

# O VÍCIO DA LESÃO COMO INSTRUMENTO DE MORALIZAÇÃO DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS: UMA ANÁLISE SOBRE O DOLO DE APROVEITAMENTO NO CÓDIGO CIVIL DE 2002

Vanessa Ribeiro Corrêa Sampaio Souza\*

## RESUMO

O instituto da lesão encontra-se consideravelmente vinculado ao tema da influência da moral sobre os assuntos jurídicos. Isso porque, ao se prever a lesão como vício do consentimento, tem-se a enunciação de que a proporcionalidade e a equidade são valores que devem ser observados também na seara contratual. O ajuste de um negócio bilateral traz, implicitamente, a exigência de uma proporção entre as obrigações estabelecidas. No entanto, quando se percebe a exagerada diferença de uma prestação em relação àquela que se espera do outro negociante, aliada ao fato do indivíduo lesado apresentar-se numa situação de necessidade ou de inexperiência, tem-se verdadeiro repúdio ao conteúdo estabelecido. Vários fatores estão, no entanto, também relacionados à adoção do vício da lesão pelos sistemas jurídicos de direito civil. Tal afirmação resta comprovada, por exemplo, pelo fato de que diretrizes econômicas encontram-se diretamente imbricadas ao instituto. Num primeiro momento, pode ser afirmado que a estipulação legal da lesão como causa de invalidação dos negócios jurídicos sempre dependeu sobremaneira dos modelos econômicos adotados, haja vista que durante o Liberalismo, fundamentado na igualdade formal e no individualismo, era suficiente a proteção estatal no sentido de determinar as incapacidades. Os sujeitos capazes estariam suficientemente protegidos e seguros diante das contratações. A inserção da lesão como vício do consentimento no Código Civil Brasileiro de 2002 encontra-se totalmente ajustada aos novos parâmetros de análise dos contratos, aí incluídos os princípios da boa-fé objetiva e da função social do contrato, realizando um verdadeiro ajuste da manifestação de vontade aos ditames da justiça contratual e da igualdade. A desproporção entre as prestações é um dos elementos exigíveis para a ocorrência da

---

\* Doutoranda em Direito Civil na Universidade Estadual do Rio de Janeiro (UERJ). Mestre em Relações Privadas e Constituição pela Faculdade de Direito de Campos (UNIFLU). Professora da Graduação, Pós-graduação e Iniciação Científica da Faculdade de Direito de Campos (UNIFLU). Advogada.

lesão. Nessa apreciação, confiou-se no juiz, vez que o legislador, acompanhando uma tendência já diuturna em outros países, abandonou o estilo de tarifar o desequilíbrio, confiando no prudente arbítrio do julgador. E para tanto, injunções de mercado e de políticas econômicas certamente influenciarão na determinação do conceito de prestação justa a ser definida nos casos que forem apresentados para solução. Subjetivamente, a descrição legal determina que o indivíduo que venha ser lesado seja considerado como necessitado ou inexperiente no que concerne ao negócio que realiza. No entanto, silenciou o legislador acerca da consideração subjetiva daquele que recebe o benefício nos contratos lesivos. A necessidade de que essa pessoa ao menos conheça a situação de necessidade ou inexperiência é o posicionamento que se vai defender neste artigo, com o objetivo de se alcançar uma proteção ampla e igualitária para aqueles que contratam. O abuso da condição subjetiva do lesado, dolo de aproveitamento, pode até ser presumido, como vem sendo defendido por boa parte da doutrina, no entanto uma ponderação deve ser feita no sentido de que a ciência prévia sobre o estado subjetivo de necessidade ou inexperiência precisa ser provada, sob pena de inversão na proteção, com grande vantagem para aquele que afirma em juízo a sua condição de lesado.

**PALAVRAS CHAVES:** LESÃO; JUSTIÇA CONTRATUAL; DOLO DE APROVEITAMENTO

**ABSTRACT/ou RESUMEN/ ou RÉSUMÉ/ ETC.**

The theme of lesion is totally connected to the theme of moral influence on juridical subject. That's because when the legislation foresees the lesion as a problem of consent, there is an affirmation that says that proportionality and equity are values which must be already observed in contract subject. The adjustment of a contract brings, on its context, the obligation of proportion between the duties established. However, when there is a big difference got from the comparison of duties, and the person who suffered the lesion has a contract necessity or contract inexperience, there is the true hatred of the contract's content. This affirmation can be proved, for example, by the fact that economic injunctions are directly connected to the theme of lesion. In a first time, it can be said that the legal application of lesion as a reason for invalidation of juridical contracts was too connected to the economic models adopted, because during the Liberalism, based on formal equality and in on the individualism, was enough the protection given by the Estate to determinate the incapableness. The enunciation of

lesion as a problem of consent in Brazilian Civil Code, 2002, is totally linked to the new rules of contract's analysis, including the principles of objective well being and the social function of contracts, fulfilling a truth relation between the declaration of desire to the rules of contractual justice and equality. The lack of proportion between the duties established is one of the reasons to the existence of lesion. In that work, we trust the judge, since the legislator following a trend already known in other countries, has abandoned the costume of measuring the balance, trusting in the knowledge of the judge. Injunctions of the market and economic politics will, certainly, influence the determination of fair duty in the cases that will appear requiring a solution from the same judge. Subjectively, the legal description determines that the person who suffers the lesion be considered as a person who has necessities and inexperience about the contract he establishes. However, the legislator was silent about the subjective conditions of the person who receives the benefits in the contracts that are taken by the lesion. The necessity that this person, at least, know the condition of necessity and inexperience is the position that will be defended in this article, always with the objective of reaching a considerable protection of equality for those who contracts. The abuse of the subjective condition of that person who suffered the lesion can be vain, as it has being defended by the better authors, however, moderation must be made. This moderation has the sense of applying the rule that says that the person who contracts has to be aware about the state of necessity and inexperience. This condition has to be proved by that who wants to invalid the contract. On the contrary, we will have injustice and privilege for the author in a process that intends extinguish the contract based in lesion.

**KEYWORDS/ou PALAVRAS-CLAVE/ou MOT-CLÉS/ ETC.:** LESION; NEGOTIAL JUSTICE, BREACH OF TRUST.

## **INTRODUÇÃO**

O Código Civil de 2002, ao tratar das questões pertinentes à manifestação da vontade, adotou forma diversa daquela estabelecida pelo antigo legislador, apresentando de forma expressa tanto os negócios jurídicos como também os atos jurídicos em sentido restrito. Os primeiros são tratados a partir do art. 104, do Código Civil, numa regulamentação bastante ampla, que abrange os planos da validade e da eficácia. Os segundos estão previstos no art. 185, sendo aos mesmos aplicados, no que couber, os dispositivos pertinentes aos negócios jurídicos.

Sabe-se que a essência dos primeiros encontra-se na pré-determinação legal de seus efeitos, o que, de certa forma, restringe a liberdade dos indivíduos à simples opção de realizá-lo, ou não. Já os negócios jurídicos, apresentam-se de maneira mais ampla, permitindo às partes que negociam, maior liberdade sobre o estabelecimento do efeitos pertinentes à declaração que emitem.

Os vícios do consentimento servem, justamente, como elemento regulador e corretivo dessa manifestação de vontade, na medida em que objetivam torná-la o mais próxima da realidade que se tem no momento da contratação, seja em termos das pessoas com quem se contrata, como também do objeto sobre o qual se negocia. Buscam ainda, garantir a inexistência de qualquer influência externa que possa vir a afetar a eficácia dessas manifestações. Nesse sentido, a título exemplificativo, tem-se a enunciação de vícios como o erro, dolo e a coação.

No entanto, tornava-se necessária a inclusão de um vício do consentimento que viesse resguardar as partes contratantes de uma possível desproporção entre as prestações estabelecidas, efetivando, dessa forma, um verdadeiro equilíbrio entre as obrigações assumidas pelos interessados.

A lesão surge nesse contexto, permitindo, no art. 157 do Código Civil, a invalidação, na forma da anulabilidade, de negócios que não tenham obedecido ao imperativo máximo do equilíbrio entre as partes contratantes. Além desse elemento meramente objetivo, que como será visto no decorrer deste trabalho, deve ser aferido pelo órgão julgador, menciona também o referido artigo a questão da necessidade e da inexperiência daquele que sofre a lesão. Essa atitude demonstra a inclusão de elementos subjetivos na análise, o que de fato, levará à discussão sobre o dolo de aproveitamento e sua exigência para fins de invalidação dos negócios lesivos.

Conforme descrito acima, sabe-se que o elemento subjetivo daquele que sofre os efeitos da desproporção – necessidade e a inexperiência – são inafastáveis, devendo ser provados pelos interessados, no entanto, uma indagação que merece ser respondida diz respeito à natureza da postura assumida por aquele que recebe o benefício de uma prestação desproporcional.

A dúvida surge em função da necessidade de definir se o contratante beneficiado realmente conhecia a situação subjetiva retromencionada e se aproveitou da mesma, ou se, do contrário, o simples conhecimento, independentemente do abuso, já seria capaz de tornar inválida a contratação estabelecida.

A lesão, pode-se afirmar, trata-se de instituto muito antigo na sistemática do Direito Civil, sendo que a construção nacional muito se aproveitou do trabalho e do desenvolvimento histórico ocorrido alhures.

Entretanto, um fator deve ser considerado como indiscutível em sua apreciação, qual seja o seu vínculo com a inserção da moral nas relações negociais, eis que busca-se o restabelecimento da proporcionalidade e da justiça comutativa no interior da relações jurídicas, punindo-se o abuso e o aproveitamento daqueles que se colocam em posição de superioridade, em detrimento das partes mais frágeis da negociação.

## **DESENVOLVIMENTO**

### **1. A LESÃO**

Desde o Direito Romano já havia a preocupação em se estabelecer um equilíbrio entre as partes que realizavam determinado negócio. Naquele contexto, tinha-se, faticamente, uma situação em que os membros mais abastados da sociedade exploravam os plebeus para o fim de que estes últimos se desfizessem da pequena gleba que possuíam mediante retribuição de um preço vil.<sup>1</sup> É nesse momento que se fixa a idéia – até hoje muito comentada – de lesão enorme, que se consubstanciava justamente na diferença de pelo menos metade entre o preço ajustado pelos contratantes e aquele considerado justo para a prestação negociada.

Após a menção à origem romana do instituto, deve ser ressaltada a importância que o Direito Canônico exerceu sobre o seu desenvolvimento, eis que noções de equidade, moralidade e até mesmo da justiça comutativa aristotélica, foram levantadas por Santo Tomás de Aquino, enriquecendo o instituto e chamando a atenção para o aspecto subjetivo das partes que efetuavam contratos lesivos. Esse aspecto é muito relevante porque, no Direito Romano, tinha-se o defeito da lesão descrito de forma meramente objetiva, já que suficiente a diferença de metade entre o valor estabelecido e aquele que seria considerado justo para a contratação. Sem dúvida, foi na

---

<sup>1</sup> A lei segunda do Código de Justiniano dispunha que: “Se tu ou teu pai houver vendido por preço menor uma coisa de maior preço, é equitativo que, restituindo tu o preço aos compradores, recebas o fundo vendido, intercedendo a autoridade do juiz, ou, se o comprador o preferir, recebas o que falta para o justo preço. Menor porém presume-se ser o preço, se nem a metade do verdadeiro preço foi paga.” PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Lesão nos contratos*. 6ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 1997, p. 13.

Idade Média, que a apreciação se tornou mais preocupada com as intenções dos contratantes<sup>2</sup>.

A adoção da lesão pelos diversos sistemas jurídicos variou bastante em função de conjunturas políticas e econômicas, eis que o desenvolvimento dos mercados, com o conseqüente crescimento no número de negócios, não se coadunava com uma legislação inspirada no dirigismo contratual e na proteção individualizada das partes. Assim é que, a necessidade de um crescimento econômico, aliada ao liberalismo e suas bases de não intervenção e igualdade formal, foram preponderantes para o não desenvolvimento da lesão nesse momento de nossa história, sobretudo o século XIX.<sup>3</sup>

Nesse sentido, a afirmação de Georges Ripert:

A lesão do contrato não é, para o defensor da autonomia da vontade, senão a conseqüência fatal da luta dos interesses. O legislador deu a sua proteção aos incapazes e resguardou aqueles cujo consentimento foi viciado. Que os outros se defendam a si próprios. O perigo da lesão é o percalço da liberdade.<sup>4</sup>

Esse é o motivo de algumas legislações terem variado no que diz respeito à adoção do instituto, tomando-se como exemplo a lei francesa de 14 Frutidor, ano III, de 31.08.1795, bem como o Código Português de 1867, que aboliram a lesão de suas previsões.

Por esse mesmo motivo, o Código Civil de 1916, por inspiração do pensamento de Clóvis Beviláqua, abdicara da lesão.

O Direito brasileiro, no entanto, segundo posicionamento de Caio Mário da Silva Pereira, conviveu com diversas legislações que, apesar de não tratarem especificamente do vício da lesão, apresentavam fundamentos muito próximos a este. Como exemplo, poderiam ser citados o decreto 22.626/33, o decreto-lei 869/38, a lei 8245/91, e outros. Em todas essas legislações o intento comum foi o da superação do individualismo, buscando-se a proteção daqueles que eram considerados como mais fracos na relação jurídica estabelecida.

Foi em 1951, porém, que a discussão sobre a existência do vício da lesão no ordenamento jurídico civil nacional assumiu rumos de maior relevância, eis que a Lei de

---

<sup>2</sup> Com base nessa construção histórica, é possível encontrar correntes objetivistas, que baseiam somente na desproporção das prestações, tal como ocorre no Código Civil Francês de 1804, bem como sistemas que aliam a desproporção à condição subjetiva dos lesados, normalmente de necessidade e inexperiência. Esse último modelo vem sendo adotado, por exemplo, na Alemanha e na Itália.

<sup>3</sup> BECKER, Anelise. *Teoria geral da lesão nos contratos*. São Paulo: Saraiva, 2000.

<sup>4</sup> RIPERT, Georges. *A regra moral nas obrigações civis*. 2ª edição. Campinas: Bookseller, 2002.

Economia Popular, lei 1521, art. 4º, b, passou a tipificar como crime a obtenção ou estipulação de lucro patrimonial que excedesse um quinto do valor corrente e justo da prestação feita ou prometida.<sup>5</sup> Era a chamada usura real, para muitos, figura sinônima da lesão.

O Código de Defesa do Consumidor apresenta, contudo, uma pá de cal nesta discussão, eis que, de acordo com as previsões de seus artigos 6º, V; 39, V e 51, IV, tem-se, de forma indiscutível a reintegração da lesão em nosso ordenamento, neste momento sob a forma de vício que conduz à nulidade do ajuste, sendo necessária a desproporção entre as prestações estabelecidas, sendo o elemento subjetivo daquele que sofre a lesão pressuposto por sua condição de vulnerabilidade.

## **2. O CÓDIGO CIVIL DE 2002**

Dentro do contexto de funcionalização das contratações, bem como de admissão da boa-fé objetiva como valor precípua e informador dos negócios jurídicos, admite o legislador de 2002 a colocação dos vícios da lesão e do estado de perigo como novas causas de invalidação, mais precisamente ensejadoras da anulabilidade de negócios jurídicos.

Antes de apresentar de forma detalhada dispositivo legal que insere a lesão como vício do consentimento, é necessário explicitar as bases sobre as quais o negócio jurídico deve firmar-se, atualmente, no direito civil.

A boa-fé objetiva traz para as partes contratantes o dever de ajustarem suas atitudes aos ideais de lealdade e honestidade, fazendo com que através do negócio não se crie uma atmosfera de abusos e iniquidades, pois é certo que todos aqueles que contratam objetivam a realização plena dos interesses que estão sendo discutidos no ato negocial. Não se está, obviamente, a tratar nestes casos da chamada boa-fé subjetiva.

Assim, nesse momento deve-se fazer uma distinção entre a boa-fé objetiva e a boa-fé subjetiva.

Segundo o pensamento doutrinário dominante, a boa-fé subjetiva está presente quando o indivíduo crê existente uma situação de conformidade entre o

---

<sup>5</sup> Caio Mário da Silva Pereira aceitou tal dispositivo como verdadeiro responsável pelo ressurgimento da lesão no sistema jurídico nacional. Se u posicionamento, no entanto, não foi acompanhado pela unanimidade da doutrina, eis que Vicente Ráo, Orlando Gomes, Sílvio Rodrigues, entendiam aquele dispositivo como uma nova figura jurídica de combate aos negócios usurários, nada tendo a ver com a antiga lesão. CARVALHO JUNIOR, Pedro Lino. A lesão consumerista no direito brasileiro. Rio de Janeiro: *Lumen Juris*, 2005, p. 54.

comportamento efetivado e o Direito. Assim, às atitudes promovidas pelo indivíduo não pode ser imposta qualquer pecha de irregularidade ou ilegalidade, pelo simples fato de que age acobertado pela ilusão de que a sua conduta está plenamente de acordo com as imposições do sistema jurídico no qual está inserido.

Do contrário, a boa-fé objetiva estaria a impor a adoção de uma regra de comportamento leal e escorreito como melhor direcionamento para uma relação obrigacional. Para uma melhor especificação acerca dos aspectos subjetivo e objetivo que envolvem a boa-fé, serão utilizadas as lições de Aline Arquette<sup>6</sup>:

A boa-fé subjetiva corresponde ao estado psicológico da pessoa, à sua intenção, ao seu convencimento de estar agindo de forma a não prejudicar outrem na relação jurídica. Já a boa-fé objetiva significa uma regra de conduta de acordo com os ideais de honestidade e lealdade, isto é, as partes contratuais devem agir conforme um modelo de conduta social, sempre respeitando a confiança e os interesses do outro.

Superada a distinção entre a boa-fé subjetiva e objetiva, fixemos nossa atenção sobre esta última, sendo importante afirmar que segundo a Professora Cláudia Lima Marques, a conduta dirigida pela boa-fé objetiva está consubstanciada nos seguintes parâmetros:

(...) uma atuação 'refletida', uma atuação refletindo, pensando no outro, no parceiro contratual, respeitando-o, respeitando seus interesses legítimos, suas expectativas razoáveis, seus direitos, agindo com lealdade, sem abuso, sem obstrução, sem causar lesão ou desvantagem excessiva, cooperando para atingir o bom fim das obrigações: o cumprimento do objetivo contratual e a realização dos interesses das partes<sup>7</sup>

Ou seja, a boa-fé objetiva impõe que os contratantes direcionem suas condutas de acordo com a transparência, informação, cuidado, lealdade e também com o intuito de não prejudicar o parceiro contratual, seja cumprindo devidamente com as suas obrigações, seja não impedindo o normal adimplemento por parte do outro contratante.

Dessa forma, a partir do momento em que a boa-fé passa a ser plicada aos negócios como verdadeira regra de conduta, uma das implicações que se tem vai no sentido da constituição de novas obrigações que além daquelas que perfazem o

---

<sup>6</sup> NOVAIS, Alinne Arquette Leite. *A teoria contratual e o código de defesa do consumidor*. São Paulo: RT, 2001.

<sup>7</sup> MARQUES, Cláudia Lima. *Contratos no Código de defesa do consumidor*. RT: São Paulo, 2002.

conteúdo principal do contrato, e também o repúdio que se passa a ter a respeito do estabelecimento de deveres não razoáveis e desproporcionais entre os contratantes.

Não deve ser considerada verdadeira qualquer assertiva que, a partir da nova configuração da teoria contratual, defenda a supressão dos antigos princípios que regiam a matéria, principalmente a autonomia privada. Assim, é lícito afirmar que este último, por exemplo, passou não por uma supressão, mas por verdadeira funcionalização, adequando-se aos novos imperativos de nossa ordem, dentre os quais surge com grande importância a efetivação da dignidade da pessoa humana.

### **3 – O ART. 157 DO CÓDIGO CIVIL E O DOLO DE APROVEITAMENTO**

Uma análise descritiva do art. 157 do Código Civil permite a constatação de que o vício da lesão requer, para a produção de seus efeitos, a concretização de elementos objetivos e subjetivos.

Objetivamente, a existência do vício dar-se-á sempre que se encontrar verificada uma manifesta desproporção entre as prestações estabelecidas pelas partes contratantes. Percebe-se que o legislador não se utilizou do tarifamento acerca dessa diferença, tal como já ocorrera no Direito Romano, nas Ordenações portuguesas e ainda hoje, em alguns sistemas civis, como por exemplo o direito italiano. Conferiu-se ao juiz a responsabilidade de aferir a existência da desproporção em função das circunstâncias que cercam o caso concreto. A atribuição dessa tarefa ao órgão julgador não é nada simples, eis que o sujeita a uma análise bastante ampla que inclua injunções mercadológicas e aspectos de política econômica vigentes no Estado naquele determinado momento.

O vício da lesão deve restar patente no momento em que o negócio é ajustado entre as partes, eis que uma possível desproporção futura, ou seja, no decorrer da produção dos efeitos do negócio, pode dar ensejo à aplicação da teoria da imprevisão ou da quebra da base do contrato, hipótese em que a atividade do juiz será exigida para fins de determinar a extinção do vínculo ou para devolver o equilíbrio que caracterizava a relação *ab initio*.<sup>8</sup>

---

<sup>8</sup> O professor Hélio Borghi defende a hipótese de que qualquer desproporção posterior à data da contratação que surja em função de um ato do outro contratante deve também ser considerado como lesão, restringindo-se a aplicação da teoria da imprevisão àqueles caso que realmente não tenham sido antevistos pelas parte. BORGHI, Hélio. A lesão no direito civil. São Paulo, 1998, p. 23.

Outro aspecto relevante sobre o vício da lesão está diretamente vinculado ao princípio da conservação dos negócios, estando disposto, no art. 157, § 2º, acerca da impossibilidade de decretação da invalidade caso a parte contrária se ofereça para complementar ou devolver a diferença de valores acaso percebida, tornando as prestações proporcionais.

Além disso, por se tratar de hipótese de vício do consentimento, gerador de anulabilidade do negócio jurídico, possível será também a ratificação do ato, com base no art. 172, dispondo a parte interessada, então, do direito de pleitear a invalidação do negócio lesivo previamente firmado.

Sobre o assunto, a questão temporal também se afigura importante, já que, conforme o art. 178, II, é de quatro anos o prazo decadencial para o pleito de invalidação de negócios lesivos. Esse prazo deve ser contado a partir do dia em que se realizou o negócio jurídico.

No que diz respeito ao elemento subjetivo, matéria que se nos afigura mais relevante no estudo atual do vício da lesão, deve ser realizada uma distinção. Isso porque os aspectos subjetivos devem ser analisados sob o prisma daquele que sofre a lesão e também daquele que se beneficia com as prestações desproporcionais. O Código Civil de 2002 trouxe a lume duas espécies de elementos subjetivos, quais sejam a necessidade e a inexperiência.

Sobre esses dois aspectos, serão utilizados os ensinamentos de Caio Mário da Silva Pereira para se afirmar que, a necessidade, tal como descrita no *caput* do art. 157, não pode ser considerada como a necessidade financeira, não é a miséria, e sim a necessidade contratual. Também a inexperiência deve ser analisada em conjunto o objeto contratual. Eis a sua afirmação<sup>9</sup>:

Também a inexperiência não quer dizer incultura, pois que um homem erudito, letrado, inteligente, muitas vezes se acha, em contraposição com o co-contratante arguto, na situação de não perceber bem o alcance do contrato que faz, por escapar aquilo à sua atividade comum. Aqui também, além da inexperiência geral, decorrente do grau modesto de desenvolvimento, ter-se-á de examinar a inexperiência contratual, que se aferirá tanto em relação à natureza da transação, quanto à pessoa da outra parte.

Um outro elemento subjetivo, a leviandade, está presente em nosso ordenamento, na lei 1521/51, mas não foi adotado pelo Código Civil, numa atitude digna de aplausos, pois o mesmo sempre se acobertou de muitas discussões doutrinárias

---

<sup>9</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva de. *Op. cit.*, p. 167.

acerca de seu cabimento, uma vez que a leviandade significa a negligência, a falta de cuidado, o ser afoito na realização das contratações, o que, certamente, torna um pouco duvidosa a necessidade de proteção legal nesses casos.

Buscando-se o outro aspecto que envolve o elemento subjetivo, urge analisar a situação assumida por aquele que se beneficia num ajuste lesivo. Será exigível de sua parte o conhecimento da situação de necessidade ou de inexperiência por parte do lesado ? Ou, além do conhecimento, exigir-se-ia ainda o abuso dessa condição subjetiva para que o vício da lesão pudesse restar configurado ? Ou ainda, desnecessário seria o conhecimento ?

Todos esses questionamentos conduzem ao chamado dolo de aproveitamento que, segundo Marcelo Guerra Martins, “consiste justamente no fato de uma das partes ter plena ciência acerca da situação de dificuldade enfrentada pela outra. Em face dessa peculiar situação, que pode se constituir no estado de necessidade, na inexperiência ou na leviandade, aproveita-se para obter lucro desarrazoado.”<sup>10</sup>

Ou seja, trata-se do abuso de uma determinada situação de inferioridade para o fim de obter certa vantagem patrimonial.

Em doutrina, as opiniões variam acerca da caracterização do dolo de aproveitamento como requisito para a invalidação de negócios jurídicos por lesão. Segundo o entendimento de Luis Renato Ferreira da Silva, bastaria o conhecimento da situação pelo indivíduo que se beneficia, eis que, do contrário, seria muito difícil o uso do instituto, tamanha a dificuldade de provar a intenção dolosa do mesmo<sup>11</sup>.

Já para Anelise Becker<sup>12</sup> e Ana Luiza Maia Nevares<sup>13</sup>, haveria uma presunção relativa de abuso ou exploração, que surgiria em decorrência de uma análise objetiva de existência da desproporção aliada ao fato da inferioridade em que se encontra a outra parte. Dessa forma, acompanhando o raciocínio, a lesão somente poderia ser afastada se fosse feita a prova de que inexistia a situação de inferioridade, bem como se se provasse que não houve aproveitamento ou exploração daquela situação.<sup>14</sup>

---

<sup>10</sup> MARTINS, Marcelo Guerra. Lesão contratual no direito brasileiro. Rio de Janeiro:Renovar, 2001, p. 10.

<sup>11</sup> NEVARES, Ana Luiza Maia. O erro, o dolo, a lesão e o estado de perigo no novo código civil. In: TEPEDINO, Gustavo. A parte geral do novo código civil. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 279-280.

<sup>12</sup> BECKER, Anelise. *Op. cit.*

<sup>13</sup> NEVARES, Ana Luiza Maia. *Op. cit.*, p. 280.

<sup>14</sup> *Ibidem*, p. 280.

A defesa da presunção relativa de aproveitamento da situação é bastante arguta e útil, na medida em que torna desnecessária a prova do abuso, utilizando-se de uma constatação decorrente daquilo que normalmente acontece, respaldada no fato de que, diante de uma desproporcionalidade das prestações aliada a uma situação subjetiva de inferioridade das partes, a conclusão só pode ser o aproveitamento da situação e o prejuízo destas últimas.

Essa presunção, certamente, faz verdadeira tanto o conhecimento sobre a situação fática de necessidade e de inexperiência, como também o aproveitamento das mesmas.

Também a professora Maria Helena Diniz manifesta-se sobre a condição subjetiva das partes que efetuam a negociação, afirmando ser desnecessária a prova de que a parte que se beneficiou tinha conhecimento sobre a condição subjetiva titularizada por aquele que foi lesado.<sup>15</sup>

Todavia, e *data venia* das opiniões anteriormente apresentadas, deve-se entender que a questão do verdadeiro conhecimento da situação subjetiva é muito importante. Uma análise global do instituto e de seus efeitos conduzem à necessidade de se conferir também uma proteção, mínima que seja – afinal já é a parte patrimonialmente agraciada – sobre a pessoa do outro contratante, aquele que, por presunção teria agido com a intenção de lesar. O Código, em seu art. 157, não exige expressamente o aproveitamento da situação, diferentemente do que ocorre, por exemplo, na lei de Economia Popular, onde se dispõe expressamente acerca do abuso.

Sendo assim, já que não se exigiu o aproveitamento, sendo feita referência tão somente à condição de necessitado ou inexperiente, impõe-se, pelo menos, a prova do conhecimento desta condição.

A partir desse conhecimento, então, que funcionaria como um pressuposto para a existência do vício da lesão, caberia a discussão sobre a necessidade de prova acerca do abuso e do aproveitamento efetuados pelo outro contratante. A ciência sobre a

---

<sup>15</sup> “O Código Civil, por referir-se à *lesão especial* ou lesão-vício, dispensa, por sua vez, como vimos, a verificação e a prova do dolo da parte que tirou proveito com a lesão, ordenando a anulabilidade do negócio lesionário ou a possibilidade de complementação contratual, bastando, para tanto, que haja prejuízo (desproporção das prestações – *requisito objetivo*), prova da ocorrência do ato em caso de premência de necessidade, leviandade ou por inexperiência (*requisito subjetivo*). Daí ser a lesão objetiva, pois, juridicamente, pouco importará o fato de o outro contratante ter, ou não, conhecimento das condições de necessidade ou inexperiência da vítima. Não será preciso comprovação que houve dolo de aproveitamento (intuito de obter vantagem excessiva da situação do lesado) por parte do que tirou proveito. Realmente, pelo Enunciado n. 150 do Conselho da Justiça Federal, aprovado na III Jornada de Direito Civil: “A lesão de que trata o art. 157 do Código Civil não exige dolo de aproveitamento.” DINIZ, Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro. 24ª edição. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 468.

condição assumida pela parte prejudicada é a segurança mínima que se pode conferir ao indivíduo com quem se contrata.

Parece ser esta a posição de Caio Mário da Silva Pereira, ao afirmar:<sup>16</sup>

Não há mister que o beneficiado induza o agente a praticar o ato, levando-o à emissão de vontade por algum processo de convencimento, nem que tenha a intenção de explorá-lo. Basta que se aproveite conscientemente daquela situação de inferioridade, ainda que momentânea do agente, e com ele realize o negócio de que aufera lucro anormal.

Caso os réus, numa ação para invalidação de negócio jurídico lesivo, venham a provar que não conheciam e nem tinham como conhecer a situação de necessidade ou inexperiência da outra parte, não seria de se aceitar a invalidação do negócio, uma vez que, como já afirmado anteriormente, o conhecimento deve ser considerado como verdadeiro pressuposto para o abuso. Dessa forma, uma vez provadas a condição de necessidade ou de inexperiência, e também o conhecimento dessa qualidade pelo outro contratante, o abuso poderia até ser presumido, tendo-se como efeito a anulabilidade do negócio.

Raciocínio similar vem sendo desenvolvido sobre o art. 138 do Código Civil, que dispõe sobre o vício do erro, ao se tratar da questão do equívoco que poderia ter sido reconhecido por pessoa de diligência normal. Essa pessoa de diligência normal, para uma parte da doutrina, sobretudo aquela inspirada no direito italiano, seria aquela com quem o indivíduo que se engana está a contratar, exigindo-se do mesmo que tivesse, no caso concreto, condições de perceber que o co-contratante equivocava-se acerca da prestação ou de qualidade essencial da mesma.

A exigência de que, na lesão, o conhecimento da situação subjetiva seja provado pela parte interessada na invalidação vem resguardar o interesse de ambos contratantes, impedindo pleitos que se baseiem tão somente na desproporção das prestações, o que, certamente, não foi o intento do legislador e nem deve ser o objetivo do intérprete do direito.

É muito correto afirmar que as contratações sob a égide do atual Código Civil devem reger-se de acordo com a boa-fé objetiva e, certamente, ainda que não fosse a previsão específica do vício da lesão em seu art. 157, poder-se-ia efetivar o reequilíbrio das prestações com base nos valores máximos de consideração mútua, dever de cuidado e de não exploração do outro contratante. Todas essas são diretrizes do

---

<sup>16</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. Vol.I. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 548.

princípio da boa-fé objetiva, verdadeira base – como já visto anteriormente – de uma reformulação dos negócios estabelecidos, a partir de uma mitigação da regra do *pacta sunt servanda*.

Contudo, urge que se entenda também necessária a preservação dos ditames da boa-fé subjetiva, sob pena de subversão às mais simples regras de regência do direito civil brasileiro. Sabe-se que a boa-fé subjetiva manifesta-se através da verdadeira ciência acerca de determinada situação ou estado, fato este que pode vir a gerar uma série de efeitos jurídicos.

No que concerne à lesão, exigível torna-se, por parte daquele que busca a invalidação, a prova de que era realmente uma pessoa necessitada ou inexperiente, mas que, além disso, a outra parte, o contratante que se beneficiou conhecia ou tinha como conhecer esse estado subjetivo. Caso não se entenda desta forma, qualquer negócio desproporcional poderá vir a ser invalidado, sendo afastados os requisitos legais, expressamente apresentados no art. 157, para a invalidação de negócios lesivos.

## **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

A previsão legal, inserida no Código Civil, segundo a qual a lesão deve ser considerada como vício do consentimento, causando, portanto, a invalidação de ajustes bilaterais, legou ao juiz uma grande responsabilidade. A existência do vício da lesão exige a conjunção de elementos objetivos e subjetivos. Objetivamente, confiou-se no órgão julgador para o fim de definir o que poderiam ser consideradas como prestações desproporcionais. Essa valoração poderá exigir do intérprete judicial a análise de diversas circunstâncias, desde o preço normalmente pago por determinados bens e serviços, ou seja, aquele que seria considerado como justo, até a existência da intenção de beneficiar o outro contratante, eis que, um sistema que permite a doação, aceita, por óbvio, a disposição de bens por valor menor que o normalmente atribuído pelo mercado. Enfim, a inexistência de tarifação exige do juiz ampla fundamentação acerca da desproporcionalidade.

Quanto aos elementos subjetivos, impõe-se inexoravelmente a prova das condições requeridas pela lei, quais sejam de necessidade e inexperiência por parte daquele que sofreu a lesão. Tendo o legislador, porém, silenciado acerca da postura adotada pelo outro contratante – aquele que se beneficia – alguns apontamentos devem ser feitos. O dolo de aproveitamento consiste no conhecimento da situação de inferioridade aliado ao abuso dessa mesma condição. Não houve referência, por parte do

legislador sobre a necessidade de configuração do dolo de aproveitamento. Assim, essa circunstância passa a ser presumida em função daquilo que normalmente acontece. Ou seja, há a presunção de abuso da pessoa necessitada ou inexperiente sempre que a mesma tenha assumido prestação desproporcional. No entanto, o que se buscou defender neste trabalho foi justamente a importância de que haja, pelo menos, a prova de que o indivíduo beneficiado na contratação tivesse conhecimento acerca daquela característica, sob pena de se realizar uma interpretação muito ampla em aspecto que merece ser tratado restritivamente, visto que a invalidade é, justamente, a exceção e não a regra. Por isso, e até mesmo para uma proteção mais ampla daquele que está a negociar, defende-se a impossibilidade de invalidação do ajuste se o beneficiado encontrava-se de plena boa-fé, nesse caso subjetiva, acerca do estado daqueles com quem contratou. Caberá à parte interessada na invalidação do negócio a prova de que as prestações eram desproporcionais, que era necessitada ou inexperiente e que, ademais, o beneficiado tinha ciência desse fato. Caso não se consiga provar diretamente a ciência completa da situação, pelo menos a possibilidade de conhecimento deve ser provada – o dever saber em razão das circunstâncias vivenciadas pelas partes contratantes – sob pena de uma proteção unilateral daquele que se intitula lesado, em detrimento de uma consideração global do ajuste com base na boa-fé, objetiva e subjetiva.

## **REFERÊNCIAS**

BECKER, Anelise. *Teoria geral da lesão nos contratos*. São Paulo: Saraiva, 2000.

BITTAR FILHO, Carlos Alberto. *Da lesão no direito brasileiro atual*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

BORGHI, Hélio. *A lesão no direito civil*. São Paulo: Leud, 1998.

CARVALHO JUNIOR, Pedro Lino. *A lesão consumerista no direito brasileiro*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro*. 24ª edição. São Paulo: Saraiva, 2006.

MARTINS, Marcelo Guerra. *Lesão contratual no direito brasileiro*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

MARQUES, Cláudia Lima. *Contratos no Código de defesa do consumidor*. RT: São Paulo, 2002.

NEVARES, Ana Luiza Maia. O erro, o dolo, a lesão e o estado de perigo no novo código civil. In: TEPEDINO, Gustavo. *A parte geral do novo código civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

NOVAIS, Alinne Arquette Leite. *A teoria contratual e o código de defesa do consumidor*. São Paulo: RT, 2001.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Lesão nos contratos*. 6ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

\_\_\_\_\_. *Instituições de direito civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

RIPERT, Georges. *A regra moral nas obrigações civis*. 2ª edição. Campinas: Bookseller, 2002.

TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Helena; MORAES, Maria Celina Bodin de. *Código civil interpretado*. Vol. 1. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.