

II

Cláusula “Rebus Sic Stantibus”

JORGE AMERICANO

Entende-se doutrinariamente a cláusula “rebus sic stantibus” como um pressuposto da obrigação de se contrair o vínculo: — mantidas as circunstâncias em que se estabeleceu o vínculo contratual, exercitar-se-á a obrigação pela forma convencionada; modificadas tais circunstâncias, altera-se a forma do seu exercício.

Duas modalidades pode revestir:

a) se a alteração das circunstâncias gera uma impossibilidade, suprime-se a exigibilidade da obrigação; são a força maior e o caso fortuito, que assim aparecem como espécies do gênero “rebus sic stantibus”, “latu sensu”;

b) se a alteração das circunstâncias apenas modifica as condições de exigibilidade, modificar-se-ão as formas de se exercitar o ajuste; é a cláusula “rebus sic stantibus”, propriamente dita.

O nosso direito reconhece a força maior e o caso fortuito, que define no art. 1058 § único do Código Civil, como o fato necessário, cujos efeitos não era possível evitar, ou impedir

Reconhece, também, a cláusula “rebus sic stantibus” propriamente dita. Todavia, em vez de a erigir em princí-

pio definido, como faz com a fôrça maior e o fortuíto, adota-a com discreção, apenas determinando, em casos expressos, a sua aplicação, além de consentir, pelo princípio da liberdade das convenções, que as partes ajustem a revisão eventual dos contratos, no momento de contrair o vínculo obrigacional.

Exemplifico como casos expressos da cláusula “*rebus sic stantibus*”, o da alínea do art. 1092 do Código Civil, e o do art. 762 n. I, do mesmo Código.

Art. 1092, alínea: “Se, depois de concluído o contrato, sobrevier a uma das partes contratantes diminuição em seu patrimônio, capaz de comprometer ou tornar duvidosa a prestação pela qual se obrigou, pode a parte, a quem incumbe fazer a prestação em primeiro lugar, recusar-se a esta, até que a outra satisfaça a que lhe compete, ou dê garantia bastante de satisfazê-la”

Art. 762: “A dívida considera-se vencida: I — Se, deteriorando-se ou depreciando-se a coisa dada em segurança, desfalcar a garantia e o devedor, intimado, a não reforçar”

Além de reconhecer expressamente nêstes textos a cláusula “*rebus sic stantibus*” nas relações de direito privado, o poder público a tem ampliado a várias hipóteses, no próprio direito privado, quando entende que para tanto há razões de ordem pública.

Assim, nas chamadas leis de emergência, tem ido desde as leis da moratória e do inquilinato, até a interferência direta para cancelar ou modificar cláusulas contratuais, violando direitos adquiridos, como na atual lei da usura.

Quando o poder público se mantém dentro do respeito ao direito adquirido, nem porisso deixa de reconhecer que, alterando-se bruscamente as condições de vida, é preciso intervir para manter a estabilidade. Em tais casos se socorre dos preceitos que aconselham a atividade social do Estado para assegurar as condições normais dos negócios. Exemplo típico desta forma de reconhecer “que se devem manter as condições ordinárias” é a compra de grandes

“stocks” de gêneros pela administração, para assegurar a estabilidade do mercado.

*
* *
*

Ora, o comércio de café, na praça de Santos sempre assentou nos pressupostos dos arts. 762, n. I e 1092 alínea, do Código Civil.

Feito por contrato de comissão e consignação, ou somente pelo de comissão, com pacto adjeto de fornecimento de custeio mediante garantia de penhor agrícola, hipoteca, ou caução de conhecimentos das estradas de ferro, assentava nos pressupostos de que a conta corrente entre comissário e lavrador seria mantida enquanto este fôsse solvável, ou enquanto a garantia fôsse suficiente. E' a cláusula “rebus sic stantibus” expressa na lei, e aplicável aos contratos de abertura de conta corrente entre ambos, sob as diversas formas de custeio e garantia.

A grande crise de Nova York (outubro de 1929), refletindo-se no mundo todo, e especialmente em Santos, fez baixar sensivelmente o preço do café, e as propriedades agrícolas, afetando profundamente as garantias dadas aos comissários pelos lavradores de modo a fazer com que aqueles temessem pelo reembolso de seus adiantamentos.

Tais adiantamentos haviam sido feitos em base alta, para custeio de pelo menos duas safras, que não eram lançadas no mercado para produzir o reembolso, porque ficaram retidas nos armazens reguladores, forçando assim os próprios comissários a re-caucionar os conhecimentos em Bancos, para prosseguirem no custeio. A baixa dos preços descobriu as contas dos comissários. Chamados a reforço de garantia, estes tinham que chamar os lavradores a reforçarem as suas, caucionando novos cafés, sem fazer novos levantamentos para custeio da safra futura.

Era o caso típico da cláusula “rebus sic stantibus” expressa no Código Civil: — As dividas estavam vencidas

pela mudança das circunstâncias que depreciaram as garantias.

Reconheceu-o o poder público, aliás.

Não querendo agir com tamanho desembaraço que violasse o direito de exigir reforço ou de executar a dívida, o poder público interveiu para tentar restaurar as condições normais do negócio.

Para tanto levantou um empréstimo de 20 milhões de libras, com o qual o Banco do Estado forneceria aos lavradores, mediante caução de conhecimentos de café. Daria 40\$000 por saca caucionada, fazendo o serviço do empréstimo por uma taxa, cobrável por saca entrada em Santos, a razão de 3 schillings. As sacas que chegassem a Santos livres de caução de conhecimentos dariam lugar à restituição dos 3 schillings. (Lei 2422). Não tardou, porém, que o poder público se furtasse á restituição, apropriando-se das taxas arrecadadas sob promessa de restituir, a pretexto de que “o Tesouro do Estado, dentro dos seus recursos normais, não pode arcar com os ônus dessa restituição” (Decr. 5084, de 1931).

Diante da necessidade de cobrirem as suas próprias garantias, para obterem por sua vez novos elementos com que ocorrer às solicitações dos lavradores (os quais não podiam ir diretamente ao Banco do Estado buscar o custeio, sem fazer vencer os seus contratos de conta corrente com os comissários, por falta de refôrço de garantia) os comissários se reuniram, logo após a lei 2422 de 1930.

Dessa reunião resultou a declaração que fez o seu órgão de classe, a Associação Comercial de Santos. Desde que os lavradores quisessem continuar a manter abertas as suas contas correntes (aliás desgarantidas por depreciação, e, portanto, vencidas), deveriam sujeitar-se a maior onerosidade nos financiamentos antigos, isto é, pagariam uma bonificação eqüivalente a 3 schillings sôbre os primeiros 40\$000 de cada saca de café antiga, libertada, até esta quantia, dos juros de 12% que pagavam. Tudo à semelhança do Banco do Estado, embora não o fôsse por fôrça da lei 1422, se bem

que logo a seguir o decreto 5084 estendeu a taxa até o café antigo, retido no interior.

Assim, as cousas se passaram do seguinte modo, encaradas economicamente: O Estado procurou manter a situação anterior, para evitar que os Bancos e os comissários considerassem vencidas as dívidas, executando as contas correntes pelo saldo verificado. Mas não foi possível somente pelo custeio do Banco do Estado fazer tal, porque os fazendeiros não podiam vir diretamente ao Banco do Estado, sem dar reforço aos comissários. Foram portanto aos comissários, caucionar por 40\$000 o café novo, cujos conhecimentos os comissários re-caucionariam ao Banco do Estado. Entretanto, como tais cauções, agora feitas, mal davam para o financiamento usual, sem margem para reforçar as garantias anteriores, os comissários continuavam sob o mesmo risco de desfalque da segurança, que motivava o receio de execução, e desembolsavam, por conta própria, 3 schillings por saca, mesmo das antigas, que vinha chegando a Santos. Ou se compensariam do risco e do agravamento da situação, ou executariam os seus créditos, vencidos pelo desfalque das garantias. Tal o sentido rigoroso da notificação da Associação Comercial de Santos, que passou a valer como um uso da praça, em consequência do qual as contas dos comissários aos comitentes passaram a carregar 3 schillings em cada saca chegada a Santos.

Juridicamente, tudo se passou dentro do sistema da reciprocidade contratual: os comissários que iam executar os saldos de suas contas correntes (para cuja liquidação convidavam os lavradores, conforme aviso da Associação Comercial), dispensar-se-iam de o fazer, desde que os lavradores lhes outorgassem a bonificação de 3 schillings, compensatória do agravamento da própria situação. Eles não pediram que se lhes reconhecesse uma duvidosa cláusula “rebus sic stantibus” Ao contrário: deram notícia aos seus comitentes que iriam executar as suas dívidas vencidas por força da cláusula “rebus sic stantibus” expressa na lei (Código Civil, art. 762, N. I e art. 1092), salvo se os lavradores

consentissem em compensá-los, suportando a cobrança de 3 schillings por saca.

Narra a consulta as diversas modalidades do assentimento, por parte dos comitentes: aceitação das contas de venda sem reclamar; reclamações sôbre peso, classificação, etc., com silêncio quanto aos 3 schillings; expressa aprovação das contas; continuação das operações mediante novas remessas e novos saques, após haverem pedido explicações ou reclamado sôbre os lançamentos, etc.

Na ameaça de execução, coletivamente feita pela Associação Comercial de Santos, não se pode falar em coação. As dívidas estavam vencidas pelo desfalque das garantias, e nas desgarantidas, pela mudança do estado dos devedores, o que permitia aos comissários fechar-lhes o crédito, nos termos da alínea do art. 1092 do Código Civil. Ora, “não se considera coação a ameaça do exercício normal de um direito” (Cód. Civil, art. 100).

O consentimento, aliás, opera-se dentro da conta corrente, para se modificar a forma dos lançamentos de juros a vencer, abatendo-se 12% sôbre os primeiros 40\$000 de cada saca, sôbre a qual se passa a cobrar 3 schillings.

Esta modificação não afeta à indivisibilidade da conta corrente, porque, cada lançamento, antes de aprovado, é passível de todas as influências intervenientes na formação dos atos jurídicos em geral, pois cada lançamento pode perfeitamente resultar de um ato jurídico autônomo. Proposto, discutido, aceito, e afinal lançado na conta corrente, a aprovação desta é que produz novação para absorvê-lo, incorporando-o ao todo indivisível. Até aí, cada lançamento padece dos mesmos elementos informativos do vínculo contratual autônomo. Se é inferior à taxa legal, prova-se por qualquer meio de direito, senão, exige pelo menos começo de prova por escrito, ou prova documental explícita, ou instrumento formal de constituição de obrigação, etc.

Desta sorte, uma obrigação de 3 schillings tanto se prova por testemunhas, como por presunções, como por todo e qualquer meio de direito. O consentimento dos lavradores

não está adstrito a uma prova formal, porque se projeta diretamente na constituição do vínculo, e indiretamente na conta corrente, sem afetar ao contrato formal, de penhor, hipoteca, ou caução. Tais contratos formais apenas atuaram para influir na vontade formadora do vínculo quanto aos 3 schillings, como elemento determinante: negado assentimento, dar-se-ia a execução do saldo de conta corrente, ou, pelo menos, esta se fecharia.