

FUNDAMENTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL
DO TERCEIRO CÚMPLICE PELO INADIMPLEMENTO
CONTRATUAL

*GROUNDS OF CIVIL LIABILITY OF THE THIRD PARTNER FOR
CONTRACTUAL DEFAULT*

Actualidad Juridica Iberoamericana N° 16, febrero 2022, ISSN: 2386-4567, pp. 528-551

Marcelo
CHIAVASSA
y Rafael
MARINANGELO

ARTÍCULO RECIBIDO: 15 de noviembre de 2021

ARTÍCULO APROBADO: 10 de enero de 2022

RESUMEN: Este artículo visa debatir a responsabilidade civil do terceiro que interfere na relação negocial alheia culminando com sua extinção prematura. No Brasil, a questão está tipificada no art. 608 do Código Civil, mas admite-se a sua caracterização em situações distintas daquela tipificada. O debate sobre os requisitos caracterizadores da responsabilidade civil do terceiro é essencial para a compreensão do instituto, tal qual os fundamentos jurídicos (função social, boa-fé objetiva, concorrência desleal, relatividade dos efeitos contratuais, tutela externa do crédito) que servem de sustentáculo para o reconhecimento da responsabilidade civil.

PALABRAS CLAVE: Responsabilidade Civil, Terceiro Cúmplice, Inadimplemento, Boa-Fé Objetiva, Função Social Do Contrato, Relatividade Dos Efeitos Do Contrato.

ABSTRACT: *Este artículo tiene como objetivo debatir la responsabilidad civil del tercero que interfiera en la relación comercial de otro, culminando en su extinción prematura. En Brasil, el tema se tipifica en el art. 608 del Código Civil, pero se admite su caracterización en situaciones distintas a la tipificada. El debate sobre los requisitos que caracterizan la responsabilidad civil del tercero es fundamental para el entendimiento del instituto, así como los fundamentos legales (función social, buena fe objetiva, competencia desleal, relatividad de los efectos contractuales, protección crediticia externa) que sirven como apoyo al reconocimiento de responsabilidad civil.*

KEY WORDS: Responsabilidad Civil, Tercer Cómplice, Incumplimiento de Contrato, Buena Fe Objetiva, Función Social del Contrato, Relatividad de los Efectos del Contrato.

SUMARIO.-I. INTRODUÇÃO AO TEMA. II. A CONSTRUÇÃO DO DIREITO OBRIGACIONAL MODERNO E SUAS INFLUÊNCIAS NO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO DE 2002. III. A TEORIA GERAL DO TERCEIRO CÚMPLICE. 1. Regime jurídico do artigo 608 do Código Civil brasileiro e o caso Brahma x Schincariol (Zeca Pagodinho). 2. Regime jurídico do artigo 500 do Código Comercial brasileiro. IV. FUNDAMENTOS PARA O RECONHECIMENTO DA RESPONSABILIDADE CIVIL DE TERCEIRO PELA INTERFERÊNCIA NA RELAÇÃO CONTRATUAL ALHEIA. V. CONCLUSÃO.

I. INTRODUÇÃO AO TEMA

O ponto de partida da discussão parece ter ocorrido na Inglaterra, em 1853, a partir do caso de uma cantora de ópera. Benjamin Lumley, em 1852, convidou a cantora Johanna Wagner (sobrinha do compositor alemão Wagner), a se apresentar no Teatro Real de Sua Majestade em Londres, com exclusividade e durante o período de três meses. O aceite ao convite veio por meio de seu agente. Na sequência, Frederick Gye, responsável pela administração do Teatro Covent Garden, entra em contato com o mesmo agente e oferece quantia bastante superior para que Johanna Wagner se apresentasse no seu teatro no mesmo dia, o que foi prontamente aceito. Lumley, assim, decidiu demandar Frederick Gye pelos danos a ele causados. O Tribunal inglês acatou a reclamação e condenou Frederick Gye a indenizar Benjamin Lumley pela interferência ilícita na relação contratual¹. Ademais, impediu que Johanna Wagner se apresentasse no Teatro Covent Garden, rechaçando, por fim, o pedido de cumprimento forçado da obrigação².

Este caso reflete com bastante clareza o objeto do presente estudo. Existe fato antijurídico por parte de terceiro que interfere diretamente na relação jurídica pré-existente? Se sim, é cabível indenização? Quais são os fundamentos jurídicos que podem justificar essa indenização? E, por fim, quais são os elementos fundantes desta responsabilidade por parte do aliciador?

1 FERNÁNDEZ, G. *Interferencia de terceros en contratos ajenos*. Faculdade de Derecho de Pontificia Universidad Católica de Chile. Disponível em <http://derecho.uc.cl/es/noticias/derecho-uc-en-los-medios/13107-profesor-gonzalo-fernandez-interferencia-de-terceros-en-contratos-ajenos>. Acessado em 31.07.2021.

2 RÍO, C. B DEL. *Breve revisión de la responsabilidad por interefencia de contratos del competidor em Chile*. *Revista Chilena de Derecho Privado* n° 19, dezembro 2012. Disponível na Plataforma Scielo https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-80722012000200005. Acessado em 31.07.2021.

• Marcelo Chiavassa

Doutor em Direito Civil pela Universidade de São Paulo. Professor de Direito Privado na Universidade Presbiteriana Mackenzie. marcelochiavassa.lima@mackenzie.br.

• Rafael Marinangelo

Doutor em Direito Civil pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo e especialista em Direito Civil pela Università Degli Studi di Camerino-Italia.

Portanto, nosso objetivo com o presente estudo, consiste em estruturar, de modo abrangente, a responsabilidade do terceiro cúmplice, pois somente assim é possível compreender os reais fundamentos para a solução jurídica aqui preconizada.

Para tanto, iremos demonstrar como agem e interagem a mitigação da relatividade dos efeitos contratuais, o princípio da função social do contrato e o da boa-fé objetiva para consolidar essa peculiar forma de responsabilidade civil, cujo propósito é a preservação das relações jurídicas contratuais e a satisfação dos interesses das partes contratantes, sem o quê coloca-se em risco o próprio instituto do contrato como instrumento de satisfação dos interesses em jogo.

II. A CONSTRUÇÃO DO DIREITO OBRIGACIONAL E CONTRATUAL MODERNO E SUAS INFLUÊNCIAS NO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO DE 2002

A visão individualista do direito privado consagrada a partir dos ideais da Revolução Iluminista Francesa (liberdade, igualdade e fraternidade) e que foi a força motriz do Código Civil Francês de 1804 (*Code Napoleon*) elevou a vontade das partes ao mais alto grau de proteção, ficando o Estado incapaz de revisar os contratos³. Ao juiz cabia apenas aplicar a lei e não a interpretar (“boca da lei”). Sem limites legais, os mais fortes economicamente (burguesia) oprimiram os mais fracos (plebe), o que restou evidente nas revoluções proletárias que eclodiram a partir da segunda metade do século XIX.

Sobre o tema, aliás, vale recordar a passagem de Dominique Lacordaire a partir da observação do fenômeno aqui narrado: “entre o forte e o fraco, entre o rico e o pobre, entre o senhor e o servo, a liberdade escraviza e a lei liberta”. Reconhecido este conflito, o *pacta sunt servanda* foi sendo mitigado em detrimento de maior proteção aos contratantes vulneráveis ou que se tornavam vulneráveis durante a execução do contrato⁴. Foram retomadas as técnicas de revisão contratual⁵ e

3 Isso porque se vislumbrou que aquele modelo de liberdade privada absoluta, no âmbito das relações privadas, celebrado pelo *Code Napoleón*, continha em sua estrutura um sem-número de falhas geradas pela maneira exagerada com que tratou os sujeitos de direito diante de sua pretensa (mas não efetiva) igualdade e diante da pouca preocupação com os interesses de toda a comunidade. Melhor explicando. O fenômeno político do fim do século XVIII, as convulsões sociais dessa época e o postulado da liberdade incondicional que inspiraram o *Code Napoleón* desconsideraram fenômenos sócio-jurídico-econômicos que se tornaram muito evidentes no decorrer do século XIX e fizeram medrar outra estrutura de ordenação jurídica, não mais à luz do que se logrou denominar *liberdade negocial*, mas à luz do que hoje podemos identificar como representativa da expressão *função negocial*.” ANDRADE NERY, Rosa Maria Barreto Borriello de. *Introdução ao pensamento jurídico e a Teoria Geral do Direito Privado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 88/89.

4 GOMES, O. *Contratos*. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 39.

5 “A mudança de orientação deve-se a acontecimentos extraordinários, que revelaram a injustiça da aplicação do princípio [*pacta sunt servanda*] nos seus termos absolutos. Após a primeira conflagração mundial, apresentaram-se, em alguns países beligerantes, situações contratuais que, por força das circunstâncias, se tornaram insustentáveis, em virtude de acarretarem onerosidade excessiva para um dos contratantes.” GOMES, O. *Contratos*. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 39.

impostos limites à liberdade de contratar, dentre eles a função social do contrato no início do século XX. Com estas restrições e esta mudança de paradigma, a doutrina passou a reconhecer que não mais se estava diante da antiga noção de *autonomia da vontade*, mas sim de uma nova figura: *autonomia privada*⁶. Por conta desta mudança de paradigma sobre o direito contratual, muitos chegaram a questionar se o contrato tenderia a desaparecer⁷ e alguns chegaram a profetizar, inclusive, sua morte⁸. Esta situação ficou conhecida como a *crise dos contratos*, mas já se encontra efetivamente rechaçada e foi um importante marco para o desenvolvimento do direito contratual moderno.

A função social do contrato é princípio do direito privado moderno no qual se assentam as relações obrigacionais. O vínculo obrigacional não se encerra mais na relação individual, mas se expande e se arraiga no tecido social. Emilio Betti, ao analisar a figura dos negócios jurídicos, conclama que eles possuem uma função social extremamente relevante⁹, razão pela qual o Estado preza pela sua proteção e máxima eficácia.

Ainda no campo do direito obrigacional, Clóvis do Couto e Silva, lastreado na doutrina alemã, rompeu com a dogmática vigente ao lançar as bases para o reconhecimento da obrigação como processo¹⁰. Originariamente analisada sob o ponto de vista estático, a obrigação era vista como constituída por duas partes estanques, posicionadas em polos apostos, mas vinculadas juridicamente, sendo, o credor, titular do direito de exigir o cumprimento da prestação e, o devedor, a ela obrigado.

Reconhecida como processo, entretanto, a obrigação deixa de ser elemento estático, para configurar ato encadeado de inúmeros direitos e obrigações, ainda

6 “Contudo, importante é que essa liberdade seja condicionada, pois a liberdade, sendo um bem nas mãos de pessoas de bom-senso, pode transformar-se em um mal, quando dirigida por forças que escravizam o ser humano, de uma forma ou de outra. Dessa maneira, a liberdade está condicionada a certos princípios de convivência intersubjetiva, para que não se verifiquem abusos e para que se reafirme, sempre, a ideia de que o Direito pode não ser a própria Justiça, mas para ela deve tender. O direito de um há que chegar até o limiar do direito de outrem, para que haja o respeito mútuo entre as pessoas, numa reafirmação constante da ideia segundo a qual o Direito deve harmonizar sua vida.” VILLAÇA AZEVEDO, Á. *Teoria geral dos contratos típicos e atípicos*. São Paulo: Atlas, 2009, p. 111.

7 Entre nós, Tércio Sampaio Ferraz Júnior, ao analisar a sociedade de massa e as novas formas de contratação assim escreveu: “Estamos vivendo numa sociedade sem liberdade. Se a tendência for essa é muito provável que diante da pergunta – qual o destino do contrato? – tenhamos que, num futuro, não sei se próximo ou longínquo, que responder: é o seu progressivo desaparecimento. Isso pelo menos nos termos como ele foi entendido, tradicionalmente, pela teoria jurídica. O que virá em seu lugar? É a interrogação que deixamos em aberto.” (*Destino do Contrato*. In *Revista do Advogado*, Ano III, nº 9, pag. 54 – Conferência pronunciada em 30 de abril de 1980, no Curso sobre Contratos, realizado pela AASP).

8 Por todos: GILMORE, G *La morte del contratto*. Milano: Dott. A. Giuffrè, 1999.

9 “Ora il diritto, quando si decide ad elevare i contratti in parola al livello di negozi giuridici, altro non fa che riconoscere, in vista della sua funzione socialmente rilevante, quel vincolo che, secondo la coscienza sociale, i privati stessi già per l’innanzi sentivano di assumersi nei rapporti fra loro. Non fa che rafforzare e rendere più sicuro tal vincolo, aggiungendovi la propria sanzione.” (BETTI, E. *Teoria Generale del Negozio Giuridico*. Ristampa Università di Camerino. Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2002, p. 46.

10 COUTO E SILVA, C. A *Obrigação como Processo*. Rio de Janeiro: Ed. FGV, 2006.

que não previstos expressamente pelas partes, para o alcance de seu objetivo precípua, qual seja, o adimplemento.

A relação obrigacional cria-se e desenvolve-se, portanto, para a satisfação dos interesses das partes, agora, não mais estanques e em posição de confronto, mas em posições jurídicas diversas (credor e devedor), simultâneas e em caráter de colaboração, de direitos e obrigações conducentes ao seu fim, consubstanciado no adimplemento.

A positivação do princípio da boa-fé objetiva (art. 422) e da função social do contrato (art. 421) no Código Civil brasileiro de 2002, consolidou a visão obrigacional delineada por Clóvis do Couto e Silva e trouxe amplitude hermenêutica, ao direito obrigacional, mais consentânea com os ideais da Constituição Federal brasileira de 1988 e com a complexidade social do final do século XX e início do século XXI.

III. A TEORIA GERAL DO TERCEIRO CÚMPLICE NO BRASIL

Desde há muito a doutrina e a jurisprudência vêm se confrontando com o problema da interferência de terceiro na relação contratual, visando impedir a execução ou mesmo provocando sua anormal extinção.

Otávio Luiz Rodrigues Junior narra que, no Brasil, em 1988, um famoso apresentador de auditórios denunciou contrato que mantinha com emissora de televisão, com duração de 50 meses, sem justo motivo e, dias após, apresentou-se em emissora concorrente para a condução de programa igual àquele que apresentada na antiga companhia televisiva.¹¹

Indagado sobre sua conduta, o apresentador procurou isentar-se de responsabilidade, alegando que a ruptura do contrato deveria ser imputada a sua atual empregadora, que lhe estimulou a romper o contrato anterior, fornecendo-lhe, inclusive, suporte negocial, econômico e jurídico para tanto.

Outro caso interessante é relatado por Junqueira, sobre fenômeno que se tornou famoso em território brasileiro. No Brasil, os postos de combustível, por regulamentação governamental, deveriam estar vinculados a uma empresa distribuidora de combustível, tais como Shell, Esso ou Petrobrás, e somente dela poderia adquirir o combustível.

Em 1993, por força de alterações legislativas, tal obrigatoriedade foi revogada e surgiu os denominados postos de “bandeira branca”, nomenclatura alusiva à

11 RODRIGUES JR., OTAVIO L, *A doutrina do terceiro cúmplice: autonomia da vontade, o princípio da res inter alios acta, função social do contrato e a interferência alheia na execução dos negócios jurídicos*, RT 821/80.

falta de uma marca atrelada à uma determinada distribuidora de combustível. No mercado passaram a conviver, portanto, postos de gasolina vinculados a determinadas distribuidoras e outros não vinculados a nenhuma distribuidora de combustível.

Assi, enquanto os postos denominados “bandeira branca” estão livres para adquirir combustíveis de qualquer distribuidora (em relações de compra e venda pontuais), os demais encontram-se vinculados ao contrato firmado com a distribuidora específica a qual se vinculou e, portanto, está obrigada a adquirir dela, e somente dela, o combustível a ser comercializados para o mercado consumidor em geral (em contratos de fornecimento).

Nos postos vinculados a determinadas distribuidoras, por vezes há expressa previsão de exclusividade e, por outras, a despeito da ausência de cláusula expressa nesse sentido, a referida obrigação é implícita, pois “surge como dever acessório do vínculo contratual, por força da boa-fé objetiva, e, à semelhança dos elementos naturais (*naturalia negotii*) do contrato, obriga da mesma forma”.¹²

Não obstante, era comum que terceiros aliciassem os donos de postos atrelados às distribuidoras para que adquirissem os seus combustíveis, violando o contrato de fornecimento entre o referido posto e a distribuidora, sob o pretexto de inexistir, em alguns casos, a já mencionada cláusula expressa de exclusividade. E mesmo quando tal cláusula existia, o aliciamento também se fazia presente, muitas vezes de forma velada, mediante a venda de apenas parte do combustível comercializado, a fim de que o inadimplemento – parcial – passasse despercebido e desse a impressão de simples queda nas vendas.

O caso, a despeito da existência de regra legal clara no Código Civil brasileiro, foi considerado, por Antonio Junqueira de Azevedo, evidente descumprimento contratual por intervenção lesiva de terceiro, cabendo a devida reparação por força, no seu entender, da boa-fé objetiva.¹³

À época, ainda sob a vigência do Código Civil de 1916, a única regra sobre eventos dessa natureza era a contida no art. 1235, que dizia respeito a contratos agrícolas. Segundo aquele dispositivo legal, quem aliciasse pessoas obrigadas a outrem por locação de serviços agrícolas, deveria pagar em dobro ao locatário prejudicado a importância, que o locador, pelo ajuste desfeito, houvesse de caber durante quatro anos.

12 AZEVEDO, A. J., *Princípios do novo direito contratual e desregulamentação do mercado – Direito de exclusividade nas relações contratuais de fornecimento – Função social do contrato e responsabilidade aquiliana do terceiro que contribui para o inadimplemento contratual*, RT 750/113

13 AZEVEDO, A. J., *Princípios do novo direito contratual e desregulamentação do mercado – Direito de exclusividade nas relações contratuais de fornecimento – Função social do contrato e responsabilidade aquiliana do terceiro que contribui para o inadimplemento contratual*, RT 750/113.

Afora isso, o sistema não continha muitos mecanismos para tutelar situações nas quais o cumprimento de um contrato fosse obstado por força de interferência de terceiros, alheio àquela relação negocial.

Com o advento do Código Civil de 2002 e toda a estrutura principiológica por ele abarcada, os casos de terceiro cúmplice pelo descumprimento contratual encontra tutela mais abrangente e eficaz.

Com efeito, a evolução do direito obrigacional no Brasil, que acaba por ser consagrada no Código Civil de 2002, faz surgir, no seio da doutrina brasileira, mais uma vez com alicerce na evolução doutrinária alemã, debates sobre a relatividade dos efeitos do contrato e a responsabilização do terceiro cúmplice no inadimplemento contratual.

O propósito do trabalho aqui delineado é demonstrar a possibilidade de mitigação da relatividade dos efeitos contratuais, a partir, sobretudo, do princípio da função social do contrato, visto que, sob sua égide, o contrato deixa de ser uma célula isolada e centrada apenas no vínculo instaurado entre seus partícipes, para tornar-se elemento de relevância social, sem a qual, aliás, nem mesmo encontraria fundamento de tutela jurídica.

O reconhecimento da relevância social do contrato permite considerar que, a despeito das obrigações principais ficarem subordinadas aos seus participantes (com exceção, claro, dos contratos cujos efeitos alcançam terceiros por força legal, como a estipulação em favor de terceiros), alguns efeitos possam sair do âmbito contratual e espalhar-se para o ambiente externo ou o ambiente externo possa gerar efeitos não previstos no âmbito contratual, com fins ao alcance do melhor adimplemento.

A aceitação da ideia da função social do contrato como um dos mecanismos colocados à disposição para tutelar os contratantes contra a interferência indevida de terceiros não significa, entretanto, que o terceiro passe a fazer parte do contrato, mas que, embora alheios à relação jurídica, não podem agir como se ela não existisse.¹⁴

Nesse contexto, questiona-se a viabilidade de responsabilização do terceiro cúmplice pelo inadimplemento contratual. Considera-se terceiro cúmplice o sujeito alheio à uma relação contratual preexistente que, mediante confecção de novo contrato com o devedor, provoca o inadimplemento deste naquela relação contratual à qual estava vinculado.

¹⁴ AZEVEDO, A. J., *Princípios do novo direito contratual e desregulamentação do mercado – Direito de exclusividade nas relações contratuais de fornecimento – Função social do contrato e responsabilidade aquiliana do terceiro que contribui para o inadimplemento contratual*, RT 750/113.

O terceiro, esclareça-se, encontra-se em posição jurídica caracterizada pelo alheamento material e formal em relação a determinada relação jurídica, de modo que não participa, nem direta, nem indiretamente, do vínculo contratual.

Em virtude de relação jurídica contratual preexistente, a princípio, o credor insatisfeito, no caso de inadimplemento, poderia responsabilizar apenas o próprio devedor; visto ser o único obrigado ao fiel cumprimento do pacto. No entanto, admitida a existência do terceiro cúmplice, conhecedor da relação obrigacional antecedente, frustrada pelo contrato firmado com o devedor, tem-se considerado possível a sua responsabilização.

A doutrina brasileira tem se debatido sobre o fundamento e a amplitude de tal responsabilização e a pluralidade de entendimentos autoriza e justifica o trabalho que, ora, se pretende realizar, no sentido de avaliar o fundamento para a responsabilização do terceiro cúmplice.

Observa-se, da pesquisa realizada no cenário brasileiro, existir pluralidade de entendimentos, ora lastreada na oponibilidade do contrato a terceiros, a teor da teoria francesa, bem representada por Alvino Lima¹⁵; ora amparada na função social do contrato, visto que o respeito ao pacto derivaria do seu reconhecimento como fato social, representado, dentre outros, por Teresa Negreiros¹⁶; ora com fundamento na boa-fé objetiva, geradora da obrigação negativa (dever de abstenção) destinada a terceiros, de não lesar relação obrigacional anteriormente assumida pelo devedor, posicionamento doutrinário bem delineado por Paula Greco Bandeira¹⁷. Soma-se a estes posicionamentos, a possibilidade, inclusive, de se entender pela aplicabilidade do instituto do dolo de terceiro, nos termos do artigo 148 do Código Civil brasileiro.

Incomoda-nos a tentativa de segmentação de fundamentos para a responsabilidade civil do terceiro cúmplice, como se apenas um critério pudesse servir de lastro para alcançar a solução jurídica almejada de responsabilização daquele que não respeita relações jurídicas consolidadas.

Parece-nos que o melhor caminho para fundamentar a responsabilidade do terceiro cúmplice é adotar interpretação mais abrangente, lastreada em todo o arcabouço legal existente¹⁸ no ordenamento jurídico brasileiro, visto o grau de complementaridade.

15 LIMA, A., A interferência de terceiros na violação do contrato, *Revista de Direito Civil Contemporâneo*, vol. 5, Out-dez 2015.

16 NEGREIROS, T. *Teoria dos Contratos: novos paradigmas*. 2ª ed. Renovar: Rio de Janeiro, 2006, p. 255.

17 GRECCO BANDEIRA, P, *Fundamentos da responsabilidade civil do terceiro cúmplice*, in *Revista Trimestral de Direito Civil*, ano 8, vol. 30, abril-jun 2007.

18 - SILVESTRE, G. F., *A judicialização da teoria do terceiro cúmplice do inadimplemento no Brasil: análise de julgados*. DOI 10.128188/P.0304-2340.2018v72p259. *Revista da Faculdade de Direito da UFGM*, n° 72, 2018, pp. 259-291.

Não nos parece haver motivos para fundar a aludida responsabilidade apenas na boa-fé objetiva, ou apenas na função social do contrato ou somente na mitigação da relatividade dos efeitos contratuais, mas, sim, na conjugação dos três elementos visto serem complementares e não excludentes, como parece ocorrer a boa parte da doutrina brasileira.

No direito norte-americano, foi desenvolvido o teste de meios ilícitos (“unlawful means test”) a ser aplicado nos casos concretos. Por este teste, três são os pontos de observação: (i) a deslealdade do terceiro (dolosa ou culposa e, se culposa, qual intensidade da culpa); (ii) ato é lícito ou ilícito e (iii) o prejuízo causado à vítima¹⁹.

No Chile, a temática parece estar afeita ao direito concorrencial, especialmente por conta do artigo 4º, “f” da Ley nº 20.169, que estabeleceu que são atos de concorrência desleal “toda conducta que persiga inducir a provedores, clientes u otros contratantes a infringir los deberes contractuales contraídos con un competidor”.

O artigo 5º da Lei nº 20.169 ainda permite à parte prejudicada ingressar com ação de cessação, declaração e remoção dos efeitos da conduta desleal, o que permite, inclusive, o pedido de declaração de nulidade da relação jurídica firmada entre aliciado e aliciador²⁰.

A mesma ideia é encontrada no direito francês, a partir da interpretação do artigo 1382 do Código Civil francês dada pelos Tribunais²¹. No mais, os requisitos são aqueles comuns ao instituto, como ciência da relação jurídica alheia e posterior ato de aliciamento que resulte na extinção da relação jurídica anterior.

No Direito italiano, De Cupis negava a possibilidade de responsabilização de terceiros por violação ao crédito, cuja tutela se exaure no âmbito interno da relação contratual.²²

Pietro Perlingieri²³, todavia, lastreado na funcionalização do direito, considera possível a tutela externa do crédito, haja vista que o direito tutela o

19 SILVESTRE, G. F., *A judicialização da teoria do terceiro cúmplice do inadimplemento no Brasil: análise de julgados*. DOI 10.128188/P.0304-2340.2018v72p259. *Revista da Faculdade de Direito da UFGM*, nº 72, 2018, pp. 259-291.

20 RIO, C. B., *Breve revisión de la responsabilidad por interferencia de contratos del competidor em Chile*. *Revista Chilena de Derecho Privado* nº 19, dezembro 2012. Disponível na Plataforma Scielo https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-80722012000200005. Acessado em 31.07.2021.

21 RIO, C. B., *Breve revisión de la responsabilidad por interferencia de contratos del competidor em Chile*. *Revista Chilena de Derecho Privado* nº 19, dezembro 2012. Disponível na Plataforma Scielo https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-80722012000200005. Acessado em 31.07.2021.

22 DE CUPIS, A., *Il danno: teoria generale della responsabilità civile*, Milano, Giuffrè, 1970, pp. 66-68.

23 PERLINGIERI, P., *Perfis de direito civil: introdução ao direito civil constitucional*, trad. Maria Cristina De Cicco, Rio de Janeiro, 2002.

contrato enquanto fato social e juridicamente relevante, não apenas como fato enclausurado na manifestação da vontade das partes contratantes. Agregado a isso, considera que a boa-fé objetiva, especialmente no que se refere aos deveres de lealdade e diligência, não recai apenas sobre as situações creditórias e à noção de adimplemento, mas também a terceiros alheios ao contrato.²⁴

Sob esse prisma, a tutela do direito dos contratantes, por estar imbuído de função social, merece tutela contra ameaças externas, mediante a relativização de seus efeitos para alcançar, também, terceiros que indevidamente frustrem o adimplemento das obrigações lá consagradas.

Trata-se de caráter dúplice da tutela contratual que, de um lado, protege terceiros dos efeitos do contrato, mas, protege os contratantes dos efeitos nocivos da conduta de terceiros.

Bianca explica que a regra da tutela relativa do contrato é estabelecida para tutelar a esfera de liberdade dos sujeitos. Admite, porém, o que denomina de eficácia reflexa do contrato, isto é, a tutela dos direitos contratuais em oposição à generalidade das pessoas (*erga omnes*). Segundo o referido autor, o contrato cria, modifica e extingue posições jurídicas que, embora não incida sobre a esfera jurídica de terceiros, devem ser respeitadas de acordo com o princípio do respeito ao direito alheio.²⁵ a eficácia reflexa manifesta-se, portanto, como a oponibilidade dos efeitos do contrato frente a terceiros, justificando, assim, a responsabilidade de quem nele interfere para frustrar o seu livre desenvolvimento e satisfação dos interesses envolvidos.

Vicenzo Roppo²⁶, por sua vez, embora admita o dever do terceiro respeitar a relação contratual, não considera esse dever relacionado à flexibilização da relatividade do contrato. Segundo o autor, o terceiro que interfere na relação contratual alheia, frustrando a satisfação do interesse do credor, responde por dano injusto e não por sofrer qualquer ingerência da relatividade dos efeitos do contrato.

Não obstante a pluralidade de entendimentos doutrinários, aqui enunciados também com base em farta doutrina estrangeira, certo é que no ordenamento jurídico brasileiro a gama de opções de critérios para a salvaguarda da relação jurídica de interferência externa se afigura bastante rica, superando o óbice natural de se imputar algum tipo de responsabilidade ao terceiro.

24 op. Cit. P. 202

25 BIANCA, M., *Diritto Civile: Il contratto*, seconda edizione, v. 3, Milano, Giuffrè, 2000, p. 573.

26 ROPPO, V., *Il contratto*, seconda edizione, Milano, Giuffrè, 2011, pp. 531-532.

Isso porque o abuso de direito e a violação à função social do contrato justificam a responsabilização do terceiro que, independentemente da intenção de prejudicar, atua de modo a interferir em relação anterior da qual tinha conhecimento, encetando com o devedor de outro negócio jurídico, obrigação incompatível com a primeira obrigação por ele assumida.

Trata-se de uma revisão do princípio da relatividade dos contratos, a autorizar a tutela externa do crédito, como assentou o Enunciado das Primeiras Jornadas de Direito Civil, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que “a função social do contrato, prevista no art. 421 do novo Código Civil, constitui cláusula geral a impor a revisão do princípio da relatividade dos efeitos do contrato em relação a terceiros, implicando a tutela externa do crédito”.

Nas palavras de Teresa Negreiros, por meio do enunciado acima transcrito “sai fortalecida, pois, a tese de que o princípio da função social condiciona o exercício da liberdade contratual e torna o contrato, como situação jurídica merecedora de tutela, oponível *erga omnes*”.²⁷

Porém, como adverte a autora, embora o princípio da função social do contrato exerça importante protagonismo na tutela externa do crédito, a responsabilização do terceiro “exige a articulação de vários princípios, alcançando-se soluções diversas conforme a predominância conferida a um ou outro desses princípios”.²⁸

Assim, por não estarem vinculados à lógica binária do tudo ou nada, também o princípio da boa-fé objetiva atua em reforço à responsabilização do terceiro, como temos aqui afirmado, de modo que o caso concreto era exigir o manejo adequado de todos os princípios pertinentes, a fim de tutelar a relação contratual existente da interferência de terceiros, alheios à ela.

I. Regime jurídico do artigo 608 do código civil brasileiro e o caso brahma x schincariol (zeca pagodinho)

A lesão contratual por terceiro cúmplice ganhou especial notoriedade no Brasil em caso paradigmático, conhecido como caso Zeca Pagodinho. Zeca Pagodinho é um artista notoriamente reconhecido no Brasil, não apenas pela sua obra, mas pela sua especial predileção por bebidas alcoólicas, sobretudo, cerveja.

Conhecedor dessa característica pessoal do artista, uma companhia cervejeira brasileira, denominada Schincariol, contratou-o para figurar como garoto-propaganda da campanha publicitária de uma nova marca de cerveja. Pelo

27 NEGREIROS, T., *Teoria do Contrato. Novos Paradigmas*, 2ª ed., Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 272.

28 NEGREIROS, T., *Teoria do Contrato. Novos Paradigmas*, 2ª ed., Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 273.

contrato firmado com a empresa, o cantor deveria participar de duas campanhas publicitárias, com duração até setembro de 2004.

Durante a veiculação da campanha e, portanto, da vigência contratual, o cantor foi contratado para figurar como garoto-propaganda de outra marca de cerveja, de titularidade da empresa concorrente da Schincariol. Zeca Pagodinho, então, fez aparição surpresa em comercial da outra marca de cerveja, denominada Brahma, insinuando ser esta a sua marca preferida, em claro detrimento da marca de cerveja da Schincariol.

O evento gerou litígio entre o titular do contrato original e o terceiro cúmplice que fez Zeca Pagodinho figurar em campanha publicitária concorrente, quando ainda estava atrelado àquela avença com a Schincariol.

O Tribunal de Justiça de São Paulo²⁹, reconheceu a violação de terceiro para condenar a empresa de publicidade que contratou Zeca Pagodinho e frustrou o contrato anterior que ele mantinha com a Schincariol. A decisão reconheceu a responsabilidade do terceiro cúmplice, visto que, a despeito da inequívoca ciência da relação contratual anterior, contratou o cantor para outra campanha publicitária e condenou a empresa pela prática de ilícito civil, adotando, como parâmetro para indenização o valor contratualmente estabelecido pelo contrato original com Zeca Pagodinho.

O fundamento jurídico adotado pelo Tribunal de Justiça de São Paulo, e posteriormente mantido pelo Superior Tribunal de Justiça³⁰, recaiu no artigo 608 do Código Civil brasileiro, que estabelece que “aquele que aliciar pessoas obrigadas em contrato escrito a prestar serviço a outrem pagará a este a importância que ao prestador de serviço, pelo ajuste desfeito, houvesse de caber durante dois anos”.

É interessante observar que a norma brasileira imputa ao aliciador a responsabilidade pela interferência causada, ficando silente a respeito de eventual responsabilidade do aliciado. Teria o aliciado responsabilidade pelo inadimplemento causado? Obviamente que sim, exatamente pelo inadimplemento contratual. Seriam elas, todavia, cumulativas? Parece que a resposta é não, sob pena de enriquecimento indevido. Prescreve o artigo 944 do Código Civil que a indenização se mede pela extensão do dano. Ora, o dano sofrido é apenas e tão somente aquele decorrente do próprio inadimplemento por parte do aliciado. Não existem dois danos, mas tão somente um. O legislador entendeu que neste caso a responsabilidade deve recair sobre o aliciador, sem o qual não existiria aliciamento e conseqüentemente inadimplemento.

29 TJSP, Apelação Cível n°. 9112793-79.2007.8.26.0000, 5ª. Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Mônaco da Silva, j. em 12/06/2013.

30 STJ, REsp. n°. 1.316.149, 3ª Turma, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. em 03/06/2014.

Além disso, a regra do artigo 608 estabelece uma indenização fixa e pré-determinada, que mais parece se assemelhar à natureza jurídica da cláusula penal compensatória. Se o dano ultrapassar o valor desta indenização pré-fixada, a responsabilidade recairá sobre aliciado e aliciador, solidariamente.

Como explica Baratella, embora seja mais comum o regramento de penas privadas – e aqui se inclui a cláusula penal – no campo da autonomia privada das partes, não se pode deixar de considerar a existência daquele mesmo mecanismo de tutela para os casos de descumprimento da norma legal.³¹

E a função da cláusula penal – ou pena privada – tanto no âmbito negocial quanto no âmbito legislativo, nada mais é do que a de tutelar o interesse juridicamente protegido no âmbito das relações intersubjetivas, como sancionar o violador do direito alheio.

Essa a razão pela qual, inclusive, no art. 608, do Código Civil, não interessa a prova do quantum do dano, nem mesmo do dano em si, basta a infração legal para ensejar a aplicação da penalidade que, ao fim e ao cabo, destina-se a exortar a eticidade nas relações negociais, tanto por parte de quem seja parte, quanto de terceiros que delas tenha conhecimento.

A esse respeito, são oportunas as lições de Baratella, para quem a pena privada prescinde da efetiva ocorrência do dano, pois além de sanção é revestido também de função deterrente, o que justifica a sua aplicação e eficácia independentemente de expressa manifestação das partes.³²

Vale, ainda, o registro de que o referido artigo (608 do Código Civil) está inserido dentro de capítulo destinado ao contrato de prestação de serviços, e, por isso, não vale como cláusula geral no sistema jurídico brasileiro, embora sirva como importante ponto de partida para este debate.

2. O regime jurídico do artigo 500 do código comercial brasileiro

O Código Comercial brasileiro (Lei nº 556/1850) prescreve, no artigo 500, regra bastante interessante (e anterior ao próprio julgado inglês que originou a teoria do terceiro cúmplice, em 1852): “O capitão que seduzir ou desencaminhar marinheiro matriculado em outra embarcação será punido com a multa de cem mil réis por cada indivíduo que desencaminhar, e obrigado a entregar o marinheiro seduzido, existindo a bordo do seu navio; e se a embarcação por esta falta deixar de fazer-se à vela, será responsável pelas estadias da demora”.

31 BARATELLA, M^a G., *Le pene private*, Giuffrè: Milano, 2006, p. 69.

32 BARATELLA, M^a G., *Le pene private*, Giuffrè: Milano, 2006, p. 38.

Por este artigo, o capital do navio que, intervindo no contrato de um marinheiro com outro capitão, seduzir ou desencaminhar o marinheiro, será punido com multa de cem mil réis, além de ser obrigado a devolver o marinheiro e arcar com as despesas de estadia do navio caso ele não possa zarpar por conta do aliciamento.

A mais antiga regra do direito brasileiro sobre o tema estabelece um valor de multa a ser pago ao capitão prejudicado, independentemente da comprovação de prejuízo. Tal qual explicitado na regra do art. 608 do Código Civil (que naturalmente possui raiz nesta regra do Código Comercial, de quase um século e meio antes), esta multa possui natureza de cláusula penal compensatória, o que parece uma tradição do direito brasileiro nesta temática. Além da multa, o aliciador poderá ainda ter de arcar com as despesas de estadia da embarcação (mediante comprovação do nexos causal e do prejuízo) e, ainda, ter de devolver o marinheiro seduzido.

IV. FUNDAMENTOS PARA O RECONHECIMENTO DA RESPONSABILIDADE CIVIL DE TERCEIRO PELA INTERFERÊNCIA NA RELAÇÃO CONTRATUAL ALHEIA

No Brasil, três vertentes são acolhidas como fundamento para a responsabilidade civil do terceiro que interfere na relação contratual alheia: a) a que considera existir um *deve erga omnes* de respeito ao contrato (teoria da oposição); b) a teoria da função social do contrato, que o considera como fato social e, portanto, a interferência indevida de terceiro configura abuso de direito; e c) a que fundamenta a responsabilidade civil do terceiro cúmplice na boa-fé objetiva.

Os defensores da teoria da oposição, consideram que o contrato não pode ser considerado apenas nos seus efeitos jurídicos, pois, como realidade concreta, fato social, a sua existência abrange não apenas as partes, mas também a coletividade, com efeitos *erga omnes*. O terceiro sujeita-se a um dever de não intervir na esfera de atividade de outrem, dever este, evidentemente, de natureza extracontratual, fundado no *neminem laedere*.

Como explica Alvinio Lima, o contrato, "como fato social, em virtude de sua existência, conferindo direitos e deveres, não pode deixar de produzir certas repercussões relativamente a terceiros; não pode deixar de ser logicamente oponível contra terceiros, não quanto aos seus efeitos diretos, imediatos, mas os indiretos, nascidos do jôgo de interferências entre eles e as situações marginais. Há um dever jurídico de não interferir ou impedir o cumprimento do contrato;

trata-se de um ilícito gerador de responsabilidade que no direito inglês denomina-se 'tort of interference'.³³

A teoria da responsabilidade civil do terceiro cúmplice com base na função social do contrato tem pontos de colidência com a teoria da oposição, na medida em que ambas reconhecem o contrato como fato social, portanto, não encerrado na relação instaurada entre as partes, mas permeável às condicionantes sociais.

A função social, entretanto, seria a razão pela qual se reconhece o contrato como fato social, e a justificativa para limitar o princípio da relatividade dos efeitos contratuais. A flexibilização do princípio da relatividade, por sua vez, implica o reconhecimento do abuso do direito de contratar, quando este direito é exercido em detrimento de relação jurídica anteriormente existente. A função social do contrato impõe, assim, deveres aos novos contratantes de respeitar as relações jurídicas já existentes, com o objetivo de promover os interesses socialmente relevantes.³⁴

Como a abusividade no exercício de direito configura ato ilícito, surge, ao terceiro cúmplice, o dever de indenizar os danos ocasionados pela contratação espúria.

Para os defensores da boa-fé objetiva como fundamento da responsabilidade civil do terceiro cúmplice, a aplicação extracontratual desse princípio "impõe aos terceiros o dever de respeito às situações jurídicas anteriormente constituídas das quais têm ciência, impedindo-os de colaborar com o devedor ou de induzi-lo ao inadimplemento contratual, celebrando com ele contrato incompatível com a situação jurídica já existente. Em outras palavras, do princípio da boa-fé objetiva decorre a obrigação negativa (dever de abstenção) dos terceiros de

33 LIMA, A., *A interferência de terceiros na violação do contrato*, in *Revista de Direito Civil Contemporâneo*, vol. 5/2015, out-dez 2015, p. 307-325

34 Diverge, desse posicionamento, NUNES DE SOUZA, E., (*Função negocial e função social do contrato: subsídios para um estudo comparativo*, *Revista de Direito Privado*, vol. 54, 2013, pp.65-98), para quem o terceiro cúmplice deve ser responsabilizado apenas com base na boa-fé objetiva, instrumento principiológico, ao seu ver, mais afinado com a ideia de tutela externa do crédito. Em suas palavras: "Conquanto reconhecida por autorizada doutrina, a vinculação da função social do contrato à possibilidade de tutela externa do crédito oculta, em si, certa contradição. Com efeito, se a função social surgiu como mecanismo de arrefecimento do caráter absoluto dos direitos subjetivos, forma de inserir o interesse social em um âmbito no qual, anteriormente, apenas o interesse das partes era respeitado, não faria sentido usar o argumento da função social do contrato para fortalecer o vínculo contratual, protegendo uma ou ambas as partes da interferência externa de terceiros. Não se pretende dizer, com isso, que os contratantes não devem, em certa medida e em determinadas situações, receber esse tipo de proteção - apenas se tem entendido que essa tutela é conferida, não pela função social do contrato, mas pelo simples controle de abusividade da conduta do terceiro que, por exemplo, incentiva o inadimplemento (fala-se, nessa hipótese, em "terceiro cúmplice"). E esse abuso será mais facilmente identificado pelo prisma da boa-fé objetiva do que, propriamente, da função social do contrato.

não lesionarem o direito de crédito de que têm conhecimento, preservando as obrigações previamente assumidas pelo devedor.”³⁵

No mesmo sentido pronunciou-se o Superior Tribunal de Justiça em julgado sobre o tema:

“ *Administrativo e processual civil. Recurso especial. Sistema Financeiro da Habitação. FCVS. Caução de títulos. Quitação antecipada. Exoneração dos mutuários. Cobrança superveniente pela Caixa Econômica Federal, sucessora do BNH. Doutrina do terceiro cúmplice. Eficácia das relações contratuais em relação a terceiros. Oponibilidade. Tutela da confiança. (...) 2. Princípio da relatividade dos efeitos do contrato. Doutrina do terceiro cúmplice. Tutela externa do crédito. O tradicional princípio da relatividade dos efeitos do contrato (res inter alios acta), que figurou por séculos como um dos primados clássicos do direito das obrigações, merece hoje ser mitigado por meio da admissão de que os negócios entre as partes eventualmente podem interferir na esfera jurídica de terceiros - de modo positivo ou negativo -, bem assim, tem aptidão para dilatar sua eficácia e atingir pessoas alheias à relação *inter partes*. As mitigações ocorrem por meio de figuras como a doutrina do *terceiro cúmplice* e a proteção do terceiro em face de contratos que lhes são prejudiciais, ou mediante a tutela externa do crédito. Em todos os casos, sobressaem a boa-fé objetiva e a função social do contrato. (...)” (STJ, REsp 468.062/CE, 2.^a T., j. 11.11.2008, rel. Min. Humberto Martins, DJ 01.12.2008).*

Há, ainda, quem defenda a possibilidade de a parte afetada postular a nulidade absoluta do contrato celebrado entre aliciador e aliciado, sob o fundamento de causa ilícita (contrária aos bons costumes mercantis)³⁶. Nos parece, todavia, que não é tecnicamente a solução adequada por dois motivos: (i) ninguém é obrigado a se manter na relação contratual, desde que arque com a indenização caso a descumpra e (ii) o contrato entre aliciado e aliciador não possui necessariamente causa ilícita ou motivo determinante ilícito, na medida em que as partes o celebraram para que produzisse efeitos jurídicos. Não se trata de afronta aos bons costumes, na medida em que a concorrência faz parte das atividades mercantis. A situação pode ser diferente se o aliciamento se der com a intenção de causar dano direto ao concorrente por conta da figura do aliciado, tal qual no caso Zeca Pagodinho ocorrido no Brasil. Para isso, precisa restar evidente que este foi o motivo determinante da relação jurídica entre aliciador e aliciado³⁷.

35 GRECCO BANDEIRA, P., *Fundamentos da responsabilidade civil do terceiro cúmplice*, in *Revista Trimestral de Direito Civil*, ano 8, vol. 30, abr. Jun 2007, Rio de Janeiro: Padma, p. 108.

36 RIO, C. B., *Breve revisión de la responsabilidad por interferencia de contratos del competidor em Chile*. *Revista Chilena de Derecho Privado* n° 19, diciembre 2012. Disponível na Plataforma Scielo https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-80722012000200005. Acessado em 31.07.2021.

37 Sobre o tema da causa contratual: CHIAVASSA, M., *Negócios Jurídicos com efeitos ocultos – Fiduciários, Indiretos e a Interposição Fictícia de Pessoas*. São Paulo: Lumen Juris, 2018.

V. CONCLUSÃO

A pesquisa realizada evidenciou a tendência dogmática de segregar o fundamento da responsabilidade civil do terceiro cúmplice pelo inadimplemento contratual a um ou outro instituto, como se pertencentes a realidades distintas e impermeáveis.

Segundo a verificação colhida, a teoria da oposição não consegue (ou não deseja) se comunicar com a teoria do princípio da função social do contrato, o mesmo ocorrendo em relação com a teoria do princípio da boa-fé objetiva.

Não vemos razão para essas posturas estanques, contraditórias com a noção do ordenamento jurídico como sistema uno e indissociável. Os princípios em cotejo, assim como a ideia subjacente à teoria da oposição, não são dicotômicos, mas, complementares.

Basta observar, como tivemos oportunidade de mencionar anteriormente, o fundamento sobre o qual se alicerça a teoria da oposição e a da função social do contrato: o contrato como fato social, juridicamente relevante. Ambas as teorias encontram amparo na importância das relações negociais no âmbito social, como produtora de movimentos e desenvolvimentos que excedem a simples satisfação dos interesses das partes, na medida em que têm reflexos na sociedade.

Uma operação de compra e venda não constitui fato isolado, sem implicações para terceiros, próximos ou remotos ao fato jurídico. Ao contrário, é um fenômeno econômico-social que precisa ser tutelado pelo ordenamento jurídico, exatamente para que possa produzir seus regulares e esperados efeitos, sem que ninguém possa praticar ato contrário a ele. É o reconhecimento de que o contrato possui uma função social, tal qual, aliás, proposto por Emilio Betti e consagrado no artigo 421 do Código Civil brasileiro. O próprio contrato e a expectativa criada de fiel execução tem implicações sociais. Basta observar, por exemplo, o efeito social ocasionado pela convicção de que os pactos não precisam ser obedecidos, como ocorre com a depauperação das relações negociais, derivadas do denominado inadimplemento eficiente.

Como bem observa Perlingieri, o direito somente encontra ressonância quando socialmente relevante, de modo que não é possível desconsiderar as implicações sociais das relações privadas, sejam elas quais forem³⁸.

Se a ideia da oponibilidade erga omnes não se afigura a mais adequada, isso não significa dizer que a base sobre a qual se estrutura a teoria seja descartável. E

38 PERLINGIERI, P., *Perfis de direito civil: introdução ao direito civil constitucional*, trad. Maria Cristina De Cicco, Rio de Janeiro, 2002.

tanto não o é, que a função social se lastreia nesse mesmo pressuposto, embora para atribuir de ilícito, o exercício da liberdade de contratar quando as partes conhecem a sua incompatibilidade com negócio jurídico anterior.

Mas o exercício abusivo de um direito incompatível com outro contrato, para além de violar a função social do contrato, também não significa distanciar-se da boa-fé objetiva, sobretudo nos seus aspectos de lealdade e de não prejudicar terceiros?

Parece-nos que sim, a assumir a boa-fé objetiva como fundamento para responsabilizar o terceiro cúmplice pelo inadimplemento contratual não implica o descarte da teoria da função social, pois, juntos formam o substrato lógico e sistemático da teoria que procura responsabilizar o ato contrário ao direito.

A autonomia privada não confere, ao particular, poderes ilimitados para a satisfação dos seus interesses, mas, apenas, na medida em que se coadune com os valores do ordenamento jurídico em voga. Por isso, o exercício da liberdade de contratar não pode ofender a função social do contrato, assim como não pode consubstanciar violação dos deveres laterais impostos pela boa-fé objetiva. A visão funcional do contrato e dos direitos, como um todo, permitem e autorizam a conjugação dos princípios como justificativas válidas e complementares para a responsabilização pretendida.

No caso da responsabilidade civil do terceiro cúmplice pelo inadimplemento contratual, constitui pressuposto necessário o prévio conhecimento da relação jurídica anterior, violada com a obrigação incompatível assumida juntamente com o devedor.

O conhecimento prévio antes aludido, a nosso ver, implica reconhecer que o terceiro cúmplice age culposamente, por violação da lei (arts. 186 e 187 CC brasileiro), seja em virtude do exercício abusivo do direito, seja pela ofensa à boa-fé objetiva, sendo responsabilizado, de acordo com a responsabilidade aquiliana, independentemente da intenção (dolo) de causar o dano.³⁹

Como regra geral, duas são as responsabilidades existentes: (i) a responsabilidade extracontratual do aliciador, pela interferência na relação negocial alheia e (ii) a responsabilidade contratual do aliciado, que resulta no seu inadimplemento contratual.

39 A esse respeito, BANDEIRA, P. G., *Fundamentos da responsabilidade civil do terceiro cúmplice*, in *Revista Trimestral de Direito Civil*, ano 8, vol. 30, abr. Jun 2007, Rio de Janeiro: Padma, p. 108. Segundo a autora: "(...) não se exige que o terceiro cúmplice haja com dolo, ou seja, com intenção de prejudicar o credor, bastando apenas que conheça o crédito e, a despeito disso, celebre com o devedor contato incompatível com a obrigação por este previamente assumida."

No regime de aliciamento do artigo 608 do Código Civil, a responsabilidade parece recair quase que exclusivamente sobre o aliciador, que deverá indenizar a vítima pelo valor que ela teria a receber durante dois anos. Trata-se de indenização tabelada, cuja natureza jurídica parece ser aquela da cláusula penal compensatória, inclusive quanto à desnecessidade de comprovação efetiva do prejuízo pela vítima (art. 416 do Código Civil). Isso não afasta a possibilidade do aliciado ter de indenizar a vítima, caso os prejuízos se mostrem superiores ao valor da indenização prevista no próprio art. 608 do Código Civil.

Em qualquer regime de inadimplemento por terceiro cúmplice, aliciado e aliciador responderão solidariamente, nos termos do art. 942 do Código Civil, exatamente porque ambos são responsáveis pelo inadimplemento e pelo dano causado à vítima, ainda que a natureza jurídica seja distinta (contratual e extracontratual, respectivamente⁴⁰).

40 “Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça tem opinião unânime sobre a natureza da responsabilidade do terceiro, conforme se verifica no julgado do REsp. nº. 886.077/RJ no qual se destacou que: 45 “[...] é cediço no E.STJ que, à luz dos artigos 46 e 292 do CPC é admissível, em princípio, que um mesmo dano derive de inadimplemento de um contrato e de ilícito extracontratual, por que responsável um terceiro. Isso ocorrendo, viável a cumulação de demandas em um mesmo processo, formando-se litisconsórciopassivo. [...]” (SILVESTRE, G. F.. *A judicialização da teoria do terceiro cúmplice do inadimplemento no Brasil: análise de julgados*. DOI 10.128188/P.0304-2340.2018v72p259. Revista da Faculdade de Direito da UFMG, nº 72, pp. 259-291, jan./jun. 2018).

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANDRADE NERY, R. M., *Introdução ao pensamento jurídico e a Teoria Geral do Direito Privado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

AZEVEDO, Á. V., *Teoria geral dos contratos típicos e atípicos*. São Paulo: Atlas, 2009.

AZEVEDO, A. J., *Princípios do novo direito contratual e desregulamentação do mercado – Direito de exclusividade nas relações contratuais de fornecimento – Função social do contrato e responsabilidade aquiliana do terceiro que contribui para o inadimplemento contratual*, RT 750/113.

BANDEIRA, P. G., *Fundamentos da responsabilidade civil do terceiro cúmplice*, in Revista Trimestral de Direito Civil, ano 8, vol. 30, abril-jun 2007.

BARATELLA, M. G., *Le pene private*, Giuffrè: Milano, 2006.

BETTI, E., *Teoria Generale del Negozio Giuridico*. Ristampa Università di Camerino. Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2002.

COUTO E SILVA, C., *A Obrigação como Processo*. Rio de Janeiro: Ed. FGV, 2006.

DE CUPIS, A., *Il danno: teoria generale della responsabilità civile*, Milano, Giuffrè, 1970.

FERRANTE, A., *Provecho del dolo ajeno y dolo de tercero: dos visiones diferentes de la indemnización*. In Estudios de Derecho Civil XV – XVII Jornadas Nacionales de Derecho. Madrid: Thomson Reuters, pags. 929/955.

FERNANDES, R. R., *A responsabilidade de terceiros nas reações contratuais*, Revista de Direito Privado, vol. 50, abr-jun 2012

FERNÁNDEZ, G., *Interferencia de terceros en contratos ajenos*. Facultad de Derecho de Pontificia Universidad Católica de Chile. Disponível em <http://derecho.uc.cl/es/noticias/derecho-uc-en-los-medios/13107-profesor-gonzalo-fernandez-interferencia-de-terceros-en-contratos-ajenos>. Acessado em 31.07.2021.

FERRAZ JUNIOR, T. S., *Destino do Contrato*. In Revista do Advogado, Ano III, nº 9, pag. 54 – Conferência pronunciada em 30 de abril de 1980, no Curso sobre Contratos, realizado pela AASP.

GILMORE, G., *La morte del contratto*. Milano: Dott. A. Giuffrè, 1999.

GOMES, O., *Contratos*. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

LEONARDI, F. R., *A produção dos efeitos contratuais e o contrato com efeito protetivo de terceiro (vertrag mit schutzwirkung für dritte): esboço dogmático e tentativa inicial de aproximação com situações concretas no direito brasileiro*, Revista de Direito Privado, vol. 30, Abr-jun 2007.

LEONARDI, F. R., *É possível ir além da relatividade contratual*, Revista de Direito Privado, vol. 49, Jan-Mar 2012.

LIMA, A., *A interferência de terceiros na violação do contrato*, Revista de Direito Civil Contemporâneo, vol. 5, Out-dez 2015.

LIMA, M. C., *Negócios Jurídicos com efeitos ocultos – Fiduciários, Indiretos e a Interposição Fictícia de Pessoas*. São Paulo: Lumen Juris, 2018.

NEGREIROS, T., *Teoria dos Contratos: novos paradigmas*. 2ª ed. Renovar: Rio de Janeiro, 2006.

PERLIGIERI, P., *Perfis de direito civil: introdução ao direito civil constitucional*, trad. Maria Cristina De Cicco, Rio de Janeiro, 2002.

REINIG, G. H., *O escopo de proteção da norma como critério limitativo da responsabilidade civil por ato ilícito: algumas contribuições ao direito civil brasileiro a partir do direito civil alemão*, Revista de Direito Civil Contemporâneo, vol. 14, jan-mar 2018.

RÍO, C. B., *Breve revisión de la responsabilidad por interferencia de contratos del competidor em Chile*. Revista Chilena de Derecho Privado nº 19, diciembre 2012. Disponível na Plataforma Scielo https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-80722012000200005. Acessado em 31.07.2021.

RODRIGUES JUNIOR, O. L., *A doutrina do terceiro cúmplice: autonomia da vontade, o princípio res inter alios acta, função do contrato e a interferência alheia nos negócios jurídicos*, Revista dos Tribunais, vol. 821, mar, 2004

ROPPO, V., *Il contratto*, seconda edizione, Milano, Giuffrè, 2011.

SILVESTRE, G. F., *A judicialização da teoria do terceiro cúmplice do inadimplemento no Brasil: análise de julgados*. DOI 10.128188/P.0304-2340.2018v72p259. Revista da Faculdade de Direito da UFMG, nº 72, pp. 259-291, jan./jun. 2018.

SOUSA, E. N., *Função negocial e função social do contrato: subsídios para um estudo comparativo*, Revista de Direito Privado, vol. 54, 2013, pp.65-98.

STEINER, R. C., *Descumprimento Contratual – boa fé e violação positiva do contrato*. São Paulo: Quartir Latin, 2014.

STEINER, R. C., *Reparação de Danos: interesse positivo e interesse negativo*. São Paulo: Quartier Latin, 2018.

TEDESCHI, B. G., *L'interferenza del terzo nei rapporti contrattuali*. Milano: Giuffrè Editore, 2008.

URBANO, H. E., *A eficácia externa dos contratos e a responsabilidade civil de terceiros*, *Revista de Direito Privado*, vol. 43, jul-set 2010

