

## A RESOLUÇÃO ILÍCITA: UMA CONTRADIÇÃO NOS TERMOS?

### A resolução ilícita: uma contradição nos termos?

*Através deste artigo pretendemos dar um contributo para a resposta à seguinte questão: a declaração de resolução sem fundamento do contrato faz cessar o vínculo contratual? Para lograr este propósito, além de analisar as posições existentes acerca desta matéria, procuraremos avançar com um entendimento próprio, ilustrando-o em alguns exemplos específicos como o caso do contrato-promessa ou dos contratos de execução continuada celebrados por tempo indeterminado, designadamente o contrato de agência celebrado sem termo.*

### The illegal rescission: a contradiction in terms?

*Our purpose is to raise some relevant issues in order to answer the following question: does a statement of rescission based on invalid or unfair grounds terminate automatically an agreement? Besides analysing the several understandings of Portuguese doctrine and case law on this matter, we will point-out our own opinion and ascertain its consequences in some specific agreements such as the promissory agreement and the agreements that are effective for an undefined length of time as might occur in the example of the agency agreement executed for an undefined period.*

### O problema em análise

Numa perspectiva eminentemente prática, com este artigo pretendemos dar um contributo despretenhoso para o tema das consequências da resolução ilícita dos contratos, respondendo especificamente à seguinte questão: a declaração de resolução sem fundamento do contrato faz cessar o vínculo contratual?

Tendo em consideração a necessidade de síntese, iremos apenas abordar os casos de resolução sem fundamento, *maxime* em virtude de a resolução ser baseada em «pseudo» incumprimentos ou omitir completamente os fundamentos da resolução ou, ainda, não respeitar a concessão de um prazo razoável aquando da interpelação admonitória. Assim, ficam excluídas do âmbito deste artigo as resoluções em virtude de outras causas, como, por exemplo, a insolvência de uma das partes (v., por exemplo, o regime do contrato de consórcio —artigo 10.º, n.º 2, al. a), do Decreto-Lei n.º 231/81) ou a vontade discricionária da parte que resolve o contrato, como sucede na venda a retro (artigos 927.º a 930.º do Código Civil).

### A origem do problema

Nos termos do disposto no n.º 1 do artigo 436.º do Código Civil, «A resolução do contrato pode fazer-se mediante declaração à outra parte». Por força desta norma legal, a resolução opera através de mera comunicação extrajudicial, sendo que esta comunicação poderá, enquanto regra geral, revestir forma verbal, atento o princípio da liberdade de forma consagrado no artigo 219.º do Código Civil (cfr., neste sentido, o Acórdão do Tribunal da Rela-

ção de Lisboa, de 9 de Dezembro de 2010, processo n.º 408/09.6TJLSB.L1-8, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)). Note-se, contudo, que por vezes o recurso à forma verbal não é aconselhável, como sucede se, por exemplo, se pretender levar a resolução a registo (v. artigo 2.º, n.º 1, al. c), do Código do Registo Predial). Em face do exposto, podemos concluir que o n.º 1 do artigo 436.º do Código Civil adota o sistema «declarativo» do § 349 do BGB alemão.

Resulta do citado preceito legal do Código Civil português que, embora esteja inserida num contexto contratual (onde o paradigma é o «encontro de vontades» das partes), a resolução contratual configura um acto jurídico unilateral que opera através de uma decisão de um dos contraentes e que não carece do (nem fica sujeita ao) consentimento da contraparte (Vaz Serra: «Resolução do Contrato» —Trabalhos Preparatórios do Código Civil, *in Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 68, 1957, página 236).

Assim sendo, a resolução assume-se como um direito potestativo que um dos contraentes pode impor à sua contraparte (neste sentido, Romano Martinez: *in Da Cessação do Contrato*, 2.ª Edição (Almedina), Coimbra, 2006, página 144, e Brandão Proença: *in A Resolução do Contrato no Direito Civil*, Reimpressão, Coimbra, 2006, página 152).

Não obstante a resolução contratual estar especificamente prevista nos artigos 432.º e seguintes do Código Civil, enquanto acto jurídico, a resolução também é regulada —na parte em que não estão previstas soluções específicas nestes preceitos legais— pelas disposições legais que consagram o regime geral dos negócios jurídicos (cfr. artigo 295.º do Código Civil). Ora, tendo em atenção que as declarações negociais são receptícias (cfr. o artigo 224.º, n.º 1, do Código Civil), a declaração de reso-

lução torna-se plenamente eficaz logo que chega à esfera do seu destinatário, *maxime* do contraente que tenha incorrido em incumprimento definitivo, quer nos termos legais (v.g. através do mecanismo da interpelação admonitória), quer nos termos convencionados pelas partes (nomeadamente com base numa cláusula resolutive estipulada pelos contraentes). De facto, note-se que o problema em análise (i.e. se a resolução ilícita põe, ou não, termo ao contrato) pode advir da resolução ilegal operada por um dos contraentes com base na errónea invocação de que o comportamento da contraparte preencheu o cenário previsto numa cláusula resolutive (estariamos perante uma resolução com base numa estipulação das partes). Esta circunstância distingue-se claramente dos casos em que estamos perante uma condição resolutive, já que, nestas situações, o contrato cessa automaticamente mediante a verificação de um evento, sem necessidade de qualquer comunicação entre as partes (ao contrário do que sucede com a cláusula resolutive). O facto de a declaração de resolução se assumir como uma declaração extrajudicial unilateral receptícia suscita a seguinte questão: *quid iuris* se a declaração de resolução chegar à esfera de um contraente que não incorreu em incumprimento contratual? Por um lado, dir-se-á que a resolução se efectiva extrajudicial e unilateralmente, impondo-se à contraparte, pelo que o contrato se extingue assim que a comunicação de resolução for recebida pelo seu destinatário, não obstante o facto de a resolução ser ilícita (encontram-se também as expressões «resolução ilegal» no Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 19 de Março de 1985, in *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 345, páginas 400-404, e «resolução injusta» no Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 3 de Março de 1987, in *Colectânea de Jurisprudência*, Tomo III, página 403). Isto é, apesar de carecer de fundamento, a resolução sempre geraria a cessação do vínculo contratual, sem prejuízo, obviamente, de o seu mérito poder ser posteriormente discutido em sede judicial e, conseqüentemente, o contraente que resolveu ilicitamente o contrato poder vir a incorrer em responsabilidade. É perante este cenário que dizemos que a resolução ilícita pode conduzir a uma «contradição nos termos», já que a cessação do vínculo contratual seria imposta a um contraente cujo comportamento não seria passível de qualquer censura. Ou seja, apesar de ilícita, a resolução acabaria por vingar. Por outro lado, e em sentido contrário, sustentar-se-á que, embora se assuma como um direito potestativo, o direito de resolução do contrato pressupõe o incumprimento definitivo de um dos contraentes,

pelo que este direito potestativo apenas emerge quando este seu pressuposto se verifique. Logo, se os fundamentos mobilizados para a resolução do contrato não se verificarem, a comunicação de resolução não extingue, de *per se*, o vínculo contratual. Isto é, o direito de resolução nunca chega a emergir, pelo que será irrelevante que uma das partes tenha emitido uma comunicação pretendendo a resolução do contrato —sendo certo que a existência desta comunicação não se afigura irrelevante para aferir de eventuais vicissitudes na relação contratual, como explicaremos mais adiante. É pertinente notar que há casos em que a lei exige ou faculta que a resolução seja decretada pelo Tribunal (cfr. o artigo 1084.º, n.º 2, do Código Civil e artigo 21.º, n.º 2, da Lei n.º 6/2006, de 27 de Fevereiro de 2006, a propósito do contrato de arrendamento, ou os artigos 966.º, 2248.º, n.º 1, e 437.º do Código Civil, sendo certo que quanto a esta última hipótese relativa à alteração superveniente das circunstâncias subsistem divergências quanto à necessidade de intervenção do tribunal —*vide*, a este propósito, o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 26 de Maio de 1993, in *Colectânea de Jurisprudência do STJ*, 1993, tomo II, página 109, e Almeida Costa: in *Direito das Obrigações*, 10.ª Edição (Almedina) 2006, página 347, nota 3; em sentido contrário cfr. o Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 19 de Abril de 2005, processo n.º 225/05, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), e Menezes Leitão: in *Direito das Obrigações*, Volume II, 5.ª Edição (Almedina), Coimbra, 2007, página 139). Na verdade, a questão em análise no presente artigo é evitada nos sistemas jurídicos em que a resolução contratual apenas pode ser efectivada com recurso à via judicial (hipótese na qual o tribunal tem uma intervenção constitutiva e não de mera condenação e/ou de apreciação), como sucede no ordenamento jurídico francês (§ 3 do artigo 1184.º do *Code Civil*). A título de parêntesis, saliente-se que apesar de o teor literal dos §§ 2 e 3 do artigo 1124.º do *Código Civil* espanhol poder apontar no sentido de a resolução dever ser decretada judicialmente, o Tribunal Supremo espanhol tem adoptado o seguinte entendimento: «la facultad resolutoria puede ejercitarse en nuestro ordenamiento no sólo en la vía judicial, sino también mediante declaración, no sujeta a forma, dirigida a la otra parte, pero a reserva claro está —de que sean los Tribunales quienes examinen y sancionen en su procedencia cuando es impugnada (negando el incumplimiento o rechazando la oportunidad de extinguir el contrato), determinado, en definitiva, si la resolución ha sido bien hecha o si ha de tenerse por indebidamente utilizada»

(cfr. Sentença do *Tribunal Supremo* espanhol n.º 389/1998, de 29 de Abril de 1998, Rh 1998\3269; neste sentido *vide*, ainda, Espinar Lafuente: «Resolución e Indemnización en las Obligaciones Recíprocas», in *Estudios de Derecho Civil en honor del Profesor Castán Robeñas*, II, Pamplona, 1969, página 131, nota 22).

Embora potenciem a controvérsia em análise, os sistemas jurídicos que determinam que a resolução seja efectuada através de mera declaração extrajudicial acarretam a inegável vantagem de as partes não serem obrigadas a esperar indefinidamente por uma decisão judicial com vista à cessação do vínculo contratual, quando a relação contratual tiver atingido um estágio insustentável (em que, pelo menos, um dos contraentes deixou de ter interesse na respectiva prossecução). Aliás, é também por esta razão de segurança jurídica que a declaração de resolução é irrevogável (cfr. o artigo 224.º do Código Civil aplicável *ex vi* artigo 295.º do mesmo diploma e, ainda, Vaz Serra: «Resolução do Contrato» —Trabalhos Preparatórios do Código Civil, in *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 68, 1957, página 235).

### Confronto das diferentes posições

Em face das características que reveste a figura da resolução dos contratos, à pergunta que colocamos —se a resolução ilícita faz cessar automaticamente o contrato— poder-se-ia, aparentemente, responder com um «sim» ou um «não».

Desde logo, em sentido afirmativo (i.e. de a resolução ilícita fazer cessar automaticamente o vínculo contratual), no Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 10 de Dezembro de 2009, decidiu-se que «por via de regra, a resolução não é decretada pelo tribunal, podendo, por isso, ser invocada sem que se encontrem preenchidos os respectivos pressupostos. Se for esse o caso, estar-se-á perante uma resolução ilícita, a qual, apesar disso, não é inválida, pelo que, mesmo injustificada, produz os seus efeitos: determina a cessação do vínculo» (processo n.º 6240.05.9TVLSB.L1-7, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)). Em sentido concordante, por exemplo, a Sentença das Varas Cíveis do Tribunal Judicial da Comarca de Lisboa, de 26 de Março de 2010: «atento o carácter extrajudicial e a natureza meramente declarativa da resolução, a solução a adoptar parece ser no sentido de que o contrato de franquia cessa, ainda que a resolução tenha sido levada a cabo de forma ilícita. § É que a resolução ilícita não

é, em boa verdade, uma resolução inválida» (1.ª Vara —2.ª Secção, processo n.º 1807/08.6TVLSB, Sentença emitida em processo em que interviemos e que guardamos em arquivo).

Apoiando-se nas características acima apontadas à declaração extrajudicial de resolução, Romano Martinez entende que «a declaração de resolução, ainda que fora dos parâmetros em que é admitida, não é inválida, pelo que, mesmo injustificada, produz efeitos; ou seja, determina a cessação do vínculo. (...) a resolução ilícita não é inválida: representa o incumprimento do contrato» (in *Da Cessação do Contrato*, 2.ª Edição (Almedina), Coimbra, 2006, página 221). Segundo o entendimento acolhido por este Ilustre Autor, apesar de a resolução ser ilícita —i.e. contrária à lei— a mesma não é passível de ser declarada nula, já que se enquadra na «estrutura complexa do contrato», pelo que, mesmo enquanto acto jurídico, a figura da resolução carece de autonomia para ser submetida ao regime da nulidade, *maxime* ao artigo 280.º do Código Civil (*ex vi* artigo 295.º do mesmo diploma).

Porém, Romano Martinez ressalva que, apesar de a resolução ilícita originar a extinção do contrato, é possível que o vínculo subsista caso estejam cumulativamente reunidos três pressupostos: (i) o cumprimento das prestações ainda seja possível; (ii) a parte lesada mantenha interesse no contrato; (iii) a execução do contrato não seja excessivamente onerosa para o declarante da resolução ilícita (in *Da Cessação do Contrato*, 2.ª Edição (Almedina), Coimbra, 2006, páginas 222-223).

Salvo o devido respeito, este entendimento não deixa de se deparar com uma contradição lógica, já que, por um lado, pugna pela regra do efeito extintivo da resolução ilícita, mas, por outro lado, defende a «subsistência» do vínculo contratual quando seja possível uma espécie de «reconstituição natural», sendo que este mecanismo de reparação constitui a regra geral no direito português (cfr. artigos 562.º e 566.º do Código Civil).

Especificamente sobre a hipótese de resolução ilícita no contrato de agência —regulado pelo Decreto-Lei n.º 178/86, de 3 Julho—, António Pinto Monteiro pronuncia-se no sentido de que, embora a resolução sem fundamento se traduza num exercício ilegal do respectivo direito, a prática não se compadece com as delongas da intervenção do tribunal em declarar a resolução ilícita, já que aquando da decisão judicial, as relações de facto já terão cessado.

Assim, segundo este Ilustre Autor, afigura-se mais razoável que a resolução ilícita extinga o contrato, até porque a solução contrária não se compadeceria com o carácter extrajudicial da resolução (in *Contrato de Agência – Anotação*, 5.ª Edição, (Almedina), Coimbra, 2004, página 128). Em suporte desta posição, este Ilustre Professor acrescenta ainda que, na hipótese de estar em causa um contrato por tempo indeterminado, não obstante a resolução ser ilícita, a parte interessada em extinguir o contrato sempre teria a faculdade de o denunciar livremente, impondo ao outro contraente a sua extinção.

Neste mesmo sentido, no Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 13 de Março de 1997, foi decidido que «A resolução, sem justa causa do contrato de concessão comercial apenas motiva o dever de indemnizar por dano e não a obrigação de continuar a relação contratual resolvida» (in *Colectânea de Jurisprudência*, Tomo II, páginas 196 e seguintes).

Outros Autores, contudo, respondem em sentido negativo à questão em análise, considerando que a resolução ilícita não tem a virtualidade de pôr termo ao contrato. Assim, Fernando de Gravato Morais refere que a inexistência de um motivo válido para resolver o contrato invocado por um dos contraentes determina a «ilegitimidade» da própria resolução e pode corresponder a uma recusa categórica de cumprimento (in *Contrato-Promessa em Geral e Contratos-Promessa em Especial* (Almedina), Coimbra, 2009, páginas 164-165; cfr. ainda o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 20 de Abril de 2004, processo n.º 0421191). No Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 3 de Dezembro de 2009, entendeu-se que a comunicação dos promitentes-compradores de perda do interesse na subsistência do contrato e consequente resolução contratual, sem que exista fundamento legal para tal, configura um incumprimento definitivo, o qual, nos termos do n.º 2 do artigo 442.º do Código Civil confere ao promitente-vendedor o direito de fazer sua a quantia adiantada a título de sinal (processo n.º 5679/06.7TVLSB.L1-8, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)).

Também Raúl Guichard e Sofia Pais entendem que a resolução sem fundamento operada pelo promitente-comprador é «ilegítima», correspondendo a uma recusa categórica de cumprimento do contrato. Consequentemente, de acordo com estes Autores, a declaração de resolução «ilegítima» não surte os efeitos pretendidos pelo respectivo declarante, pelo que não conduz à cessação automática do contrato («Contrato-promessa: resolução ilegítima e

recusa terminante de cumprir», in *Direito e Justiça* (Universidade Católica Editora), Volume XIV, Lisboa, 2000, Tomo I, páginas 316-319).

A este propósito, cumpre referir que discordamos da utilização da expressão «resolução ilegítima», na medida em que basta que um sujeito se assumia como parte no contrato para que tenha «legitimidade» para proceder à sua resolução. Isto porque, tal como ensina Carlos Mota Pinto, a «legitimidade supõe uma relação entre o sujeito e o conteúdo do acto e, por isso, é antes uma posição, um modo de ser para com os outros» (in *Teoria Geral do Direito Civil*, 3.ª Edição, Coimbra, 1999, página 255). O ponto essencial é que a mera posição de contraente (i.e. de parte legítima para proceder à resolução) não implica necessariamente que a parte que resolve o contrato o faça licitamente, pelo que a expressão que melhor caracteriza a resolução sem fundamento é «resolução ilícita».

Assente este aspecto terminológico, notamos ainda que no caso em que o promitente-vendedor procede à resolução ilícita do contrato-promessa de compra e venda, o promitente-comprador poderá ainda exigir a respectiva execução específica, caso as demais condições previstas no n.º 1 do artigo 830.º do Código Civil estejam reunidas, já que a resolução ilícita não teve a virtualidade de o extinguir.

Também Calvão da Silva entende que a resolução sem fundamento é ilegal, e, por isso, ineficaz, não determinando a cessação do contrato («A declaração da intenção de não cumprir» e «Pressupostos da resolução por incumprimento», in *Estudos de Direito Civil e Processo Civil* (Almedina), Coimbra, 1999, páginas 134 e 158).

Relativamente à equiparação da declaração da resolução ilícita a uma recusa categórica de cumprimento, Calvão da Silva chama a atenção para a necessidade de evitar a tentação de «cair em automatismos fáceis», na medida em que a declaração de resolução ilícita por um dos contraentes não constitui —sem mais— fundamento absoluto de resolução (lícita) a favor da outra parte («A declaração da intenção de não cumprir», in *Estudos de Direito Civil e Processo Civil* (Almedina), Coimbra, 1999, página 135).

Em sentido concordante, no Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 21 de Setembro de 2010, considerou-se que caso, em sede de interpeleção admonitória, o credor conceda ao devedor um prazo que se afigura desrazoável para este prover ao cumprimento da obrigação, e, esgotado este

prazo, o contrato for resolvido, então o devedor em mora terá direito a discutir judicialmente a ilicitude da resolução (processo n.º 3106/08.4TB AVR.C1, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)). Em face deste cenário (seja em virtude de uma inadequada interpelação admonitória, seja por força da ausência de fundamento), nesta decisão judicial entendeu-se que a resolução ilícita é ineficaz, pelo que não determina a cessação do vínculo contratual.

Segundo a jurisprudência que acabamos de citar, a ilicitude da resolução não determina automaticamente o incumprimento definitivo da parte que procedeu a tal resolução. Para que a resolução ilícita determine o incumprimento definitivo do declarante há que apurar qual foi a intenção deste ao resolver o contrato (cfr. Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 30 de Novembro de 2004, processo n.º 05B1494, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)).

Respondendo igualmente à questão em debate, mas a propósito do contrato de empreitada, João Cura Mariano entende que a declaração de resolução emitida pelo dono da obra não produz qualquer efeito, caso inexista fundamento para tal, nos termos delimitados pela lei (*in Responsabilidade Contratual do Empreiteiro pelos Defeitos da Obra*, 3.ª Edição (Almedina), Coimbra, 2008, página 138). Isto é, ainda que a comunicação de resolução ilícita chegue à esfera do empreiteiro, o contrato de empreitada não cessa.

Também Brandão Proença, no seu estudo sobre a figura da resolução, refere que, embora a sentença que declare a ilegalidade da resolução não tenha a virtualidade de afastar a eficácia da resolução temporariamente (entre a data da recepção da declaração e a data da Sentença, v. o disposto no artigo 224.º, n.º 1, do Código Civil), deve declarar a manutenção da eficácia do contrato (*in A Resolução do Contrato no Direito Civil*, Reimpressão, Coimbra, 2006, páginas 152-153). Na verdade, a manutenção do contrato deve ser declarada no pressuposto de que a resolução ilícita não conduza automaticamente ao incumprimento definitivo do declarante (por poder configurar uma recusa categórica de cumprimento) e a contraparte não invoque —com fundamento— a cessação do contrato.

Por último, cumpre salientar que João Baptista Machado entende que, caso a resolução ilícita seja contestada com sucesso pelo contraente que a recebeu, então o tribunal deve limitar-se a declarar a subsistência da relação contratual (e não propriamente a «ressurreição» do contrato) («Pressupostos da Resolução por Incumprimen-

to», *in Obra Dispersa*, Volume I, Scientia Iuridica, Braga, 1991, página 166).

Cumpre notar, por fim, que, como foi demonstrado por Paulo Mota Pinto, a resposta à questão em análise não tem, necessariamente, de ser uma resposta afirmativa ou negativa para todos os contratos, devendo variar consoante a modalidade do contrato em que ocorra a resolução ilícita (falamos em «modalidade» e não em «tipo» de forma propositada).

Com efeito, Paulo Mota Pinto entende que a solução a adoptar depende da circunstância de o declarante da resolução ilícita ter, ou não, o direito a denunciar o contrato. Para este Autor, caso o resolvente ilícito tivesse a possibilidade de extinguir o contrato através de uma denúncia *ad nutum* (o que, desde logo, implica que estejamos perante um contrato celebrado por tempo indeterminado), então a resolução ilícita extingue o vínculo contratual já que a declaração de resolução pode ser convertida numa declaração de denúncia. Nos demais casos, este Autor entende que a resolução sem fundamento é ineficaz, já que não estão cumpridos os pressupostos inerentes ao direito potestativo de resolução (*in Interesse Contratual Negativo e Interesse Contratual Positivo*, Volume II, Coimbra, 2008, páginas 1674-1676, nota 4861).

### Posição adoptada

Creemos que a resposta à questão que tratamos —a resolução ilícita extingue, ou não, automaticamente a relação contratual— deve socorrer-se dos fundamentos inerentes à figura da resolução.

Ora, o exercício da resolução tem o seu fundamento na ruptura do sinalagma, sendo que na prática, na esmagadora maioria dos casos, esta ruptura advém de incumprimento imputável ao devedor (o que, no entanto, não ocorre nas hipóteses da alteração superveniente das circunstâncias, cfr. artigo 437.º do Código Civil).

Na verdade, e como ensina João Baptista Machado, a «faculdade de resolver o negócio surge na sequência de uma situação de incumprimento definitivo» («A Resolução por Incumprimento e a Indemnização», *in Obra Dispersa*, Volume I, Scientia Iuridica, Braga, 1991, página 211). Neste mesmo sentido, Inocêncio Galvão Telles afirma que a resolução pressupõe que «o não cumprimento seja imputável ao devedor. A resolução representa aqui uma pena «civil» e, como tal, não pode ser imposta a um contraente quando nada se tenha a censurar-lhe» (*in*

*Direito das Obrigações*, 7.<sup>a</sup> Edição, Coimbra, 1997, páginas 459-460).

Tendo por base este pressuposto, dir-se-á então que, caso inexistia fundamento para a resolução, *o direito de resolução nem sequer chega, em rigor, a «surgir» ou a «emergir», na esfera jurídica do contraente*. Assim sendo, o entendimento de que a resolução ilícita não cessa a relação contratual não atenta contra a resolução enquanto direito potestativo, já que, por definição, *um direito apenas pode ser exercido quando existe na esfera do respectivo titular*. Ora, como vimos, no caso da resolução ilícita, não se chegou sequer a formar qualquer direito de resolução na esfera do contraente. De resto, este raciocínio tem apoio na letra do n.º 1 do artigo 432.º do Código Civil.

Acresce que a opção que o legislador adoptou quanto à forma de exercício da resolução (i.e., o facto desta figura operar extrajudicialmente) só por si não tem como efeito a constituição de um direito potestativo na esfera do contraente. Quanto a este último aspecto, diremos em síntese, que *a forma de exercício de um direito não pode ser confundida com a sua eventual (in)existência*.

Se assim não fosse, estaria aberta a porta para o declarante da resolução ilícita impor à contraparte o *terminus* do contrato, sem que esta tivesse incorrido em qualquer comportamento passível de censura. Aliás, lançando mão do exemplo do contrato-promessa de compra e venda, caso a resolução ilícita ditasse a cessação automática do contrato, correr-se-ia o risco de abrir a «caixa de pandora» da inviabilização da execução específica, pelo recurso intencional ao expediente da resolução ilícita. Isto porque, como referido *supra*, certa doutrina e jurisprudência equipara a resolução ilícita a uma situação de incumprimento definitivo do declarante, sendo certo que a maioria dos autores e tribunais entende que a execução específica pressupõe a simples mora, ficando assim este mecanismo inviabilizado no cenário de incumprimento definitivo (neste sentido Calvão da Silva: *in Sinal e Contra-promessa*, 10.<sup>a</sup> Edição (Almedina), Coimbra, 2003, página 139; Menezes Leitão: *in Direito das Obrigações*, Volume I, 6.<sup>a</sup> Edição (Almedina), Coimbra, 2007, página 227; e Fernando de Grava-to Moraes: *in Contrato-Promessa em Geral e Contratos Promessa em Especial* (Almedina), Coimbra, 2009, páginas 109; em sentido contrário vide Menezes Cordeiro: «O novíssimo regime do contrato-promessa», *in Estudos de Direito Civil*, Volume I (Almedina), Lisboa, 1994, página 85). De resto, sempre seria juridicamente incongruente viabilizar

a execução específica de um contrato já extinto. Na verdade, *este raciocínio pode ser estendido à generalidade dos contratos, uma vez que a execução específica assume-se como um «remédio» geral, não sendo um mecanismo exclusivo do contrato-promessa* (v. artigos 827.º e seguintes do Código Civil).

Note-se que, mesmo para as hipóteses em que uma das partes procede à resolução com base em fundamento válido, mas (por circunstâncias não imputáveis ao outro contraente) não está em condições de restituir o que lhe foi prestado, a lei é clara ao dispor que a parte não tem o direito de resolver o negócio (cfr. o artigo 432.º, n.º, do Código Civil), solução que (entre outras finalidades) visa evitar o enriquecimento sem causa do declarante da resolução. Ora, se nos contratos que já se encontram parcialmente cumpridos, a lei não se basta com a existência de um fundamento válido para o direito de resolução, antes exigindo como verdadeiro pressuposto deste direito, que o resolvente restitua o que lhe foi prestado, então por simples argumento de maioria da razão, somos forçados a concluir que seria no mínimo incongruente que, em geral, o direito de resolução pudesse ser exercido sem um fundamento válido que o suporte.

De facto, se nos termos do artigo 432º, n.º 2, do Código Civil, *a existência de fundamento válido pode não ser suficiente para a formação de um direito de resolução, então não vemos como é que este direito pode emergir, quando nem sequer se verifica um tal fundamento válido*.

É também muito importante notar que se a lei, enquanto regra geral, não permite a desvinculação *ad nutum* dos contratos, o entendimento de que a resolução ilícita extingue, de *per se*, o vínculo contratual (sem prejuízo de responsabilidade contratual) aparentemente introduziria uma incongruência sistemática.

Porém, seguindo de perto esta linha de pensamento, já não atentar-se-á contra a unidade do ordenamento jurídico o entendimento de que a resolução ilícita tem o efeito de cessar automaticamente o contrato, apenas nos casos em que a lei admite a denúncia *ad nutum* (sem prejuízo de eventual responsabilidade por força do incumprimento do prazo de pré-aviso).

De acordo com esta solução híbrida que adoptamos, a «resolução ilícita» só fará cessar automaticamente o contrato quando seja admissível a denúncia discricionária, cujo âmbito de aplicação está restrito aos contratos de execução continuada ou

duradoura (v.g. contrato de agência) em que as partes não estipularam um prazo de vigência (ou na hipótese de um período mínimo de vigência legalmente previsto já ter decorrido —cfr., a este propósito, o artigo 30.º, n.º 3, do Decreto-lei n.º 231/81, de 28 de Julho, sobre o contrato de associação em participação). Em rigor conceitual, esta solução suscita a discussão relativa à forma de cessação do contrato: por efeito de uma «verdadeira» denúncia ou por força de uma resolução ilícita?

Questão mais académica, de formulação, e que como tal não interessa a estas nossas cogitações de cariz eminentemente prático. De facto, à semelhança da denúncia, a resolução de contratos duradouros ou de execução continuada apenas produz, em regra, efeitos para o futuro —cfr. artigo 434.º, n.º 2, do Código Civil.

**ADRIANO SQUILACCE e ALEXANDRE MOTA PINTO\***

---

\* Advogados da Área de Cobtencioso da Uría Menéndez-Proença de Carvalho (Lisboa).