



STJ – REsp 1.895.272/DF – 3ª T – j. 26.04.2022 – v.u. – rel. Min. Marco Aurélio Bellizze – DJe 29.04.2022 – Áreas do Direito: Civil; Desportivo.



Cabível dano moral por violação à imagem de jogador de futebol, em razão de envio de carta por terceiro a empresa patrocinadora do atleta emitindo juízo de valor sobre suposta conduta criminosa, com nítido caráter difamatório e vingativo, que incentivou a rescisão do contrato.

Veja também Jurisprudência relacionada ao tema

- TJSC, Ap 0022859-87.2012.8.24.0020, j. 13.09.2016.

Veja também Doutrina relacionada ao tema

- Sobre o conceito de liberdade de expressão: entre interpretações, relativismo e objetividade do valor, de Felipe Rodrigues Xavier – RT 1045/119-134.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.895.272 - DF (2020/0236804-4)

RELATOR : **MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE**
RECORRENTE : F DAS A DE A P
ADVOGADOS : CAMILA REZENDE MARTINS - SP247936
PAULO MAGALHÃES NASSER - SP248597
RECORRIDO : N D A S S J
RECORRIDO : N S E M L
ADVOGADOS : FRANCISCO RIBEIRO TODOROV - DF012869
MÁRCIO DE SOUZA POLTO - SP144384
GIULIANA BONANNO SCHUNCK - SP207046
BRUNO CORRÊA BURINI - DF042841
MARIA CRISTINE BRANCO LINDOSO - DF055742

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRESCINDIBILIDADE

DA PROVA REQUERIDA. SUSPENSÃO DO PROCESSO. DESNECESSÁRIA. COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. EFICÁCIA TRANSUBJETIVA DAS OBRIGAÇÕES. ENVIO DE CARTA A PATROCINADORA DE JOGADOR DE FUTEBOL. TEORIA DO TERCEIRO CÚMPLICE. DANOS MORAIS. OCORRÊNCIA. VALOR DA COMPENSAÇÃO. OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE. MULTA APLICADA NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SÚMULA 98/STJ. AFASTAMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O propósito recursal consiste em verificar a: i) ocorrência de negativa de prestação jurisdicional; ii) existência de cerceamento de defesa em virtude do indeferimento da produção de provas; iii) necessidade de suspensão do processo em razão de questão prejudicial, consubstanciada na existência de persecução penal no exterior; iv) ausência de responsabilidade civil da recorrente, ante a inexistência denexo causal e de dano à imagem do atleta; v) a possibilidade de redução valor indenizatório, subsidiariamente; e vi) possibilidade de exclusão da multa aplicada nos embargos de declaração.

2. Verifica-se que o Tribunal de origem analisou todas as questões relevantes para a solução da lide de forma fundamentada, não havendo falar em negativa de prestação jurisdicional.

3. Os princípios da livre admissibilidade da prova e da persuasão racional autorizam o julgador a determinar as provas que entende necessárias à solução da controvérsia, assim como o indeferimento daquelas que considerar prescindíveis ou meramente protelatórias. Assim, não há cerceamento de defesa no julgamento da causa sem a produção da prova solicitada pela parte quando devidamente demonstrado pelas instâncias de origem que o processo se encontrava suficientemente instruído.

4. Nos termos do art. 315 do CPC/2015, haverá a suspensão do processo quando o conhecimento do mérito depender de verificação da existência de fato delituoso, contudo, no caso dos autos, a conclusão de processo criminal na Justiça espanhola em nada influenciará na apreciação da controvérsia.

5. A responsabilidade civil, em face da sua relevância e da sua natureza dinâmica, tem alargado seu horizonte, sem se restringir a um rol preestabelecido de direitos tutelados, buscando a proteção das mais variadas órbitas da dignidade da pessoa humana.

5.1. Ante o reconhecimento e a ampliação de novas áreas de proteção à pessoa humana, resultantes da nova realidade social e da ascensão de novos interesses, surgem também novas hipóteses de violações de direitos, o que impõe sua salvaguarda pelo ordenamento jurídico, inclusive quanto ao comportamento de terceiro que interfere ou induz o inadimplemento da obrigação.

5.2. Os contratos são protegidos por deveres de confiança, os quais se estendem a terceiros em razão da cláusula de boa-fé objetiva. De acordo com a Teoria do Terceiro Cúmplice, terceiro ofensor também está sujeito à eficácia transubjetiva das obrigações, haja vista que seu comportamento não pode interferir indevidamente na relação, perturbando o normal desempenho da prestação pelas partes, sob pena de se responsabilizar pelos danos decorrentes de sua conduta.

5.3. O envio de carta por terceiro a patrocinadora do jogador, relatando e emitindo juízo de valor sobre suposta conduta criminoso, sem nenhum intuito informativo e com nítido caráter difamatório e vingativo, buscou unicamente incentivar a rescisão do contrato firmado entre o atleta e a destinatária da carta, estando configurado ato danoso indenizável.

6. Ao fixar o valor da compensação por danos morais, as instâncias ordinárias observaram a extensão do dano, o grau de culpa do agente, as condições socioeconômicas dos envolvidos, os efeitos psicológicos decorrentes do dano, bem como o caráter pedagógico, educativo e punitivo da indenização, fixando-o em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), em observância aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

7. A multa do art. 1.026, § 2º, do CPC/2015 não será cabível quando os embargos de declaração têm o objetivo de prequestionamento, consoante dispõe a Súmula 98/STJ. Sanção processual que deve ser afastada, no caso.

8. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

COMENTÁRIO

A TEORIA DO TERCEIRO CÚMPLICE NO DIREITO BRASILEIRO:
COMENTÁRIO AO REsp 1.895.272/DF*THE TORT OF INTERFERENCE WITH CONTRACTUAL RELATIONS UNDER BRAZILIAN
LAW: A COMMENTARY ON SPECIAL APPEAL 1,895,272/DF*

1. DELIMITAÇÃO DO OBJETO DO COMENTÁRIO

O REsp 1.895.272/DF aborda o tema da responsabilidade civil do terceiro cúmplice e discute a atribuição de indenização de dano moral à parte inocente em face de conduta lesiva de terceiros. O comentário fará exame da teoria do terceiro cúmplice ou interferente. Analisar-se-á a evolução doutrinária no estrangeiro, com enfoque no direito francês, e também no Brasil. Por fim, far-se-á uma análise crítica do julgado para discutir (i) se é possível aplicar a teoria do terceiro cúmplice sem a contribuição de um devedor e dos limites de sua interpretação; e (ii) se é necessária a aplicação da teoria do terceiro cúmplice para a imposição de dano moral no caso.

2. DESCRIÇÃO DO CASO

Em 26.04.2022, a 3ª T. do STJ deu parcial provimento ao REsp 1.895.272/DF. Com voto lavrado pelo relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, mais uma vez reconheceu-se a responsabilidade do terceiro em face de contratantes.

O caso se refere a uma ação de indenização por danos morais movida pelo jogador Neymar em face da Federação das Associações dos Atletas Profissionais ("Federação"). O evento lesivo se deu em razão de a ré ter difamado o jogador perante uma de suas patrocinadoras – a Red Bull – com o objetivo de estimulá-la a romper o seu contrato de patrocínio. Segundo o acórdão, a difamação teria se concretizado com o envio por tal Federação de carta à patrocinadora de Neymar, imiscuindo-se, assim, na relação contratual alheia e, ainda, causando ao jogador uma lesão a um interesse existencial.

O teor da carta fazia menção a uma denúncia oferecida perante a Justiça da Espanha. Porém, em tal carta, a Federação não se limitou a meramente reproduzir os fatos narrados na acusação criminal. Ela foi além e emitiu juízo de valor sobre as circunstâncias, adjetivando a conduta do jogador como mentirosa, fraudulenta e desonesta. O objetivo da carta, ao que constou do julgado, não era cumprir um dever informativo, mas difamar e vingar-se.

Na ponderação entre o compromisso ético com a informação verossímil e a preservação dos direitos de personalidade, a liberdade de expressão não tolera, nem protege a conduta da Federação de veicular informações com o intuito de difamar, injuriar ou caluniar. Ainda que o referido atleta protagonize episódios polêmicos, bem como seja pessoa pública, segundo o acórdão, não se justifica ofender a sua personalidade, "pois, do contrário, estar-se-ia reconhecendo a possibilidade de livre difamação de pessoas polêmicas, já que elas não possuiriam honra, o que não pode ser admitido."

Apesar de a Federação ter emitido tal missiva com o intuito de forçar a patrocinadora de Neymar a romper o seu contrato de patrocínio, este não foi resolvido. Se tivesse sido, de acordo com o

Ministro Marco Aurélio Bellizze, a indenização abrangeria não apenas aquela decorrente dos danos morais, mas também a relativa aos danos patrimoniais.

A indenização fixada nas instâncias ordinárias em R\$ 50.000,00 foi mantida pelo STJ, sendo justificada em razão de ser jogador de futebol renomado e de a conduta danosa ter ofendido sua honra perante uma de suas patrocinadoras mais importantes.

3. COMENTÁRIO¹

O tema da responsabilidade do terceiro cúmplice desafiou a doutrina clássica dos contratos. Defender que um terceiro pudesse sofrer efeitos dos contratos, segundo Pierre Hugueney, poderia ser contestado com uma exclamação "Que heresia jurídica!"².

O contrato, tal qual um dogma, era dito pelos doutrinadores clássicos do início do século XX como relativo e inoponível a terceiros. Um terceiro não poderia sofrer efeitos do contrato e não poderia dele se valer contra as partes. Mas o tempo demonstrou que essa rigidez não era justificável, nem defensável, na medida em que exceções, cada vez mais numerosas, foram sendo encontradas pela doutrina. No começo, cada caso em que um terceiro sofria efeitos do contrato, seja para prejudicá-lo ou seja para beneficiá-lo, era reconhecido como uma exceção à regra geral. Ao longo do tempo, novos casos eram encontrados e, para se manter o dogma da relatividade dos contratos, somente se aumentava a lista de exceções. Para salvaguardar a inoponibilidade dos contratos, mudam-se institutos, criam-se outros. "Mas obrigação é que não. Salva-se a lógica formal na construção dos conceitos... 'et pereat mundus!'"³

Quando essa lista de exceções era grande o suficiente para não justificar a regra geral, foi a vez de a doutrina combater o princípio da relatividade dos contratos. No final, o princípio da relatividade dos contratos sobreviveu, mas não nos termos e na extensão da doutrina clássica.

Entender essas três fases do princípio da relatividade dos contratos – criação, combate e compreensão – é, ao final, aceitar a eficácia das obrigações perante terceiros e defender que um terceiro cúmplice ou interferente possa ser responsabilizado pelos seus atos perante uma das partes do contrato.

3.1. *Entre a relatividade dos contratos e a oponibilidade*

Não foi do dia para a noite que a doutrina passou a aceitar que um contrato, para além dos efeitos relativos entre as partes, pudesse produzir efeitos perante terceiros. O caminho foi longo. Quase um século de evolução conceitual⁴ e mais um século de aprimoramento⁵.

1. Muitas das considerações elaboradas no presente artigo já foram objeto de nossa análise e estão mais bem expostas na dissertação de mestrado de nossa autoria (SHINGAI, Daniel Rodrigo Ito. *A eficácia das obrigações em relação a terceiros*. Dissertação de Mestrado – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2018).
2. Tradução livre de: "Quelle hérésie juridique!" (HUGUENEY, Pierre. *Responsabilité civile du tiers complice de la violation d'une obligation contractuelle*. Paris: A. Rousseau, 1910. p. 1).
3. VASCONCELOS, Pedro Paes de. O efeito externo da obrigação no contrato-promessa. *Scientia Iuridica*: revista de direito comparado português e brasileiro, t. 32, p. 105, 1983.
4. Contabilizando-se desde a publicação do Código Civil francês (1804) até as primeiras obras que questionaram o princípio da relatividade.
5. Da adoção da oponibilidade, que será compreendida em 1938 por Alex Weill, até a atual fase de desenvolvimento.

A transição entre a negação e a aceitação dos efeitos dos contratos (ou das obrigações) perante terceiros – também ditos de efeitos indiretos ou externos dos contratos⁶ – foi resultado da distinção francesa entre o *princípio da relatividade das convenções* e a *oponibilidade*. O desenvolvimento de um é consequência da melhor compreensão do outro. E tratar dessa distinção se começa por colocar alguns pingos nos "is" e assim esclarecer como se deu, no direito francês, a instituição, o combate e a boa compreensão do princípio da relatividade dos contratos.

O princípio da relatividade foi codificado pela primeira vez no então art. 1.165 do Código Civil francês⁷. De forma expressa, influenciado por Jean Domat⁸ e Robert-Joseph Pothier⁹, previa o seguinte: "As convenções somente têm efeitos entre as partes contratantes, elas não prejudicam¹⁰ os terceiros, somente os beneficiando no caso previsto no artigo 1121 [estipulação em favor de terceiro]"¹¹.

6. Na qualificação dos efeitos, principalmente dos contratos, é de origem francesa a contraposição entre efeito obrigatório e oponibilidade. É de origem belga a distinção entre efeitos internos e externos (vide FONTAINE, Marcel. *Les effets [internes] et les effets [externes] des contrats*. In: FONTAINE, Marcel; GHES-TIN, Jacques (Coord.). *Les effets du contrat à l'égard des tiers: comparaisons franco-belges*. Paris: LGDJ, p. 40-66, 1992. p. 41-42). Atualmente, ambos os países utilizam uma terminologia ou outra, adotando ainda a qualificação de efeitos diretos e indiretos (ou reflexos) do contrato, tudo para tratar da mesma situação: o efeito em relação às partes e o efeito em relação a terceiros.
7. Com a reforma dos direitos das obrigações aprovada e consolidada sob a "Ordonnance 2016-131" de 10.02.2016, referido artigo passou a conter parte de seu conteúdo normativo no art. 1.199, que estabelece o seguinte: "Le contrat ne crée d'obligations qu'entre les parties. Les tiers ne peuvent ni demander l'exécution du contrat ni se voir contraints de l'exécuter, sous réserve des dispositions de la présente section et de celles du chapitre III du titre IV" (tradução livre: "O contrato cria obrigações somente entre as partes. Os terceiros não podem demandar a execução do contrato nem serem forçados a executar, sem prejuízo das disposições da presente seção e das do Capítulo III do Título IV").
8. Desde a primeira edição do livro *Les lois civiles dans leur ordre naturel*, Jean Domat, ao tratar das convenções em geral, identificou os princípios que seguem da natureza das convenções. O princípio da relatividade dos contratos é identificado pelo autor como o terceiro princípio das convenções: "Como as convenções se formam pelo consentimento, nenhuma pessoa pode fazer por outra, se ela não tem poder dela. E pode menos ainda causar prejuízo a terceiras pessoas pelas convenções". (Tradução livre de "III. Comme les conventions se forment par le consentement, personne ne peut en faire pour un autre, s'il n'a pouvoir de luy. Et on peut encore moins faire préjudice par des conventions à des tierces personnes"). (vide DOMAT, Jean. *Les lois civiles dans leur ordre naturel, le droit public, et legum delectus*. Paris: Pierre & Jean Herissant, 1705. p. 22. Ou ainda, na edição de 1723, DOMAT, Jean. *Les lois civiles dans leur ordre naturel, le droit public, et legum delectus*. Paris: Pierre Gandouin, 1723. p. 22. t. 1).
9. Em sua obra *Traité des obligations*, Robert-Joseph Pothier, para explicar a nulidade da estipulação de algo alheio para um terceiro, justifica que "as convenções podem ter efeito somente entre as partes contratantes, e elas não podem, por consequência, adquirir algum direito em relação a um terceiro que não é parte" (tradução livre de: "les conventions ne peuvent avoir d'effet qu'entre les parties contractantes, et qu'elles ne peuvent par conséquent acquérir aucun droit à un tiers qui n'y était pas partie") (POTHIER, Robert-Joseph. *Traité des Obligations, selon les règles, tant du for de la conscience que du for extérieur*. Paris: Librairie Letellier, 1813 p. 42. t. 1). Com estas poucas palavras, Pothier, deduzindo do princípio de que ninguém pode estipular por outrem, limitou os efeitos dos contratos somente aos contratantes, esculpindo, com primazia, o conceito de relatividade dos efeitos do contrato tal qual modernamente se conhece (vide WINTGEN, Robert. *Étude critique de la notion d'opposabilité – les effets du contrat à l'égard des tiers en droit français et allemande*. Paris: LGDJ, 2004. p. 19).
10. É controversa a tradução do termo "nuire", que pode significar prejudicar ou lesar. A tradução aqui adotada é a mais corrente, porém, segundo crítica de Alex Weill, o termo "nuire" não significa "préjudicier". (WEILL, Alex. *La relativité des conventions en droit privé français*. Paris: Librairie Dalloz, 1939. p. 141).
11. Tradução livre de: "Les conventions n'ont effet qu'entre les parties contractantes; elles ne nuisent point au tiers, et elles ne lui profitent que dans le cas prévu par l'article 1121."

As afirmações contidas nesse artigo 1.165 podem ser divididas em três. A primeira limita a eficácia das convenções apenas entre os contratantes. A segunda afirma que as convenções não prejudicam terceiros. A terceira aduz que a única convenção que beneficia terceiros é a estipulação em favor de terceiro. A interpretação desse artigo e dessas três afirmações é que norteou todo o debate na França sobre a extensão do princípio da relatividade dos contratos.

A primeira interpretação do art. 1.165 do Código Civil francês se deu com a chamada *escola da exegese*. Nascida com a promulgação do *Code civil*, a escola dos doutrinadores clássicos era marcada pelo individualismo¹² e vigorou por um século e três gerações de doutrinadores¹³. Segundo o pensamento dos comentadores clássicos, o princípio da relatividade dos contratos era norteado pelo seguinte silogismo jurídico: as convenções se formam pela troca de consentimentos, sendo o quanto convencionado lei entre as partes. Os terceiros, por definição, não dão o seu consentimento. Logo, os terceiros não são obrigados por esta convenção¹⁴. Ao alcançarem esta conclusão, erroneamente, associaram o fato de os terceiros não serem obrigados à inexistência dessa convenção perante terceiros.

Pensando assim, a doutrina clássica interpretou a afirmação de que uma convenção não pode prejudicar nem beneficiar terceiros como sinônimo de que uma convenção não pode existir ou produzir quaisquer efeitos perante terceiros, pela só ausência de vontade deste terceiro na formação contratual. Dentro da lógica de um doutrinador clássico, a hipótese de responsabilidade civil do terceiro cumplice jamais poderia ser admitida, pois seria fazer o terceiro sofrer um prejuízo advindo do contrato.

A segunda interpretação do art. 1.165 do Código Civil francês destinava-se a negar a existência do princípio da relatividade. A doutrina do início do século XX, em seus tratados e cursos, ao discorrer sobre o princípio da relatividade das convenções, diminuía cada vez mais a importância deste princípio, principalmente em razão do aumento crescente de exceções encontradas pela doutrina a tal princípio. Ambroise Colin e Henri Capitant, por exemplo, dizem que o princípio da relatividade dos contratos foi dado como uma verdade de evidência¹⁵, mas "esta evidência é toda aparente, e, tão logo buscamos clarificar o âmbito da regra, encontramos dificuldades"¹⁶. Para René Demogue,

12. O seu princípio orientador é compreender que "todo o direito civil está no Código civil; que toda solução jurídica deve ser tirada de um texto do Código, seja diretamente ou por dedução, ou por indução; que todo problema de direito se reduz à busca da vontade, expressa ou presumida, do legislador." (tradução livre de: "tout le droit civil est dans le Code civil; que toute solution juridique doit se tirer d'un texte du Code, soit directement, soit par déduction, soit par induction; que tout problème de droit se réduit à la recherche de la volonté, expresse ou présumée, du législateur.") (GAUDEMET, Eugène. *L'interprétation du code civil en France depuis 1804*. Paris: Sirey, 1935. p. 6).
13. A obra de Eugène Gaudemet sobre a interpretação do Código Civil francês é digna de referência. Curta e clara, em 75 páginas trata dos principais doutrinadores da escola da exegese. Nesta obra, o movimento doutrinário que vai da escola da exegese à escola científica contemporânea é dividido em quatro fases. A última fase, segundo o autor, começa em 1900 com a publicação da obra "Méthode d'interprétation et sources en droit privé positif" de François Geny. Quanto ao ano de publicação, em verdade, esta obra foi publicada em 1899, razão pela qual o ano foi aqui pontualmente retificado (GAUDEMET, Eugène. *L'interprétation du code civil en France depuis 1804*. Paris: Sirey, 1935).
14. DUCLOS, José. *L'Opposabilité (essai d'une théorie générale)*. Paris: LGDJ, 1984. p. 47.
15. Segundo Claude Bufnoir, a relatividade das convenções era "uma regra de bom senso e de evidência" (BUFNOIR, Claude. *Propriété et contrat*. Théorie des modes d'acquisition des droits réels et des sources des obligations. Paris: Rousseau, 1900. p. 749).
16. Tradução livre de: "cette évidence est toute apparente, et dès qu'on essaie de préciser la portée de la règle, on se heurte à des difficultés" (COLIN, Ambroise; CAPITANT, Henri. *Cours Élémentaire de Droit Civil Français*. Paris: Dalloz, 1915. p. 332. t. 2).

a fórmula do art. 1.165 do Código Civil francês convém a uma civilização individualista como a de 1804; não convém, entretanto, à sociedade do século XX¹⁷. René Savatier, por sua vez, em uma crítica ferrenha, publicou o famoso artigo intitulado "O pretensão princípio do efeito relativo dos contratos", no qual concluía "o artigo 1.165 quase não tem um sentido útil, além de ser singularmente perigoso e inexato de tomar-se a literalidade das suas palavras"¹⁸.

A terceira interpretação do art. 1.165 do Código Civil francês não buscava negar o princípio da relatividade dos contratos, mas bem compreendê-lo. Inaugurada em 1938 por Alex Weill, a fase de compreensão da dimensão eficaz do princípio da relatividade restringia o sentido desse art. 1165 para "pura e simplesmente o efeito obrigatório das convenções"¹⁹. Nada mais seria dito por este artigo, tão somente que "em princípio, as convenções têm efeito obrigatório somente entre as partes contratantes; elas não podem nem criar uma obrigação a cargo de terceiro nem conferir a ele um direito"²⁰. Ou seja, o que o princípio da relatividade dos contratos estatui é que nenhum terceiro pode se tornar credor ou devedor de uma prestação. As obrigações (em sentido técnico) advindas do contrato vinculam apenas as partes, de modo que terceiros não possam demandar a execução ou cumprimento do contrato, nem serem constrangidos a executá-lo. O princípio da relatividade, portanto, não proíbe que um terceiro sofra outros efeitos do contrato.

Além de o princípio da relatividade não proibir, a oponibilidade é a própria eficácia dos elementos jurídicos (inclusive, do contrato) em relação a terceiros. É o reconhecimento de que "*a autonomia da vontade deve ser temperada, corrigida pelas exigências do meio social*"²¹. Ou seja, de um lado, os efeitos (diretos) da obrigação – i.e., os efeitos que tornam as partes devedor ou credor da prestação – estão restritos às partes contratantes; de outro lado, externamente, a obrigação existe em princípio perante todo o mundo²².

Por isso que a distinção entre força obrigatória (i.e., os efeitos diretos das obrigações) e oponibilidade (i.e., os efeitos indiretos das obrigações) arbitra o conflito entre terceiro e parte, já que: "o efeito obrigatório não toca aos terceiros, sua liberdade está salva, mas a oponibilidade existe erga omnes, garante o respeito do caráter social dos direitos."²³

Essa distinção entre o efeito obrigatório e a oponibilidade coube, com pioneirismo, a Alex Weill. Com base nesta diferença, Alex Weill demonstra que o princípio da relatividade das convenções, em seu

17. DEMOGUE, René. *Traité des obligations en general*. II. Effets des Obligations. Paris: Arthur Rousseau, 1933. p. 68-69. t. 7.

18. Tradução livre de: "l'article 1165 n'a, par lui-même, presque aucun sens utile; et il serait singulièrement dangereux et inexact de le prendre au mot." (SAVATIER, René. Le prétendu principe de l'effet relatif des contrats. *Revue Trimestrielle de Droit Civil*, Paris, t. 33, p. 544, 1934.).

19. Tradução livre de: "purement et simplement l'effet obligatoire des conventions" (WEILL, Alex. *La relativité des conventions en droit privé français*. Paris: Librairie Dalloz, 1939. p. 146).

20. Tradução livre de: "en principe les conventions n'ont d'effet obligatoire qu'entre les parties contractantes; elles ne peuvent ni créer une obligations à la charge d'un tiers ni conférer un droit" (WEILL, Alex. *La relativité des conventions en droit privé français*. Paris: Librairie Dalloz, 1939. p. 146).

21. Tradução livre de: "l'autonomie de la volonté doit être tempérée, corrigée par les exigences du milieu social" (WEILL, Alex. *La relativité des conventions en droit privé français*. Paris: Librairie Dalloz, 1939. p. 173).

22. WEILL, Alex. *La relativité des conventions en droit privé français*. Paris: Librairie Dalloz, 1939, p. 174.

23. Tradução livre de: "l'effet obligatoire ne touche pas le tiers, leur liberté est sauve, mais l'opposabilité existant erga omnes, assure le respect du caractère social des droits." (WEILL, Alex. *La relativité des conventions en droit privé français*. Paris: Librairie Dalloz, 1939. p. 174).

sentido exato de referir-se somente aos efeitos obrigatórios, não impede que os contratos sejam opostos a terceiros, no sentido exato de contrato como fato social. Com esse tratamento, a doutrina francesa passou a considerar que oponibilidade e relatividade não são conceitos opostos, mas complementares. Enquanto a relatividade dos efeitos do contrato se refere à eficácia direta, que une uma parte à outra, a oponibilidade, por sua vez, traduz-se na eficácia indireta, que une uma parte a terceiro (ou um terceiro a terceiro). Assim, é pela oponibilidade que se garante que um terceiro possa invocar um contrato contra as partes ou que uma parte possa opor o contrato ao terceiro.

Uma vez que se reconheceu a possibilidade de um contrato ser oposto a terceiros, a oponibilidade tornou-se, na opinião de Jacques Ghestin, "um fenômeno geral que tende a fazer reconhecer a existência do contrato pelos terceiros, pois se estes últimos forem autorizados a ignorá-lo, dificilmente poderia alcançar a eficácia, mesmo entre as partes"²⁴. Em outras palavras, se fosse permitido que um terceiro, em todos os casos, ignorasse o contrato alheio e fosse autorizado a impunemente interferir nele, haveria uma redução da importância social do próprio contrato.

Portanto, é pela oponibilidade que há "a necessidade por todos, partes e terceiros, de reconhecer sua existência e de respeitá-lo, dentro da realidade legal. É, por consequência, um dever que incumbe a todos de dar credibilidade ao seu conteúdo."²⁵. Nesse sentido, a oponibilidade garante a existência social do contrato e promove uma conduta ética por parte de todos na medida em que assegura o respeito e a importância deste instrumento no convívio social²⁶. A oponibilidade, então, "é destinada a fazer o contrato produzir todos os seus efeitos, nada mais do que seus efeitos"²⁷.

Em suma, a oponibilidade pode ser conceituada como eficácia que se confere a um fato ou ato jurídico, irradiada para além das partes (terceiros), por meio de um fator de eficácia mais extensa, sem tornar os terceiros em partes e sem submetê-los ao cumprimento de obrigações principais, mas impondo aos terceiros e às partes o reconhecimento e o respeito da existência dos fatos ou atos jurídicos. Ou, de forma ainda mais breve, oponibilidade é poder exigir o respeito, ou é a aptidão que se reconhece ao seu objeto como merecedor de respeito.

Como resultado da distinção entre relatividade e oponibilidade, superou-se a interpretação dada pelos doutrinadores clássicos de que não poderia haver responsabilidade civil do terceiro cúmplice,

24. "Un phénomène général qui tend à faire reconnaître l'existence du contrat par les tiers, car si ces derniers étaient autorisés à le méconnaître il ne pourrait pratiquement pas atteindre à l'efficacité, même entre les parties" (GHESTIN, Jacques; JAMIN, Christophe; BILLIAU Marc. *Traité de Droit Civil: Les effets du contrat*. 3. ed. Paris: LGDJ, 2001. p. 723).

25. "L'opposabilité d'un contrat, c'est la nécessité pour tous, parties et tiers, de reconnaître son existence et de la respecter, dans sa réalité légale. C'est par conséquent le devoir qui incombe à tous d'ajouter foi à son contenu." (CALASTRENG, Simone. *La relativité des conventions: étude de l'article 1165 du Code civil*. Paris: Recueil Sirey, 1939. p. 363).

26. Não só os direitos reais impõem o respeito dos terceiros. Mesmo num contrato, o ordenamento jurídico pressupõe que a sua eficácia será respeitada, ou mais, imposta a terceiros, cuja existência estes não podem ignorar. Sobre este ponto, Jacques Ghestin escreve que "Se, por exemplo, a venda pudesse ser ignorada por terceiros, os credores do vendedor poderiam sempre considerar que este é o proprietário e, assim, perseguir o bem em prejuízo dos direitos do comprador". Tradução livre de: "Si, par exemple, la vente pouvait être ignorée des tiers, les créanciers du vendeur pourraient toujours considérer que celui-ci est resté propriétaire et, ainsi, saisir le bien au préjudice des droits de l'acheteur." (GHESTIN, Jacques; JAMIN, Christophe; BILLIAU Marc. *Traité de Droit Civil: Les effets du contrat*. 3. ed. Paris: LGDJ, 2001. p. 767).

27. "Est destinée à faire produire au contrat tous ses effets, mais rien que ses effets" (GHESTIN, Jacques; JAMIN, Christophe; BILLIAU Marc. *Traité de Droit Civil: Les effets du contrat*. 3. ed. Paris: LGDJ, 2001. p. 768).

pois um contrato não poderia provocar prejuízos a terceiros. Pela interpretação de Alex Weill, a responsabilidade civil do terceiro cúmplice não fere o princípio da relatividade, pois o efeito obrigatório dos contratos permanece preservado²⁸ (ou seja, nenhum terceiro tornou-se devedor ou credor da prestação). Além disso, a oponibilidade impõe ao terceiro o dever de respeitar o contrato alheio²⁹ e, assim, garante que o terceiro sofra o efeito do contrato. O terceiro que, ao conhecer o contrato e interferi-lo, comete um ato ilícito ao não respeitar o contrato alheio.

Essa distinção feita por Alex Weill rendeu frutos na doutrina e jurisprudência. Mais do que isso, segundo François Terré, tal distinção "conserva sua juventude e seu poder"³⁰. Não só resistiu ao tempo, como, na França, em 10.02.2016, a "Ordonnance 2016-131" – que reformou a parte de obrigações e de contratos do *Code civil* – codificou o conceito de oponibilidade. Adotando o entendimento de Alex Weill, o atual art. 1.199 do *Code civil* estabelece um conceito estrito do princípio da relatividade dos contratos, ao dizer que "O contrato cria obrigações somente entre as partes contratantes. Os terceiros não podem nem demandar a execução do contrato nem ser constrangidos a executá-lo (...)"³¹. E o atual art. 1.200 do *Code civil* estabelece o princípio da oponibilidade dos contratos em relação a terceiros da seguinte forma: "Os terceiros devem respeitar a situação jurídica criada pelo contrato. Eles podem invocá-lo especialmente para fazer prova de um fato"³².

3.2. Da doutrina do terceiro cúmplice na França

A França discute o tema da responsabilidade civil do terceiro cúmplice há mais de um século³³. A obra de Pierre Hugueney publicada em 1910 e denominada de "Responsabilidade civil do terceiro

28. Alex Weill considera o caso do terceiro cúmplice como somente uma exceção aparente da relatividade das convenções (WEILL, Alex. *La relativité des conventions en droit privé français*. Paris: Librairie Dalloz, 1939. p. 624 e p. 626-628).

29. Desde que esse terceiro conheça o contrato alheio, ou seja, seja um terceiro cognoscente.

30. Excerto tirado de: "C'est là un moment essentiel dans l'histoire du droit des contrats, car la distinction, superbement dégagée, de l'effet créateur d'obligations et de l'opposabilité du contrat est devenue l'élément essentiel et nécessaire de la réflexion des civilistes et, beaucoup plus largement, des juristes. Distinction fondamentale, décisive. Depuis lors, la solidité du monument a résisté à toutes les épreuves du temps. Il conserve sa jeunesse et sa puissance." (*ÉTUDES dédiées à Alex Weill*. Paris: Dalloz, 1983. p. 17). Tradução livre: "Este é um momento essencial na história do direito dos contratos, pois a distinção, belamente clara, do efeito criador das obrigações e a oponibilidade do contrato tornou-se elemento essencial e necessário da reflexão dos civilistas e, muito mais ampla, dos juristas. Distinção fundamental, decisiva. Desde então, a solidez do monumento resistiu a todos os testes do tempo. Ele conserva sua juventude e seu poder".

31. "Art. 1199. Le contrat ne crée d'obligations qu'entre les parties. Les tiers ne peuvent ni demander l'exécution du contrat ni se voir contraints de l'exécuter, sous réserve des dispositions de la présente section et de celles du chapitre III du titre IV." Tradução livre: "O contrato cria obrigações somente entre as partes contratantes. Os terceiros não podem nem demandar a execução do contrato nem ser constrangidos a executá-lo, salvo disposições da presente seção e daquelas do capítulo III do Título IV."

32. "Art. 1200. Les tiers doivent respecter la situation juridique créée par le contrat. Ils peuvent s'en prévaloir notamment pour apporter la preuve d'un fait."

33. Por exemplo, Charles Aubry e Charles Rau, apesar de se situarem entre os autores clássicos, admitem e tratam da hipótese específica de responsabilidade civil do terceiro cúmplice, a saber, quando, por meio de um contrato oneroso, há fraude entre o devedor e terceiro, levando à insolvência do devedor. Nesta hipótese, segundo os autores, o credor deverá ajuizar ação pauliana e provar que o devedor, ao consentir com o ato que lhe causou prejuízo, tinha a intenção de fraudar, e que o terceiro foi cúmplice da intenção

cúmplice em violação a uma obrigação contratual" tem o mérito de ser a primeira a enfrentar, em obra específica³⁴, o tema.

Logo na primeira página de sua obra, o autor coloca a seguinte questão:

"Um devedor, de má-fé, viola a obrigação que ele contratou: este devedor certamente é responsável, responsável civilmente, mesmo que ele não seja penalmente. Mas imaginemos que ele a violou instigado ou com a ajuda de um terceiro cúmplice, este terceiro cúmplice, a supor que o fato do devedor não constitui um delito penal, poderia ele, na sua só qualidade de cúmplice da violação de uma obrigação contratual, ser declarado também responsável civilmente vis-à-vis do credor pelas consequências da inexecução dolosa da obrigação?"³⁵

A resposta não era pacífica na doutrina francesa. Seu trabalho, como o próprio autor se referiu³⁶, seria taxado de revolucionário por alguns, e, por outros, como uma forma de quebrantar uma porta já aberta.

Segundo Pierre Huguenev, a responsabilidade civil do terceiro cúmplice se explica pelo simples fato de o terceiro não ter respeitado um direito que deveria ter respeitado³⁷. Esta conclusão é resultado da premissa de que a convenção não é letra morta aos olhos de um terceiro e de que, neste caso, há um "direito mais forte" (*droit plus fort*) do que um simples direito pessoal, o que permitiria uma convenção ser invocada pelas partes contra terceiros, mas também o inverso, um terceiro invocando uma convenção contra as partes³⁸.

Outro autor francês importante para o tema do terceiro cúmplice foi René Demogue, que, após analisar mais de uma centena de casos encontrados na jurisprudência francesa³⁹, considera que,

fraudulenta do devedor. A fraude do devedor se presume, pois este não pode ignorar o estado de seus próprios negócios, cuja ciência de insolvabilidade melhor do que ninguém é de seu conhecimento. Já quanto ao terceiro cúmplice, esta resulta suficientemente demonstrada quando o terceiro não ignora a insolvabilidade do devedor no momento de aproximar-se contratualmente. Em suma, Charles Aubry e Charles Rau reconhecem a possibilidade de o credor opor seu contrato contra o terceiro, por meio da ação pauliana (AUBRY, Charles; RAU, Charles. *Cours de droit civil français d'après l'ouvrage Allemand de C.-S. Zachariae*. 3. ed. Paris: Cosse, Imprimeur-Éditeur, 1856. p. 91-92. t. 3).

34. HUGUENEV, Pierre. *Responsabilité civile du tiers complice de la violation d'une obligation contractuelle*. Paris: A. Rousseau, 1910. Apesar da originalidade e da importância no tratamento do tema, Pierre Huguenev é criticado por ter se valido de um conceito de ação pauliana alargada para justificar a responsabilidade do terceiro cúmplice e por fundar-se em grande medida nas bases do direito penal.
35. Tradução livre de: "Un débiteur, de mauvaise foi, viole l'obligation qu'il a contractée: ce débiteur assurément est responsable, responsable civilement, si même il ne l'est pas pénalement. Mais imaginons qu'il l'ait violée à l'instigation ou avec l'aide d'un tiers complice, ce tiers complice, à supposer que le fait du débiteur ne constitue pas un délit pénal, pourra-t-il, en sa seule qualité de complice de la violation d'une obligation contractuelle, être déclaré lui aussi responsable civilement vis-à-vis du créancier des conséquences de l'inexécution dolosive de l'obligation?" (HUGUENEV, Pierre. *Responsabilité civile du tiers complice de la violation d'une obligation contractuelle*. Paris: A. Rousseau, 1910. p. 1).
36. HUGUENEV, Pierre. *Responsabilité civile du tiers complice de la violation d'une obligation contractuelle...* cit., p. 2.
37. HUGUENEV, Pierre. *Responsabilité civile du tiers complice de la violation d'une obligation contractuelle...* cit., p. 190.
38. HUGUENEV, Pierre. *Responsabilité civile du tiers complice de la violation d'une obligation contractuelle...* cit., p. 204.
39. René Demogue analisa casos de responsabilidade civil do terceiro cúmplice em diversos tipos de contrato, como por exemplo: contratos de trabalho; contratos de não competição; responsabilidade do sindicato

mesmo sem uma disposição legal expressa, a responsabilidade do terceiro cúmplice é admissível. A chave para identificar a responsabilidade desse terceiro é o *conhecimento* deste do contrato alheio⁴⁰. Aquele que conhece o contrato tem a obrigação negativa de não participar nem auxiliar na violação de uma obrigação contratual. Ao conhecer e violar, o terceiro infringe esta obrigação e por tal pode ser responsabilizado.

Tais conclusões são também referendadas por René Savatier, para quem não é possível reconhecer um direito de terceiro de auxiliar o devedor a violar a sua obrigação, porém, isso não significa que o terceiro tenha o dever de procurar saber se uma obrigação existe⁴¹. De toda forma, se souber, o seu conhecimento e a sua ajuda na violação da promessa alheia implicarão o reconhecimento da má-fé deste terceiro⁴². Portanto, para René Savatier, não é correto dizer que a obrigação se impõe somente ao devedor, pois aos terceiros são impostos deveres de cunho negativo, principalmente o de não auxiliar o devedor a faltar com a sua palavra dada ao credor.

O reconhecimento do dever de terceiros em relação aos contratantes se deu justamente com o desenvolvimento do instituto da oponibilidade do contrato, pelo qual há "a necessidade por todos, partes e terceiros, de reconhecer sua existência e de respeitá-lo, dentro da realidade legal. É, por consequência, um dever que incumbe a todos de dar credibilidade ao seu conteúdo."⁴³

A doutrina mais recente, apoiada pela jurisprudência abundante, considera que, para que haja a responsabilidade civil do terceiro cúmplice, há necessidade de prova de má-fé desse terceiro. E para que se configure má-fé, basta que haja conhecimento efetivo do contrato interferido pelo terceiro. Não se exige prova de fraude ou de intenção de prejudicar⁴⁴.

3.3. Da doutrina do terceiro cúmplice no Brasil

No Brasil, o tema da responsabilidade civil do terceiro cúmplice foi inserido por Alvino Lima em 1962. Influenciado pelos franceses e italianos, Alvino Lima escreveu o artigo "A interferência de terceiros na violação do contrato", pelo qual colocou dúvidas à visão tradicionalista do princípio da relatividade⁴⁵, dizendo que "O princípio da relatividade das convenções não pode ser entendido hoje,

nas greves ilícitas; promessas unilaterais de venda; violação de obrigação de não alienar ou não hipotecar; violação de proibição de exportação de mercadoria ou de cláusula de territorialidade; nos contratos de locação; contratos de mandato; violação de regras de uma organização esportiva; contratos de garantia; em caso de adultério; contratos de venda de imóvel não publicado, cuja cumplicidade é caracterizada como fraudulenta; contrato de venda de navio; contratos de casamento (DEMOGUE, René. *Traité des obligations en general*. II. Effets des Obligations. Paris: Arthur Rousseau, 1933. t. 7, p. 581-594).

40. DEMOGUE, René. *Traité des obligations en general*. II. Effets des Obligations. Paris: Arthur Rousseau, 1933. p. 596. t. 7.
41. SAVATIER, René. Le prétendu principe de l'effet relatif des contrats. *Revue Trimestrielle de Droit Civil*, Paris, t. 33, p. 542, 1934.
42. "Leur connaissance de la promesse violée par un tiers avec leur concours" (SAVATIER, René. Le prétendu principe de l'effet relatif des contrats. *Revue Trimestrielle de Droit Civil*, Paris, t. 33, p. 542-1934).
43. CALASTRENG, Simone. *La relativité des conventions: étude de l'article 1165 du Code civil*. Paris: Recueil Sirey, 1939. p. 363.
44. VINEY, Geneviève. *Traité de Droit Civil: Introduction à la responsabilité*. 2. ed. Paris: LGDJ, 1995. p. 382.
45. Antes de Alvino Lima, a força obrigatória dos contratos já começava a ser questionada pelas teorias do equilíbrio contratual ou da onerosidade excessiva, principalmente no período de pós-guerra, quando diversos países viviam um intenso desequilíbrio econômico e instabilidade política. A rigidez do sinalagma

como o foi no século XIX, com a rigidez de regra absoluta, conferindo ao terceiro ampla liberdade de ação.⁴⁶ O contrato, por mais que produza efeitos diretos para ligar as partes contratantes, "não pode ser considerado apenas nos seus efeitos jurídicos; sendo uma realidade concreta, um fato social, um valor patrimonial"⁴⁷. Por isso, a existência do contrato "não se limita às partes contratantes, mas age, como tal, *erga omnes*"⁴⁸, para impor ao terceiro um dever de abster-se de violar o contrato alheio ou de não interferir na atividade de outrem, como decorrência do *neminem laedere*.

Como resultado, escreve Alvinio Lima a respeito do princípio da oponibilidade:

"O contrato, pois, como fato social, em virtude da 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."⁴⁹

Apesar de, no seu artigo, tratar especialmente do caso de tutela externa do crédito, Alvinio Lima, entre nós, estava à frente de seu tempo. Falava de oponibilidade dos contratos, de tutela aquiliana dos direitos do crédito, quando a visão tradicionalista jamais permitiu que o crédito ou uma obrigação surtisse efeitos além das partes. Suas palavras, na dimensão querida e compreendida, só seriam ouvidas anos mais tarde, já próximo da virada do século.

E o tema do terceiro cúmplice se fez realmente ressurgir e florir no Brasil por influência direta de Antonio Junqueira de Azevedo, tanto em suas aulas de Pós-Graduação na Universidade de São Paulo⁵⁰ como em seus pareceres (de 1997 e 1998)⁵¹, tal qual lembrado por Otavio Luiz Rodrigues Jr.

contratual tornava inquebrantável o vínculo, mas aplicar as regras ordinárias de período de paz para o período de guerra causava inúmeras situações de injustiças que o sistema jurídico não mais poderia resistir, sem sucumbir. A saída foi retomar o tema da cláusula *rebus sic stantibus*. Em Paris, a temática desta cláusula foi objeto de intensas discussões, como lembra Arnoldo Medeiros da Fonseca a respeito de "Os trabalhos da Semana Internacional de Direito, de 1937" (FONSECA, Arnoldo Medeiros da. *Caso fortuito e força maior*. 2. ed. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1943. p. 198-201). No Brasil, o tema da cláusula *rebus sic stantibus* foi debatido no Congresso Jurídico Nacional, em agosto de 1943, com a presença de Noé Azevedo e Arnoldo Medeiros da Fonseca.

46. LIMA, Alvinio. A interferência de terceiros na violação do contrato. *Revista dos Tribunais*. v. 51, n. 315, p. 14-30, 1962. Republicado na coletânea *Doutrinas essenciais e contratos*. São Paulo, 2011. p. 363-383. v. 4. e-book.
47. LIMA, Alvinio. *A interferência de terceiros na violação do contrato...*cit., loc. cit.
48. LIMA, Alvinio. *A interferência de terceiros na violação do contrato...*cit., loc. cit.
49. LIMA, Alvinio. *A interferência de terceiros na violação do contrato...*cit., loc. cit.
50. Conforme informado por Otavio Luiz Rodrigues Jr. em artigo a respeito do tema (RODRIGUES JR., Otavio Luiz. A doutrina do terceiro cúmplice: autonomia da vontade, o princípio *res inter alios acta*, função social do contrato e a interferência alheia na execução dos negócios jurídicos. *Revista dos Tribunais*. v. 821, mar. 2004, p. 9).
51. JUNQUEIRA DE AZEVEDO, Antonio. Os princípios do atual direito contratual e desregulamentação do mercado. Direito de exclusividade nas relações contratuais de fornecimento. Função social do contrato. Responsabilidade aquiliana do terceiro que contribui para o inadimplemento contratual. In. *Estudos e pareceres de direito privado*. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 142; JUNQUEIRA DE AZEVEDO, Antonio. Diferenças de natureza e efeitos entre o negócio jurídico sob condição suspensiva e o negócio jurídico a termo inicial. A colaboração de terceiro para o inadimplemento de obrigação contratual. A doutrina do terceiro cúmplice. A eficácia externa das obrigações. In. *Estudos e pareceres de direito privado*. São Paulo: Saraiva. p. 208-225, 2004, p. 208.

Antonio Junqueira de Azevedo, baseando-se em grandes nomes do direito francês – como José Duclos, Jean-Louis Goutal, Jacques Ghestin e Marcel Fontaine –, tratou da oponibilidade em seus pareceres para reconhecer a responsabilidade do terceiro interferente, defendendo a tutela aquiliana do crédito.

Hoje, no Brasil, é praticamente pacífica⁵² a adoção e o reconhecimento da teoria da eficácia externa das obrigações. Nas palavras de Otavio Luiz Rodrigues Jr., "A doutrina do terceiro cúmplice funda-se num preceito ético de inegável alcance solidário. A violação ao direito das partes pela interferência indevida do terceiro pode e deve ser reparada."⁵³

Ainda, reconhece Judith Martins-Costa que "a distinção entre relativité e opposabilité integra o 'aquis' cultural do Direito, sendo aceita sem objeções pela doutrina brasileira"⁵⁴. Para a autora, o dever geral de respeito se abre para dois lados, tanto para determinar que há contratos com eficácia em benefício de terceiros, quanto para se defender a doutrina do terceiro cúmplice (esta fundada na teoria do abuso de direito)⁵⁵.

3.4. A jurisprudência do STJ e o Recurso Especial 1.895.272/DF

Até o início dos anos 2000, a jurisprudência brasileira vez ou outra se deparava com casos de responsabilidade civil do terceiro cúmplice⁵⁶, sem atribuir, porém, tal nomenclatura no momento do julgamento. No Superior Tribunal de Justiça, o tema foi suscitado de forma específica, pela primeira vez, em 2008 pelo Ministro Humberto Martins⁵⁷ em julgamento na Segunda Turma. Posteriormente,

52. NORONHA, Fernando. *O direito dos contratos e seus princípios fundamentais: autonomia privada, boa-fé, justiça contratual*. São Paulo: Saraiva, 1994. p. 119; NEGREIROS, Teresa. *Teoria do contrato: novos paradigmas*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 267; LOUREIRO, Francisco Eduardo. *A propriedade como relação jurídica complexa*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 65; MIRANDA, Custódio da Piedade de Ubaldino. *Comentário ao Código Civil: dos contratos em geral*. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 46-48. v. 5; GODOY, Claudio Luiz Bueno de. *Função social do contrato*. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 141-147; HADDAD, Luís Gustavo. *Função social do contrato: um ensaio sobre seus usos e sentidos*. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 133-170; THEODORO JÚNIOR, Humberto. *O contrato e sua função social*. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p. 42-43; PENTEADO, Luciano de Camargo. *Efeitos contratuais perante terceiros*. São Paulo: Quartier Latin, 2007. p. 165-175; THEODORO NETO, Humberto. *Efeitos Externos do Contrato*. Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 171-199.
53. RODRIGUES JR., Otavio Luiz. A doutrina do terceiro cúmplice: autonomia da vontade, o princípio res inter alios acta, função social do contrato e a interferência alheia na execução dos negócios jurídicos. *Revista dos Tribunais*. v. 821, mar. 2004, p. 11.
54. MARTINS-COSTA, Judith. *A boa-fé no direito privado: critérios para a sua aplicação*. São Paulo: Marcial Pons, 2015, p. 549. Veja ainda MARTINS-COSTA, Judith. Tiers et contrat au Brésil. In: *Travaux de l'Association Henri Capitant*. Bruxelas: Éditions Bruylant e LB2V, 2015. p. 74. t. 65.
55. MARTINS-COSTA, Judith. Tiers et contrat au Brésil. In: *Travaux de l'Association Henri Capitant*. Bruxelas: Éditions Bruylant e LB2V, 2015. p. 74-75. t. 65.
56. Otavio Luiz Rodrigues Jr. lembra de caso de 1988 envolvendo apresentador famoso de programas de auditório (RODRIGUES JR., Otavio Luiz. A doutrina do terceiro cúmplice: autonomia da vontade, o princípio res inter alios acta, função social do contrato e a interferência alheia na execução dos negócios jurídicos. *Revista dos Tribunais*. v. 821, mar. 2004, p. 9).
57. STJ, REsp 468.062/CE, 2ª T., rel. Min. Humberto Martins, j. 11.11.2008. Em 2007, o mesmo ministro já havia citado em seu voto o artigo de Otavio Luiz Rodrigues Jr. (A doutrina do terceiro cúmplice: autonomia da

o tema é encontrado em algumas decisões monocráticas⁵⁸ e, agora, em 2022, é retomado pela Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça na análise do REsp 1.895.272/DF, em voto de relatoria do Ministro Marco Aurélio Bellizze.

O tratamento dado pelo acórdão ao caso e o fundamento utilizado para adentrar no mérito da questão baseiam-se no reconhecimento do âmbito alargado da responsabilidade civil. Como resultado da evolução da sociedade e do surgimento de relações jurídicas cada vez mais complexas, temos, segundo reconhece o Ministro Marco Aurélio Bellizze, "a expansão da responsabilidade civil". Ainda nas palavras do relator, uma das frentes surgidas com essa nova realidade é o tratamento jurídico dado à conduta do "terceiro que interfere ou induz o inadimplemento de um contrato sob o prisma de uma proteção extracontratual, do capitalismo ético, da função social do contrato e da proteção das estruturas de interesse da sociedade, tais como a honestidade e a tutela da confiança." Reconhece-se, assim, não só a pluralidade de fundamentos jurídicos que o ordenamento jurídico brasileiro adota para justificar a oponibilidade do contrato perante terceiros, mas também para fundar a sanção a tal conduta de terceiro no âmbito da responsabilidade extracontratual.

A oponibilidade dos contratos em relação a terceiros é um dos avanços da doutrina francesa. O reconhecimento de que o contrato tem existência como um *fato social*⁵⁹ com consequências jurídicas perante terceiros fez parte do caminho trilhado pela doutrina em direção à reinterpretação do princípio da relatividade dos contratos.

vontade, o princípio *res inter alios acta*, função social do contrato e a interferência alheia na execução dos negócios jurídicos) (vide STJ, REsp 870.856, rel. Min. Humberto Martins, j. 09.08.2007).

58. Em três decisões monocráticas, o tema foi analisado no mérito. Duas decisões citaram a teoria do terceiro cúmplice para afastar a sua aplicação em caso de violação do dever de fidelidade recíproca (STJ, AREsp 405.136, rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 25.02.2014; e STJ, AREsp 1.521.067, rel. Min. Moura Ribeiro, j. 25.03.2020). E outra decisão monocrática versou sobre concorrência desleal e auxílio ao descumprimento de exclusividade no contrato de fornecimento de combustíveis a postos de gasolina (STJ, AREsp 927.701, rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 01.08.2016).
59. São diversos os autores franceses que reconheceram a dimensão social dos contratos. A título ilustrativo: "En effet, tout contrat, tout acte juridique est un fait social. Il est plongé, noyé dans un milieu de droits ou d'actes humains, il y réagit forcément. Ainsi chacun de nos actes produit ses conséquences à l'infini, en longues ondes de répercussion." (DEMOGUE, René. *Traité des obligations en general*. II. Effets des Obligations. Paris: Arthur Rousseau, 1933. p. 77. t. 7). "Le contrat, comme un tout, vit et s'oppose à tous. Toute vie est à la fois intérieure et sociale, le contrat pareillement s'applique aux parties et s'oppose aux tiers." (CALASTRENG, Simone. *La relativité des conventions: étude de l'article 1165 du Code civil*. Paris: Recueil Sirey, 1939. p. 21). "l'autonomie de la volonté doit être tempérée, corrigée par les exigences du milieu social" (WEILL, Alex. *La relativité des conventions en droit privé français*. Paris: Librairie Dalloz, 1939. p. 173). "Dire que le contrat est opposable aux tiers n'implique aucune agressivité particulière à leur endroit. La véritable signification de la formule est en vérité parfaitement neutre: elle signale seulement que le contrat est un élément de la vie sociale dont les tiers doivent tenir compte." (FLOUR, Jacques; AUBERT, Jean-Luc; SAVAUX, Éric. *Droit Civil*. Les Obligations. 1. L'acte juridique. 14. ed. Paris: Dalloz, 2010. p. 408). No Brasil, Antonio Junqueira de Azevedo já ensinava que: "O negócio jurídico é um fato social, no sentido preciso, de criação coletiva." (JUNQUEIRA DE AZEVEDO, Antonio. *Ciência do direito, negócio jurídico e ideologia*. In. *Estudos e pareceres de direito privado*. São Paulo: Saraiva. p. 44 2004.). Ainda, Fernando Noronha já escreveu que: "Efetivamente, se um contrato deve ser considerado como fato social, como temos insistido, então a sua real existência há de impor-se por si mesma, para poder ser invocada contra terceiros, e, às vezes, até para ser oposta por terceiros às próprias partes." (NORONHA, Fernando. *O direito dos contratos e seus princípios fundamentais*. São Paulo: Saraiva, 1994. p. 119).

O voto em comento, de lavra do Ministro Marco Aurélio Bellizze, não trata, entretanto, de um caso típico de terceiro cúmplice. Não há no caso nem (i) cumplicidade entre Red Bull e a Federação; nem (ii) rompimento do contrato.

O caso típico de terceiro cúmplice, como o próprio nome diz, refere-se ao terceiro que auxilia, contrata ou instiga uma parte contratual (a parte devedora) a incumprir o seu contrato. A parte contratual devedora viola uma obrigação contratual, inadimplindo o contrato, e o terceiro é o seu cúmplice nesse inadimplemento. Dado o incumprimento, a outra parte contratual (a parte credora) tem uma pretensão indenizatória tanto contra a parte devedora quanto contra o terceiro cúmplice, sob diferentes fundamentos. A parte contratual devedora será responsabilizada pelo regime contratual. O terceiro cúmplice será responsabilizado pelo regime aquiliano.

A hipótese mais comum de terceiro cúmplice é quando o terceiro conhece o contrato alheio e, mesmo assim, decide interferir nesse contrato, firmando um *contrato incompatível* com uma das partes. Por exemplo, um vendedor vende seu imóvel a um comprador, que, porém, não registra a venda no cartório de imóveis. Posteriormente, aproveitando a falha do anterior comprador, o vendedor vende o mesmo imóvel a um terceiro. Esse segundo adquirente (em sentido lato), que já estava ciente da primeira venda, apressa-se e promove o registro da venda no cartório de imóveis. Como não é possível ao vendedor cumprir ao mesmo tempo ambos os contratos⁶⁰, diz-se que os contratos são *incompatíveis*. Sendo compatível, i.e., sendo possível ao devedor cumprir ambos os contratos ao mesmo tempo, não há interferência ilícita⁶¹, já que o cumprimento do segundo contrato não interfere na execução do primeiro contrato e eventual inexecução do primeiro contrato não terá por causa a conduta do terceiro.

Ainda, o contrato interferido há de ser existente, válido e eficaz. Sendo nulo, não há eficácia direta nem, por conseguinte, indireta (logo, não há oponibilidade nem obrigação de respeitar; portanto, não há como um terceiro ser cúmplice de um contrato nulo). Se a interferência de terceiros for durante a fase de negociações, por não existir contrato, também não há efeito direto nem indireto decorrente do contrato⁶². Se o contrato é anulável, o reconhecimento da anulabilidade pelo devedor (se for por ele exercível) não é um ato ilícito (em sentido amplo) cometido pelo devedor; por isso, mesmo que um terceiro auxilie ou influencie o devedor a declarar a anulabilidade do contrato, não cometerá ato ilícito, pois, no final das contas, está por auxiliar uma parte a exercer um ato lícito (mesmo que em detrimento da outra parte).

Do mesmo modo, temos a situação em que o terceiro auxilia uma parte contratante a exercer um direito legítimo ou um ato lícito. Nesse caso, pelo fato de o terceiro não auxiliar num descumprimento, ele não comete ato ilícito. Por exemplo, não será considerada uma conduta ilícita se o terceiro auxiliar o devedor a denunciar contrato livremente denunciável. O auxílio (ou instigação, ou interferência) que é considerado ilícito é aquele que provoca o *descumprimento do contrato*, seja em benefício do terceiro ou do devedor, ou, ainda, em malefício do credor. Feitas estas ressalvas, a interferência ilícita é aquela do terceiro, ciente da relação creditória alheia, que auxilia o devedor

60. Em outras palavras, o devedor não consegue cumprir ao mesmo tempo tanto o contrato firmado originalmente com a parte contratual credora quanto o contrato posteriormente firmado com o terceiro cúmplice, escolhendo cumprir somente o último contrato.

61. Por exemplo, o vendedor pode ter mais de um bem e, independentemente da intenção do terceiro-comprador, ele consegue cumprir ambos os contratos de compra e venda.

62. Mas isso não significa que o terceiro não poderá ser responsabilizado por outros fundamentos (e.g., responsabilidade pré-contratual, dolo, coação etc.).

a incumprir suas obrigações – incluindo aqui não só as contratuais, mas também as pós-contratuais⁶³ – para com o credor.

Para configurar a responsabilidade do terceiro cúmplice, há ainda a necessidade de existir um dano, que se traduz, mais corriqueiramente,

“no prejuízo patrimonial decorrente da impossibilidade de cumprimento, do incumprimento definitivo ou do incumprimento temporário, por parte do devedor, em razão ou também em razão da ação interferente de terceiro (...). Mas o dano consistirá, ainda, no prejuízo patrimonial que resulte ao credor por virtude da própria extinção do crédito ou da perda da titularidade do crédito (com extinção deste mesmo), em razão da ação de terceiro (o que, de novo, releva já da ação deste e do nexo de causalidade).”⁶⁴

Apesar de a responsabilidade do terceiro cúmplice ter surgido para identificar uma responsabilidade patrimonial do terceiro, não há como desconsiderar que a conduta do terceiro possa causar um prejuízo extrapatrimonial ao devedor. Porém, a presença ou não do dano extrapatrimonial (ou moral) não é obrigatória, muito menos necessária, para incidir o caso de responsabilidade do terceiro cúmplice. Ou seja, todo o caso de responsabilidade civil do terceiro cúmplice é um caso de responsabilidade patrimonial, mas somente alguns cumulam com a responsabilidade extrapatrimonial.

No acórdão em questão, Neymar não sofreu um prejuízo patrimonial em razão da interferência no específico contrato de patrocínio (i.e., o seu contrato com a Red Bull não foi resolvido). O seu interesse patrimonial teria sofrido um dano se o seu direito creditório não tivesse sido satisfeito ou não pudesse ser mais satisfeito, ou, ainda, se tivesse perdido o próprio crédito. Mas nada disso aconteceu no caso. Por mais que tenha havido uma instigação pelo terceiro para que a parte contratante Red Bull resolvesse o contrato de patrocínio, não houve interferência na lesão do crédito, justamente por não ter sido o crédito lesado – o que só aconteceria se a Red Bull tivesse descumprido alguma obrigação contratual instigada pelo terceiro. Não houve, portanto, cumplicidade entre Red Bull e a Federação numa violação do contrato. O acórdão, inclusive, não menciona qualquer conduta da patrocinadora com o terceiro; ou seja, desconsidera a necessidade de participação do devedor para incidir a responsabilização do terceiro cúmplice. Para o Ministro Marco Aurélio Bellizze, porém, o rompimento do contrato não seria necessário para aplicar-se a teoria do terceiro cúmplice. No voto, o rompimento do contrato seria um elemento eventual, cuja materialização resultaria em fixação de indenização de prejuízos patrimoniais. Das conclusões do voto, abrem-se duas perguntas: Pode existir responsabilidade civil do terceiro sem contribuição do devedor? E é necessária a aplicação da teoria do terceiro cúmplice para a imposição de dano moral no caso?

63. Os deveres de consideração, existentes após a extinção da relação jurídica, podem ser violados com auxílio de terceiros e ensejar responsabilização do terceiro. Não há como negar que a pós-eficácia obrigacional irradia efeitos não só em relação à parte, mas também a terceiros. Se um terceiro, ciente de que certa parte do contrato está vinculada, por exemplo, a uma obrigação de confidencialidade, não pode instigá-la a incumprir os seus deveres de lealdade contratual para revelar-lhe tais segredos. Dessa forma, a teoria da *culpa post pactum finitum*, de fundamento na boa-fé objetiva e na função social do contrato, abrange não só o comportamento da parte diretamente vinculada, mas também de terceiros com conhecimento efetivo de tal obrigação pós-eficaz. Sobre responsabilidade civil pós-contratual, confirma esta obra: DONNINI, Rogério. *Responsabilidade civil pós-contratual no direito civil: no direito do consumidor, no direito do trabalho, no direito ambiental e no direito administrativo*. 3 ed. São Paulo: Saraiva: 2011. Capítulos XI e XII. e-book.

64. SANTOS JÚNIOR, Eduardo. *Da responsabilidade civil de terceiro por lesão do direito de crédito*. Coimbra: Almedina, 2003. p. 502-503.

Sobre a primeira questão, na França e na Bélgica já se discutiu se é possível existir a responsabilidade civil do terceiro, porém sem a contribuição de um devedor. Na França, para Florence Bertrand, afastando-se de Pierre Huguency, a culpa do terceiro apresenta-se autonomamente, não sendo exigível a existência de cumplicidade⁶⁵. Esse, inclusive, tem sido o entendimento da jurisprudência francesa, segundo Geneviève Viney⁶⁶, em especial nos casos de cláusula de exclusividade ou de não concorrência.

Para ilustrar essa discussão, na Bélgica, Marcel Fontaine traz o seguinte exemplo: em uma rede de distribuição, com cláusula de exclusividade e dentro de uma área geográfica limitada, um terceiro, ciente da existência da exclusividade do distribuidor, adquire produtos por um importador alternativo (ou seja, não adquire de qualquer parte do contrato), mas para vendê-lo dentro desta zona. A questão que se discute é se há ou não dever de não interferência pelo terceiro em relação à cláusula de exclusividade, ou seja, se pode ou não o terceiro vender na área geográfica do distribuidor exclusivo.

Marcel Fontaine opina pela não responsabilidade deste terceiro, ante a ausência de monopólio absoluto do contratante⁶⁷. Se olharmos de perto, a questão versa não só se há ou não um dever de não interferência, mas também sobre os limites do direito concorrencial e o âmbito de proteção da livre concorrência. A nosso ver, por mais que haja prejuízo ao interesse do distribuidor e o conhecimento do terceiro da cláusula de exclusividade, o terceiro não está obrigado a cumprir como parte esta cláusula; ou seja, a exclusividade tem o seu âmbito de operatividade apenas entre as partes contratantes (e, ainda, uma parte não pode, por contrato, impor uma exclusividade absoluta que alcance terceiros). Não há aqui uma atitude ilícita de terceiro que adquiriu legalmente o produto do importador alternativo e tem direito de revender o seu produto no mercado. Apesar de existir aqui uma "interferência" (em sentido lato) no interesse das partes contratantes, esta "interferência" não é ilícita e não há sequer o fato da violação contratual por parte de qualquer dos contratantes (i.e., o terceiro não auxiliou uma das partes na lesão do crédito ou, em específico, na violação da cláusula de exclusividade). Por estas razões, diante da ausência de um direito a um monopólio absoluto da parte contratante, deve-se prevalecer a livre concorrência.

Ainda, nos casos em que há uma mera tentativa de interferência por parte de terceiro no contrato alheio, sem, portanto, um conseqüente descumprimento contratual por alguma das partes, não há que se falar em incidência do caso de responsabilidade civil do terceiro cúmplice. Além da cumplicidade entre terceiro e uma das partes, há a necessidade de a interferência de terceiro ocasionar lesão do crédito alheio, pois somente assim haverá um dano (de natureza patrimonial). Dessa forma, não basta uma tentativa de interferência no contrato alheio, é necessário que a interferência seja efetiva, provocando o descumprimento de uma obrigação com a conseqüente lesão do crédito de

65. "Il reste à préciser que cette faute présente un caractère autonome et qu'une entente avec le débiteur, une complicité n'est pas exigée". Tradução livre: "Resta esclarecer que esta culpa tem um caráter autônomo e que não é necessário um acordo ou cumplicidade com o devedor" (BERTRAND, Florence. *L'opposabilité du contrat aux tiers*. Tese de doutorado, Paris, Université de droit, d'économie et de sciences sociales de Paris, 1979. p. 220).

66. VINEY, Geneviève. *Traité de Droit Civil: Introduction à la responsabilité*. 2. ed. Paris: LGDJ, 1995. p. 383.

67. FONTAINE, Marcel. Les effets "internes" et les effets "externes" des contrats. In: FONTAINE, Marcel; GHES-TIN, Jacques (Coord.). *Les effets du contrat à l'égard des tiers: comparaisons franco-belges*. Paris: LGDJ, 1992. p. 60-61. Sobre esse caso, Philippe Delmas Saint-Hilaire, na França, defende posição contrária, já que afirma que há neste caso oponibilidade da obrigação de exclusividade a terceiros (SAINT-HILAIRE, Philippe Delmas. *Le tiers à l'acte juridique*. Paris: LGDJ, 2000. p. 311-312).

uma das partes. Por esses motivos, apesar de o julgado em comento ser muito importante para reafirmar o reconhecimento da responsabilidade civil do terceiro cúmplice, não vemos o caso como uma de suas hipóteses.

Outra análise crítica que se faz do julgado é sobre a necessidade de invocar a teoria do terceiro cúmplice para a imposição de dano moral no caso. É necessário reconhecer que o caso do terceiro cúmplice raramente atinge a esfera não patrimonial das partes. Isto porque se está lidando, no final das contas, com um inadimplemento contratual, o que, em regra, não conduz a um dano moral. Ainda, os casos de terceiro cúmplice comumente se referem a uma *conduta jurídica* (e.g., celebração com o devedor de contrato incompatível com outro contrato, a que este estava adstrito)⁶⁸, que lesa o crédito de uma das partes.

É por isso que, tendo em conta as situações comumente encontradas de interferência de terceiros, a perda sofrida pelo credor é meramente pecuniária pela não obtenção de lucros ou vantagens pecuniárias do contrato incumprido. Porém, há certos casos em que a interferência de terceiro se dá por uma conduta material ou fisicamente sobre a pessoa do credor. É nesses casos em que se pode atingir a esfera não patrimonial do lesado⁶⁹, merecendo compensação por danos morais.

No caso em comento, em razão da emissão da carta com "intuito difamatório e vingativo", houve clara ofensa à personalidade e à honra do Neymar. A reprovabilidade da conduta da Federação de tentar interferir no contrato de patrocínio do Neymar por meio de difamações conduz, por si só, em reconhecer uma tutela reparatória ao Neymar, de cunho extrapatrimonial. Se olharmos com mais cuidado essa situação, perceberemos que não é a tentativa de interferência nas relações contratuais alheias que é, no final das contas, o dano-evento. Mas é o fato de ter-se violado o direito de personalidade, em específico, a honra de Neymar, perante o seu patrocinador que justifica a compensação pelo dano extrapatrimonial.

Esse cuidado se justifica, pois não se pode considerar que toda tentativa de interferência nas relações contratuais alheias – que estão cada vez mais comuns⁷⁰ – seja causa de dano moral. Ainda, com menor acerto, não se pode considerar toda efetiva interferência nos contratos alheios como resultante de violação da esfera não patrimonial do credor⁷¹.

68. Segundo Eduardo Santos Júnior, atendendo à exterioridade ou aparência, a interferência pode ser por via de uma conduta material ou de uma conduta jurídica. Vide SANTOS JÚNIOR, Eduardo. *Da responsabilidade civil de terceiro por lesão do direito de crédito*. Coimbra: Almedina, 2003. p. 461.

69. Similarmente nos casos de "tort of interference with contractual relations" do direito anglo-americano. Cf. SANTOS JÚNIOR, Eduardo. *Da responsabilidade civil de terceiro por lesão do direito de crédito*. Coimbra: Almedina, 2003. p. 308-309.

70. Estão cada vez mais comuns, não só em razão do aumento da complexidade da sociedade moderna, mas também pela influência das redes sociais na comunicação humana. Em artigo publicado em 12.05.2022 no site Consultor Jurídico – Conjur, Marcelo Dias Freitas Oliveira aborda um tema polêmico cada vez mais corriqueiro: O cancelamento como instrumento do terceiro cúmplice (<https://www.conjur.com.br/2022-mai-12/marcelo-dias-cancelamento-instrumento-cumplice>). Em nossa opinião, a denominada "cultura de cancelamento" testará os limites da (e o enquadramento na) responsabilidade civil do terceiro cúmplice. Outros desafios dessa hipótese estão na caracterização ou não de uma responsabilidade solidária entre os terceiros ou, o que nos parece mais acertado para tal caso, uma responsabilização individual, cuja indenização se fixa conforme a causalidade entre a influência de sua conduta e o dano.

71. Como explica Eduardo Santos Jr., nos casos de interferência material resultante de uma negligência, nem sempre o conhecimento do terceiro sobre o crédito conduz a um caso de terceiro cúmplice. O exemplo fornecido por Eduardo Santos Júnior ajuda a esclarecer esse ponto: "Suponhamos que A sabia que B é

CONCLUSÃO

Em suma, o contrato, apesar de firmado entre duas partes, não pode ser compreendido como um elemento isolado, e por tal não pode ser concebido juridicamente. Pelo contrato, cria-se uma situação de fato ou um fato social que os terceiros não podem ignorar, o que faz com que o contrato deva ser compreendido não só como um componente isolado no ordenamento jurídico, mas também nele inserido socialmente.

A forma de análise do contrato na sua dimensão social faz com que se crie uma situação jurídica que deve ser protegida juridicamente. As incursões sobre como proteger juridicamente esta situação criada pelo contrato deram origem à formação de uma teoria da oponibilidade do contrato, pela qual se distinguiu o efeito obrigatório do contrato – *limitado às partes* – da situação jurídica criada pelo contrato – *esta oponível a todos*.

Uma das hipóteses da oponibilidade das partes em relação a terceiros é justamente o caso de responsabilidade civil do terceiro cúmplice ou interferente. Para a sua configuração, faz-se necessário que um terceiro contribua na caracterização de um inadimplemento contratual, lesando, assim, um crédito da parte contratual credora.

O tema da responsabilidade do terceiro cúmplice no Brasil, apesar de ter sido tratado pioneiramente por Alvinho Lima em 1962, tem atraído atenção da doutrina e jurisprudência pátria apenas nos últimos 30 anos. A evolução no Brasil não foi tão combativa ou, mesmo, desafiadora como foi no direito francês. Por aqui, adotamos o atalho dogmático da função social, do abuso do direito ou da boa-fé para não precisar superar nem bem compreender o princípio da relatividade dos contratos. Sem estranhar, a nossa doutrina e a nossa jurisprudência, reconhecendo um número cada vez maior de deveres laterais de terceiros perante os contratantes e de contratantes perante terceiros, reconhecem, quase sem hesitação, que os contratos têm projeção eficaz para além das partes.

O voto lavrado pelo Ministro Marco Aurélio Bellizze, em julgamento do REsp 1.895.272/DF, volta a dar atenção à teoria da eficácia externa das obrigações. Tratou, em seu fundamento, de bases importantes para o reconhecimento da responsabilidade civil do terceiro cúmplice.

Da análise crítica do julgado, pode-se inferir que reconhece que possa haver uma responsabilidade civil do terceiro sem contribuição do devedor (no caso, da Red Bull). Essa hipótese, apesar de reconhecida pela corte francesa, não é, a nosso ver, acertada. A responsabilidade do terceiro cúmplice, para a sua configuração, precisa tanto da cumplicidade quanto do descumprimento de uma obrigação auxiliado pelo terceiro. Não basta, ainda, que se tenha havido uma tentativa de interferência. Essa deve ser efetiva, pois, somente assim haverá uma lesão do direito de crédito.

devedor de C, por uma prestação infungível, sendo todos residentes na mesma cidade. Ao dirigir-se para o seu local de trabalho. A desrespeitou um sinal vermelho e, apesar de tentar travar, não conseguiu evitar embater no peão, que, ainda antes do embate, reconheceu-se ser B. B viria a falecer." (SANTOS JÚNIOR, Eduardo. *Da responsabilidade civil de terceiro por lesão do direito de crédito*. Coimbra: Almedina, 2003. p. 507. nota de rodapé 1731.). Nesse caso, o fato de A conhecer B e saber que este era devedor de C não tem qualquer relevância jurídica. A será responsabilizado pela sua negligência grave ao ferir o direito à vida de B. A interferência de A no crédito de C, no exemplo, é acidental e "*apagada pela representação superior da realidade física da pessoa em causa, pelo que, se o terceiro, negligentemente, causa um dano na pessoa do devedor, tal negligência determina-se pelo desrespeito dos deveres de cuidado em relação aos direitos de personalidade dessa pessoa*" (SANTOS JÚNIOR, Eduardo. *Da responsabilidade civil de terceiro por lesão do direito de crédito*. Coimbra: Almedina, 2003. p. 506-507). A análise da extensão da responsabilidade civil de A diante de C não levará em conta o conhecimento por parte do lesante do contrato de B com C, mas será determinada segundo as regras do nexo de causalidade.

Fez-se, ainda, uma análise crítica sobre a desnecessidade de aplicação da teoria do terceiro cúmplice para a imposição de dano moral no caso. Isso porque a teoria do terceiro cúmplice busca reprimir a conduta de terceiro que provoca uma lesão de crédito de uma das partes contratantes (ou seja, um dano patrimonial). Apenas quando o agir do terceiro for considerado uma conduta material ou fisicamente sobre a pessoa do credor é que poderá atingir a esfera não patrimonial do lesado, merecendo, assim, compensação por danos morais. Dessa forma, a teoria do terceiro cúmplice trata, sempre, de uma reparação patrimonial, e, acidentalmente, de uma compensação pelo dano extrapatrimonial.

O caso julgado pela corte superior reconheceu a reprovabilidade da conduta da Federação e determinou a indenização por danos morais (sem a fixação de indenização por danos patrimoniais). Entretanto, o que justifica a compensação pelo dano extrapatrimonial foi a violação do direito de personalidade (e não a tentativa de interferência no contrato alheio). Consideramos, portanto, que, além de inaplicável a teoria do terceiro cúmplice no caso concreto, é desnecessário invocá-la para reprovar a conduta da Federação, bastando ao caso a proteção dos direitos de personalidade.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- AUBRY, Charles; RAU, Charles. *Cours de droit civil français d'après l'ouvrage Allemand de C.-S. Zachariae*. 3. ed. Paris: Cosse, Imprimeur-Éditeur, 1856. t.3.
- BERTRAND, Florence. *L'opposabilité du contrat aux tiers*. Tese de doutorado, Paris, Université de droit, d'économie et de sciences sociales de Paris, 1979.
- BUFNOIR, Claude. *Propriété et contrat*. Théorie des modes d'acquisition des droits réels et des sources des obligations. Paris: Rousseau, 1900.
- CALASTRENG, Simone. *La relativité des conventions: étude de l'article 1165 du Code civil*. Paris: Recueil Sirey, 1939.
- COLIN, Ambroise; CAPITANT, Henri. *Cours Élémentaire de Droit Civil Français*. Paris: Dalloz, 1915. t. 2.
- DEMOGUE, René. *Traité des obligations en general*. II. Effets des Obligations. Paris: Arthur Rousseau, 1933. t. 7.
- DOMAT, Jean. *Les Loix Civiles dans leur ordre naturel, le droit public, et legum delectus*. Paris: Pierre & Jean Herissant, 1705.
- DOMAT, Jean. *Les Loix Civiles dans leur ordre naturel, le droit public, et legum delectus*. Paris: Pierre Gandouin, 1723. t. 1.
- DONNINI, Rogério. *Responsabilidade civil pós-contratual no direito civil: no direito do consumidor, no direito do trabalho, no direito ambiental e no direito administrativo*. 3 ed. São Paulo: Saraiva: 2011.
- DUCLOS, José. *L'opposabilité (essai d'une theorie generale)*. Paris: LGDJ, 1984.
- ÉTUDES dédiées à Alex Weill*. Paris: Dalloz, 1983.
- FLOUR, Jacques; AUBERT, Jean-Luc; SAVAUX, Éric. *Droit Civil*. Les Obligations. 1. L'acte juridique. 14. ed. Paris: Dalloz, 2010.
- FONSECA, Arnaldo Medeiros da. *Caso Fortuito e Força Maior*. 2. ed. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1943.
- FONTAINE, Marcel; GHESTIN, Jacques (Coord.). *Les effets du contrat a l'égard des tiers: comparaisons franco-belges*. Paris: LGDJ, 1992, p. 40-66.

- GAUDEMET, Eugène. *L'interprétation du code civil en France depuis 1804*. Paris: Sirey, 1935.
- GHESTIN, Jacques; JAMIN, Christophe; BILLIAU Marc. *Traité de droit civil: les effets du contrat*. 3. ed. Paris: LGDJ, 2001.
- GODOY, Claudio Luiz Bueno de. *Função social do contrato*. São Paulo: Saraiva, 2004.
- HADDAD, Luís Gustavo. *Função social do contrato: um ensaio sobre seus usos e sentidos*. São Paulo: Saraiva, 2013.
- HUGUENEY, Pierre. *Responsabilité civile du tiers complice de la violation d'une obligation contractuelle*. Paris: A. Rousseau, 1910.
- JUNQUEIRA DE AZEVEDO, Antonio. Ciência do direito, negócio jurídico e ideologia. *Estudos e pareceres de direito privado*. São Paulo: Saraiva, p. 38-54, 2004.
- JUNQUEIRA DE AZEVEDO, Antonio. Diferenças de natureza e efeitos entre o negócio jurídico sob condição suspensiva e o negócio jurídico a termo inicial. A colaboração de terceiro para o inadimplemento de obrigação contratual. A doutrina do terceiro cúmplice. A eficácia externa das obrigações. In: *Estudos e pareceres de direito privado*. São Paulo: Saraiva, p. 208-225, 2004.
- JUNQUEIRA DE AZEVEDO, Antonio. Os princípios do atual direito contratual e desregulamentação do mercado. Direito de exclusividade nas relações contratuais de fornecimento. Função social do contrato. Responsabilidade aquiliana do terceiro que contribui para o inadimplemento contratual. In: *Estudos e pareceres de direito privado*. São Paulo: Saraiva, 2004.
- LIMA, Alvino. A interferência de terceiros na violação do contrato. *Revista dos Tribunais*. v. 51, n. 315, p. 14-30, 1962.
- LIMA, Alvino. A interferência de terceiros na violação do contrato. *Doutrinas Essenciais e contratos*. São Paulo: Ed. RT, 2011. p. 363-383, v. 4. e-book.
- LOUREIRO, Francisco Eduardo. *A propriedade como relação jurídica complexa*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.
- MARTINS-COSTA, Judith. *A boa-fé no direito privado: critérios para a sua aplicação*. São Paulo: Marcial Pons, 2015.
- MARTINS-COSTA, Judith. Tiers et contrat au Brésil. In: *Travaux de l'Association Henri Capitant*. Bruxelas: Éditions Bruylant e LB2V, 2015. t. 65.
- MIRANDA, Custódio da Piedade Ubaldino. *Comentário ao Código Civil: dos contratos em geral*. São Paulo: Saraiva, 2013. v. 5.
- NEGREIROS, Teresa. *Teoria do contrato: novos paradigmas*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.
- NORONHA, Fernando. *O direito dos contratos e seus princípios fundamentais: autonomia privada, boa-fé, justiça contratual*. São Paulo: Saraiva, 1994.
- PENTEADO, Luciano de Camargo. *Efeitos contratuais perante terceiros*. São Paulo: Quartier Latin, 2007.
- POTHIER, Robert-Joseph. *Traité des obligations, selon les règles, tant du for de la conscience que du for extérieur*. Paris: Librairie Letellier, 1813. t. 1.
- RODRIGUES JR., Otavio Luiz. A doutrina do terceiro cúmplice: autonomia da vontade, o princípio *res inter alios acta*, função social do contrato e a interferência alheia na execução dos negócios jurídicos. *Revista dos Tribunais*. v. 821, mar. 2004.
- SAINT-HILAIRE, Philippe Delmas. *Le Tiers à L'Acte Juridique*. Paris: LGDJ, 2000.
- SANTOS JÚNIOR, Eduardo. *Da responsabilidade civil de terceiro por lesão do direito de crédito*. Coimbra: Almedina, 2003.
- SAVATIER, René. Le prétendu principe de l'effet relatif des contrats. *Revue Trimestrielle de Droit Civil*, Paris, t. 33, p. 525-545, 1934.

- SHINGAI, Daniel Rodrigo Ito. *A eficácia das obrigações em relação a terceiros*. Dissertação de Mestrado (em Direito Civil) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2018.
- THEODORO JÚNIOR, Humberto. *O contrato e sua função social*. Rio de Janeiro: Forense, 2014.
- THEODORO NETO, Humberto. *Efeitos externos do contrato*. Rio de Janeiro: Forense, 2007.
- VASCONCELOS, Pedro Paes de. O efeito externo da obrigação no contrato-promessa. *Scientia Iuridica*: revista de direito comparado português e brasileiro, t. 32, p. 103-123, 1983.
- VINEY, Geneviève. *Traité de droit civil*: introduction à la responsabilité. 2. ed. Paris: LGDJ, 1995.
- WEILL, Alex. *La relativité des conventions en droit privé français*. Paris: Librairie Dalloz, 1939.
- WINTGEN, Robert. *Étude critique de la notion d'opposabilité* – les effets du contrat à l'égard des tiers en droit français et allemande. Paris: LGDJ, 2004.

DANIEL RODRIGO ITO SHINGAI

Doutorando em Direito Civil pela Faculdade de Direito (Largo de São Francisco) da Universidade de São Paulo – USP. Mestre em Direito Civil pela USP. Pós-graduado (lato sensu) em Responsabilidade Civil pela Escola de Direito da Fundação Getúlio Vargas – FGV. Membro da Grupo de Pesquisa de Direito Civil Contemporâneo. Advogado. danielris@gmail.com