não cumprido é meio de defesa, em que “uma parte demandada pela execução do contrato pôde excluir a acção invocando o facto de não ter a outra também satisfeito a prestação”.²⁴⁰ Segundo Planiol e Ripert, a exceção não requer atos prévios, podendo ser invocada sem prévia autorização judicial ou constituição em mora.²⁴¹

Ponto a ser discutido são os limites do exercício da *exceptio*, significando encontrar-se em que medida a inexecução da parte contrária levará ao uso da exceção. Caso haja mínimo descumprimento, a utilização da

²³⁷ ROSENVALD, Nelson. Art. 476. In: PELUSO, Cezar (coord.). *Código civil comentado: doutrina e jurisprudência*. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Manole, 2012, p. 541.

²³⁸ ROSENVALD, Nelson. Art. 476. In: PELUSO, Cezar (coord.). *Código civil comentado: doutrina e jurisprudência*. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Manole, 2012, p. 541.

²³⁹ BESSONI, Darcy. *Do contrato: teoria geral*. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 199.

²⁴⁰ CARVALHO DE MENDONÇA, Manoel Ignacio. *Doutrina e prática das obrigações ou tratado geral dos direitos de credito*. Curitiba: Typ. e Lith. a vapor Imp. Paranaense, 1908, p. 766.

²⁴¹ PLANIOL, Marcel; RIPERT, George. *Traité pratique de droit civil français: obligations*. Paris: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1952, p. 764.

exceção será vista como ato abusivo, devendo-se tomar cuidado para se evitar que a “alegação da *exceptio* acabe se convertendo em uma escusa indevida ao cumprimento do contrato”.²⁴² Exemplifica Nelson Rosenvald que “se A deveria entregar cinco veículos a B, mas deixa de cumprir com a remessa de um dos automóveis, não pode B se recusar a pagar o todo, amparado na inexecução de um quinto da obrigação. Justo seria a recusa do pagamento na medida proporcional”.²⁴³ É aplicação da boa-fé objetiva na ótica do tu quoque – não faça aos outros aquilo que não queira que façam a ti.²⁴⁴

O que se deve analisar é se a exceção do contrato não cumprido se aplicaria à compra e venda à vista. A grande maioria da doutrina, conforme verificar-se-á a seguir, entende que esta exceção é perfeitamente aplicável a essa modalidade de compra e venda. Sílvio Rodrigues, por exemplo, ao tratar da *exceptio non adimpleti contractus*, afirma que

²⁴² ROSENVALD, Nelson. Art. 476. In: PELUSO, Cezar (coord.). *Código civil comentado: doutrina e jurisprudência*. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Manole, 2012, p. 542.

²⁴³ ROSENVALD, Nelson. Art. 476. In: PELUSO, Cezar (coord.). *Código civil comentado: doutrina e jurisprudência*. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Manole, 2012, p. 542.

²⁴⁴ ROSENVALD, Nelson. Art. 476. In: PELUSO, Cezar (coord.). *Código civil*

*Além de recíprocas, é mister que as prestações sejam simultâneas, pois, caso contrário, sendo diferente o momento da exigibilidade, não podem as partes invocar tal defesa. Aplicação prática do princípio do art. 476, encontra-se no art. 491, ambos do Código Civil. Determina esta regra que não sendo a venda a crédito, o vendedor não é obrigado a entregar a coisa antes de receber o preço.*²⁴⁵

Darcy Bessoni, ao tratar desta exceção, afirma que: “Algumas opiniões pretendem ligá-la a este texto romano, relativo à compra e venda: ‘*offerri pretium ab emtore debet, cum ex emto agitur: et ideo etsi pretii partem offerat, nondum est ex emto actio. Venditor enim, quasi pignus, retinere potest eam rem, quam vendidit*’ (L. 13, §8, D. emti etc., XIX, I)”.²⁴⁶ Vê-se, assim, que desde sua origem estaria a exceção ligada ao contrato de compra e venda à vista.

Por sua vez, Maria Helena Diniz, ao discorrer sobre a existência da exceção do contrato não cumprido, utiliza exatamente a compra e venda à

comentado: doutrina e jurisprudência. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Manole, 2012, p. 542.

²⁴⁵ RODRIGUES, Sílvio. *Direito civil: dos contratos e das declarações unilaterais da vontade*. v. 3. 30. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 87.

²⁴⁶ BESSONI, Darcy. *Do contrato: teoria geral*. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 200.

vista para exemplificar a dependência recíproca das prestações que,

por serem simultâneas, são exigíveis no mesmo momento; p. ex.: na compra e venda à vista, o dever de pagar o preço e o de entregar a coisa estão ligados, funcionalmente, numa relação de interdependência, pois o preço será pago com a entrega do bem e esta efetuada ante o pagamento do preço estipulado; logo, cada contraente poderá recusar-se a cumprir a sua obrigação, opondo a exceptio non adimpleti contractus, mas se não cumpriu o dever contraído, lícito não lhe será exigir que o outro cumpra o seu^{247, 248}

Sílvio de Salvo Venosa, discorrendo sobre o art. 491, não deixa de observar que “Não sendo a venda a crédito, o vendedor não é obrigado a entregar a coisa, antes de receber o preço”. Continua afirmando que o que há “Nada mais é do que decorrência do princípio dos arts. 476 e 477 (*exceptio non adimpleti contractus*) (...)”²⁴⁹

Mesmo sob a égide do Código Civil de 1916, que trazia a exceção do contrato não cumprido no art. 1.092, os

autores usavam a compra e venda à vista para exemplificar a exceção. Arnaldo Wald, ao escrever sobre o art. 1.092, afirma que “Numa venda à vista, o comprador não pode exigir a entrega da coisa sem oferta real do pagamento do preço, pois o vendedor não é obrigado a cumprir a sua obrigação enquanto o comprador não apresentar o pagamento”²⁵⁰

Jamid Charaf Bdine Jr., por sua vez, entende que

*(...) nas compras à vista, as prestações do vendedor e comprador são interligadas e concomitantes. Daí, como derivação da exceptio non adimpleti contractus, a entrega da coisa sobeja condicionada ao pagamento. Aliás, na venda de bens imóveis a quitação é concedida no próprio instrumento.*²⁵¹

Ainda sobre a conexão existente entre o art. 491 e a exceção do contrato não cumprido, Maria Helena Diniz segue aduzindo que. É preciso lembrar que, não sendo a venda a crédito, o vendedor não estará obrigado a entregar a coisa antes

²⁴⁷ DINIZ, Maria Helena. *Tratado teórico e prático dos contratos*. v. 1. 5. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 128-129.

²⁴⁸ No mesmo sentido: DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: teoria das obrigações contratuais e extracontratuais*. v. 3. 30. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 137.

²⁴⁹ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: contratos em espécie*. v. 3. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 34.

²⁵⁰ WALD, Arnaldo. *Curso de direito civil brasileiro: obrigações e contratos*. v. II. 13. ed. rev., ampl. e atual. com a colaboração de Semy Glanz. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998, p. 211.

²⁵¹ BDINE JR., Jamid. Art. 491. In: PELUSO, Cezar (coord.). *Código civil comentado: doutrina e jurisprudência*. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Manole, 2012, p. 554.

de receber o preço (CC, art. 491), podendo retê-la, mas, por outro lado, o comprador não terá o dever de pagar o preço (art. 476 e 477) se o vendedor não estiver em condições de lhe entregar a coisa, hipótese que será de bom alvitre consignar o preço.²⁵²

Sobre este direito de retenção, e ainda mostrando a ligação existente entre o art. 491 e o art. 476, afirma o professor Villaça que

*a retenção do objeto deve ser comprovada, tendo sido oferecida ao comprador e ficando à sua disposição. Por outro lado, e por equidade, o comprador também poderia reter o preço até que a coisa comprada lhe seja entregue, devendo também comprovar que o preço está à disposição do vendedor. Deve haver esse duplo procedimento para evitar que qualquer um dos contratantes alegue a mora do outro, com fundamento no art. 476, CC.*²⁵³

Silvio Rodrigues também correlaciona os arts. 491 e 476 através do direito de retenção: “a lei mune o vendedor de um direito de retenção que é o fundamento legal de sua recusa em

entregar a coisa. Se o preço não for pago, tal comportamento é legítimo, mesmo que o prazo da tradição se tenha vencido. Portanto, o vendedor desfruta de uma garantia mais ampla que o comprador.²⁵⁴ Nesse sentido também é a posição de Jones Figueirêdo Alves, que afirma que “Razão assistirá ao vendedor reter a coisa, enquanto não recebido o preço”.²⁵⁵ Também nesse sentido é a posição de Venosa, que aduz que o vendedor está em posição mais confortável que o comprador e, portanto, fica o vendedor munido do direito de retenção, para evitar o prejuízo.”²⁵⁶

Porém, Clóvis Beviláqua traz a hipótese oposta, isto é, “se antes de pago o preço sobrevier ao vendedor diminuição em seu patrimônio, apta a comprometer ou tornar duvidosa a entrega da coisa, caberá ao comprador direito correspondente ao que se atribui ao vendedor, podendo obstar o pagamento até a prestação de efetiva

²⁵² DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: teoria das obrigações contratuais e extracontratuais*. v. 3. 30. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 212-213.

²⁵³ AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Comentários ao novo Código Civil: das várias espécies de contrato; da compra e venda; do compromisso de compra e venda*. vol. VII. 2. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Gen; Forense, 2012, p. 166.

²⁵⁴ RODRIGUES, Silvio. *Direito civil: dos contratos e das declarações unilaterais da*

vontade. v. 3. 30. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 87.

²⁵⁵ ALVES, Jones Figueirêdo. *Comentários aos arts. 421 a 839*. In: TAVARES DA SILVA, Regina Beatriz (coord.) *Código civil comentado*. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 452.

²⁵⁶ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: contratos em espécie*. v. 3. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 34.

garantia de entrega, ou ainda que a coisa tenha sido colocada à sua disposição”.²⁵⁷

Vê-se, assim, que há uma duplicidade da situação, já que “o comprador pode não só sustar o pagamento do preço se o vendedor não está apto para entregar a coisa, como também o vendedor pode recusar-se a firmar escritura de venda, antes de receber o preço”.²⁵⁸ Nesse sentido também é a lição de Arruda Alvim.²⁵⁹ Também é assim a lição de Sílvio Rodrigues, que entende que “o comprador pode recusar-se a pagar o preço se o vendedor não estiver aparelhado para entregar a coisa no mesmo ato.”²⁶⁰

É nesse sentido também a posição de Maria Helena Diniz, que entende que

Dessa forma, se um deles não o cumprir, o outro tem o direito de opor-lhe em defesa essa exceção, desde que a lei ou o próprio contrato não determine a quem competirá efetuar a obrigação em primeiro lugar. É obvio que, se se estabeleceu a sucessividade no cumprimento do contrato, a parte contratante que deverá satisfazer

²⁵⁷ BEVILÁQUA, Clóvis. *Código civil comentado*. 4. ed. v. 4. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1934, p. 307.

²⁵⁸ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: contratos em espécie*. v. 3. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 35.

²⁵⁹ ALVIM, Agostinho. *Da compra e venda e da troca*. Rio de Janeiro: Forense, 1961, p. 56.

*a prestação antes da outra não poderá deixar de cumprir-la, alegando que o outro contraente não satisfará a sua parte. Todavia, excepcionalmente, será permitido, a quem incumbe cumprir a prestação em primeiro lugar, recusar-se ao seu cumprimento, até que a outra satisfaça a que lhe compete ou dê alguma garantia, se depois de concluído o ato negocial sobrevier diminuição em seu patrimônio que comprometa ou torne duvidosa a prestação a que se obrigara (CC, art. 477).*²⁶¹

4. ARTIGO 491 X ARTIGO 476, CÓDIGO CIVIL

Apesar de tudo quanto exposto acima, com o qual se concorda amplamente, há autores, embora em sua minoria, que são claros em entender que o art. 476 não pode ser aplicado em conjunto ao art. 491, por apresentarem hipóteses diametralmente opostas.

Afinal, segundo eles, não há possibilidade de se aplicar a *exceptio* sob estudo caso haja determinação de quem deve primeiramente cumprir sua prestação no contrato. Assim, pelo fato de o art. 491 determinar ordem de cumprimento das prestações, ainda que a

²⁶⁰ RODRIGUES, Sílvio. *Direito civil: dos contratos e das declarações unilaterais da vontade*. v. 3. 30. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 148-149.

²⁶¹ DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: teoria das obrigações contratuais e extracontratuais*. v. 3. 30. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 137-138.

compra e venda seja à vista, haveria incompatibilidade com o art. 476.

Nelson Rosenvald é claro nesse sentido:

uma das consequências da distinção entre contratos unilaterais e bilaterais concerne à possibilidade de nestes últimos ser facultada a uma das partes o manejo da exceptio non adimpleti contractus, pela qual cada um dos contraentes deverá respeitar o conjunto indivisível da relação a ponto de não poder reclamar a prestação do outro contratante sem que esteja disposto a executar a sua. A exceção não se aplica se no contrato bilateral houver prazos distintos para o cumprimento das obrigações (v.g., art. 491 do CC).²⁶²

Nas palavras de Orlando Gomes, “nos contratos bilaterais, nenhum dos contratantes pode, antes de cumprida sua obrigação, exigir a do outro”. Porém, aduz o renomado autor que

A exceptio non adimpleti contractus somente pode ser oposta quando a lei ou o próprio contrato não determinar a quem cabe primeiro cumprir a obrigação. Claro que, se estabelecida a sucessividade do adimplemento, o contraente que deve satisfazer a prestação antes do outro não pode recusar-se a cumpri-la sob a conjectura de que este não satisfará à que lhe corre.²⁶³

²⁶² ROSENVALD, Nelson. Art. 476. In: PELUSO, Cezar (coord.). *Código civil comentado: doutrina e jurisprudência*. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Manole, 2012, p. 541.

²⁶³ GOMES, Orlando. *Contratos*. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 91.

Apesar destas orientações, com a devida vênia, ousa-se concordar com os autores que entendem que a *exceptio* é sim aplicável ao contrato de compra e venda à vista, já que a ordem estabelecida pelo art. 491 existe apenas para uma facilidade prática de troca de prestações, não descaracterizando, assim, a ideia de simultaneidade, permitindo-se a aplicação do art. 476 a essa modalidade de contrato.

5. DIREITO ESTRANGEIRO

No direito francês, encontramos o contrato de compra e venda previsto no Code Civil nos arts. 1.582 a 1.701. De acordo com o art. 1.582, “a venda é um contrato pelo qual uma parte se obriga a entregar uma coisa e a outra, a pagá-la. Poderá ser levada a cabo mediante escritura pública ou privada”.²⁶⁴ Se aperfeiçoa entre as partes.

O art. 1.612 do *Code Civil*²⁶⁵ traz a mesma ideia expressada pelo art. 491 do nosso Código Civil: “O vendedor não estará obrigado a entregar a coisa, se o comprador não tenha pago o preço, caso

²⁶⁴ “1582. La vente est une convention par laquelle l’un s’oblige à livrer une chose, et l’autre à la payer”.

²⁶⁵ “1612. Le vendeur n’est pas tenu de délivrer la chose, si l’acheteur n’em paye pas le prix, et que le vendeur ne lui ait pas accordé un délai pour le paiement”.

o vendedor não lhe tenha concedido um prazo para pagamento”. Baseado neste artigo, Marcel Planiol ressalta que, devido ao fato de a execução do contrato de compra e venda dever ser imediata e bilateral, caso o vendedor não chegar a acordo sobre prazo para pagamento do preço, caberá a ele o direito de retenção. Nesse caso, a retenção será a título de garantia, mantendo-se o contrato, e aguardando-se que o comprador venha lhe ofertar o preço.²⁶⁶

Com relação à *exceptio non adimpleti contractus*, Planiol e Ripert aduzem que, em seus primórdios, o Código Civil francês não tratava dela. Assim, houve necessidade de se valer de meios indiretos para suprir esta falta, utilizando-se instrumentos como a ação resolutória, o privilégio do vendedor, a compensação e o direito de retenção.²⁶⁷

No direito português a compra e venda é tratada entre os arts. 874º a 938º. Porém, pode-se entender que a solução dada pelo direito português é oposta à dada pelo art. 491 do Código Civil brasileiro, com relação à ordem pela qual as prestações devem ser adimplidas. Observando-se o art. 886º, encontra-se a seguinte disposição: “ARTIGO 886º

(Falta de pagamento do preço)
Transmitida a propriedade da coisa, ou o direito sobre ela, e feita a sua entrega, o vendedor não pode, salvo convenção em contrário, resolver o contrato por falta de pagamento do preço”. Pode-se depreender, por conseguinte, que primeiramente tem-se a entrega da coisa para, após, haver o pagamento do preço.

Já com relação à *exceptio non adimpleti contractus*, os arts. 428 e 429 explicitam conforme segue:

ARTIGO 428º 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 excepção não pode ser afastada mediante a prestação de garantias.

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.

No direito italiano, a compra e venda vem tratada nos arts. 1.470 a 1.547. Já a exceção do contrato não

²⁶⁶ PLANIOL, Marcel. *Traité élémentaire de droit civil*. tomo 2. 4. ed. Paris: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1907, p. 500.

²⁶⁷ PLANIOL, Marcel; RIPERT, George. *Traité pratique de droit civil français*: obligations. Paris: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1952, n. 439.

cumprido está no art. 1.460, que prevê, em tradução livre, que “Nos contratos com prestações bilaterais, qualquer um dos contraentes pode se recusar a adimplir sua obrigação se o outro não adimple a dele, ou se não oferece de adimplir contemporaneamente, salvo disposições diversas estabelecidas pelas partes ou resultantes da natureza do contrato”.²⁶⁸

Renzo Pravisano, ao comentar o direito italiano, afirma, em tradução livre, que

O pagamento deve ser feito no momento da entrega do bem e no lugar em que ela deva ocorrer. O adquirente pode suspender o pagamento do preço (exceptio non adimpleti contractus) quando teme que o bem possa ser objeto de reivindicação por parte de terceiros ou resulte gravado de penhor ou sequestro por ele ignorados. A suspensão do pagamento do preço (art. 1.481,

²⁶⁸ “Art. 1.460 (Excezione 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.”

²⁶⁹ PRAVISANO, Renzo. *I contratti di compravendita nazionali ed internazionali: aspetti giuridici, commerciali, fiscal e doganali*. Milão: IPSOA, 2010, p. 125: “il pagamento deve avvenire al momento della consegna del bene e nel luogo in cui questa deve avvenire”. *L’acquirente può sospendere il pagamento del prezzo (exceptio non adimpleti contractus) quando teme che il bene possa risultare oggetto di rivendicazione da parte di terzi o risulti gravato da pignoramento o sequestro da lui ignorati”. La sospensione del pagamento del*

*CC) constitui uma aplicação do princípio geral inadimplenti non est adimplendum contenuto, presente no art. 1.461 do CC e aplicável até mesmo no contrato preliminar de compra e venda.*²⁶⁹

No direito argentino, Carlos Alberto Ghersi ressalta a necessidade de se analisar a referência ao aspecto temporal que demanda a realização do objeto da obrigação, sendo necessário distinguir casos de cumprimento instantâneo, como as situações de compra de uma mercadoria de mostrador à vista.²⁷⁰

Caso haja inadimplemento, o art. 1204²⁷¹ traz a faculdade de resolução do contrato com prestações recíprocas. Já o contrato de compra e venda vem regulamentado nos arts. 1.323 a 1.433 do Código Civil argentino.

prezo (art. 1481 CC) costituisce un’applicazione del principio generale inadimplenti non est adimplendum contenuto nell’art. 1461 C.C. ed è applicabile anche al contratto preliminare di compravendita”.

²⁷⁰ GHERSI, Carlos Alberto. *Contratos civiles y comerciales: parte general y especial*. tomo 1. 3. ed. actual. y ampl. Buenos Aires: Astrea, 1994, p. 286.

²⁷¹ “Art. 1.204. En los contratos con prestaciones recíprocas se entiende implícita la facultad de resolver las obligaciones emergentes de ellos en caso de que uno de los contratantes no cumpliera su compromiso. Mas en los contratos en que se hubiese cumplido parte de las prestaciones, las que se hayan cumplido quedarán firmes y producirán, en cuanto a ellas, los efectos correspondientes”.

O vendedor pode se recusar a entregar a coisa nas vendas à vista enquanto não lhe seja pago o preço (arts. 1418²⁷² e 1428²⁷³) ou o comprador não lhe ofereça pagá-lo contra a entrega ou em prazo de que disponha.²⁷⁴ Afirma Ricardo Luis Lorenzetti que, “por outro lado, é direito do comprador exigir a entrega da coisa e, em caso negativo, pode preferir resolver o contrato, ainda que sejam situações em que o vendedor se ache impossibilitado de realizar a entrega”.²⁷⁵ Por ser a compra e venda uma obrigação de dar para transmitir o domínio, a coisa deve ser entregue mediante tradição, pois antes disso não se adquire nenhum direito real (art. 577)²⁷⁶.

Ressalta Ricardo Luis Lorenzetti que quando se tratar de venda à vista, ou seja, na que a entrega da coisa é imediata, o pagamento, que é a contraprestação, deve se fazer no mesmo momento, e, conseqüentemente, no local em que se

faça a entrega, salvo pacto em contrário.²⁷⁷

De acordo com o art. 1424, primeiramente o vendedor deve entregar a coisa para, só então, o comprador entregar o preço, observando-se a orientação inversa ao preceituado por nosso art. 491. Analisando este artigo, Ricardo Luis Lorenzetti afirma que “*Es una compraventa de contado en la que el precio debe ser pagado cuando se haga la entrega de la cosa, y al ser inmediatamente exigible no es necesaria la constitución en mora*”.²⁷⁸

Também no Código Civil argentino encontramos a exceção do contrato não cumprido, explicada pelas palavras de Ricardo Luis Lorenzetti, em tradução livre: “Tratando-se de obrigações nucleares recíprocas (pagamento do preço e entrega da coisa), e sendo ambas exigíveis, se pode suspender o pagamento de uma se a outra não for satisfeita ou se oferece o

²⁷² “Art. 1.418. *El vendedor no está obligado a entregar la cosa vendida si el comprador no le hubiese pagado el precio*”.

²⁷³ “Art. 1.428. *Si el comprador a dinero de contado, no pagase el precio de la venta, el vendedor puede negar la entrega de la cosa mueble vendida*”.

²⁷⁴ LORENZETTI, Ricardo Luis. *Tratado de los contratos*. tomo I. Buenos Aires: Rubinzal – Culzoni, 1967, p. 266.

²⁷⁵ LORENZETTI, Ricardo Luis. *Tratado de los contratos*. tomo I. Buenos Aires: Rubinzal – Culzoni, 1967, p. 267.

²⁷⁶ “Art. 577. *Antes de la tradición de la cosa, el acreedor no adquire sobre ella ningún derecho real*”.

²⁷⁷ LORENZETTI, Ricardo Luis. *Tratado de los contratos*. tomo I. Buenos Aires: Rubinzal – Culzoni, 1967, p. 289-290.

²⁷⁸ LORENZETTI, Ricardo Luis. *Tratado de los contratos*. tomo I. Buenos Aires: Rubinzal – Culzoni, 1967, p. 290-291.

cumprimento ou haja ameaça de não cumprimento, sendo aplicável a exceção dilatória denominada *exceptio non adimpleti contractus*".²⁷⁹ A exceção do contrato não cumprido se encontra no art. 1.201 do Código Civil argentino.²⁸⁰

Continua afirmando que se o comprador tiver fundados motivos de que haverá reivindicação da coisa adquirida por qualquer ação real, pode suspender o pagamento do preço, a não ser que a outra parte ofereça alguma garantia.²⁸¹

Para os contratos de compra e venda a prazo, em que a coisa é entregue imediatamente, mas o preço será pago em momento posterior, não se pode utilizar da exceção do contrato não cumprido,²⁸² ficando claro, mais uma vez, que a ordem de entrega na compra e venda à vista não descaracteriza a ideia de que é um contrato de execução imediata.

²⁷⁹ "Tratándose de obligaciones nucleares recíprocas (pago del precio y entrega de la cosa), y siendo ambas exigibles, puede suspenderse el pago de una si la otra no es satisfecha o se ofrece el cumplimiento o hay amenaza de incumplimiento, siendo aplicable la excepción dilatoria denominada *exceptio non adimpleti contractus*". LORENZETTI, Ricardo Luis. *Tratado de los contratos*. tomo I. Buenos Aires: Rubinzal – Culzoni, 1967, p. 292.

²⁸⁰ "Art. 1.201. En los contratos bilaterales una de las partes no podrá demandar su cumplimiento, si no probase haberlo ella cumplido u ofreciese cumplirlo, o que su obligación es a plazo".

De acordo com Ricardo Luiz Lorenzetti, o comprador está obrigado a receber a coisa, estando igualmente obrigado o vendedor a receber o preço. É dever de colaboração que, se descumprido, leva à possibilidade de ação de consignação.²⁸³

CONCLUSÃO

A compra e venda à vista é um contrato bilateral de execução imediata, isto é, as prestações devem ser cumpridas de forma simultânea. Apesar desta simultaneidade, na prática, ficaria extremamente difícil que ambas as prestações fossem cambiadas ao mesmo tempo.

E é aí que temos o art. 491, que traz a ordem específica de como estas prestações (coisa – dinheiro) deverão ser trocadas. Assim, resta claro que

²⁸¹ LORENZETTI, Ricardo Luis. *Tratado de los contratos*. tomo I. Buenos Aires: Rubinzal – Culzoni, 1967, p. 292.

²⁸² LORENZETTI, Ricardo Luis. *Tratado de los contratos*. tomo I. Buenos Aires: Rubinzal – Culzoni, 1967, p. 292.

²⁸³ LORENZETTI, Ricardo Luis. *Tratado de los contratos*. tomo I. Buenos Aires: Rubinzal – Culzoni, 1967, p. 294.

primeiramente caberá ao comprador entregar o preço e, após e em seguida, caberá ao vendedor a entrega da coisa (“Art. 491. Não sendo a venda a crédito, o vendedor não é obrigado a entregar a coisa antes de receber o preço”). O art. 491 é um artigo supletivo, visto que normalmente as partes decidem, em negociação, inclusive sobre quando as prestações serão devidas, ainda que seja compra e venda à vista.

Apesar de haver esta ordem, ainda assim cabe a aplicação da *exceptio non adimpleti contractus*, embora possam ser encontrados, ainda que em minoria, autores que defendam a sua não aplicabilidade a contratos de compra e venda à vista. E isso porque a ordem prevista no art. 491 visa apenas facilitar a entrega das prestações, não excluindo a retenção da prestação por certo tempo enquanto se aguarda que o outro contratante cumpra a que lhe cabe. Considerar que o inadimplemento geraria resolução do contrato parece ir contra o princípio da continuidade dos negócios jurídicos. Assim, poderia o inadimplemento ser considerado apenas uma inexecução temporária, havendo o direito de retenção pela outra parte exatamente enquanto se aguarda o desenlace do atraso.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVES, Jones Figueirêdo. Comentários aos arts. 421 a 839. *In*: TAVARES DA SILVA, Regina Beatriz (coord.) **Código civil comentado**. 6. ed. rev. e atual. SP: Saraiva, 2008.

ALVIM, Agostinho. **Da compra e venda e da troca**. Rio de Janeiro: Forense, 1961.

AZEVEDO, Álvaro Villaça. **Comentários ao novo código civil: das várias espécies de contrato; da compra e venda; do compromisso de compra e venda**. vol. VII. 2. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Gen; Forense, 2012.

BDINE JR., Jamid. Art. 491. *In*: PELUSO, Cezar (coord.). **Código civil comentado: doutrina e jurisprudência**. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Manole, 2012.

BEVILÁQUA, Clóvis. **Código civil comentado**. 4. ed. v. 4. RJ: Francisco Alves, 1934.

BESSONI, Darcy. **Do contrato: teoria geral**. São Paulo: Saraiva, 1997.

BITTAR, Carlos Alberto. **Contratos civis**. Rio de Janeiro: Forense universitária, 1990.

CARVALHO DE MENDONÇA, Manoel I. **Doutrina e prática das obrigações ou tratado geral dos direitos de crédito**. Curitiba: Typ. e Lith. a vapor Imp. Paranaense, 1908.

- CARVALHO SANTOS, J. M. de. **Código civil brasileiro interpretado:** principalmente no ponto de vista prático. v. XVI. 2. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1938.
- DE PAGE, Henri. **Traité élémentaire de droit civil belge:** principes, doctrine, jurisprudence, v. 2. Bruxelas: Emile Bruylant, 1964.
- DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro:** teoria das obrigações contratuais e extracontratuais. v. 3. 30. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.
- _____. **Tratado teórico e prático dos contratos.** v. 1. 5. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2003.
- GHERSI, Carlos Alberto. **Contratos civiles y comerciales:** parte general y especial. tomo 1. 3. ed. actual. y ampl. Buenos Aires: Astrea, 1994.
- GOMES, Orlando. **Contratos.** Rio de Janeiro: Forense, 2002.
- LÔBO, Paulo Luiz Netto. **Comentários ao código civil:** parte especial: das várias espécies de contratos: da compra e venda; da troca ou permuta; do contrato estimatório; da doação (arts. 481 a 564). vol. 6. coord.: AZEVEDO, Antônio Junqueira de. São Paulo: Saraiva, 2003.
- LOPES, Miguel Maria de Serpa. **Curso de direito civil:** fontes das obrigações: contratos. v. III. 6. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1996.
- LORENZETTI, Ricardo Luis. **Tratado de los contratos.** tomo I. Buenos Aires: Rubinzal –Culzoni, 1967.
- MIRANDA, Pontes de. **Tratado de direito privado:** parte especial. tomo XXXIX. Atualizado por Cláudia Lima Marques. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.
- PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil:** fontes das obrigações; contratos; declaração unilateral de vontade; responsabilidade civil. v. III. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1992.
- PLANIOL, Marcel. **Traité élémentaire de droit civil.** tomo 2. 4. ed. Paris: Librairie Générale de Droit e de Jurisprudence, 1907.
- PLANIOL, Marcel; RIPERT, George. **Traité pratique de droit civil français:** obligations. Paris: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1952.
- PRAVISANO, Renzo. **I contratti di compravendita nazionali ed internazionali:** aspetti giuridici, commerciali, fiscal e doganali. Milão: IPSOA, 2010.
- ROSENVALD, Nelson. Art. 476. *In:* PELUSO, Cezar (coord.). **Código civil comentado:** doutrina e jurisprudência. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Manole, 2012.
- RODRIGUES, Silvio. **Direito civil:** dos contratos e das declarações unilaterais da

vontade. v. 3. 30. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2004.

THEODORO JR., Humberto. **O contrato e seus princípios**. 3. ed. RJ: Aide, 2001.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: contratos em espécie**. v. 3. 9. ed. SP: Atlas, 2009.

WALD, Arnaldo. **Curso de direito civil brasileiro: obrigações e contratos**. v. II. 13. ed. rev., ampl. e atual. com a colaboração de Semy Glanz. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.