

DO CONTRATO DE MANDATO

Carlos José Fragoso, Daniel Augusto Delecode, Eduardo de Oliveira Fernandes, José Lennon da Silva

Carlos José Fragoso²²²

Daniel Augusto Delecode²²³

Eduardo de Oliveira Fernandes²²⁴

José Lennon da Silva²²⁵

RESUMO

O presente estudo tem por objetivo tecer considerações acerca do contrato de mandato no Direito brasileiro, percorrendo desde os aspectos históricos até sua formalização no Direito hodierno. Este artigo visa oferecer uma abordagem sobre as principais características deste modelo contratual, contemplando os dispositivos legais que o regula e instrumentaliza, quanto a sua formação, efeitos, extinção e demais implicações, bem como situações em que se aplica a Teoria da Aparência, e, por conseguinte, todas as dimensões dos atos que possam ser praticados por meio deste modelo de representação.

PALAVRAS-CHAVE: Contratos. Direito Civil. Mandato. Representação.

ABSTRACT

The purpose of this study is to discuss considerations about the mandate contract in Brazilian law, explaining since the historical aspects until its formalization in today's law. This article aims to offer an approach on the main characteristics of this contractual model, considering the legal mechanism that regulate and instrumentalize it, as regards to its formation, effects, extinction and other implications, as well as situations in which the Appearance Theory is applied, therefore, all the dimensions of the acts that can be practiced through this model of representation.

KEYWORDS: Civil Law. Contracts. Mandate. Representation.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO. 2 DA ORIGEM DO MANDATO. 3 DO CONCEITO. 4 DAS CLASSIFICAÇÕES DO MANDATO. 4.1 QUANTO À ORIGEM. 4.2 QUANTO ÀS RELAÇÕES ENTRE MANDANTE E MANDATÁRIO. 4.3 QUANTO À PESSOA DO MANDATÁRIO OU PROCURADOR. 4.3.1 OUTRAS FORMAS DE MANDATO PLURAL. 4.4 QUANTO AO MODO DE MANIFESTAÇÃO DE VONTADE. 4.5 QUANTO À FORMA DE CELEBRAÇÃO. 4.6 QUANTO AOS PODERES CONFERIDOS. 5 DOS EFEITOS DO MANDATO. 6 DAS OBRIGAÇÕES DOS SUJEITOS. 7 DO SUBSTABELECIMENTO. 7.1 DA RESPONSABILIDADE NO SUBSTABELECIMENTO. 8 O MANDATO E A TEORIA DA APARÊNCIA. 9 DA EXTINÇÃO DO MANDATO. 9.1 IRREVOGABILIDADE DO MANDATO. 10 CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS.

1. INTRODUÇÃO

Sabe-se que, com o desenvolvimento da sociedade desde os tempos remotos aos modernos, as relações sociais, bem como o direito, tiveram, devido à dialética existente entre ambos, que se amoldarem para que nós seres humanos pudessemos conviver em um ambiente de paz ou em busca de algo semelhante.

Nesta esteira, vários foram os dispositivos legais e instrumentos criados para regular essas relações, surgindo então inúmeras formas de comportamentos e procedimentos.

Como será estudado no artigo em baila, o contrato de mandato fora também uma dessas invenções geradas por esta dialética entre as relações sociais e o direito, devido

222 Graduado em Direito pela Universidade Estadual de Londrina – UEL, especialista em Direito Civil e Processo Civil pela Universidade Norte do Paraná – UNOPAR, professor de Direito Empresarial na UNIFIL, carlos.fragoso@unifil.br

223 Graduando em Direito pelo Centro Universitário Filadélfia – UNIFIL, delecode93@gmail.com

224 Graduando em Direito pelo Centro Universitário Filadélfia – UNIFIL, eof2606@outlook.com

225 Graduando em Direito pelo Centro Universitário Filadélfia – UNIFIL, lennonfbdts@gmail.com



às necessidades causadas pela complexidade que advinha do crescimento da sociedade e das formas pelas quais nós começamos a nos relacionar, tanto na vida individual como nos negócios.

Por muitas vezes, nos vemos incapacitados de exercer algumas funções da vida em sociedade, algumas por falta de conhecimento técnico, outras por não podermos estar presentes em certas ocasiões, ou seja, regularmente necessitamos de uma extensão de nossos atos, como se pudéssemos estar em dois lugares ao mesmo tempo. Desta ideia surge então o contrato de mandato.

O presente artigo visa oferecer um estudo sobre as principais características deste modelo contratual, partindo de sua origem e conceituação, bem como suas classificações e formas de extinção.

Deste modo, vencido o breve introito, passamos a analisar com profundidade o contrato de mandato.

2. DA ORIGEM DO MANDATO

O contrato de mandato, como muitos institutos e instrumentos presentes no ordenamento jurídico brasileiro, tem como raiz o Direito Romano. Nesta ocasião, faz-se necessário para a devida compreensão do tema, o aprofundamento na raiz etimológica da palavra mandato, tal como a diferenciação entre os sujeitos da presente relação contratual.

154 Como bem destaca Maria Helena Diniz, na obra intitulada Tratado Teórico e Prático dos Contratos Volume III, “o termo mandato advém de *mansu dare*, pois outrora, dando-se a mão a um amigo a quem se confiava a realização de um negócio, em sinal de compromisso assumido, estava-se aceitando um encargo” (DINIZ, 2013, p. 363), ou seja, o aperfeiçoamento da relação dava-se através do apertar de mãos entre os sujeitos, em símbolo dos deveres e obrigações contraídas.

O sujeito que emitia o mandato, ou seja, a parte que dava a obrigação, recebia o nome de *mandans* ou *dominus* (mandante). Já ao que concerne à parte incumbida de exercer a função por este último ordenado recebia o substantivo de *mandatarius* ou *procurator*, também conhecido como *is qui mandatum accepit* (mandatário).

Neste período, havia diferenças na denominação das partes quando se tratava de negócios administrativos ou jurídicos praticados em solo ou em alto mar. Quando o objeto principal do contrato de mandato tratava-se de negociação terrestre, o mandante recebia o nome de *praeponens* e se fosse de marítima recebia o nome de *exercitor navis*. O mesmo acontecia com o mandatário, pois quando se tratava de negócio terrestre recebia o nome de *institor*, caso fosse marítimo recebia este o nome de *magister navis*.

Em que pese hodiernamente os contratos de mandato possuírem onerosidade ou não, sendo uma faculdade entre as partes estipularem tal obrigação, no ordenamento jurídico Romano ele era essencialmente gratuito, como destaca Jean Boulanger e Georges Ripert na obra Derecho Civil, Contratos Civiles Volume VIII, “Según el concepto del Derecho romano, el mandato era esencialmente gratuito” (BOULANGER; RIPERT, 1987, p. 441), bem como ressalta Pothier na obra Traité Du Mandat, num. 22, “*un oficio de amistad*”, ou seja, uma propositura baseada na amizade entre as partes, pautadas na confiança.

Nesta esteira, desenvolveu-se durante séculos posteriores até que o presente



instrumento contratual fora implantado oficialmente no ordenamento jurídico Brasileiro, previsto no Capítulo VII art. 1.288 do Código Civil de 1916, o qual diz que “Opera-se o mandato, quando alguém recebe de outrem poder, para, em seu nome, praticar atos, ou administrar interesses. A procuração é instrumento do mandato”.

Assim sendo, ante a revogação do Código Civil de 1916 pela implantação da Lei 10.046 de 2002, o Novo Código Civil, o presente instrumento fora recepcionado pelo art. 653, com texto idêntico.

Dessarte, temos que o presente instrumento é contemporâneo e previsto na legislação brasileira. Vencido este breve exórdio histórico, passamos ao próximo capítulo para analisar o mandato de forma particular, inicialmente com sua conceituação e a posteriori suas características, sujeitos e formas de extinção do contrato.

3. DO CONCEITO

O próprio texto legal já nos arremete à conceituação do que vem a ser um contrato de mandato, senão vejamos o que diz o artigo 653 do Código Civil de 2002, já mencionado anteriormente.

Fazendo uma interpretação extensiva do texto legal supracitado, temos que o mandato é um contrato onde o mandante outorga poderes para um terceiro, que é o mandatário, para que este pratique em seu nome como se ele fosse, atos ou mesmo administração de seus interesses, ao qual os limites de sua atuação serão instrumentalizados pela procuração. Nasce, a partir daí, a ideia da representação.

No mesmo sentido, elucida Maria Helena Diniz, “*é uma representação convencional, em que o representante pratica atos que dão origem a direitos e obrigações que repercutem na esfera jurídica do representado*” (DINIZ, 2013, p. 363). Portanto, isso possibilita que alguém, por não dominar ou não querer praticar algum ato na vida civil, transfira a incumbência a outrem capacitado e de sua confiança para que este o faça.

Cabe destacar que os atos praticados pelo mandatário não poderão versar sobre direitos e deveres personalíssimos do mandante, como por exemplo, testemunhar em uma demanda judicial ou mesmo o direito de voto secreto.

Deste modo, passamos ao próximo tópico para enfrentar as principais características do contrato de mandato, destacando os principais pontos de entendimentos e divergências que circundam o contrato ora mencionado.

4. DAS CLASSIFICAÇÕES DO MANDATO

No presente tópico, abordaremos as diversas formas de classificação do contrato de mandato, tema do presente trabalho.

Podemos classificar o contrato de mandato com relação a sua origem, quanto à relação entre mandante e mandatário, quanto à pessoa do mandatário ou procurador, quanto ao modo de manifestação de vontade, quanto à forma de celebração, e por último, quanto aos poderes conferidos.



4.1. QUANTO À ORIGEM

O contrato de mandato admite várias classificações as quais serão explanadas a seguir, de acordo com o doutrinador Flávio Tartuce (2012), em sua obra *Direito Civil 3, Teoria Geral dos Contratos e Contratos em Espécie*. Quanto à origem, a classificação pode receber três denominações: Mandato Legal, Judicial e Convencionada.

O primeiro, a de origem Legal, é aquele que decorre de lei e dispensa a elaboração de qualquer instrumento. A título de exemplo, destaca-se o mandato legal existente em favor dos pais, tutores e curadores para a administração dos bens dos filhos, tutelados e curatelados.

O contrato de mandato de origem Judicial é aquele feito em razão de uma ação judicial, no qual ocorrerá a nomeação do mandatário, oriundo de autoridade judicial. Um exemplo fácil de constatar é o do inventariante que representa o espólio e do administrador judicial que representa a massa falida.

Por fim, o mandato Convencional decorre de contratos firmados entre as partes, valendo a manifestação da autonomia privada. Esse mandato admite duas espécies: *ad judicium* ou judicial, para a representação da pessoa na esfera judicial; ou *ad negotia* ou extrajudicial, para a administração em geral na esfera extrajudicial.

Importante ressaltar que o mandato *ad judicium* é privativo dos advogados inscritos na OAB, conforme regulamentação específica, visto que decorre da Lei 8.906/1994 - Estatuto da Advocacia.

156

4.2. QUANTO ÀS RELAÇÕES ENTRE MANDANTE E MANDATÁRIO

O contrato de mandato é também classificado quanto à conexão entre mandante e mandatário, podendo ser oneroso ou gratuito.

O mandato oneroso é a denominação dada ao contrato de mandato em que a atividade do mandatário é remunerada, atribuindo obrigações recíprocas e bilaterais para o mandante, que será remunerar o mandatário, e este tem por obrigação executar a outorga expedida pelo mandato, podendo ser atos *ad judicium* ou *ad negotia*, ou ambos concomitantemente.

O mandato gratuito, em contrapartida, é aquele em que não há nenhuma espécie de remuneração a ser realizada em favor do mandatário, sendo a forma presumida pela lei como regra, conforme art. 658, caput, do Código Civil.

4.3. QUANTO À PESSOA DO MANDATÁRIO OU PROCURADOR

Ainda assim, pode ser classificado entre mandato singular ou simples e mandato plural. O primeiro, mandato singular ou simples é o contrato em que existe apenas um mandatário. Em contrapartida, o mandato plural é o contrato que apresenta vários procuradores ou mandatários.

4.3.1. Outras Formas de Mandato Plural

O mandato plural apresenta, também, as formas de mandato conjunto,



simultâneo e fracionário e sucessivo ou substitutivo, que serão exemplificadas separadamente no decorrer deste tópico. É nesta ocasião que são outorgados os poderes para todos os mandatários atuarem de forma conjunta.

Neste caso, haverá dois ou mais mandatários, e nenhum deles poderá agir de forma isolada, sem a intervenção dos outros, exceto quando houver a ratificação dos demais, cuja eficácia retroagirá à data do ato.

Prosseguindo, acerca do mandato solidário, observa-se que o mesmo aponta diversos mandatários nomeados, podendo um deles agir de forma isolada, independentemente de ordem de nomeação. Sendo assim, nessa espécie de mandato cada um atua como se fosse um único mandatário. Caso não haja previsão no instrumento, nos casos de mais de um mandatário, presumir-se-á que o mandato assumiu essa forma.

O mandato fracionário, por sua vez, é o mandato em que a outorga da ação de cada mandatário está delimitada no instrumento. Nesses casos, às delimitações estão diretamente ligadas às aptidões e habilidades dos mandatários, sendo que cada qual agirá de acordo com sua área e delimitação contida no instrumento.

Há também a forma de mandato sucessivo ou substitutivo, e, neste caso, o mandato confere poder a um mandatário na situação em que o outro faltar, se ausentar, ou seja, é aquele em que um mandatário só poderá agir na falta do outro, sendo designado de acordo com a ordem prevista no contrato.

4.4. QUANTO AO MODO DE MANIFESTAÇÃO DE VONTADE

Temos nesse tipo de classificação, o mandato expresso e o mandato tácito.

157

O primeiro, mandato expresso, é aquele em que a elaboração de instrumento de procuração estipula os poderes do mandatário, podendo também ser denominado representante.

Em contrapartida, o mandato tácito é aquele em que a aceitação dos ônus e obrigações decorre da prática de atos que a presumem. A título de exemplo, é a situação em que o mandante elenca os encargos para o mandatário, no qual a aceitação deste se dará com a iniciação da execução de um dos atos dos encargos elencados pelo mandante.

4.5. QUANTO À FORMA DE CELEBRAÇÃO

Aqui, podemos ter o mandato verbal, que é permitido para todos os casos em que não se exige a forma escrita, e que será provado por meio de depoimento pessoal do mandante, mandatário e testemunhas.

Há também o mandato escrito, que é aquele elaborado por meio de instrumento particular ou público, sendo elencadas as qualificações do mandante e mandatário, bem como as obrigações de ambos os sujeitos, entre outras possíveis cláusulas convencionais que estes inserirem no instrumento por liberalidade.

4.6. QUANTO AOS PODERES CONFERIDOS

Mandato geral é o caso em que há outorga de todos os direitos que tem o



mandante. O art. 661, caput, do Código Civil, prevê que o mandato em termos gerais só confere poderes para a prática de atos de administração.

Já o mandato especial engloba determinados atos, direitos, situações para que o mandatário possa atuar. O mandatário, nessa hipótese, estará delimitado a determinados atos ou negócios jurídicos que estão expressamente contidos no mandato.

A título de exemplo, cabe destacar o art. 661, §1º, do Código Civil, que dispõe que para alienar, hipotecar, transigir ou praticar outros atos que exorbitem a administração ordinária, haverá sempre a necessidade de conter na procuração poderes especiais e expressos em relação ao mandatário.

5. DOS EFEITOS DO MANDATO

Neste tópico, serão explanadas situações casuísticas quanto aos efeitos do mandato, bem como possibilidades legais quanto a produção dos efeitos, assim como obrigações e responsabilidades dos sujeitos, sendo as obrigações do mandante e do mandatário abordadas em um tópico posterior.

Inicialmente, o contrato de mandato como já apresentado alhures, está basicamente relacionado à outorga de poderes do mandante para o mandatário.

Entretanto, há situações válidas a serem destacadas referentes aos efeitos do contrato de mandato, conforme serão aludidas a seguir.

Neste sentido, o art. 662 do Código Civil, preceitua:

158

Art. 662. Os atos praticados por quem não tenha mandato, ou o tenha sem poderes suficientes, são ineficazes em relação em àquele em cujo nome foram praticados salvo se este os ratificar.

Parágrafo único. A ratificação há de ser expressa, ou resultar de ato inequívoco, e retroagirá à data do ato.

Desse dispositivo, pode-se concluir que os atos praticados por quem não tem a procuração ou a tem, mas sem poderes para o ato que foi realizado, serão ineficazes em relação ao mandante, caindo a responsabilidade, portanto, nesses casos, sobre a pessoa do mandatário.

Entretanto, no parágrafo único do artigo em questão, existe a possibilidade de o mandante ratificar o ato mesmo que este tenha sido derivado de um poder não outorgado para o mandatário, buscando conservar o negócio jurídico já realizado, cabendo destacar que a ratificação fica a critério do mandante, nesse caso.

Se o ato derivado de uma exceção de poderes não contido na procuração, porém, for benéfico ao mandante, este poderá ratificá-lo, contudo, a ratificação deverá ser expressa ou resultar de ato inequívoco (confirmação tácita), tendo efeitos *ex tunc*.

Outra situação que vale ser destacada referente aos efeitos do mandato é a do art. 663 do Código Civil, situação compreendida como comum e autoexplicativa após a leitura do artigo. Trata-se de o mandatário realizar negócios expressamente contidos na procuração, dos quais será eximido de responsabilidade em razão do negócio realizado, em razão de respeitar e agir conforme a outorga de poderes, sendo responsável, portanto, o mandante perante o terceiro, presente na relação jurídica realizada com o mandatário.



No contrato de mandato, via de regra, com já aludido em tópicos supras, o mandatário é o que sempre está na qualidade de “devedor” ou incumbido de realizar a maior parte do ônus da relação jurídica contratual.

Nesse sentido, nos contratos bilaterais imperfeitos e onerosos, tem o mandatário o direito de reter do objeto da operação que lhe foi cometida tudo quanto baste para o pagamento do que lhe for devido em consequência do mandato, conforme art. 664 do Código Civil.

Sendo assim, nesse caso, deve ser interpretado o art. 664 do CC, conjuntamente com o art. 681 do CC e Enunciado 184 CJF/STJ, este último que dispõe: “Da interpretação conjunta desses dispositivos, extrai-se que o mandatário tem o direito de reter, do objeto de operação que lhe foi cometida, tudo que lhe for devido em virtude do mandato, incluindo-se a remuneração ajustada e o reembolso de despesas”.

Quanto ao caso em que o mandatário exceder os poderes outorgados, entende Flávio Tartuce em sua obra “Direito Civil 3 – Teoria Geral dos Contratos e Contratos em espécie” o seguinte:

O mandatário que exceder os poderes outorgados, ou proceder contra eles, será considera mero gestor de negócios, nos termos dos arts. 861 e 875 do CC. Tal presunção perdurará enquanto o mandante não ratificar ou confirmar o ato (art. 665 do CC.) A ratificação pelo mandante a converter a gestão de negócio em mandato retroage ao dia do começo da gestão produzindo, portanto, efeitos *ex tunc* (art. 873 do CC.). (TARTUCE, 2012, p. 496)

Referente aos casos em que uma das partes do contrato de mandato seja um menor relativamente incapaz, a lei regula como serão seus efeitos.

159

O menor relativamente incapaz pode ser mandante ou mandatário. Sendo mandante, os poderes deverão ser outorgados por meio de instrumento público, sendo assistido (art. 654 e 666 do CC.).

Se a procuração for *ad judicia*, conforme determina o art. 692 do CC, sendo o menor púbere poderá outorgá-la, seja *ad judicia* ou *ad negotia*, por instrumento particular, desde que também esteja assistido por seu representante legal.

Em relação ao menor relativamente incapaz na qualidade de mandatário, em caso de mandato extrajudicial, o mandante não terá ação contra este, senão em conformidade com o art. 666 e 180 e 181 do Código Civil.

Basicamente, são estas as regras e efeitos do contrato de mandato, podendo haver demais possibilidades e efeitos, nos casos expressos em lei, bem como nos contratos de mandato convencionais, dos quais as próprias partes, através da autonomia privada podem estipular e pactuarem cláusulas penais, obrigacionais, entre outras pertinentes ao interesse próprio.

6. DAS OBRIGAÇÕES DOS SUJEITOS

As obrigações dos sujeitos da relação jurídica do contrato de mandato, mandante e mandatário, estão previstos nos artigos 667 ao 681 do Código Civil.

Inicialmente, as obrigações do mandatário estão contidas nos artigos 667 a 674 do mesmo códex.



Sendo assim, o art. 667 dispõe que: “Art. 667. O mandatário é obrigado a aplicar toda sua diligência habitual na execução do mandato, e a indenizar qualquer prejuízo causado por culpa sua ou daquele a quem substabelecer, sem autorização, poderes que devia exercer pessoalmente”.

Infere-se do dispositivo citado, como a obrigação do mandatário é de meio, a sua responsabilidade é subjetiva. Em regra, vejamos ainda:

§ 1o Se, não obstante proibição do mandante, o mandatário se fizer substituir na execução do mandato, responderá ao seu constituinte pelos prejuízos ocorridos sob a gerência do substituto, embora provenientes de caso fortuito, salvo provando que o caso teria sobrevindo, ainda que não tivesse havido substabelecimento.

§ 2o Havendo poderes de substabelecer, só serão imputáveis ao mandatário os danos causados pelo substabelecido, se tiver agido com culpa na escolha deste ou nas instruções dadas a ele.

§ 3o Se a proibição de substabelecer constar da procuração, os atos praticados pelo substabelecido não obrigam o mandante, salvo ratificação expressa, que retroagirá à data do ato.

§ 4o Sendo omissa a procuração quanto ao substabelecimento, o procurador será responsável se o substabelecido proceder culposamente.

Art. 668. O mandatário é obrigado a dar contas de sua gerência ao mandante, transferindo-lhe as vantagens provenientes do mandato, por qualquer título que seja.

Art. 669. O mandatário não pode compensar os prejuízos a que deu causa com os proveitos que, por outro lado, tenha granjeado ao seu constituinte.

Art. 670. Pelas somas que devia entregar ao mandante ou recebeu para despesa, mas empregou em proveito seu, pagará o mandatário juros, desde o momento em que abusou.

Art. 671. Se o mandatário, tendo fundos ou crédito do mandante, comprar, em nome próprio, algo que devera comprar para o mandante, por ter sido expressamente designado no mandato, terá este ação para obrigá-lo à entrega da coisa comprada.

Art. 672. Sendo dois ou mais os mandatários nomeados no mesmo instrumento, qualquer deles poderá exercer os poderes outorgados, se não forem expressamente declarados conjuntos, nem especificamente designados para atos diferentes, ou subordinados a atos sucessivos. Se os mandatários forem declarados conjuntos, não terá eficácia o ato praticado sem interferência de todos, salvo havendo ratificação, que retroagirá à data do ato.

Art. 673. O terceiro que, depois de conhecer os poderes do mandatário, com ele celebrar negócio jurídico exorbitante do mandato, não tem ação contra o mandatário, salvo se este lhe prometeu ratificação do mandante ou se responsabilizou pessoalmente.

Art. 674. Embora ciente da morte, interdição ou mudança de estado do mandante, deve o mandatário concluir o negócio já começado, se houver perigo na demora.

Em relação às obrigações do mandante, estão previstas nos artigos 675 ao 681 do Código Civil, os quais seguem abaixo. Vejamos:

Art. 675. O mandante é obrigado a satisfazer todas as obrigações contraídas pelo mandatário, na conformidade do mandato conferido, e adiantar a importância das despesas necessárias à execução dele, quando o mandatário lhe pedir.



Art. 676. É obrigado o mandante a pagar ao mandatário a remuneração ajustada e as despesas da execução do mandato, ainda que o negócio não surta o esperado efeito, salvo tendo o mandatário culpa.

Art. 677. As somas adiantadas pelo mandatário, para a execução do mandato, vencem juros desde a data do desembolso.

Art. 678. É igualmente obrigado o mandante a ressarcir ao mandatário as perdas que este sofrer com a execução do mandato, sempre que não resultem de culpa sua ou de excesso de poderes.

Art. 679. Ainda que o mandatário contrarie as instruções do mandante, se não exceder os limites do mandato, ficará o mandante obrigado para com aqueles com quem o seu procurador contratou; mas terá contra esta ação pelas perdas e danos resultantes da inobservância das instruções.

Art. 680. Se o mandato for outorgado por duas ou mais pessoas, e para negócio comum, cada uma ficará solidariamente responsável ao mandatário por todos os compromissos e efeitos do mandato, salvo direito regressivo, pelas quantias que pagar, contra os outros mandantes.

Art. 681. O mandatário tem sobre a coisa de que tenha a posse em virtude do mandato, direito de retenção, até se reembolsar do que no desempenho do encargo despendeu.

Sendo elencadas as previsões legais quanto às obrigações do mandatário e do mandante, note-se ainda, no contrato de mandato convencional, em que, baseado no princípio da autonomia privada, há possibilidade dos sujeitos da procuração pactuarem e estipularem cláusulas que não estejam expressas em Lei, por interesses particulares e por sua liberalidade.

Entretanto, as partes não poderão convencionar cláusulas que eventualmente contrariem os dispositivos legais aludidos, bem como contratos de mandato em que a lei exige que seja expresso, vedando a possibilidade de ser não solene (verbal).

Sendo assim, os argumentos explanados anteriormente são os que regulam os efeitos do contrato de mandato, bem como as obrigações do mandatário e mandante, comportando, nos limites da lei, cláusulas contratuais convencionais.

7. DO SUBSTABELECIMENTO

Embora o mandato seja *intuitu personae*, competindo a sua execução ao mandatário, em regra, sempre haverá possibilidade de transmissão de poderes, daí surge o substabelecimento, que é o ato unilateral pelo qual o mandatário outorga poderes a um terceiro para que esse o faça ainda em continuidade ao contrato inicial, em síntese, para que o substabelecido exerça os poderes que foram cedidos ao mandatário original.

Segundo o professor Sílvio Venosa, trata-se de uma espécie de “subcontrato ou contrato derivado” (VENOSA, 2013). Por exemplo, como na sublocação, o locatário pode alugar a coisa para um sublocatário, no contrato de mandato segue-se a mesma premissa, isto é, o procurador (mandatário) confere poderes a outra pessoa para que pratique atos em nome do mandante original.

O substabelecimento, como sendo um contrato derivado do original pode conceder ao substabelecido os mesmos poderes que constam da procuração original ou não, ficando a cargo do submandante, que ora age como o mandante original. O mandatário, ao substabelecer alguém, pode lhe conferir também todos os poderes



que lhe foram outorgados, ainda podendo se excluir do contrato original, passando o substabelecido a ser o mandatário em relação à procuração primária. Frise-se que, para que o mandatário continue podendo exercer poderes em nome do mandante, ele deverá outorgar o substabelecido com reserva de poderes, assim, tanto o substabelecido quanto o substabelecido poderão executar atos em nome do mandante. A reserva de poderes poderá ser parcial ou total, ficando a cargo do mandatário, se não houver expressão em contrário no contrato original. Caso não se efetive a reserva de poderes, o mandatário original é excluído da relação contratual, ficando o vínculo entre o mandante e o substabelecido, apenas.

Quanto ao mandato original, este poderá permitir ou não a concessão de substabelecimento, sendo que, para que se vede tal possibilidade, deve constar a proibição de forma expressa no texto da procuração. Cabe também aos contratantes originários facultar sobre a reserva de poderes em caso de substabelecimento, seja total ou parcial e também sobre a possibilidade parcial de substabelecimento.

Cabe frisar que, ainda que seja por instrumento público, o mandato é suscetível a substabelecimento, como traz a redação do art. 655: “Ainda quando se outorgue mandato por instrumento público, pode substabelecer-se mediante instrumento particular.”, ou seja, a possibilidade de se submandatar é facultada pelo mandante originário e pelo mandatário.

7.1. DA RESPONSABILIDADE NO SUBSTABELECIMENTO

162

A priori, faz-se mister dizer que, se houver a proibição de substabelecimento quando da procuração original e mesmo assim o mandatário substabelecer poderes, este responderá pelos atos praticados pelo substabelecido de forma total, até mesmo em casos fortuitos. Vejamos o que traz o professor Sílvio Venosa:

Por outro lado, o mandato pode vedar o substabelecimento. Mesmo assim, não estará o mandatário inibido de fazê-lo. Se nessa contingência o mandatário substabelecer, assume o risco de escolher mal o terceiro, respondendo perante o mandante inclusive por caso fortuito, salvo provando que o caso teria sobrevindo, ainda que não tivesse havido substabelecimento (art. 667, § 1º). Quando existirem poderes para substabelecer, o mandatário somente responderá por danos causados pelo substabelecido se este for notoriamente incapaz ou insolvente de acordo com o art. 1.300, § 2º, do antigo Código. No Código de 2002, neste último tópico, há uma modificação na redação: “Havendo poderes de substabelecer, só serão imputáveis ao mandatário os danos causados pelo substabelecido, se tiver agido com culpa na escolha deste ou nas instruções dadas a ele” (art. 667, § 2º). (VENOSA, 2013, p.307).

Ainda na alçada da responsabilidade, cabe ao terceiro interessado, quando receber a procuração, verificar se esta permite ou não o substabelecimento, pois o mandante originário poderá se eximir de qualquer ato praticado em seu nome pelo substabelecido, ficando o mandatário substabelecido responder pelos atos praticados nesta possibilidade. Consideremos a redação do art. 667, §4ª do CC: “Sendo omissa a procuração quanto ao substabelecimento, o procurador será responsável se o substabelecido proceder culposamente”.

Note-se também, que tanto o mandatário original como o substabelecido respondem por perdas e danos perante o mandante, se agirem com culpa. Aplica-se a



regra geral. Se, porém, a atividade material dos atos decorrentes do mandato, por conduta exclusiva do substabelecido ocasionar prejuízo por culpa deste, responde o procurador substabelecido perante o mandante.

8. O MANDATO E A TEORIA DA APARÊNCIA

A teoria da aparência nada mais é do que a concretude de algum caso em que não há instrumentalização para algum fato a ser exercido, porém, tal fato é exercido como se o fosse. Por exemplo, quando um funcionário sem poderes para tal, age como se fosse o gerente da empresa e contrata um serviço externo, assim, como ele age aparentemente como o gerente (no caso, o detentor dos poderes para contratar) responderá como tal.

A teoria da aparência visa proteger o terceiro que de boa-fé contrata com aquele que usa falsamente uma imagem do que realmente não é, como no exemplo acima. O terceiro, prestador de serviço contratado, age por meio da boa-fé objetiva, não podendo prever que está diante de uma possível fraude, o que automaticamente lhe gera uma garantia quanto ao contrato celebrado, ainda que o contratante tente se eximir de qualquer responsabilidade alegando não possuir poderes para ter efetivado o negócio em questão, mas como agiu como tal, é responsável como se o fosse.

A relação da teoria da aparência com o contrato de mandato é basicamente traduzida no já supracitado, pois aquele que usar de poderes que não possui, como se mandatário fosse, responderá como tal, ou seja, o negócio perante o mandante que não existiu não poderá ser efetivo e sim em relação ao aparente mandatário. O mandatário aparente responderá por todo e qualquer dano causado em nome de quem se praticou o ato, eximindo-se de culpa ou dolo o terceiro com quem se praticou o ato e o mandante que não possuía conhecimento da falsa outorga de poderes.

A professora Maria Helena Diniz (2013), na obra *Tratado teórico e prático dos contratos* traz alguns exemplos na jurisprudência. Ponderemos: “JB, 151:291 – O empregado que se apresenta como chefe do escritório, dispondo-se a assinar contrato, cria a suposição de ser a pessoa autorizada para tal, incidindo, na hipótese, a teoria da aparência (TJSP)”.

E mais:

Adcoas, 1982, n. 82.632 – A nossa legislação, além do art. 1600 do Cód. Civ/16, acolheu a aparência em vários outros de seus dispositivos, como, por exemplo, os arts. 1.318, 221 e 935, não havendo razão para que o princípio não seja aplicado analogicamente a outras hipóteses, como admite o art. 4ª da LICC (hoje Lei de Introdução as Normas do Direito Brasileiro). No próprio Direito Administrativo, a teoria da aparência encontra aplicação, como acontece em relação ao funcionário de fato, cuja validade de seus atos é reconhecida em relação aos terceiros de boa-fé. Na verdade, a exigência da preservação da segurança das relações jurídicas e o resguardo da boa-fé de terceiros devem justificar o acolhimento da teoria da aparência (TJRJ).

Isto posto, conclui-se que a teoria da aparência tem caráter assecuratório, com cunho de proteger o terceiro de boa-fé na formação de contratos simulados.



9. DA EXTINÇÃO DO MANDATO

A origem da extinção segundo Caio Mário (2006), se dá em três ordens: a vontade das partes (podendo ser unilateral ou bilateral), o acontecimento natural e o fato jurídico.

Previsto no artigo 682 do Código Civil, distribui a extinção do Mandato em quatro hipóteses:

Art. 682. Cessa o mandato:

I – Pela revogação ou pela renúncia;

II – Pela morte ou interdição de uma das partes;

III – Pela mudança de estado que inabilite o mandante a conferir os poderes, ou o mandatário para os exercer;

IV – Pelo término do prazo ou pela conclusão do negócio.

O mandato, pela falta de confiança pode se deixar de efetivar por resilição unilateral, (qualquer umas das partes podem cessar o contrato) se esta, a partir do mandante há revogação, se do mandatário há renúncia. A revogação pode ser expressa, através de declaração nesse sentido (*ex nunc*), ou tácita, quando é nomeado um novo procurador para o mesmo negócio, (art. 687 do Código Civil) ou quando o mandante assume a gestão do negócio. Pode também ser do tipo parcial quando o mandante apenas outorga determinados poderes ao mandatário será revogado ou total quando extinto o contrato genérico.

164

Existe também a hipótese de conter mais de um mandante no contrato, a revogação por apenas um deste é possível, mas não se deve atingir nenhum mandante o qual não tenha interesse revogá-lo.

Revogando o mandato, o mandante pode a qualquer tempo e sem necessidade de justificar o motivo dar efetividade na extinção, porém, a revogação deve ser notificada ao mandatário para ter eficácia e aos terceiros de boa-fé. Esta hipótese de comunicação encontra-se no artigo 686 do Código Civil.

Na renúncia, assim como na revogação, não é necessário estipular justificativas ao mandante de sua extinção, podendo também efetuar a qualquer tempo, devendo o mandatário comunicar o outorgante. Esta hipótese está prevista no artigo 682, inciso II, do Código Civil, que traz a seguinte redação: “II - pela morte ou interdição de uma das partes.”.

O mandato também se extingue pela morte de uma das partes, não admitindo a execução do mandato após a morte do mandante (*mandatum solvitur morte*). No caso da morte do mandatário com negócio pendente, seus herdeiros (ou quando houver mais de um mandatário) comunicar-se-á o mandante dando continuidade dos negócios. E pela morte do mandante, em regra, nossa jurisprudência não permite a execução do contrato, a não ser por meio de testamento.

A interdição ocorre quando o mandante se torna incapaz de manter o contrato e o mandatário incapaz de cumpri-lo, ou seja, é a mudança do estado da pessoa, inabilitando o exercício deste contrato, conforme o artigo 682, III, o qual diz, que: “Pela mudança de estado que inabilite o mandante a conferir os poderes, ou o mandatário para os exercer.”. A extinção é automática quando se refere a mudança de estado, ou seja, quando afeta a capacidade para dar ou receber a procuração. Por exemplo: extingue o contrato entre o pai



e o filho absolutamente incapaz tornando sua capacidade relativa, dar-se a modificação do estado civil, ou seja, o incapaz mandante alterando seu estado civil é alterado seu Mandatário ao nubente.

A procuração também pode ser extinta pelo término do prazo, como traz o inciso IV do artigo 682, como já supramencionado. Quando o mandato é dado com vigência determinada, este terá o fim de seus efeitos quando do termo final. Carlos Roberto Gonçalves traz o seguinte:

Quando a procuração é dada com data certa de vigência, cessa a sua eficácia com o advento do termo final. A vantagem de se outorgar procuração com termo certo está no fato de ambas as partes conhecerem o momento de sua cessação, dispensando-se ainda as formalidades exigidas para que a revogação tenha validade em face de terceiro de boa-fé.

Se a procuração é outorgada para um negócio determinado (levantamento de uma quantia ou a outorga de escritura, por exemplo), extingue-se com a sua realização, por falta de objeto. (GONÇALVES, 2014, p. 442)

Nota-se, que na hipótese de ocorrer mudanças no estado, do mandante ou mandatário, de forma que o inabilite, ou ocorre o término por conta da data, ou ainda a conclusão do negócio, ocorrendo, automaticamente, a extinção do mandato.

9.1. IRREVOGABILIDADE DO MANDATO

Embora o mandato seja um contrato revogável, pode-se também tornar irrevogável em determinados casos previstos no Código Civil (art. 683 a 686, parágrafo único).

Com relação aos casos em que o mandato for irrevogável, Carlos Roberto Gonçalves (2014) afirma que será quando:

- a) contiver cláusula de irrevogabilidade;
- b) for conferido com a cláusula “em causa própria” (art. 685);
- c) a cláusula de irrevogabilidade for condição de um negócio bilateral (mandato acessório de outro contrato), ou tiver sido estipulada no exclusivo interesse do mandatário;
- d) contenha poderes de cumprimento ou confirmação de negócios encetados, aos quais se ache vinculado (art. 686, parágrafo único). (GONÇALVES, 2014, p.442)

Em regra, o mandato é celebrado no interesse do mandante, que por seu interesse em qualquer tempo pode ser revogado, porém, quando estipulada a irrevogabilidade, neste caso, o mandatário adquire o direito de exercer o mandato sem sofrer prejuízo. A revogação feita pelo mandante com cláusula de irrevogabilidade estipulada no contrato acarreta a este o pagamento de perdas e danos (artigo 683 do Código Civil).

A procuração em causa própria ou mandato *in rem suam* é outorgada no interesse exclusivo do mandatário e utilizada como forma de alienação de bens, ou seja, recebe os poderes para transferi-los ao seu nome ou para o de terceiro dispensando a intervenção dos outorgantes e prestação de contas (artigo 685 do Código Civil).

Esta hipótese prevista no artigo 684 do Código Civil trata quando o mandato é acessório de outro contrato, como nas letras à ordem, o mandato de pagá-las, ou nos



contratos preliminares, como a ordem de pagar um cheque a um determinado indivíduo. Outro exemplo referido a esta irrevogabilidade traz ao mandatário o poder de vender o imóvel, constando autorização, para que o mandatário faça a venda a si mesmo. Neste caso, qualquer tentativa de revogação por parte do mandante também será considerada ineficaz.

Segundo dispõe o artigo 686, parágrafo único do Código Civil, é irrevogável o mandato que contenha poderes de cumprimento ou confirmação de negócios encetados, ou seja, o contrato que já foi celebrado e efetivado pelo mandatário.

10. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Após uma análise de como é desenvolvido o contrato de mandato, suas funções, efeitos e obrigações, até sua extinção, concluímos que este instrumento é de grande importância em diversas áreas, principalmente nas ações da vida civil.

Assim, devemos destacar que o objeto, ora estudado, interfere de maneira positiva quando tratamos de outorga de poderes, facilitando de forma acentuada o exercício dos atos administrativos e jurídicos, porquanto é a forma adequada de prolongação dos poderes de atuação do outorgante.

O contrato de mandato, conhecido como instrumento de procuração, é a forma pura e simples de representação, ousamos até em dizer que é a “instrumentalização da onipresença”, dado que o representado poderia exercer diversos atos ao mesmo tempo, em múltiplos lugares, sem sequer sair de sua casa. Esta onipresença se converte na cessão de poderes ao mandatário, este que, de forma figurada, é o como se fosse o próprio mandante no momento da prática do ato designado. Isto é o que consideramos a onipresença.

166

Isto posto, conclui-se que este molde de acordo é um dos mais comuns e importantes contratos previsto pelo Direito Civil pátrio. Ainda que seja de cunho informal, ele vigora pelo dia a dia da população sempre que alguém necessite da prática de um feito, digamos, em seu nome, sem a sua presença, sendo representado.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916. **Código Civil**.

BRASIL. Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994. **Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil**.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil**.

DINIZ, Maria Helena. **Tratado teórico e prático dos contratos**. Ed. 7. São Paulo: Saraiva, 2013.

FIUZA, Ricardo. **Código civil comentado**. Ed. 6. São Paulo: Saraiva, 2008.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**. Ed. 11. São Paulo: Saraiva, 2014.

RIPERT, Georges; BOULANGER, Jean. **Derecho Civil**. Buenos Aires: Sociedad anonima editora e impressora Bernardino Rivadavia, 1987.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código civil comentado**. Ed. 4. São Paulo: RT, 2006.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. Ed. 12. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil**. Ed. 7. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil**. Ed. 12. São Paulo: Atlas.

