



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.728.372 - DF (2015/0236961-8)

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
RECORRENTE : ODACIR SOARES RODRIGUES
ADVOGADOS : JOÃO AGRIPINO DE VASCONCELOS MAIA E OUTRO(S) - DF000482
GRACEMERCE CAMBOIM JATOBÁ E SILVA - PE020471
LUCAS FURTADO DE VASCONCELOS MAIA - DF035229
RECORRIDO : GRUPO OK CONSTRUÇÕES E INCORPORAÇÕES LTDA
ADVOGADO : JORGE MACHADO ANTUNES DE SIQUEIRA E OUTRO(S) - DF033524

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL C/C REINTEGRAÇÃO DE POSSE E INDENIZAÇÃO POR PERDAS E DANOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚM. 282/STF. FUNDAMENTO NÃO IMPUGNADO. SÚM. 283/STF. CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEIS. INADIMPLEMENTO. AÇÃO MONITÓRIA JULGADA PROCEDENTE. TRÂNSITO EM JULGADO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. AUSÊNCIA DO ELEMENTO OBJETIVO QUE SUSTENTA O PEDIDO DE RESOLUÇÃO DO CONTRATO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. JULGAMENTO: CPC/73.

1. Ação de rescisão contratual c/c reintegração de posse e indenização por perdas e danos ajuizada em 16/05/2014, da qual foi extraído o presente recurso especial, interposto em 19/06/2015 e atribuído ao gabinete em 02/09/2016.
2. O propósito recursal é dizer sobre a prescrição da pretensão deduzida pelo recorrido, bem como sobre a aquisição da propriedade pela usucapião dos bens imóveis objeto desta ação resolutória de contrato.
3. A ausência de decisão acerca dos dispositivos legais indicados como violados impede o conhecimento do recurso especial (súm. 282/STF).
4. A existência de fundamento do acórdão recorrido não impugnado – quando suficiente para a manutenção de suas conclusões – impede a apreciação do recurso especial (súm. 283/STF).
5. Diferentemente do que constava no art. 1.092 do CC/16, o art. 475 do CC/02, expressamente, faculta ao credor, diante do inadimplemento do devedor, escolher entre exigir o cumprimento da prestação ou exigir a resolução do contrato, cabendo, em qualquer das hipóteses, a respectiva indenização.
6. Em regra, admite-se a cumulação dos pedidos de cumprimento da prestação e resolução do contrato, mas, escolhida a via do cumprimento, não se dá recurso à via da resolução depois de transitada em julgado a sentença de procedência exarada na primeira ação (*electa una via non datur recursus ad alterum*).
7. Embora não haja regra legal que estabeleça prazo para o seu exercício, o direito à resolução do contrato não é absolutamente ilimitado no tempo, na



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

medida em que o contrato, enquanto fonte de obrigações que vincula as partes, é instrumento de caráter transitório, pois nasce com a finalidade de se extinguir, preferencialmente com o adimplemento das prestações que encerra.

8. Se o pedido de resolução se funda no inadimplemento de determinada parcela, a prescrição da pretensão de exigir o respectivo pagamento prejudica, em consequência, o direito de exigir a extinção do contrato com base na mesma causa, ante a ausência do elemento objetivo que dá suporte fático ao pleito.

9. Hipótese em que, ao ajuizar a ação monitória, o recorrido demonstrou, claramente, seu interesse na preservação da avença, de tal modo que, uma vez transitada em julgado a sentença de procedência, cabia-lhe apenas executar o título judicial para resolver a crise de inadimplemento. Ao deixar transcorrer o prazo prescricional da pretensão executória voltada ao adimplemento do contrato e, depois, propor esta ação resolutória, o recorrido demonstra um comportamento contraditório, justificado, na hipótese, pela nítida tentativa de se esquivar dos efeitos de sua inércia e, assim, se beneficiar da própria torpeza, o que configura o exercício abusivo de sua posição jurídica em relação ao recorrente.

10. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas constantes dos autos, por unanimidade, conhecer em parte do recurso especial e, nesta parte, dar-lhe provimento, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Paulo de Tarso Sanseverino, Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Aurélio Bellizze e Moura Ribeiro votaram com a Sra. Ministra Relatora. Dr(a). JOÃO AGRIPINO DE VASCONCELOS MAIA, pela parte RECORRENTE: ODACIR SOARES RODRIGUES.

Brasília (DF), 19 de março de 2019(Data do Julgamento)

MINISTRA NANCY ANDRIGHI
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.728.372 - DF (2015/0236961-8)
RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
RECORRENTE : ODACIR SOARES RODRIGUES
ADVOGADOS : JOÃO AGRIPINO DE VASCONCELOS MAIA E OUTRO(S) - DF000482
GRACEMERCE CAMBOIM JATOBÁ E SILVA - PE020471
LUCAS FURTADO DE VASCONCELOS MAIA - DF035229
RECORRIDO : GRUPO OK CONSTRUÇÕES E INCORPORAÇÕES LTDA
ADVOGADO : JORGE MACHADO ANTUNES DE SIQUEIRA E OUTRO(S) - DF033524

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO NANCY ANDRIGHI (RELATOR):

Cuida-se de recurso especial interposto por ODACIR SOARES RODRIGUES, fundado nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, contra acórdão do TJ/DFT.

Ação: de rescisão contratual c/c reintegração de posse e indenização por perdas e danos, ajuizada por GRUPO OK CONSTRUÇÕES E INCORPORAÇÕES LTDA (recorrido) em face de ODACIR SOARES RODRIGUES (recorrente), por descumprimento do contrato de compra e venda de salas comerciais, no bojo da qual foi ofertada reconvenção pelo recorrente, pleiteando a outorga compulsória dos imóveis, em decorrência da prescrição da pretensão deduzida pelo recorrido.

Sentença: o Juízo de primeiro grau julgou parcialmente procedentes os pedidos deduzidos pelo recorrido, para desconstituir o contrato celebrado entre as partes e condenar o recorrente ao pagamento de perdas e danos, a serem apurados em liquidação de sentença, bem como julgou improcedente o pedido reconvenicional.

Acórdão: o TJ/DFT, por maioria, negou provimento à apelação interposta pelo recorrente e deu provimento ao apelo do recorrido, para determinar que os aluguéis devidos abranjam todo o período da ocupação, incluindo o pagamento dos tributos e encargos condominiais porventura



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

existentes na data de devolução do imóvel. O acórdão está assim ementado:

CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEIS. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. INADIMPLEMENTO. RESCISÃO CONTRATUAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. DIREITO POTESTATIVO. PERDAS E DANOS. ALUGUEIS. PRESCRIÇÃO TRIENAL AFASTADA. PERÍODO INTEGRAL DE OCUPAÇÃO. IPTU/TLP. TAXAS CONDOMINIAIS. RESPONSABILIDADE DO PROMITENTE COMPRADOR. Não se admite a inovação do pedido ou da causa de pedir em sede recursal, cumprindo ao autor suscitar em sua petição inicial todas as questões que pretenda sejam objeto de apreciação judicial e, ao réu, em sede de contestação, sob pena de supressão de instância. Nos termos do art. 422, do Código Civil, os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios da probidade e da boa-fé. Demonstrado o inadimplemento contratual, nasce para a parte lesada o direito potestativo de pedir a resolução do contrato, a teor do disposto no art. 475, do Código Civil, que não enseja o transcurso do prazo prescricional, uma vez que o seu exercício requer apenas a manifestação de vontade unilateral do contratante lesado. A rescisão do contrato impõe o retorno das partes ao status quo ante, com a devolução de valores e bens envolvidos, respondendo aquele que deu causa ao inadimplemento pelas perdas e danos. Como o direito às perdas e danos decorre da rescisão do contrato, declarada em sentença, não há que falar em prescrição se, anteriormente, sequer existia o referido direito. Os aluguéis, decorrentes da fruição do imóvel, devem abranger todo o período da ocupação pelo promitente comprador inadimplente, sob pena de configurar enriquecimento ilícito, devendo ele ser responsabilizado, ainda, pelo pagamento dos tributos e encargos condominiais porventura existentes na data de devolução do imóvel.

Embargos de declaração: opostos pelo recorrente, foram rejeitados.

Recurso especial: aponta violação dos arts. 177 e 550 do CC/16 e dos arts. 206, § 3º, V, e 475 do CC/02, bem como dissídio jurisprudencial.

Sustenta que " a sentença e o acórdão, muito embora reconheçam que o recorrido quedou-se inerte quanto ao pedido de rescisão contratual durante vinte e quatro anos, conseqüentemente quanto à posse (...), decidiram que não se aplica o instituto da prescrição à ação que pretende rescindir contrato, por tratar-se de direito potestativo" (fl. 698, e-STJ).

Alega que " o inadimplemento contratual é uma lesão e esta lesão faz



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

nascer um direito, cuja potestatividade encontra-se tão somente na escolha da ação a ser proposta: ação de rescisão contratual ou a competente ação que obrigue o inadimplente a cumprir o contrato' (fl. 699, e-STJ).

Defende que " *o próprio fato do recorrido ter optado pela ação monitória para cobrar o crédito, deixando prescrever seu direito de receber, por sua inércia proposital, pois o sócio do recorrido – Luiz Estevão – estava com seus bens bloqueados, faz com que faleça o direito de pedir a rescisão'*, bem como que " *a prescrição do direito de exigir o crédito e a prescrição do direito de rescindir o contrato atingem o direito material do recorrido, que não pode mais pleitear em juízo a rescisão ou o pagamento'* (fls. 702-703, e-STJ).

Assevera, quanto à tese de inovação recursal no que tange à alegada usucapião extraordinária, que " *assim foi feito não objetivando a declaração de usucapião, conforme se buscará na ação competente, mas apenas e tão somente para ilidir o direito do autor, por economia processual e também por celeridade, a fim de se evitar uma decisão nestes autos que posteriormente será inexecutível pelo reconhecimento da usucapião em ação competente'* (fl. 705, e-STJ).

Narra que " *está na posse do imóvel objeto da presente ação (sem qualquer controvérsia quanto à questão fática, tratando-se exclusivamente de questão de direito) há vinte e quatro anos, sem qualquer perturbação nem oposição em sua posse, sendo mansa e pacífica, conforme requisito para declarar a usucapião do imóvel'* (fl. 706, e-STJ).

Afirma, com relação à reparação dos danos, que, se o direito do recorrido ao recebimento de aluguéis nasceu apenas com a rescisão do contrato, a posse do recorrente não era, até então, indevida, e, por isso, não haveria falar em indenização. Argui, ainda, que a decisão que declara a rescisão do contrato retroage à data do inadimplemento, qual seja, junho de 2009, quando o recorrente



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

deixou de pagar a parcela das chaves, nascendo neste momento a pretensão à correspondente indenização. Pretende seja restabelecida a sentença, no ponto em que se reconheceu a prescrição da pretensão indenizatória relativa aos anos anteriores ao triênio que precedeu a propositura desta ação.

Juízo prévio de admissibilidade: o TJ/DFT inadmitiu o recurso, dando azo à interposição do AREsp 781.562/DF, provido para determinar a autuação em especial (fl. 881, e-STJ).

É o relatório.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.728.372 - DF (2015/0236961-8)

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI

RECORRENTE : ODACIR SOARES RODRIGUES

ADVOGADOS : JOÃO AGRIPINO DE VASCONCELOS MAIA E OUTRO(S) - DF000482

GRACEMERCE CAMBOIM JATOBÁ E SILVA - PE020471

LUCAS FURTADO DE VASCONCELOS MAIA - DF035229

RECORRIDO : GRUPO OK CONSTRUÇÕES E INCORPORAÇÕES LTDA

ADVOGADO : JORGE MACHADO ANTUNES DE SIQUEIRA E OUTRO(S) - DF033524

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL C/C REINTEGRAÇÃO DE POSSE E INDENIZAÇÃO POR PERDAS E DANOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚM. 282/STF. FUNDAMENTO NÃO IMPUGNADO. SÚM. 283/STF. CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEIS. INADIMPLEMENTO. AÇÃO MONITÓRIA JULGADA PROCEDENTE. TRÂNSITO EM JULGADO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. AUSÊNCIA DO ELEMENTO OBJETIVO QUE SUSTENTA O PEDIDO DE RESOLUÇÃO DO CONTRATO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. JULGAMENTO: CPC/73.

1. Ação de rescisão contratual c/c reintegração de posse e indenização por perdas e danos ajuizada em 16/05/2014, da qual foi extraído o presente recurso especial, interposto em 19/06/2015 e atribuído ao gabinete em 02/09/2016.

2. O propósito recursal é dizer sobre a prescrição da pretensão deduzida pelo recorrido, bem como sobre a aquisição da propriedade pela usucapião dos bens imóveis objeto desta ação resolutória de contrato.

3. A ausência de decisão acerca dos dispositivos legais indicados como violados impede o conhecimento do recurso especial (súm. 282/STF).

4. A existência de fundamento do acórdão recorrido não impugnado –



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

quando suficiente para a manutenção de suas conclusões – impede a apreciação do recurso especial (súm. 283/STF).

5. Diferentemente do que constava no art. 1.092 do CC/16, o art. 475 do CC/02, expressamente, faculta ao credor, diante do inadimplemento do devedor, escolher entre exigir o cumprimento da prestação ou exigir a resolução do contrato, cabendo, em qualquer das hipóteses, a respectiva indenização.

6. Em regra, admite-se a cumulação dos pedidos de cumprimento da prestação e resolução do contrato, mas, escolhida a via do cumprimento, não se dá recurso à via da resolução depois de transitada em julgado a sentença de procedência exarada na primeira ação (*electa uma via non datur recursos ad alterum*).

7. Embora não haja regra legal que estabeleça prazo para o seu exercício, o direito à resolução do contrato não é absolutamente ilimitado no tempo, na medida em que o contrato, enquanto fonte de obrigações que vincula as partes, é instrumento de caráter transitório, pois nasce com a finalidade de se extinguir, preferencialmente com o adimplemento das prestações que encerra.

8. Se o pedido de resolução se funda no inadimplemento de determinada parcela, a prescrição da pretensão de exigir o respectivo pagamento prejudica, em consequência, o direito de exigir a extinção do contrato com base na mesma causa, ante a ausência do elemento objetivo que dá suporte fático ao pleito.

9. Hipótese em que, ao ajuizar a ação monitória, o recorrido demonstrou, claramente, seu interesse na preservação da avença, de tal modo que, uma vez transitada em julgado a sentença de procedência, cabia-lhe apenas executar o título judicial para resolver a crise de inadimplemento. Ao deixar transcorrer o prazo prescricional da pretensão executória voltada ao adimplemento do contrato e, depois, propor esta ação resolutória, o recorrido demonstra um comportamento contraditório, justificado, na hipótese, pela nítida tentativa de se esquivar dos efeitos de sua inércia e, assim, se beneficiar da própria torpeza, o que configura o exercício abusivo de sua posição jurídica em relação ao recorrente.

10. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, provido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.728.372 - DF (2015/0236961-8)
RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
RECORRENTE : ODACIR SOARES RODRIGUES
ADVOGADOS : JOÃO AGRIPINO DE VASCONCELOS MAIA E OUTRO(S) - DF000482
GRACEMERCE CAMBOIM JATOBÁ E SILVA - PE020471
LUCAS FURTADO DE VASCONCELOS MAIA - DF035229
RECORRIDO : GRUPO OK CONSTRUÇÕES E INCORPORAÇÕES LTDA
ADVOGADO : JORGE MACHADO ANTUNES DE SIQUEIRA E OUTRO(S) - DF033524

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO NANCY ANDRIGHI (RELATOR):

O propósito recursal é dizer sobre a prescrição da pretensão deduzida pelo recorrido, bem como sobre a aquisição da propriedade pela usucapião dos bens imóveis objeto desta ação resolutória de contrato.

1. DA SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA

Convém ressaltar, de início, que a reforma da sentença, por maioria, se limitou à ampliação do período de apuração das perdas e danos (para incluir todo o período da ocupação) e ao pagamento dos tributos e encargos condominiais porventura existentes na data de devolução do imóvel, tendo sido mantida a decisão em todos os seus demais termos.

O voto vencido, por sua vez, não adotava a mesma conclusão da sentença; ao contrário, dava provimento à apelação do recorrente para extinguir o processo em face da prescrição.

Logo, não se caracterizou, na hipótese, a divergência qualificada, a exigir a interposição, na origem, dos embargos infringentes.

2. LINEAMENTOS GERAIS

Eis o contexto fático delineado pelo TJ/DFT no acórdão recorrido:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No caso, as partes firmaram, em 31/01/1989, contrato particular de promessa de compra e venda dos imóveis denominados salas n°s 521 e 523 do lote 01 do SRTS Ed. Centro Empresarial Assis Chateaubriand com duas vagas de garagem (fls. 38/43), pelo qual restou ajustado o preço de NCz\$ 149.103,00, a ser pago mediante sinal de NCz\$ 22.365,00, 30 parcelas mensais de NCz\$ 2.088,00, 6 parcelas intermediárias de NCz\$ 8.202,00, e 1 parcela das chaves, no valor de NCz\$ 14.886,00.

Com efeito, o contrato restou inadimplido pelo réu, porquanto não houve a quitação da totalidade das notas promissórias, o que ensejou a propositura de ação monitória (processo n° 2962/97) pelo autor, que foi julgada procedente, para condenar o réu ao pagamento do montante devido, e confirmada pela 4ª Turma Cível deste Tribunal (Acórdão n° 199399). Em fase de cumprimento de sentença, após anos de tentativas em localizar bens do réu passíveis de penhora, sem êxito por parte do autor, o processo foi extinto em face da prescrição intercorrente em 25/06/2013, conforme se verifica em consulta ao sistema informatizado deste Tribunal. (fl. 643, e-STJ – grifou-se).

Consta, ainda, dos autos que o inadimplemento do recorrente se deu em 30/06/1990, quando vencida a nota promissória objeto da ação monitória ajuizada pelo recorrido, julgada procedente e, na fase de cumprimento de sentença, decretada a prescrição da pretensão executória.

3. DA AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO

O TJ/DFT não decidiu, sequer implicitamente, acerca do art. 550 do CC/16, indicado como violado, tampouco se manifestou sobre os argumentos deduzidos nas razões recursais acerca dos referidos dispositivos legais.

Por isso, o julgamento do recurso especial, quanto a essa questão, é inadmissível por incidência da Súm. 282/STF.

4. DA EXISTÊNCIA DE FUNDAMENTO NÃO IMPUGNADO

O recorrente não impugnou o fundamento utilizado pelo TJ/DFT, para



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

não conhecer de parte do seu apelo, de que estaria configurada a inovação recursal no que tange à alegada usucapião e à suposta quitação da última parcela.

Aplica-se, na hipótese, a Súmula 283/STF.

5. DA PRESCRIÇÃO

Na exordial, pede o recorrido a decretação da rescisão contratual, com o restabelecimento das partes ao estado inicial, a condenação do recorrente à entrega do imóvel, livre de quaisquer ônus e encargos, e ao pagamento de indenização pela fruição do bem até a sua efetiva devolução.

Alega o recorrente a prescrição da pretensão deduzida pelo recorrido, porquanto transcorridos 24 anos do inadimplemento até o ajuizamento desta ação.

5.1. Da resolução contratual

Conforme já relatado, optou o recorrido, neste processo, por demandar a resolução do contrato de compra e venda de imóvel, ante a mora do recorrente quanto ao pagamento da parcela vencida em 30/06/1990; fê-lo, todavia, depois de exercida a pretensão de exigir o cumprimento da obrigação, por meio de ação monitória, cuja sentença transitou em julgado muito antes da propositura desta ação resolutória.

Com efeito, estabelece o art. 475 do CC/02 que a parte lesada pelo inadimplemento pode pedir a resolução do contrato, se não preferir exigir-lhe o cumprimento, cabendo, em qualquer dos casos, indenização por perdas e danos.

Diferentemente do que constava no art. 1.092 do CC/16, o atual diploma, expressamente, faculta ao credor, diante do inadimplemento do devedor, escolher entre exigir o cumprimento da prestação ou exigir a resolução do contrato, cabendo, em qualquer das hipóteses, a respectiva indenização.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Questiona-se, entretanto, se é possível pleitear a rescisão do contrato depois de exercida a opção de exigir o seu cumprimento, como ocorreu no particular. Cristiano Chaves e Nelson Rosenvald respondem:

É possível a cumulação das pretensões de cumprimento e de resolução, seja na mesma demanda, de forma subsidiária, ou a posterior? A questão fere o chamado *jus variandi* e se radica nas consequências da escolha realizada pelo credor.

O Código Civil de 2002 não oferece soluções. Se o credor propõe ação de cumprimento do contrato, não poderá exercitar o *jus variandi* caso o devedor tenha se oferecido ao cumprimento. Havendo o pedido subsidiário de resolução do contrato, na hipótese de improcedência da tutela específica – pela inviabilidade de cumprimento –, caberá a sentença desconstitutiva de resolução.

(...)

Em outros termos, a leitura do art. 475 do Código Civil pela lente processual, aprioristicamente demonstra que o *jus variandi* jamais denotará o exercício abusivo de uma posição jurídica de uma parte a outra. A opção entre a tutela específica e a extinção do contrato termina no instante em que traduza grave lesão à contraparte. Pode-se cogitar da preclusão lógica, que, segundo Alexandre Freitas Câmara, ocorre quando a perda da posição processual decorre do fato de se ter praticado anteriormente algum ato que com ela seja incompatível.

A preclusão lógica é uma emanção processual do *venire contra factum proprium*, afinal a boa-fé objetiva se irradia por todo o sistema jurídico e não apenas pelo direito privado. (Curso de Direito Civil: contratos. 8ª ed. Salvador: JusPodivm, 2018. p. 609-611 – grifou-se)

Oportuno, igualmente, trazer à baila o entendimento de Carvalho Santos, citado na obra de Gustavo Tepedino, Heloisa Helena Barboza e Maria Celina Bodin de Moraes:

A dúvida está em saber se os dois pedidos são



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

alternativos ou poderão ser usados sucessivamente. Entende Carvalho Santos que “verificada a opção, ainda assim resta à parte lesada o direito de variar de pedido, vindo a pedir a resolução depois de ter pedido a execução da obrigação, ou vice-versa. O essencial é que essa mutação de pedido seja feita antes de pronunciada a sentença, porque só aí poderá aplicar-se o aforismo – *electa una via non datur recursos ad alterum* [escolhida uma via, não se dá recurso à outra]” (Código Civil, p. 249). O autor justifica esta solução na circunstância de as duas ações visarem objetivos diferentes – num caso, o cumprimento do contrato, no outro, a sua resolução. De acordo com a orientação da doutrina e da jurisprudência, conclui que só se aplica o referido aforismo na hipótese de sentença passada em julgado que tenha julgado procedente a ação (Carvalho Santos, Código Civil, p. 250). (Código Civil interpretado conforme a Constituição da república. Vol. II. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 122 – grifou-se)

Assim, em regra, admite-se a cumulação dos pedidos de cumprimento da prestação e resolução do contrato, mas, escolhida a via do cumprimento, não se dá recurso à via da resolução depois de transitada em julgado a sentença de procedência exarada na primeira ação.

De fato, na espécie, ao ajuizar a ação monitória, o recorrido demonstrou, claramente, seu interesse na preservação da avença, de tal modo que, uma vez transitada em julgado a sentença de procedência, cabia-lhe apenas executar o título judicial para resolver a crise de inadimplemento, satisfazendo seu crédito.

Ademais, ao deixar transcorrer o prazo prescricional da pretensão executória voltada ao adimplemento do contrato e, depois, propor esta ação resolutória, o recorrido demonstra um comportamento contraditório, justificado, na hipótese, pela nítida tentativa de se esquivar dos efeitos de sua inércia e, assim, se beneficiar da própria torpeza, o que configura o exercício abusivo de sua



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

posição jurídica em relação ao recorrente.

De outro ângulo, não se olvida, como bem ressaltado no acórdão recorrido, que "*o direito à resolução do contrato não enseja o transcurso do prazo prescricional, uma vez que o seu exercício requer apenas a manifestação de vontade unilateral do contratante lesado*" (fl. 645, e-STJ). No entanto, também não se trata de um direito cujo exercício é absolutamente ilimitado no tempo, na medida em que o contrato, enquanto fonte de obrigações que vincula as partes, é instrumento de caráter transitório, pois nasce com a finalidade de se extinguir, preferencialmente com o adimplemento das prestações que encerra.

Nessa toada, explica, com maestria, Ruy Rosado de Aguiar Júnior:

Os direitos formativos – que são desarmados de pretensão, pois o seu exercício atua sobre o outro, sem dele nada exigir – não são passíveis de prescrição. Como direitos, porém, podem ser atingidos pela preclusão ou decadência. Os direitos formativos estão sujeitos, de regra, a prazos preclusivos, de modo que se extinguem. Contudo, no Brasil, não há regra legal que fixe prazo de preclusão ou decadência para o direito formativo de resolução, não sofrendo o seu exercício qualquer limitação de natureza temporal.

Alguns pontos, no entanto, devem ficar bem claros.

Se o direito de resolução não é passível de prescrição, por inconciliável com sua natureza jurídica, nem de preclusão, por ausência de previsão legal, é preciso observar que o direito de crédito pode ter sua pretensão encoberta pela prescrição (prescrição de ação pessoal), persistindo o direito, porém, não mais exigível. Nesse caso, ensina pontes de Miranda, na sua precisão inexcedível: "Se o credor não mais podia cobrar, não mais pode pedir a resolução ou a resilição por inadimplemento porque o réu não mais tem obrigação de prestar, embora deva. Não há prescrição; há encobrimento do elemento, inadimplemento, necessário ao suporte fático da resolução ou da resilição."

Portanto, o direito de resolução se extingue por efeito da prescrição da pretensão creditícia. (Extinção dos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

contratos por incumprimento do devedor. Rio de Janeiro: AIDE, 2003. p. 36-37)

Na mesma linha, então, esta Corte decidiu que, "*não havendo na lei regra limitando o tempo para a decadência do direito de promover a resolução do negócio, a ação pode ser proposta enquanto não prescrita a pretensão de crédito que decorre do contrato*" (REsp 208.492/DF, Quarta Turma, julgado em 02/08/2001, DJ de 03/09/2001).

Foi, aliás, o que também se registrou no voto vencido, constante do acórdão recorrido:

Contrato de promessa de compra e venda de imóvel para pagamento do preço em parcelas, a partir do momento em que é paga a última parcela, está concluído, terminado.

Mas, se não é paga uma das parcelas, a partir do inadimplemento, tem início o prazo para se pedir a rescisão do contrato, caso o credor não opte por exigir o cumprimento do contrato, ou seja, cobrar as parcelas, como, por sinal, fez a autora.

Aliás, com base no contrato ou na nota promissória, o prazo prescricional da pretensão de cobrança do valor da parcela seria de cinco anos, consoante art. 206, § 5º, do Cód. Civil.

Decorrido esse prazo, em decorrência da prescrição, se não pode mais cobrar o restante do preço, não pode ajuizar ação de rescisão de contrato.

E optou por ajuizar ação monitória, por óbvio, é porque não tinha interesse na rescisão do contrato. (fl. 659, e-STJ).

Evidentemente, se, na hipótese, o pedido de resolução se funda no inadimplemento da parcela das chaves, a prescrição da pretensão de exigir o respectivo pagamento prejudica, em consequência, o direito de exigir a extinção do contrato com base nessa mesma causa, ante a ausência do elemento objetivo que dá suporte fático ao pleito.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Diante disso, não de ser julgados improcedentes o pedido de resolução do contrato e, por conseguinte, todos os demais que dele decorrem (reintegração de posse e indenização por perdas e danos).

6. DA CONCLUSÃO

Forte nessas razões, CONHEÇO em parte do recurso especial e, nessa extensão, DOU-LHE PROVIMENTO para julgar improcedentes os pedidos deduzidos pelo recorrido. Em consequência, fica invertida a sucumbência, mantido o valor dos honorários advocatícios estabelecidos na sentença.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA TURMA

Número Registro: 2015/0236961-8 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.728.372 / DF**

Números Origem: 00176621720148070001 00743881120148070001 20140110743887 20140110743887AGS
863628 870589

PAUTA: 19/03/2019

JULGADO: 19/03/2019

Relatora

Exma. Sra. Ministra **NANCY ANDRIGHI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MOURA RIBEIRO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ROGÉRIO DE PAIVA NAVARRO**

Secretário

Bel. **WALFLAN TAVARES DE ARAUJO**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ODACIR SOARES RODRIGUES
ADVOGADOS : JOÃO AGRIPINO DE VASCONCELOS MAIA E OUTRO(S) - DF000482
GRACEMERCE CAMBOIM JATOBÁ E SILVA - PE020471
LUCAS FURTADO DE VASCONCELOS MAIA - DF035229
RECORRIDO : GRUPO OK CONSTRUÇÕES E INCORPORAÇÕES LTDA
ADVOGADO : JORGE MACHADO ANTUNES DE SIQUEIRA E OUTRO(S) - DF033524

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Coisas - Promessa de Compra e Venda

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). **JOÃO AGRIPINO DE VASCONCELOS MAIA**, pela parte RECORRENTE: **ODACIR SOARES RODRIGUES**

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Terceira Turma, por unanimidade, conheceu em parte do recurso especial e, nesta parte, deu-lhe provimento, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Paulo de Tarso Sanseverino, Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Aurélio Bellizze e Moura Ribeiro (Presidente) votaram com a Sra. Ministra Relatora.