

ISABELA MARIA PEREIRA LOPES

**PRESTAÇÃO OU INDENIZAÇÃO: UMA ANÁLISE DOS CRITÉRIOS PARA A
CONVERSÃO DA PRESTAÇÃO PRINCIPAL EM PERDAS E DANOS**

Dissertação de Mestrado

Orientador: Professor Associado Otavio Luiz Rodrigues Junior

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

FACULDADE DE DIREITO

SÃO PAULO

2023

ISABELA MARIA PEREIRA LOPES

**PRESTAÇÃO OU INDENIZAÇÃO: UMA ANÁLISE DOS CRITÉRIOS PARA A
CONVERSÃO DA PRESTAÇÃO PRINCIPAL EM PERDAS E DANOS**

Dissertação de Mestrado apresentada à Banca Examinadora do Programa de Pós-Graduação em Direito da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, na área de concentração de Direito Civil, sob a orientação do Professor Associado Otavio Luiz Rodrigues Junior.

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

FACULDADE DE DIREITO

SÃO PAULO

2023

“Autorizo a reprodução e divulgação total ou parcial deste trabalho por qualquer meio convencional ou eletrônico para fins de estudo e pesquisa, desde que citada a fonte”

Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo

Catálogo da Publicação
Serviço de Biblioteca e Documentação
Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo

Pereira Lopes, Isabela Maria

Prestação ou indenização: uma análise dos critérios para a conversão da prestação principal em perdas e danos ; Isabela Maria Pereira Lopes ; orientador Otavio Luiz Rodrigues Junior -- São Paulo, 2023. 111f.

Tese (Doutorado - Programa de Pós-Graduação em Direito Civil) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, 2023.

1. Inadimplemento. 2. Obrigação. 3. Contrato. 4. Tutela específica. 5. Perdas e danos. I. Rodrigues Junior, Otavio Luiz, orient. II. Título.

Para minha avó Izabel.
Meu exemplo de força, resiliência e doçura.

RESUMO

Cuida-se de investigação na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça sobre os critérios para conversão da prestação específica em perdas e danos, a fim de verificar se há um conflito entre o disposto no Código Civil e no Código de Processo Civil sobre o tema. O primeiro capítulo é voltado para a exposição do inadimplemento da obrigação contratual e dos critérios para seu reconhecimento. O segundo capítulo apresenta uma análise quantitativa e qualitativa da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, alcançada após pesquisa com os metadados: “inadimplemento” “obrigação\$” e “contrato\$” por meio da ferramenta de busca disponível no site do tribunal. Foram selecionados acórdãos julgados entre 01/01/1990 a 21/12/2022, pela Terceira e Quarta Turmas, pela Segunda Seção e pela Corte Especial.

Palavras-chave: inadimplemento. obrigação. contrato. tutela específica. perdas e danos

ABSTRACT

It deals with research in the jurisprudence of the Superior Court of Justice on the criteria for converting the specific benefit into damages, in order to verify if there is a conflict between the provisions of the Civil Code and the Code of Civil Procedure on the subject. The first chapter is focused on exposing the default of the contractual obligation and the criteria for its recognition. The second chapter presents a quantitative and qualitative analysis of the jurisprudence of the Superior Court of Justice, achieved after research with the metadata: “default” “obligation\$” and “contract\$” through the search tool available on the court's website. Judgments judged between 01/01/1990 to 12/21/2022, by the Third and Fourth Panels, by the Second Section and by the Special Court were selected.

Key words: default. obligation. contract. specific guardianship. losses and damages.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	8
1. INADIMPLENTO DA OBRIGAÇÃO CONTRATUAL E SUAS CONSEQUÊNCIAS NO DIREITO BRASILEIRO	13
1.1 Espécies de inadimplemento contratual	13
1.2. Mudanças conceituais derivadas da boa-fé	35
2. UMA ANÁLISE DA CONVERSÃO DA PRESTAÇÃO EM INDENIZAÇÃO NA JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA	46
2.1. Pesquisa por termos textuais	46
2.2. Pesquisa por dispositivos legais	47
CONCLUSÃO	73
REFERÊNCIAS	76
ANEXO A — LISTA DE ACÓRDÃOS	81

INTRODUÇÃO

A tese objeto desta dissertação de mestrado repousa sobre a seguinte indagação: há uma dualidade de critérios para a conversão da prestação em indenização no Direito brasileiro? A leitura dos arts. 234, 248 e 251 do Código Civil e do art. 499 do Código de Processo Civil admitem a hipótese. Isso porque a impossibilidade de cumprimento da obrigação, seja ela de dar, fazer ou não fazer, imputável ao devedor enseja sua responsabilização pela prestação equivalente, além das perdas e danos, segundo a literalidade do Código Civil. Por outro lado, segundo o art. 499 do Código Civil, a conversão da prestação em perdas e danos tem cabimento na impossibilidade da tutela específica ou na obtenção de resultado prático equivalente e, também, por requerimento do credor¹.

É conveniente destacar que as questões relacionadas às obrigações contratuais e sua execução representam parte substancial das demandas que tramitam no Poder Judiciário. Segundo o Relatório *Justiça em números*, publicado em 2022 pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), foram ajuizadas 4.183.091 ações sobre obrigações contratuais no ano-base de 2021, tema mais demandado na justiça estadual em primeiro e segundo graus².

O mesmo estudo feito no ano de 2021, para o ano-base de 2020, indica que haviam 2.665.873 ações sobre o tema em tramitação da justiça estadual³. O mesmo estudo divulgado em 2020 demonstrou que foi o segundo tema mais demandado no primeiro grau da justiça estadual e o mais demandado do segundo⁴. Em 2019, foi também um dos assuntos mais demandados, juntamente com as demandas de consumo, sendo amplamente majoritário em segundo grau⁵. O relatório de 2018 indica que o

¹ Registra-se que os análogos diplomas legais anteriores continham disposições no mesmo sentido, sendo: arts. 865, 880 e 882 do Código Civil de 1916 e §1º do art. 461 do Código de Processo Civil de 1973.

² CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). *Justiça em números 2022*. Brasília, DF: CNJ, 2022. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2022/09/justica-em-numeros-2022-1.pdf>. Acesso em: 12 jan. 2022.

³ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). *Justiça em números 2021*. Brasília, DF: CNJ, 2021. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/11/relatorio-justica-em-numeros2021-221121.pdf>. Acesso em: 12 jan. 2022.

⁴ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). *Justiça em números 2020*. Brasília, DF: CNJ, 2020. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/08/rel-justica-em-numeros2020.pdf>. Acesso em: 12 jan. 2022.

⁵ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). *Justiça em números 2019*. Brasília, DF: CNJ, 2019. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/conteudo/arquivo/2019/08/justica_em_numeros20190919.pdf. Acesso em: 12 jan. 2022.

Direito Civil foi o tema mais demandado nos Tribunais Superiores e, também, na justiça estadual, sendo obrigações e contratos a matéria mais debatida⁶.

A obrigação é uma estrutura jurídica voltada para a satisfação de interesses⁷ mediante a combinação de conceitos e técnicas materiais e processuais. Embora existam outras fontes de obrigações, os contratos podem ser considerados a mais versátil delas⁸ graças à autonomia privada e à atipicidade, que permitem às partes a construção de arranjos para suprir suas necessidades e desejos. Outrossim, é conhecida a referência de Enzo Roppo ao contrato como “*veste jurídico-formal das operações econômicas*”⁹, ao passo que João Calvão da Silva apresenta o direito das obrigações como um direito da dinâmica patrimonial que promove a circulação de bens e serviços por meio de comportamentos juridicamente exigíveis¹⁰.

A liberdade contratual, conceito que abarca não apenas a liberdade de realizar ou não um contrato, mas também de definir o seu conteúdo¹¹, dá o colorido aos interesses de credor, na medida em que constitui uma forma legítima de buscar o preenchimento de suas necessidades. A estrutura jurídica da obrigação¹², por sua vez, busca proporcionar alguma segurança jurídica e estabilidade não apenas para as partes,

⁶ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). Justiça em números 2018. Brasília, DF: CNJ, 2018. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2018/09/8d9faee7812d35a58cee3d92d2df2f25.pdf>. Acesso em: 15 jan. 2018.

⁷ “A obrigação com o fim de se extinguir pelo cumprimento quando o devedor, voluntariamente (espontaneamente) ou à insistência do credor, por intimação ou notificação, antes ou durante a tramitação do processo de conhecimento ou de execução, realiza a prestação devida, satisfazendo o interesse do credor”. Cf. AGUIAR JUNIOR, Ruy Rosado. *Extinção dos contratos por incumprimento do devedor*: resolução: de acordo com o novo código civil. 2. ed. rev. e atual. 2. tir. Rio de Janeiro: Aide, 2004, p. 91.; VARELA, João de Matos Antunes. *Direito das obrigações*: conceito, estrutura e função da relação obrigacional: fontes das obrigações: modalidades das obrigações. Rio de Janeiro: Forense, 1977, p.110; SILVA, Clóvis V. do Couto. *A obrigação como processo*. São Paulo: J. Bushatsky, 1976, p.13.

⁸ SILVA, João Calvão da. *Cumprimento e sanção pecuniária compulsória*. 2. ed. Coimbra: Coimbra Ed., 1995

⁹ ROPPO, Enzo. *O Contrato*. Tradução de Ana Coimbra e M. Januário C. Gomes. Coimbra: Almedina, 2009, p. 11.

¹⁰ SILVA, op. cit., p. 22-29.

¹¹ “À face da maior parte dos sistemas jurídicos ocidentais, o reconhecimento de efeitos aos contratos onerosos explica-se, em primeiro lugar, pelo princípio da autonomia privada de que a liberdade contratual constitui o elemento nuclear: os particulares são livres de contratar, pertencendo-lhes, no caso de o fazerem, o poder de fixarem, em termos vinculativos, a disciplina aplicável ao contrato”. Cf. VICENTE, Dario Moura. A autonomia privada e os seus diferentes significados à luz do direito comparado. *Revista de Direito Civil Contemporâneo*, São Paulo, v. 8, ano 3, p. 275-302, jul./set. 2016, p. 278. Não se ignora, contudo, os limites legais e judiciais que vem sendo estabelecidos à liberdade das partes quanto à definição do conteúdo contratual, a ponto de não ser adequado considerar a autonomia privada “o fundamento exclusivo da força obrigatória dos contratos”. Cf. VICENTE, op. cit., p. 284-285.

¹² Refere-se a pretensão que o direito das obrigações confere ao credor de exigir judicialmente do devedor que cumpra a prestação e, ainda, que seja indenizado por este quando o cumprimento não ocorrer segundo o acordado.

mas para os negócios em geral¹³, por meio de tutelas e garantias que reforçam o *pacta sunt servanda*. Afinal, quem contrata espera que o acordo seja cumprido, confia que o devedor realizará a prestação nos moldes estabelecidos e que serão supridas as necessidades que o motivaram a constituir o vínculo, mas sabe que poderá exigir judicialmente a prestação do devedor¹⁴ e que está garantido pelo patrimônio deste¹⁵. Por sua vez, a parte contratada tem a expectativa de ser liberada, bem como de receber a contraprestação eventualmente estabelecida.

Malgrado o cumprimento voluntário da obrigação seja a regra¹⁶, há casos em que o devedor não realiza a prestação ou não o faz da maneira estabelecida pelos contratantes¹⁷. Por outro lado, existem situações em que, embora a prestação oferecida seja substancialmente diversa daquela acordada, ela atende plenamente aos anseios da parte credora, fazendo da recusa um abuso e mitigando a norma do art. 313 do Código Civil, que exime o credor de “receber prestação diversa da que lhe é devida, ainda que mais valiosa”¹⁸. É possível, ainda, que a prestação se realize conforme o acordado, caracterizando juridicamente o adimplemento, sem, contudo, atender aos interesses do credor.

¹³ No dizer de João Calvão da Silva: “O direito das obrigações é o direito da dinâmica patrimonial na medida em que disciplina o tráfico econômico, a circulação dos bens entre as pessoas e a sua colaboração ou cooperação mediante comportamentos (prestações de *dare*, de *facere* ou de *non facere*)”. Cf. SILVA, João Calvão da. *Cumprimento e sanção pecuniária compulsória*. 2. ed. Coimbra: Coimbra Ed., 1995, p. 22-23.

¹⁴ ALVIM, Agostinho. *Da inexecução das obrigações e suas consequências*. 3. ed. atual. Rio de Janeiro: Editora Jurídica e Universitária, 1965, p.23-24.

¹⁵ “Quando se impossibilita a prestação, duas hipóteses podem ocorrer: ou a impossibilidade é inimputável ao sujeito passivo, e resulta pura e simplesmente a extinção da obrigação sem outras consequências; ou o devedor é responsável pelo não cumprimento, e então cabe ao credor exercer sobre o patrimônio do devedor o poder de suprir a ausência da prestação, direta ou indiretamente”. Cf. SILVA PEREIRA, Caio Mário. PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil: teoria geral das obrigações*. 25. ed. atual. por Guilherme Calmon Nogueira da Gama. Rio de Janeiro: Forense, 2012, v. 2, p.305.

¹⁶ “De ordinário, ocorre o adimplemento, a *solutio*, satisfazendo o devedor à pretensão do credor de forma voluntária e exata. Não constitui exagero, no conjunto do tráfico jurídico, afirmar que essa é a regra. As relações litigiosas representam grupo relevante, e, no entanto, minoritário”. Cf. ASSIS, Araken de. *Resolução do contrato por inadimplemento*. 6. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 80. E ainda: TELLES, Inocêncio Galvão. *Direito das obrigações*. 7. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1997, p.299.

¹⁷ “Sem dúvida, o estado patológico é exceção ao estado fisiológico, ou normal. Não obstante, é tal a frequência da enfermidade, que em nenhum indivíduo se encontra o estado fisiológico perfeito. Semelhantemente, a infração do avençado é, de sua natureza, excepcional; mas o respectivo estudo assume magno relevo, pela mesma razão de ser impossível o homem jurídico, mera abstração. A infração é necessária; e o seu estudo pertence ao mundo fenomenal.” Cf. ALVIM, Agostinho. *Da inexecução das obrigações...cit.*,p.21.

¹⁸ SILVA, Jorge Cesa Ferreira da. *Adimplemento e extinção das obrigações*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. (Coleção Biblioteca de Direito Civil: estudos em homenagem ao professor Miguel Reale), p. 64.

Em síntese, o assunto interessa não apenas às partes contratuais, mas a toda a sociedade, tendo em vista a relevância econômica e social inerente ao contrato e, ainda, o impacto que as demandas desencadeadas pelo inadimplemento contratual têm no volume de processos em tramitação no Poder Judiciário. Com efeito, a relevância da discussão é evidente.

O descumprimento de uma obrigação contratual acarreta, a depender de fatores adiante explicitados, consequências jurídicas, mais ou menos gravosas, no plano contratual, obrigacional e, por vezes, processual¹⁹. O primeiro passo é trazer a lume o conceito jurídico do inadimplemento e seus desdobramentos. Esse é o objeto do primeiro capítulo, sendo a primeira parte voltada para as classificações mais tradicionais, ao passo que a segunda é dedicada aos impactos da boa-fé objetiva nesse conceito, notadamente, com a teoria do adimplemento substancial.

O segundo capítulo aborda o tratamento jurisprudencial da conversão da prestação em perdas e danos no Direito brasileiro, expondo uma análise quantitativa da pesquisa empreendida na ferramenta de busca de jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. A escolha pelo site do referido tribunal foi realizada por ser o único no país que disponibiliza, por meio da referida ferramenta, a totalidade de decisões proferidas e, com maior razão, por ter jurisdição nacional e competência para pacificar as interpretações divergentes sobre a legislação federal.

A primeira pesquisa foi realizada com a utilização da ferramenta de busca por legislação, tendo como metadados o § 1º do art. 461 do Código de Processo Civil de 1973 e o art. 499 do Código de Processo Civil em vigor. Foi limitada a data de julgamento dos acórdãos em 01/01/1990 e 12/12/2022, bem como ateu-se aos órgãos julgadores voltados ao conhecimento e deliberação de questões afins do Direito Privado: Terceira Turma, Quarta Turma, Segunda Seção e Corte Especial. Destaca-se que foram encontrados sessenta e seis resultados relativos ao dispositivo legal anterior e sete para o dispositivo legal em vigência.

Os escassos resultados obtidos com a primeira pesquisa levaram a uma segunda, cujos frutos são expostos no segundo item deste capítulo. De modo semelhante, o período de julgamento e os órgãos julgadores foram limitados nos mesmos termos da pesquisa anterior. Contudo, foram usados os metadados:

¹⁹ Quando o credor busca a tutela processual de sua pretensão.

“inadimplemento” e “obrigação\$” e “contrato\$”, resultando em 684 acórdãos. E então, foram qualitativamente analisados apenas os Recursos Especiais (anexo A).

Ao final, são apresentadas, em tópicos, as conclusões.

1. INADIMPLENTO DA OBRIGAÇÃO CONTRATUAL E SUAS CONSEQUÊNCIAS NO DIREITO BRASILEIRO

1.1. Espécies de inadimplemento contratual

A definição clássica de inadimplemento é a ausência da prestação devida²⁰, da forma como acordada²¹; é a falta do adimplemento, seja “porque o devedor não se moveu a isso, ou porque o credor recusou a prestação, com razão”²². O conceito comporta, portanto, as situações em que não há nenhuma prestação ou esforço do devedor no sentido de tentar realizá-la, bem como aquelas em que estão ausentes as qualidades essenciais da prestação. Essas qualidades eram identificadas nos arts. 1.056 e 955 do Código Civil de 1916 como: o tempo e o modo devidos (art. 1.056) ou, ainda, o tempo, o lugar e a forma convencionados (art. 955). No Código Civil de 2002, o legislador explicitou o tempo, o lugar e a forma que a lei ou a convenção estabelecer (art. 394)²³. Assim, a interpretação literal da legislação já aponta para uma gradação inerente ao conceito, já que “toda violação ou todo desvio de certa importância do programa contratual”²⁴, especialmente quanto às características mencionadas no art. 394, constitui um descumprimento da obrigação.

O conceito de inadimplemento pode ser esmiuçado segundo o critério da relevância do dever descumprido para a prestação. Isso porque predomina no Direito brasileiro a concepção da obrigação como um processo dinâmico, cooperativo, voltado para o adimplemento, tal como proposto por Clóvis do Couto e Silva, em obra bastante conhecida e publicada no início dos trabalhos para elaboração do Código Civil de 2002²⁵. Nela, o autor expôs a obrigação como uma totalidade orgânica que abarca

²⁰ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil: teoria geral das obrigações*. 25. ed. atual. por Guilherme Calmon Nogueira da Gama. Rio de Janeiro: Forense, 2012, v. 2., p. 164; DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil*. São Paulo: Saraiva, 1983, v.2, p. 307.

²¹ AGUIAR JUNIOR, Ruy Rosado. *Extinção dos contratos por incumprimento do devedor: resolução: de acordo com o novo código civil*. 2. ed. rev. e atual. 2. tir. Rio de Janeiro: Aide, 2004, p. 93.

²² PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de Direito Privado: Direito das Obrigações: Inadimplemento*. Atual. Ruy Rosado de Aguiar Júnior e Nelson Nery Jr. São Paulo: RT, 2012, t. XXVI, p.72.

²³ ASSIS, Araken de. *Resolução do contrato por inadimplemento*. 6. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p.82.

²⁴ MACHADO, João Baptista. Pressupostos da resolução por incumprimento. In: *Obra Dispersa*. Braga: Scientia Iuridica, 1991, v.1, p. 125-193, p. 126.

²⁵ SILVA, Clóvis V. do Couto e. *A obrigação como processo*. São Paulo: J. Bushatsky, 1976.

direitos formativos, pretensões, ações, deveres (principais e secundários), exceções, posições e situações jurídicas diversas. Com efeito, além da prestação principal, objeto da obrigação, outros deveres passaram a ser reconhecidos, tanto para o credor como para o devedor, e até mesmo para ambos²⁶. O reconhecimento de deveres laterais fundamentados na boa-fé objetiva teve desdobramentos doutrinários e jurisprudenciais bastante conhecidos²⁷.

No que concerne ao inadimplemento, a ideia de um vínculo dinâmico e repleto de deveres prestacionais pôs em discussão os limites do inadimplemento. Parte da doutrina conservou uma interpretação mais tradicional do inadimplemento, a exemplo do entendimento de Jorge Cesa Ferreira da Silva, para quem o inadimplemento seria o descumprimento dos deveres diretamente relacionados à prestação²⁸, mesmo admitindo que em sentido lato ele possa fazer referência ao não cumprimento de qualquer dever oriundo do vínculo obrigacional.

Em sentido oposto, Judith Martins-Costa examinou três aspectos do conceito de inadimplemento: o descritivo, que significa o não cumprimento pelo devedor das normas que lhe impõem o dever de prestar no tempo, lugar e forma estabelecidos, assim como o não cumprimento pelo credor das normas que lhe impõem o recebimento da prestação, também nos moldes acordados; o aspecto normativo amplo, no qual o inadimplemento consiste na “situação objetiva de não realização da prestação devida e de insatisfação do interesse do credor”; e, por fim, um aspecto normativo estrito, que compreende o inadimplemento como a não realização da prestação enquanto devida²⁹.

²⁶ SILVA, op. cit., p. 6-13.

²⁷ Judith Martins Costa defendeu o reconhecimento das funções interpretativa, corretiva e integrativa à boa-fé objetiva, ilustrando com decisões judiciais – em sua grande maioria do TJRS, da lavra do então desembargados Ruy Rosado de Aguiar – as suas potencialidades. Cf. COSTA, Judith Martins. *A boa-fé no direito privado: sistema e tópica no processo obrigacional*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

²⁸ “E se é verdadeiro que se tem por adimplida a obrigação que concretiza os interesses legítimos (ativos e passivos) nela envolvidos e dela decorrentes, não menos certo é que por inadimplemento se deve entender o não-cumprimento ou inobservância por uma das partes de qualquer dever emanado do vínculo obrigacional. O inadimplemento, assim, não se limita à prestação e nem aos deveres exclusivamente a ela relacionados. [...] Sem embargo desse sentido amplo, também importa perceber que o inadimplemento também admite um sentido sintético, relacionado exclusivamente a um dever específico, isolado de outros deveres que compõem o vínculo obrigacional concreto. Esse modo de visualização do inadimplemento, válido, sobretudo, para fins didáticos, amolda-se bem ao descumprimento dos deveres de prestação. Todavia, não abrange o descumprimento dos deveres laterais, que sempre pressupõem a visualização da obrigação como entidade complexa.” Cf. SILVA, Jorge Cesa Ferreira da. *Inadimplemento das obrigações*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 31-32. (Coleção biblioteca de direito civil: estudos em homenagem ao professor Miguel Real).

²⁹ MARTINS-COSTA, Judith; TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (coord.). *Comentários ao novo Código Civil: do inadimplemento das obrigações*: arts. 389 a 420. Rio de Janeiro: Forense, 2004. v. 5, t. 2

Essa análise reforça a compreensão da doutrina brasileira acerca do princípio da pontualidade³⁰, profundamente relacionado ao conceito de inadimplemento. No Brasil esse princípio exige não apenas que a prestação ocorra no tempo devido, ou seja, sem atraso; mas no lugar determinado e da maneira estabelecida. Nesses termos, a doutrina propõe uma análise em cinco dimensões da prestação para certificar se houve, ou não, o adimplemento, sendo elas: i) a temporal; ii) a espacial; iii) a qualitativa; iv) a quantitativa e v) a teleológica³¹.

Outrossim, a partir da distinção feita por Orlando Gomes entre a satisfação do crédito e o inadimplemento da obrigação, deve-se reconhecer a relação de causalidade entre a conduta do devedor e a satisfação do interesse do credor³². No entanto, é a possibilidade da prestação o principal critério de distinção entre a mora e o inadimplemento absoluto, ou de modo mais preciso e com amparo na lição clássica de Agostinho Alvim, a possibilidade de recebimento da prestação pelo credor³³.

O inadimplemento absoluto corresponde à situação em que a frustração da obrigação é irremediável e irreversível³⁴, a prestação não pode mais ser realizada. Nada mais pode fazer o devedor para satisfazer o credor, pois a prestação não tem mais utilidade alguma para ele. Tal situação pode ocorrer quando a prestação se tornar fisicamente impossível³⁵, quando a modificação das circunstâncias tornar a realização da prestação desproporcionalmente difícil para o devedor ou, ainda, quando o credor perder o interesse na prestação³⁶.

Apesar de parecer um critério simples, a impossibilidade da prestação admite uma série de classificações e interpretações que interferem no programa obrigacional. No aspecto temporal, ela pode ser inicial ou superveniente, temporária ou definitiva; com relação ao sujeito, subjetiva ou objetiva; quanto à origem, física ou

³⁰ “Pelo princípio da pontualidade quer-se significar que o devedor deve cumprir ponto por ponto, ou seja, fielmente, a prestação devida ao credor”. Cf. CAVALLI, Cássio. *Mora e utilidade: os standards da utilidade no modelo jurídico da mora do devedor*. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2011, p.23-24.

³¹ CAVALLI, op. cit., p.26.

³² CAVALLI, op. cit., p. 28.

³³ “Acompanhando a doutrina dominante, nós entendemos que o critério para a distinção reside, efetivamente, na possibilidade ou impossibilidade, mas essa possibilidade ou impossibilidade, com maior precisão, não há de se referir ao devedor e sim ao credor: possibilidade ou não de receber a prestação, o que é diferente.” Cf. ALVIM, Agostinho. *Da inexecução das obrigações e suas consequências*. 3. ed. atual. Rio de Janeiro: Editora Jurídica e Universitária, 1965, p.57.

³⁴ CAVALLI, op. cit., p.33-34.

³⁵ “Dá-se o inadimplemento absoluto quando a obrigação não foi cumprida, nem poderá sê-lo, como no caso de perecimento do objeto por culpa do devedor”. Cf. ALVIM, op. cit., p. 25.

³⁶ SILVA, Jorge Cesa Ferreira da. *Inadimplemento das obrigações*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. (Coleção biblioteca de direito civil: estudos em homenagem ao professor Miguel Real), p. 36.

jurídica³⁷; no conteúdo se classifica em total ou parcial, e quanto à intensidade admite-se que seja absoluta ou relativa³⁸. Outrossim, a impossibilidade da prestação pode ser interpretada com o foco em sua realização pelo devedor ou em seu recebimento pelo credor, conduzindo a diferentes resultados.

A impossibilidade originária, segundo Pontes de Miranda, “é a deficiência oriunda de se concluir negócio jurídico bilateral, ou se prometer unilateralmente, ou se legar, sem que se possa ser objeto de prestação ou de legado aquilo que se prometeu ou legou”³⁹. Todavia, é oportuno destacar que a obrigação de entregar coisa sobre a qual o devedor não tem o domínio não é nula⁴⁰, especialmente se a prestação for diferida, considerando o disposto nos arts. 106 e 483 do Código Civil de 2002. Daí a observação de Ruy Rosado de Aguiar Júnior evidenciando a distinção da impossibilidade originária objetiva, que é causa de nulidade do negócio, e da impossibilidade originária subjetiva, que é ineficaz, mas pode ser cumprida, a depender das condições no momento de realização da prestação⁴¹.

Inocência Galvão Telles leciona que a impossibilidade superveniente é a que vale para fins de extinção da obrigação, pois “a impossibilidade originária [...] torna nulo o contrato e obsta por conseguinte a constituição da obrigação”⁴². Portanto, apenas a impossibilidade ulterior tem importância para o fim de determinar as consequências da inexecução, uma vez que somente ela pressupõe a existência de uma obrigação válida. A doutrina nacional possui entendimento semelhante, como ilustra Eduardo Espínola ao afirmar que “da mesma sorte que a impossibilidade original da prestação impede a

³⁷ Adverte Pontes de Miranda: “Quando se diz que a impossibilidade da prestação sempre e só depende do mundo fático desatende-se a que a impossibilidade pode ser jurídica e ter de ser considerada acontecimento do mundo fático.” Cf. MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. *Tratado de direito privado: direito das obrigações: obrigações e suas espécies, fontes e espécies de obrigações*. Rio de Janeiro: Borsoi, 1959, t. 23

³⁸ MARTINS-COSTA, Judith; SILVA, Paula Costa e. *Crise e perturbações no cumprimento da prestação*. São Paulo: Quartier Latin, 2020.

³⁹ MIRANDA, op. cit., p. 105.

⁴⁰ Assim foi reconhecido pelo próprio autor: “Se o devedor cria ser dono da coisa certa, ou da quantidade de mercadoria, ou produto, que prometera, ou se assumiu a obrigação antes de adquirir, o negócio jurídico vale e apenas pode dar-se que não o possa prestar o promitente. Não há nulidade em se prometer coisa alheia. O inadimplemento dá ensejo à indenização. Também a perda da propriedade do bem, ou a reivindicação após a promessa, não libera o devedor. Nenhuma impossibilidade objetiva ocorre”. Cf. MIRANDA, op. cit., p. 106.

⁴¹ AGUIAR JUNIOR, Ruy Rosado. *Extinção dos contratos por incumprimento do devedor: resolução: de acordo com o novo código civil*. 2. ed. rev. e atual. 2. tir. Rio de Janeiro: Aide, 2004, p.97.

⁴² TELLES, Inocência Galvão. *Direito das obrigações*. 7. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1997, p. 324.

obrigação de nascer, assim também a impossibilidade posterior determina sua extinção”⁴³, posição compartilhada por outros autores⁴⁴ e amparada no Código Civil⁴⁵.

A assimetria entre a impossibilidade originária e a superveniente⁴⁶, presente não apenas no Direito brasileiro, mas também em Portugal, segundo Catarina Monteiro Pires, em virtude da influência alemã no projeto de Vaz Serra⁴⁷.

A impossibilidade originária, conforme disciplinada no § 306 do BGB teria inspiração no *impossibillium nulla obligatio est*, atribuído a Celso⁴⁸. Porém, segundo Zimmermann, este princípio era aplicado apenas a *stipulatio*, que era um contrato *stricti iuris*, tutelado por uma fórmula própria, a *condictio cestae rei*. Isso significa que a forma processual de tutelar o credor destes contratos era muito mais restrita do que, por exemplo, a tutela do contrato de compra e venda, cuja tutela processual estava calcada na *bonae fidei iudicia*, cláusula que permitia ao direito pretoriano construir soluções para problemas ainda não solucionados pelo processo formulário a partir da *aequitas*⁴⁹.

No decorrer do século XIX, porém, os pandectistas acabaram sobrepondo seu dogmatismo à abordagem histórica, a fim de robustecer a sistemática conceitual das fontes. Nesse contexto, Fredrich Mommsen acabou expandido as consequências da impossibilidade objetiva, originalmente atribuídas a *stipulatio*, a todos os contratos, criando um princípio de validade universal que veio a calhar aos anseios da época e, então, foi consagrado no § 306 do BGB⁵⁰.

⁴³ ESPÍNOLA, Eduardo. *Garantia e extinção das obrigações*: obrigações solidárias e indivisíveis. atual. por Francisco José Galvão Bruno. Campinas: Bookseller, 2005, p. 240.

⁴⁴ “O que é preciso é que a impossibilidade não existisse ao tempo da perfeição do contrato, ou do negócio jurídico unilateral.” Cf. MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. *Tratado de direito privado*: direito das obrigações: obrigações e suas espécies, fontes e espécies de obrigações. Borsoi: Rio de Janeiro: 1959, t. 23, p. 103.

⁴⁵ Vide art. 145, II, 2ª parte do Código Civil de 1916, e art. 106, II, do Código Civil de 2002.

⁴⁶ Em ambos os ordenamentos, a impossibilidade originária, ou seja, contemporânea ao nascimento da obrigação, é causa de invalidade, ao passo que a impossibilidade superveniente rege-se por um sistema de imputação do descumprimento e acarreta a exclusão do dever de prestar.

⁴⁷ PIRES, Catarina Monteiro. *Impossibilidade da prestação*. Coimbra: Almedina, 2020, p. 82.

⁴⁸ Segundo Reinhard Zimmermann, a regra *impossibillium nulla obligatio est* só era aplicável quando, no momento da conclusão do contrato, o desempenho da obrigação era objetivamente impossível, e se o objeto da impossibilidade não pudesse ter um valor estimável. Assim, a possibilidade de cumprimento por terceiro, a dificuldade da prestação ou mesmo a possibilidade de ser economicamente mensurável afastariam a nulidade da obrigação. Cf. ZIMMERMANN, Reinhard. *The Law of obligations*: roman foundations of the civilian tradition. Oxford: Claredon Paperbacks, 1996, p.689-692. Ainda segundo Catarina Monteiro Pires: “A máxima de Celso, segundo a qual ‘as obrigações impossíveis são nulas’, dirigia-se, apenas, a situações de impossibilidade definitiva, objetiva e absoluta e conhecia um sentido muito limitado num sistema de *actiones*, pretendendo excluir um estado de vinculação nas ações de fórmula certa, destinadas a fazer valer a *stipulatio*”. Cf. PIRES, op. cit., p.789.

⁴⁹ ZIMMERMANN, op. cit., p. 690-691.

⁵⁰ ZIMMERMANN, op. cit., p. 693-694.

As críticas à teoria de Mommsen e, especialmente, à assimetria de regimes jurídicos derivados da impossibilidade da prestação originária ou superveniente⁵¹ levaram à mudança desse paradigma no Direito alemão, na reforma das obrigações realizada no início deste século. A impossibilidade originária passou a ensejar a indenização do interesse do credor, que pode optar pelo parâmetro positivo ou negativo, além do *commodum representationis*⁵². A responsabilidade do devedor, contudo, fica condicionada ao conhecimento, ou desconhecimento culposo, da impossibilidade pelo devedor⁵³.

Nas palavras de Canaris, “a categoria da impossibilidade não foi privada de sua posição central, tampouco foi cancelada”, apenas foi realizada uma distinção clara entre a sua dupla função como fundamento da liberação da obrigação primária de cumprir a prestação, a impossibilidade está no cerne do modelo jurídico de dissolução do vínculo obrigatório⁵⁴. O autor identifica o fundamento da responsabilidade do devedor pela indenização, previsto no § 311 BGB.

Acerca da duração da impossibilidade, é ainda Inocêncio Galvão Telles quem aponta que tal classificação dependerá da susceptibilidade da impossibilidade de cessar ou não, à vista do interesse do credor. Isso porque no ordenamento português é expressa a opção legislativa, por considerar a manutenção do interesse do credor um critério para considerar temporária a impossibilidade da prestação⁵⁵. No Brasil esse

⁵¹ Como exemplo menciona-se a crítica de Gustav Hartmann, para quem os limites para cumprir a prestação deveriam ser dados pelo esforço do devedor, pois o objeto da obrigação era uma conduta devida, sendo cabível a responsabilização pelo interesse contratual positivo do credor em razão da impossibilidade inicial de cumprimento. Para ele, a teoria de Mommsen não permitiria identificar quando é prestação é impossível. Também Ernest Rabel foi crítico da teoria de Mommsen, por não guardar correspondência com as fontes romanas e fornecer conceitos imprecisos. Além disso, ela não resolveria o problema da condenação do devedor a uma prestação impossível, que seria, para Rabel, de natureza processual. Cf. PIRES, Catarina Monteiro. *Impossibilidade da prestação*. Coimbra: Almedina, 2020, p. 90-91.

⁵² Trata-se de um princípio presente no Direito alemão e também no português que permite que ao credor exigir a vantagem, que pode ser uma coisa, uma prestação ou até mesmo um direito, percebida pelo devedor em razão da impossibilidade da prestação. “A ideia essencial do *commodum* é a de atribuir ao credor aquilo que, no património do devedor, ocupou, pelo menos economicamente, o lugar da prestação. daí que Vaz serra tenha concluído ser a regulação do *commodum* ‘de evidente necessidade’, posto que o devedor devia entregar ao credor ‘aquilo que representa o objecto da prestação’”. Cf. PIRES, op. cit., p. 70.

⁵³ § 307 1. Quem concluir um contrato cuja prestação é impossível e conhecer ou dever conhecer a impossibilidade da prestação, tem o dever de indemnizar o dano que a outra parte sofrer, por ter confiado na validade do contrato, até ao limite do valor do interesse que esta outra parte tenha na validade do contrato. o dever de indemnizar não se verifica, quando a outra parte conhecia ou devia conhecer a impossibilidade. (BGB, 2001)

⁵⁴ CANARIS, Claus-Wilhelm. *La riforma del diritto tedesco delle obbligazioni*. Tradução de Giovanni de Cristofaro. Padova: CEDAM, 2003, p.12

⁵⁵ ”Art. 792, n. 2 – A impossibilidade só se considera temporária enquanto, atenta a finalidade da obrigação, se mantiver o interesse do credor” (PORTUGAL, 1967)

conceito decorre da inutilidade da prestação, prevista no parágrafo único do art. 395 do Código Civil de 2002.

Majoritariamente, a doutrina considera que é a impossibilidade de realização da prestação que caracteriza o inadimplemento absoluto. Entretanto, há divergência sobre a eficácia liberatória da impossibilidade subjetiva, isto é, “a inaptidão do devedor para prestar, impossibilidade que só diz respeito ao sujeito passivo”⁵⁶, a qual também é designada por insolvência, quando sobre ela o devedor não tiver culpa. O fundamento da responsabilidade do devedor, é, porém, objeto de discussão.

Sobre o tema manifestou-se Pontes de Miranda no sentido de que apenas a impossibilidade objetiva, aquela que decorre da falta do objeto, importa, pois “a impossibilidade não se há de confundir com a *difficultas*, ou seja a impossibilidade subjetiva, ou seja a existência de obstáculos a que se preste”⁵⁷. O exemplo tradicional é o da “coisa que caiu do abismo no mar e só mediante despesas desproporcionadas poderia ser apanhada” e passa a ser considerada “para o dono, coisa *derrelicta* e a prestação, que a tivesse por objeto, estaria impossibilitada”⁵⁸. Isso porque recuperar o objeto que se perde no mar em tais condições seria difícil tanto para o devedor como para qualquer outra pessoa, considerada terceiro perante a relação.

Com isso, o impedimento que recair sobre a pessoa do devedor, com ou sem a colaboração dele, não o exime da prestação e, não representa, per se, uma impossibilidade para fins de consideração do inadimplemento absoluto. Por outro lado, a impossibilidade relacionada à coisa é objetiva e, portanto, capaz de configurar o inadimplemento absoluto.

No entender de Jorge Cesa Ferreira da Silva, porém, a impossibilidade subjetiva libera o devedor, a exemplo daquele que adoce gravemente no dia de realizar a prestação, sem que tenha contribuído com a própria enfermidade. O autor argumenta que, assim como nos casos de mora, o devedor não pode ser penalizado se não teve culpa sobre a impossibilidade absoluta da prestação, acrescentando, em seguida, que o atual regramento legal da impossibilidade “não a distingue entre absoluta e relativa

⁵⁶ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. Tratado de direito privado: direito das obrigações: obrigações e suas espécies, fontes e espécies de obrigações. Rio de Janeiro: Borsoi, 1959, t. 23, p. 104.

⁵⁷ MIRANDA, op. cit., p. 105. No mesmo sentido: AGUIAR JUNIOR, Ruy Rosado. *Extinção dos contratos por incumprimento do devedor*: resolução: de acordo com o novo código civil. 2. ed. rev. e atual. 2. tir. Rio de Janeiro: Aide, 2004, p. 99.

⁵⁸ MIRANDA, op. cit., p. 105.

[rectius objetiva e subjetiva], de modo a abarcar ambas, inexistindo também razão dogmática forte o bastante para realizar a distinção no processo hermenêutico”⁵⁹.

Para fins de verificação da ocorrência do inadimplemento absoluto, sem cogitar por ora de suas consequências, a impossibilidade subjetiva, por si só, não é suficiente, uma vez que a prestação pode se realizar por terceiro, no caso das obrigações de fazer e não fazer, *vide* arts. 249 e 251 do Código Civil de 2002⁶⁰. Porém, nas obrigações infungíveis, nas quais o devedor foi escolhido em razão de características pessoais, a impossibilidade subjetiva, assim como a expressa negativa do devedor, equivale ao inadimplemento absoluto⁶¹, pois a personalidade do devedor é essencial ao cumprimento do acordo e satisfação dos interesses do credor.

Por outro lado, na classe das obrigações de dar coisa certa, a resposta exige um aprofundamento da compreensão sobre as situações envolvidas na expressão “perda da coisa”, conforme realizado por Daniel Dias em trabalho ainda não publicado⁶². O autor resgata a norma do art. 78 do Código Civil de 1916, que, apesar de não encontrar dispositivo análogo na legislação atual, mantém-se viva na interpretação que a doutrina oferece sobre a perda da coisa, referindo-se às mesmas situações outrora elencadas no artigo referido. São elas: i) a perda das qualidades essenciais ou do valor econômico da coisa; ii) a confusão com outro(s) bem(ns), não se podendo mais distingui-la; e iii) quando posta em lugar que não pode ser retirado.

Desse dispositivo o autor conclui que a inacessibilidade física é uma hipótese de perda da coisa e, após relacionar essa situação à impossibilidade subjetiva, quando o devedor perde a disponibilidade fática sobre a coisa objeto da prestação, em virtude de um roubo ou de alienação e entrega do bem a terceiro, ele constata que a possibilidade de realização da prestação por um terceiro, respectivamente o autor do roubo ou o terceiro adquirente do bem, não obsta a equiparação de tais situações àquelas de inacessibilidade física da coisa, sob pena de haver uma obrigação cujo dever não pudesse ser cumprido e cuja execução seria impossível. Com ele concorda Inocêncio

⁵⁹ SILVA, Jorge Cesa Ferreira da. *Inadimplemento das obrigações*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p.38. (Coleção biblioteca de direito civil: estudos em homenagem ao professor Miguel Real).

⁶⁰ Assumindo uma concepção objetiva de obrigação, na qual a prestação tem apenas o papel de meio para realizar uma finalidade. Cf. SILVA, Rafael Peteffi da. *Teoria do adimplemento e modalidades do inadimplemento atualizado pelo novo Código Civil*. Revista do Advogado, São Paulo, ano 68, n. 22, p. 135-153, 2002. Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/96325/mod_resource/content/1/Rafael%20Peteffi.pdf. Acesso em: 29 dez. 2020.

⁶¹ SILVA, Jorge Cesa Ferreira da. *Inadimplemento das obrigações...cit.*, p. 40; PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de direito privado... cit.*, p. 105.

⁶² Artigo enviado para a RDCC em 17.12.2020, ainda em avaliação.

Galvão Telles, asseverando que “o devedor fica portanto, de vez, impedido de cumprir a prestação, pelo menos na forma específica” quando “se promete vender um imóvel que entretanto é expropriado ou alienado a terceiro”⁶³.

À vista disso, fica evidenciado que a classificação das obrigações segundo a prestação é relevante para fins de melhor compreensão do inadimplemento. As prestações de dar e fazer possuem cada qual peculiaridades que resultam no modo de percepção das impossibilidades que implicarão no inadimplemento absoluto⁶⁴ e, sobretudo, na escolha da tutela processual mais adequada para o credor.

A distinção entre a impossibilidade absoluta e relativa, para Pontes de Miranda, decorre da desproporção entre o valor das prestações a partir de uma percepção comercial, pois “*impossível também é o que somente com despesas desproporcionadas e extraordinários esforços poderia ser adimplido*”⁶⁵, de modo que a “dificuldade pode ser suscetível de ser vencida se sacrificados interesses desproporcionalmente maiores do que aqueles que estão em causa”, mas será considerada impossibilidade caso “a desproporcionalidade dos gastos seja, na concepção do tráfico, impossibilidade objetiva; porque essa concepção do tráfico está no conteúdo do negócio jurídico”⁶⁶. Não discorda dessa posição Ruy Rosado de Aguiar Júnior, para quem “a simples dificuldade não exonera, mas a desproporcionalidade de custo para o cumprimento da prestação é equiparável à impossibilidade”⁶⁷. Em resumo, quando a dificuldade for tal, que para alcançar o resultado almejado com a prestação acordada seja necessária uma prestação substancialmente diversa, na concepção objetiva do tráfico jurídico, estará configurada uma impossibilidade⁶⁸ relativa, mas apta a ensejar o inadimplemento absoluto.

⁶³ TELLES, Inocêncio Galvão. *Direito das obrigações*. 7. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1997, p. 327. O autor considera como obrigação de fazer a de venda do imóvel.

⁶⁴ “Quando a obrigação não é adimplida em razão da impossibilidade superveniente, devem ser lembradas, em primeiro lugar, as regras atinentes às chamadas ‘modalidades das obrigações’, o *dare*, o *facere* e o *non facere*: art. 234 (perda da coisa, nas obrigações de dar coisa certa); art. 239 (perda da coisa, nas obrigações de restituir); art. 245 (relativo às obrigações de dar coisa incerta, remissivo ao regime das obrigações de dar coisa certa, tão logo feita a individualização); art. 248 (impossibilidade das obrigações de fazer); art. 250 (impossibilidade, nas obrigações negativas); art. 251 (culpa do devedor, nas obrigações negativas)”. Cf. MARTINS-COSTA, Judith; TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (coord.). *Comentários ao novo Código Civil: do inadimplemento das obrigações*: arts. 389 a 420. Rio de Janeiro: Forense, 2004. v. 5, t. 2., p. 71.

⁶⁵ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. *Tratado de direito privado: direito das obrigações: obrigações e suas espécies, fontes e espécies de obrigações*. Rio de Janeiro: Borsoi, 1959, t. 23, p. 105.

⁶⁶ MIRANDA, op. cit., p. 106.

⁶⁷ AGUIAR JUNIOR, Ruy Rosado. *Extinção dos contratos por incumprimento do devedor: resolução: de acordo com o novo código civil*. 2. ed. rev. e atual. 2. tir. Rio de Janeiro: Aide, 2004, p. 100.

⁶⁸ O autor exemplifica da seguinte maneira: “Se A promete construir a casa no terreno de B, mas, ao começar as obras, descobre que a fonte que se conhecia na parte inferior do terreno passa por baixo do

Sem embargo do acerto das lições *supra*, o grande desafio é identificar concretamente essa desproporção, especialmente num contexto em que a valoração de bens e serviços pelo mercado é cada vez mais volátil. Além do que, é preciso reconhecer que o conteúdo desse critério não está no plano jurídico, mas econômico, o que não deixa de ser um terreno pouco conhecido para os juristas. Entretanto, não se pode deixar de associar a impossibilidade relativa, apta a justificar o inadimplemento absoluto, e a prestação excessivamente onerosa, que enseja a resolução por onerosidade excessiva⁶⁹, nos termos do art. 476 do Código Civil.

A impossibilidade transitória, que não existia quando formada a obrigação e que desaparece no momento da prestação, não tem eficácia sobre a obrigação⁷⁰. Entretanto, o impedimento temporário pode tornar-se definitivo e acarretar o inadimplemento absoluto se no decurso do tempo a prestação perder a utilidade para o credor, fazendo com que ele perca interesse em recebê-la. Nos negócios fixos, isto é, aqueles que não admitem o cumprimento em outra data, a impossibilidade temporária acarreta o inadimplemento absoluto⁷¹. A doutrina é bastante harmônica nesse aspecto⁷², e mesmo aqueles que compreendem a impossibilidade como o impedimento da

lugar em que teria de construir, exigindo pilstras ou estacas alicerciais de dez metros ou mais, a impossibilidade está caracterizada, porque essa não era a prestação que A e B acordaram ao concluir o contrato de empreitada”. Cf. MIRANDA, op. cit., p. 106.

⁶⁹ A impossibilidade relativa é mencionada como um dos efeitos do fato superveniente que enseja a aplicação da teoria da imprevisão aos contratos. Cf. RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz. *Revisão judicial dos contratos: autonomia da vontade e teoria da imprevisão*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2006, p.127-128.

⁷⁰ AGUIAR JUNIOR, Ruy Rosado. *Extinção dos contratos por incumprimento do devedor: resolução: de acordo com o novo código civil*. 2. ed. rev. e atual. 2. tir. Rio de Janeiro: Aide, 2004, p. 104.

⁷¹ AGUIAR JUNIOR, op. cit., p.100.

⁷² “De ordinário, a proibição temporária, ou a impossibilitação passageira, não atinge a base da relação jurídica. [...] Sempre que o interesse do credor continua, o devedor está obrigado a prestar, salvo se estabelecido, explícita ou implicitamente, que o devedor não poderia prestar depois de cessar o obstáculo.” Cf. MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. *Tratado de direito privado: direito das obrigações: obrigações e suas espécies, fontes e espécies de obrigações*. Rio de Janeiro: Borsoi, 1959, t. 23, p. 109; “A terceira hipótese de inadimplemento absoluto encontra-se na extinção dos interesses do credor, se ocorrida depois da não-realização da prestação no momento devido. Até ele, a eventual alteração dos interesses do credor não atinge a eficácia da obrigação. No entanto, se não adimplida no momento devido, pode ocorrer que a prestação não mais supra as necessidades do credor. É o que ocorre com o bolo de casamento que fica pronto depois da cerimônia, ou da empresa que, não tendo recebido quando acertado a matéria prima necessária e, premida por seus compromissos, adquire o material de terceiro, encerrando a produção específica antes da extinção da mora do primeiro fornecedor. Nesses casos, a irrealizabilidade objetiva dos interesses do credor decreta a ocorrência do inadimplemento absoluto, nos termos do parágrafo único do art. 395, a cujos comentários se remete.” SILVA, Jorge Cesa Ferreira da. *Inadimplemento das obrigações...cit.*, p. 41; ALVIM, Agostinho. *Da inexecução das obrigações e suas consequências*. 3. ed. atual. Rio de Janeiro: Editora Jurídica e Universitária, 1965, p. 53-63.; ESPÍNOLA, Eduardo. *Garantia e extinção das obrigações: obrigações solidárias e indivisíveis*. atual. por Francisco José Galvão Bruno. Campinas: Bookseller, 2005, p. 242; AGUIAR JUNIOR, Ruy Rosado. *Extinção dos contratos por incumprimento do devedor: resolução: de acordo com o novo código civil*. 2. ed. rev. e atual. 2. tir. Rio de Janeiro: Aide, 2004, p. 94-95.

realização da prestação pelo devedor admitem que a perda do interesse do credor em razão do decurso de tempo leva ao inadimplemento absoluto da obrigação⁷³.

Esse alinhamento corrobora a hipótese de que a obrigação permanece sendo uma estrutura voltada para satisfazer o credor, e, não obstante o devedor também seja tutelado, o será de modo e intensidade diferentes. Mais importante, contudo, para a investigação em curso, é verificar um consenso doutrinário sobre o reconhecimento da impossibilidade a partir da perspectiva de recebimento da prestação pelo credor, o que indica, a princípio, ser essa a interpretação mais adequada da impossibilidade segundo a doutrina. Ainda que a impossibilidade de efetuação da prestação também possa, sob certas circunstâncias, ensejar o inadimplemento absoluto, esse depende primeiramente da verificação da possibilidade do recebimento, ou seja, da utilidade.

Fortalecida a premissa de que a satisfação dos interesses do credor é o principal objetivo da obrigação, e admitindo, mesmo que por ora, que esse seja o principal aspecto para verificar a impossibilidade relacionada ao inadimplemento absoluto, convém avançar no estudo sobre o inadimplemento, analisando o que faz com que ele possa ser considerado reversível.

A mora evoca a demora, o retardo, o atraso⁷⁴. Em termos gerais, ela pode ser considerada “o atraso da realização completa da prestação, seja em razão do credor, seja em razão do devedor”⁷⁵, e, em muitos ordenamentos jurídicos, a mora é tida como o retardamento da prestação. Entretanto, no ordenamento brasileiro, ela tem um conteúdo mais abrangente⁷⁶, amparada no art. 394 do Código Civil⁷⁷, “se caracteriza quando o

⁷³ “Outra espécie de incumprimento definitivo é a que provém da ‘perda do interesse do credor pela prestação ainda possível’, em razão da impossibilidade superveniente parcial, da impossibilidade temporária, da mora ou do cumprimento imperfeito (incompleto ou defeituoso), com ou sem culpa do devedor. Esses fatos originam incumprimento definitivo e servem de fundamento à resolução, quando deles decorre a perda do interesse do credor em resolver a prestação”. AGUIAR JUNIOR, op. cit., p.114.

⁷⁴ AGUIAR JUNIOR, Ruy Rosado. *Extinção dos contratos por incumprimento do devedor*: resolução: de acordo com o novo código civil. 2. ed. rev. e atual. 2. tir. Rio de Janeiro: Aide, 2004, p.119.

⁷⁵ SILVA, Jorge Cesa Ferreira da. *Inadimplemento das obrigações*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p.70. (Coleção biblioteca de direito civil: estudos em homenagem ao professor Miguel Real).

⁷⁶ “Além disso, também ao contrário da maioria dos ordenamentos da família romano-germânica, o nosso conceito de mora não se limita ao mero atraso da prestação em si, mas abarca todas as situações que possam atrasar a satisfação dos interesses do credor na prestação. Por isso, uma prestação mal feita, ainda que irrepreensivelmente realizada do ponto de vista temporal, pode ensejar a mora, o que também faz desnecessária a adoção de um terceiro conceito de inadimplemento. [...] Analisada a mora em contraste com outras hipóteses de inadimplemento, vê-se que ela assume uma identidade jurídica a partir da ideia de atraso. Atrasado está aquilo ou aquele que não chegou, mas que ainda pode chegar. Se algo ou alguém falta, não se atrasa. Por sua vez, se algo ou alguém, em razão do atraso, não pode mais realizar aquilo para o que se destinara, o resultado é idêntico a ter faltado. A ideia de atraso pressupõe, pois, que a prestação não foi realizada, mas que ainda poderá sê-lo. Esse é o ponto distintivo da mora em relação ao inadimplemento absoluto. Enquanto neste a prestação se mostra impossível ou imprestável, naquela ela ainda é viável, na medida em que realiza os interesses do credor. Exatamente por isso, em sede de direito

cumprimento é feito em desatenção ao tempo, ao lugar e forma previstos na lei ou na convenção”, por isso envolve “não apenas os casos de demora (fator temporal), mas também os demais cumprimentos com defeito quanto ao lugar e forma”⁷⁸.

Agostinho Alvim, após criticar o conceito clássico de mora, destacando que ela não se configura apenas nos casos de demora na prestação, pois o lugar e a forma são requisitos igualmente importantes e associados ao princípio da pontualidade no Direito brasileiro, e acrescentando que a culpa não é requisito da mora do credor, mas tão somente do devedor, formula o conceito unitário de mora como “o não pagamento culposo, bem como a recusa de receber, no tempo, lugar e forma devidos”⁷⁹. Dessa forma, a mora do devedor não se confunde com o mero atraso da prestação, pois a culpa deste lhe é indispensável⁸⁰, e, ainda que possa ser presumida, admite prova em contrário⁸¹.

Para Jorge Cesa Ferreira da Silva, a mora tem lugar quando o devedor, culposamente, “deixa de realizar a correta prestação no tempo certo, seja porque a atrasou, seja porque a realizou sem algumas de suas qualidades devidas (lugar, forma), sem que tal circunstância extinga os interesses objetivos do credor na prestação”⁸². O aspecto subjetivo é muito relevante, uma vez que “deixa de haver mora toda vez que o devedor, sem culpa sua, ignora o tempo, lugar, ou modo de cumprimento da obrigação”⁸³, requisito que não é necessário para configurar a mora do credor.

Sendo a prestação esperada do devedor, a mora deste é mais recorrente, embora o credor também possa faltar com deveres inerentes ao recebimento. Contudo, não é a frequência, mas a exigência do elemento subjetivo a principal diferença entre a

comparado, a mora é tradicionalmente descrita como ‘o atraso na prestação’. No Direito brasileiro, porém, tendo em vista a amplitude dos termos do art. 394, assim como de seu antecessor no Código de 1916 (o art. 955), tem-se compreendido que ela corresponderia não ao atraso na prestação, mas sim ao cumprimento imperfeito da obrigação”. Cf. SILVA, op. cit., p. 44 e 70.

⁷⁷ “O cumprimento deve ser feito em obediência a dois princípios (a) ‘pontualidade, ‘regra básica de que o cumprimento tem de ajustar-se inteiramente à prestação devida, de que ao *solvens* cabe efetuar-la ponto por ponto, mas em todos os sentidos e não apenas no aspecto temporal’. É o enunciado pelo art. 394 do nosso Código Civil: ‘Considera-se em mora o devedor que não efetuar o pagamento e o credor que não quiser recebê-lo no tempo lugar e forma que a lei estabelecer’”. Cf. AGUIAR JUNIOR, Ruy Rosado. *Extinção dos contratos por incumprimento do devedor*: resolução: de acordo com o novo código civil. 2. ed. rev. e atual. 2. tir. Rio de Janeiro: Aide, 2004, p.92.

⁷⁸ AGUIAR JUNIOR, op. cit., p.117.

⁷⁹ ALVIM, Agostinho. *Da inexecução das obrigações e suas consequências*. 3. ed. atual. Rio de Janeiro: Editora Jurídica e Universitária, 1965, p. 30.

⁸⁰ ALVIM, op. cit., p. 34.

⁸¹ ALVIM, op. cit., p. 35.

⁸² SILVA, Jorge Cesa Ferreira da. *Inadimplemento das obrigações*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p.42. (Coleção biblioteca de direito civil: estudos em homenagem ao professor Miguel Real).

⁸³ ALVIM, Agostinho. *Da inexecução das obrigações e suas consequências*. 3. ed. atual. Rio de Janeiro: Editora Jurídica e Universitária, 1965, p. 37.

mora do credor e do devedor. Isso porque apenas se considera em mora o devedor que deixa de realizar a prestação no tempo, lugar e modo definidos por culpa sua, enquanto para a *mora creditoris* basta verificar a conduta objetivamente.

Essa diferença se reflete na possibilidade de recusa da prestação pelo credor, sobretudo no conteúdo do que pode ser considerado uma justa causa para tanto, dando pistas sobre os parâmetros aceitáveis para verificar a perda de utilidade da prestação no Direito brasileiro. O credor não pode recusar a prestação sem uma justa causa, a qual, por sua vez, deriva necessariamente dos elementos da prestação e do modo como foi efetuada, razões objetivas que não guardam relação com a pessoa do credor em si ou suas intenções naquele momento⁸⁴. A atribuição desse ônus ao credor reforça o esquema clássico da obrigação, pautado pela premissa de que o credor tem o direito de recebê-la e o devedor o dever de prestá-la, mas não é correto considerar que existe o direito de prestar ou o dever de receber⁸⁵ ou de aceitar a prestação⁸⁶, ao menos não na acepção jurídica dos termos *direito e dever*⁸⁷.

Além disso, e mais importante para os objetivos perseguidos neste trabalho, a exigência da justa causa para recusa do credor e a posterior avaliação do mérito em juízo indicam que a perda da utilidade da prestação pelo credor tem um componente de análise objetivo. Assim, havendo cláusula contratual indicando as circunstâncias em que a prestação deverá ser considerada impossível, ou quais os pressupostos do inadimplemento absoluto daquele contrato, será a própria vontade das partes, manifestada em acordo, que ditará os parâmetros de aceitabilidade da prestação⁸⁸. Porém, na ausência de disposição contratual com essa natureza, esses critérios podem

⁸⁴ ALVIM, op. cit., p. 42.

⁸⁵ “A mora do credor não é regulada em diversos ordenamentos e, nos que dela se ocupam, não é comum o estabelecimento de regras referentes a sua emenda. O Direito brasileiro é, nessa seara, exceção (cf. Rita Lynce de Faria, op. cit., p. 59). O que caracteriza a mora do credor é a inexistência de cooperação deste para o adimplemento, quando ela é necessária. Já se viu nos comentários ao art. 400 que, na maioria dos casos, não se pode equiparar a mora do credor a um inadimplemento em sentido estrito, dado que o credor não tem um dever, de cunho prestacional, de receber o pagamento. Por isso, o inciso II do art. 401 se vale de uma expressão distinta daquela utilizada no inciso I, condicionando a purga da *mora debitoris* ao pagamento dos prejuízos dela decorrentes. No inciso II, fala-se em ‘efeitos da mora’, que são aqueles referidos no art. 400, de modo que o art. 402 não se aplica”. Cf. SILVA, Jorge Cesa Ferreira da. *Inadimplemento das obrigações*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. (Coleção biblioteca de direito civil: estudos em homenagem ao professor Miguel Real), p. 143-144.

⁸⁶ ALVIM, Agostinho. *Da inexecução das obrigações e suas consequências*. 3. ed. atual. Rio de Janeiro: Editora Jurídica e Universitária, 1965, p. 47.

⁸⁷ “ALVIM, op. cit., p. 45; AGUIAR JUNIOR, Ruy Rosado. *Extinção dos contratos por incumprimento do devedor*: resolução: de acordo com o novo código civil. 2. ed. rev. e atual. 2. tir. Rio de Janeiro: Aide, 2004, p. 102.

⁸⁸ SILVA, Jorge Cesa Ferreira da. *Inadimplemento das obrigações*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 142-143. (Coleção biblioteca de direito civil: estudos em homenagem ao professor Miguel Real).

decorrer do tipo contratual, no qual a identificação de seus elementos essenciais⁸⁹ é relevantíssima, mas também será necessário avaliar o conteúdo de eventual recusa do credor, caso ela tenha ocorrido.

Seguindo a regra geral de distribuição do ônus da prova, em caso de recusa, caberá ao credor o ônus de provar a inutilidade da prestação, na hipótese de não haver disposição contratual que a defina, ou de estabelecer um negócio jurídico fixo⁹⁰. Outrossim, a ausência de culpa do devedor impede o reconhecimento da mora. Há, contudo, um conjunto de situações reconhecidas em lei que impedem a imputação da culpa ao devedor, como a mora do credor⁹¹ e o inadimplemento antecipado. Nesse sentido, é ilustrativo o voto do Ministro Carlos Alberto Menezes Direito no Recurso Especial n. 712.173/RS, que chancelou o entendimento do tribunal gaúcho afastando a mora do réu quanto ao pagamento da última parcela, uma vez constatado que a autora não tomou as providências cabíveis para liberar o imóvel do gravame e outorgar ao comprador (réu) a escritura, além de que a falta apenas da última das doze parcelas foi considerada adimplemento substancial, apto a dar ao comprador a quitação do contrato⁹².

Na escala do inadimplemento, a mora abrange todos os defeitos relacionados ao tempo, modo e lugar da prestação principal, desde os mais simplórios até o grau exatamente anterior à impossibilidade. Isso significa que a inobservância desses fatores é tolerável em muitos graus, enquanto seus efeitos forem reversíveis. O

⁸⁹ Elementos essenciais são da substância do contrato, sem os quais ele não existe. No caso seriam importantes os elementos gerais, intrínsecos e extrínsecos, categoriais, derogáveis e inderrogáveis, e particulares. Cf. JUNQUEIRA DE AZEVEDO, Antonio. *Negócio Jurídico: existência, validade e eficácia*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2002, p.32-40.

⁹⁰ SILVA, Jorge Cesa Ferreira da. *Inadimplemento das obrigações*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 90-91. (Coleção biblioteca de direito civil: estudos em homenagem ao professor Miguel Real).

⁹¹ Vide art. 400 do Código Civil de 2002.

⁹² “A próxima alegação trazida no especial é quanto aos artigos 959, I, 960, 973, V, e 974 do Código Civil revogado. Aqui está o ponto nuclear da impugnação, isto é, se houve o reconhecimento de que estava o réu inadimplente no pagamento da última parcela não seria crível julgar-se improcedente o pedido de resolução contratual pela mora do devedor, notando-se que foi o devedor constituído em mora. O argumento tem força, contudo passa ao largo da fundamentação do acórdão que está laçado ao princípio de que houve adimplemento substancial e de que o não-pagamento foi justificado diante do descumprimento da autora na outorga da escritura considerando o gravame existente em benefício de instituição financeira. Os dispositivos, portanto, não têm o condão de desarmar o fundamento do julgado. O art. 959, I, cuida da purga da mora; o art. 960 trata do inadimplemento da obrigação no seu termo capaz de constituir de pleno direito o devedor em mora; o art. 973 trata da consignação; finalmente, o art. 974 estabelece os requisitos para que a consignação tenha força de pagamento. Ora, o que o Tribunal local considerou foi que havia justificativa para o não-pagamento da última parcela e que houve o adimplemento substancial, ambos os fundamentos fora do âmbito dos dispositivos apontados.” STJ, Recurso Especial n. 712.173/RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, j. 17.10.2006, DJ 12.03.2007, p. 222.

interesse do credor na prestação é a fronteira dessa reversibilidade⁹³, sendo, portanto, o limite entre a mora e o inadimplemento absoluto⁹⁴. Sendo assim, a mora representa que o atraso “não é do ato de prestar em si, mas diz respeito à satisfação dos interesses objetivos do credor na prestação, que se protraí”⁹⁵.

Não é outra a lição de Agostinho Alvim, para quem “a ideia de retardamento encerra em si a de possibilidade de cumprimento ulterior, porque só se diz que alguém está em atraso de fazer quando a possibilidade de fazer ainda existe”⁹⁶, pois “a ideia de possibilidade de cumprimento ulterior é ínsita da mora”⁹⁷. Nessa perspectiva, a mora abrange uma gama de imperfeições⁹⁸, defeitos e faltas na prestação, que não chegam a obstar que ela seja realizada. Contudo, como bem ressaltado pelo autor, é a possibilidade de recebimento pelo credor que separa a mora e o inadimplemento absoluto⁹⁹.

Essa posição é coerente, e pode até mesmo ser considerada uma decorrência lógica da premissa que inaugura este capítulo: a obrigação é uma estrutura voltada para satisfazer interesses de uma parte: o credor. Contudo, é correto deduzir que cabe ao credor, e somente a ele, transformar a mora em inadimplemento absoluto? Em outros termos, de que maneira esses interesses são apurados e como constatar, com segurança e imparcialidade, se eles foram ou ainda poderão ser suficientemente atendidos? Como determinar se a prestação se tornou irreversivelmente inútil para o credor?¹⁰⁰

Para algumas classes de obrigação, a transformação da mora em inadimplemento absoluto é mais facilmente identificável. É o caso das obrigações de não fazer, que não admitem inadimplemento relativo e, portanto, uma vez violada a prestação, isto é, exercida a conduta da qual estava obrigado a se abster, é impossível

⁹³ SILVA, Jorge Cesa Ferreira da. *Inadimplemento das obrigações*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p.42. (Coleção biblioteca de direito civil: estudos em homenagem ao professor Miguel Real).

⁹⁴ “O único elemento que se encontra exclusivamente na espécie inadimplemento relativo consiste no caráter não definitivo do descumprimento; e o único elemento presente apenas no inadimplemento absoluto consiste no caráter definitivo do descumprimento”. Cf. CAVALLI, Cássio. *Mora e utilidade: os standards da utilidade no modelo jurídico da mora do devedor*. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2011, p. 47.

⁹⁵ SILVA, Jorge Cesa Ferreira da. *Inadimplemento das obrigações*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p.72. (Coleção biblioteca de direito civil: estudos em homenagem ao professor Miguel Real).

⁹⁶ ALVIM, Agostinho. *Da inexecução das obrigações e suas consequências*. 3. ed. atual. Rio de Janeiro: Editora Jurídica e Universitária, 1965, p. 50.

⁹⁷ *Ibid.*, p. 50.

⁹⁸ *Ibid.*, p. 29.

⁹⁹ *Ibid.*, p. 57.

¹⁰⁰ SILVA, Jorge Cesa Ferreira da. *Inadimplemento das obrigações*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 86. (Coleção biblioteca de direito civil: estudos em homenagem ao professor Miguel Real).

retornar ao estado anterior¹⁰¹. Contudo, nas obrigações cuja prestação corresponde a uma ação positiva, dar ou fazer, é maior o desafio de determinar com precisão o limiar entre o inadimplemento absoluto e relativo, uma vez que a perda do interesse do credor está relacionada a aspectos fáticos que conduzem à casuística.

Rafael Peteffi da Silva sugere que “a inutilidade de que falam os aludidos arts. 956 [do Código Civil de 1916] e 395 [do Código Civil de 2002]”, que representam o marco legal da transformação da mora em inadimplemento absoluto, “somente é observada quando o inadimplemento do devedor atingir de modo global a economia do contrato, tornando a relação desvantajosa”, ou, ainda, quando houver incerteza sobre o adimplemento futuro. De acordo com a lição desse autor, o interesse do credor é composto por dados objetivos, os quais derivam da tipicidade da obrigação e experiência comum, bem como de dados subjetivos, provenientes das necessidades do credor e baseados em sua legítima expectativa¹⁰².

Sobre o tema, registrou Jorge Cesa Ferreira da Silva, que, no direito italiano, assim como o alemão, o limite para a purga da mora e, portanto, para reverter a situação de inadimplemento, é dado pelo credor quando ingressa em juízo pleiteando a resolução do contrato ou as perdas e danos pelo não cumprimento. Acrescenta que no Brasil essa foi a solução adotada, quando no “Anteprojeto do Código das Obrigações, de 1941, lia-se no art. 287 que, se ‘proposta a ação pelo credor, cessa para o devedor a faculdade de emendar a mora’”. Contudo, a doutrina brasileira majoritária, segundo ele, identifica que o limiar entre a mora e o inadimplemento absoluto se dá no momento de apresentação da contestação na ação de resolução ou de indenização pelo descumprimento contratual, de modo que “o intérprete da permanência dos interesses do credor é, fundamentalmente, o próprio credor, mas não somente ele, visto que cabe ao juiz analisar a pertinência dessa extinção ao longo do processo”¹⁰³.

Ruy Rosado de Aguiar Júnior sustenta que, uma vez proposta a ação de resolução contratual, tal possibilidade findará com a sentença, visto que o

¹⁰¹ SILVA, Rafael Peteffi da. Teoria do adimplemento e modalidades do inadimplemento atualizado pelo novo Código Civil. *Revista do Advogado*, São Paulo, ano 68, n. 22, p. 135-153, 2002. Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/96325/mod_resource/content/1/Rafael%20Peteffi.pdf. Acesso em: 29 dez. 2020.

¹⁰² SILVA, Rafael Peteffi da. Teoria do adimplemento e modalidades do inadimplemento atualizado pelo novo Código Civil. *Revista do Advogado*, São Paulo, ano 68, n. 22, p. 135-153, 2002. Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/96325/mod_resource/content/1/Rafael%20Peteffi.pdf. Acesso em: 29 dez. 2020.

¹⁰³ SILVA, Jorge Cesa Ferreira da. *Inadimplemento das obrigações*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 137-138. (Coleção biblioteca de direito civil: estudos em homenagem ao professor Miguel Real).

incumprimento definitivo, em razão do atraso, do cumprimento imperfeito ou da perda de interesse pelo credor, é pressuposto dessa ação. Essa posição sugere que, judicializada a questão, caberá ao juiz decidir sobre a subsistência do interesse do credor¹⁰⁴. Nessas circunstâncias, o devedor pode prestar mesmo após a propositura da demanda, mas a sua liberação do vínculo obrigacional fica a depender da sentença¹⁰⁵. Outrossim, de acordo com o autor, a modificação dos interesses durante a demanda deve ser considerada pelo juiz, uma vez que tanto o credor pode vir a perder o interesse após a propositura dela, como é possível que o cumprimento posterior ao seu ajuizamento seja apto a satisfazer os interesses creditícios relacionados à prestação principal, de modo suficiente para afastar o inadimplemento absoluto¹⁰⁶.

Esse posicionamento apresenta dois problemas. O primeiro deles, já apontado pela doutrina¹⁰⁷, consiste na falta ou na pouca aplicabilidade deste raciocínio

¹⁰⁴ AGUIAR JUNIOR, Ruy Rosado. *Extinção dos contratos por incumprimento do devedor*: resolução: de acordo com o novo código civil. 2. ed. rev. e atual. 2. tir. Rio de Janeiro: Aide, 2004, p.142.

¹⁰⁵ “A resolução exige o pressuposto do incumprimento definitivo, que resultaria da demora ou do cumprimento imperfeito, com a destruição do interesse do credor. Proposta, com base nisto, a ação de resolução, ela será procedente se ficar caracterizada a hipótese de perda do interesse. Ao revés, se o interesse persistir, segundo a avaliação judicial, a ação improcede, pelo que o contrato é mantido e deve ser cumprido na melhor forma, isto é, pela prestação contratualmente prevista. É de lembrar, porém, que antes da sentença não há segurança quanto à qualificação do comportamento do devedor, razão pela qual deve ser-lhe permitido efetuar a prestação, de acordo com as normas sobre o cumprimento, a qualquer tempo, mesmo depois de instada a demanda, sem imediato efeito liberatório e dependente da solução a ser dada na sentença. Se o autor aceitar a prestação, estará extinto o processo, com as despesas pelo réu, persistindo o direito do credor a perdas e danos. Recusada a prestação, o depósito será feito, e a sentença considerará sobre sua utilidade, na perspectiva do interesse do credor. Concluindo pela improcedência da ação por falta do pressuposto do incumprimento definitivo, e tratando-se desde o início, de simples retardo ou mora não qualificada, por ser a ofensa de menor gravidade, o depósito vale como cumprimento total ou parcial. Ao contrário, se caracterizada situação de incumprimento definitivo, por inadimplemento substancial, decorrente da mora, o pedido de resolução procede, e o depósito eventualmente feito fica sem eficácia.” AGUIAR JUNIOR, op. cit., p. 121.

¹⁰⁶ “É preciso ter presente que, no Brasil, a modificação ocorrida depois da propositura da ação deve ser considerada pelo juiz, na forma do art. 462 do Código de Processo Civil [de 1973]: ‘Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença.’ E isso é para os dois lados, isto é, assim como toma em linha de conta o cumprimento posterior à demanda, também deve o juiz considerar a perda do interesse do credor, por fato que não lhe possa ser imputado, surgido após a propositura da ação. Assim, por força do que dispõe o art. 462 do Código de Processo Civil, o pressuposto da resolução deve estar presente até a sentença; se o incumprimento definitivo ainda não existe, o devedor pode prestar a qualquer tempo; havendo incumprimento definitivo, a posterior prestação feita pelo devedor, antes ou depois da ação, com a recusa do credor, não tem eficácia, e a resolução é decretada com os efeitos dela decorrentes, isto é, com reposição da situação anterior e mais perdas e danos, se culpado o devedor. Decidindo o juiz pela improcedência do pedido do autor diante da prestação efetuada tardiamente pelo devedor, este não está liberado da obrigação, que apenas pode ter sido cumprida até o ponto de impedir a resolução, desfazendo a importância do descumprimento, mas não o suficiente para satisfazer plenamente o credor, como lhe assegura o contrato total; também não o exonera de eventuais perdas e danos.” AGUIAR JUNIOR, op. cit., p. 121-122.

¹⁰⁷ “O argumento da inutilidade da prestação poderá ser veiculado, pelo credor, na ação resolutória, na ação de cumprimento (na qual exige, em vez da prestação in natura, a sua conversão em perdas e danos) ou, como defesa, na ação de consignação. Se o devedor entende que a prestação é ainda capaz de realizar

para solucionar o problema envolvendo as obrigações de fazer, as quais representam o ponto mais vulnerável a críticas e problemático da tutela específica das obrigações. Isso porque, diferente da coisa, a conduta que é objeto da prestação, o *facere*, não pode ser consignado ou depositado em juízo. Logo, não há como o devedor impedir a condenação em sentença realizando a prestação após a propositura da ação.

O segundo motivo pelo qual não pode ser aceito é que ele se fundamenta em legislação que não é mais vigente, isto é, no art. 462 do Código de Processo Civil de 1973. Muito embora o dispositivo revogado encontre um análogo no art. 493 do Código de Processo Civil de 2015, há uma diferença substancial entre eles. Dispunha o artigo anterior que o juiz deveria considerar na sentença qualquer fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito que “*influir no julgamento da lide*”. A legislação processual vigente, por sua vez, indica que devem ser considerados os fatos de mesma natureza que venham a “*influir no julgamento do mérito*”. Ao restringir a importância dos fatos à relação com o mérito da ação, o legislador retirou a análise do interesse processual como um dos motivos para que fossem considerados tais fatos supervenientes à propositura da demanda¹⁰⁸.

Com relação aos critérios para que seja avaliada a satisfação dos interesses do credor, esse mesmo autor sustenta que “os dados a considerar, portanto, são de duas ordens: os elementos ‘objetivos’, fornecidos pela regulação contratual e extraídos da natureza da prestação” e, ainda, “o elemento ‘subjetivo’”, que reside na necessidade de o credor receber uma prestação que atenda à carência por ele sentida, de acordo com sua legítima expectativa e a tipicidade do contrato”¹⁰⁹. Além disso, ressalta que a “graduação entre o que é apenas a diminuição do interesse ou a sua eliminação depende de apreciação a ser feita caso a caso”¹¹⁰ e aponta que devem ser avaliadas a diferença do valor econômico da prestação, a conduta das partes em relação ao cumprimento, a globalidade do contrato, suas fases e cláusulas, resgatando ainda a lição de Clóvis do Couto e Silva, que advoga a importância de se atentar para o fim do negócio.

os interesses do credor, cabe afastar a rejeição da prestação pela consignatória. Tratando-se de prestações insignificantes (obrigações de fato, p. ex.), cabe ação declaratória”. SILVA, Jorge Cesa Ferreira da. *Inadimplemento das obrigações*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p.91. (Coleção biblioteca de direito civil: estudos em homenagem ao professor Miguel Real).

¹⁰⁸ Conforme arts. 267, VI, do Código de Processo Civil de 1973 e 485, VI, do Código de Processo Civil de 2015, a ausência de interesse processual é causa de extinção do processo sem resolução de mérito.

¹⁰⁹ AGUIAR JUNIOR, Ruy Rosado. *Extinção dos contratos por incumprimento do devedor: resolução: de acordo com o novo código civil*. 2. ed. rev. e atual. 2. tir. Rio de Janeiro: Aide, 2004, p.132-133.

¹¹⁰ *Ibid.*, p.133.

São os acontecimentos da vida, os fatos com repercussão jurídica, fatos jurídicos, que dão vida ao Direito, fazendo dele uma ciência aplicada. Longe da realidade não existe Direito, não há interpretação, não é possível encontrar norma jurídica, apenas texto. Essa relação está eternizada no adágio *Da mihi factum, dabo tibi ius*, pois primeiro é preciso inteirar-se dos fatos, compreendê-los, para depois ser capaz de dar, ou dizer, o Direito.

Com efeito, o Direito não pode renunciar a sua dimensão concreta, a sua relação com a realidade e a dependência dos fatos. Contudo, a partir desses fatos se constrói o Direito, as normas se sedimentam em costumes, os mesmos problemas exigem a mesma solução, trata-se da segurança jurídica. Dessa forma, objetiva-se garantir que a mesma norma seja aplicada às mesmas situações, pois, sendo iguais perante a lei, os homens devem ser igualmente tutelados e punidos por ela, de acordo com suas condutas. Em busca desse ideal, são extraídos critérios de decisão dos casos concretos, ocasionados por situações que, não raro, se repetem na vida em sociedade, especialmente nas relações contratuais, cada vez mais massificadas. Isso porque não bastam os mesmos fatos e o mesmo texto, é preciso que a análise, o juízo sobre eles, seja semelhante, o que se torna mais fácil a partir da identificação desses critérios. Portanto, sem desprezar a importância da casuística, já experimentada por tantas vezes no desenvolvimento do Direito, sempre para enriquecê-lo e refiná-lo, é preciso oferecer mais do que soluções caso a caso, pois do Direito se espera também segurança jurídica e coerência no tratamento das relações sociais.

Jorge Cesa Ferreira da Silva adota posição defendendo a primazia de análise objetiva dos interesses do credor, conforme exposto¹¹¹:

No toante à demarcação da fronteira entre a mora e o inadimplemento absoluto, a noção de interesses objetivos representa papel fundamental. Ela demonstra que o adimplemento não se faz entender a partir de uma análise meramente subjetiva, expressão de idiosincrasias ou interesses momentâneos ou voláteis do credor. Mais do que isso, o adimplemento exige, para que se tenha por realizado, que as condições e circunstâncias próprias do vínculo sejam especialmente consideradas, o que se realiza partindo-se, exatamente, de uma abstração da pessoa do credor. Em outras palavras, cumpre responder se, pondo-se outro alguém nas condições concretas do credor e nas características do vínculo (finalidade do contrato, valores envolvidos, importância do bem objeto da prestação, fungibilidade ou não do bem, possibilidade de obtenção do objeto da prestação por outra fonte etc.), ter-se-ia a prestação por adimplida.

¹¹¹ SILVA, Jorge Cesa Ferreira da. *Inadimplemento das obrigações*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 86-87. (Coleção biblioteca de direito civil: estudos em homenagem ao professor Miguel Real).

O mesmo autor, porém, adverte que existem aspectos subjetivos, de ambas as partes, que devem ser considerados¹¹² pelo intérprete a partir de uma justificativa resultante da análise dos próprios aspectos objetivos primacialmente analisados, como bem ilustra o exemplo do atraso na entrega dos apartamentos de um mesmo empreendimento, adquiridos por um investidor e um casal recém-casado. O mesmo tempo de atraso na entrega do mesmo bem tem efeitos diferentes, determinados exclusivamente por fatores pessoais dos credores¹¹³.

No que tange ao intérprete dos interesses do credor, o autor endossa a tese de que também o juiz tem a competência para verificar se a prestação ainda pode satisfazê-los. Para tanto, ele defende a primazia da análise dos interesses objetivos do credor e, alinhado à tese defendida por Ruy Rosado de Aguiar Júnior, que o momento correto para que seja realizada pelo juiz é na sentença, salvo se ficar evidente a perda do interesse do credor no decorrer da ação, o que deve ser considerado com amparo no art. 462 do Código de Processo Civil de 1973¹¹⁴. Recorda-se, porém, a observação *supra*

¹¹² Ibid., p. 86-88.

¹¹³ “Mas disso não decorre que circunstâncias subjetivas, tanto do credor, quanto do devedor, ao devam ser levadas em conta pelo intérprete. Ao contrário, apesar de se colocarem em um segundo momento interpretativo, que só se justifica dentro do quadro formado pelos aspectos objetivos do vínculo, a análise das condições subjetivas do credor é relevantíssima para a definição de utilidade da prestação. Tome-se o exemplo de contratos de compra e venda de unidades habitacionais a serem construídas. Suponha-se que cada uma dessas unidades possua um quarto destinado a dormitório e que a entrega do bem se estenda por cinco anos além do termo previsto. Um dos imóveis fora negociado com um investidor; outro, com recém-casados. Passados os cinco anos, o interesse do investidor pode permanecer intacto (ainda que exigindo a indenização pelo que deixou de ganhar), ao passo que os interesses da família, então recém constituída, mas que agora tem dois filhos, deixam de existir. Em ambos os casos, os contratos são objetivamente idênticos, mas serão as condições subjetivas do credor que orientarão a interpretação”. Cf. SILVA, Jorge Cesa Ferreira da. *Inadimplemento das obrigações*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 133-134. (Coleção biblioteca de direito civil: estudos em homenagem ao professor Miguel Real).

¹¹⁴ “Muito embora minoritária, parece ser esta a melhor interpretação. Ocorre que, conquanto seja o credor o principal intérprete do seu próprio interesse, cabe também ao juiz verificar se os interesses do credor seriam, no caso concreto, realizáveis pela prestação tardia, do que, aliás, não se duvida. É exatamente por isso que, desde o início desses comentários, se referiu aos interesses objetivos do credor, e não aos meramente subjetivos. Dessa sorte, o momento no qual o julgador tem condições de analisar a possibilidade de prestação posterior é, de fato, na sentença. Até aquele momento, os efeitos processuais sobre a relação obrigacional, e sobre o contrato, não se realizam. Entender que a contestação marca o termo final pode redundar em grande inflexibilidade, na medida em que o julgador teria de analisar se os interesses objetivos na prestação persistiriam somente até aquele momento, de modo que, desejando ser ele conseqüente, teria de julgar improcedente o pedido em caso de cumprimento posterior aceito pelo credor. Além disso, não se pode esquecer que, no espectro entre a perda dos interesses do credor na prestação e a manutenção desses interesses, existe uma vasta ‘zona gris’, cuja ponderação valorativa se faz, acima de tudo, relevante. Os casos de adimplemento substancial demonstram claramente. (...) A avaliação do credor tende para a extinção do contrato, com possíveis consequências gravosas ao devedor, como ocorre, por exemplo, nos contratos de seguro. Por todo o exposto, mostra-se melhor a interpretação segundo a qual a regra geral relativa ao limite da purga da mora é a de que ela seja realizável até a sentença. Disso não se retira que não seja possível que, ao longo do processo – notadamente pela sua demora –, fique estampada a extinção dos interesses do credor, mesmo que intercorrente, tendo em conta

acerca da revogação deste dispositivo legal pela Lei n. 13.105/2015, a partir da qual apenas os fatos posteriores à propositura da ação e capazes de influir no julgamento do mérito devem ser considerados pelo juiz na sentença.

A doutrina se manifesta, majoritariamente, pela análise objetiva dos interesses do credor. Nesse talante é a lição de Judith Martins-Costa rejeitando o arbítrio judicial para apreciar a satisfação dos interesses, considerando que o juiz tem “um poder-dever de detectar, entre os elementos objetivos e subjetivos da prestação, a possível inutilidade”, pois trata-se de “um interesse objetivado, e uma utilidade objetiva, que devem ser recortados à vista da operação econômica em causa”, e não apenas da conveniência do credor, de modo que é possível e “o juiz deve apreender o interesse e a utilidade com base na natureza da prestação e das regras comuns de experiência”¹¹⁵.

Para Agostinho Alvim é um critério de ordem econômica que melhor distingue o inadimplemento absoluto e a mora¹¹⁶, uma vez que o direito das obrigações é a organização do aspecto jurídico do crédito¹¹⁷. O credor que obtém a prestação, seja por meio do cumprimento do devedor ou por outros meios, recebeu o que tinha em vista e satisfaz seu interesse, diferente daquele que só poderá receber perdas e danos. Considerando essa diferença, o autor distingue o inadimplemento absoluto e a mora a partir da seguinte regra: “há inadimplemento absoluto quando não mais subsiste para o credor a possibilidade de receber a prestação; há mora quando persiste essa possibilidade”¹¹⁸. Dito de outra forma, a diferença entre o inadimplemento absoluto e a mora é a possibilidade de o credor exigir e obter a prestação acordada, isto é, a execução direta, seja pelo cumprimento espontâneo do devedor, pela aplicação de multa cominatória ou, até mesmo, quando a prestação se realize por terceiro a conta do devedor.

o disposto no art. 462 do Código Processual Civil (verbis: ‘Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir o julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença’) (...) A sentença é, portanto, o limite final e em tese. No caso concreto, a extinção dos interesses do credor pode ocorrer muito antes. Caberá a ele provar. Essa prova poderá ser feita na ação de resolução ou cobrança em que ele é autor, ou na consignatória contra ele movida.

Essa é, no entanto, tão somente a regra geral. Casos específicos não de ser separadamente tratados”. Cf. SILVA, Jorge Cesa Ferreira da. *Inadimplemento das obrigações*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 137-140. (Coleção biblioteca de direito civil: estudos em homenagem ao professor Miguel Real).

¹¹⁵ MARTINS-COSTA, Judith; TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (coord.). *Comentários ao novo Código Civil: do inadimplemento das obrigações: arts. 389 a 420*. Rio de Janeiro: Forense, 2004. v. 5, t. 2, p. 254.

¹¹⁶ ALVIM, Agostinho. *Da inexecução das obrigações e suas consequências*. 3. ed. atual. Rio de Janeiro: Editora Jurídica e Universitária, 1965, p. 54.

¹¹⁷ *Ibid.*, p. 58.

¹¹⁸ *Ibid.*, p. 58-59.

Com isso, o autor tangencia uma questão importante: a natureza jurídica do adimplemento no Direito brasileiro, sobretudo se a vontade do devedor integra o seu suporte fático. A doutrina, majoritariamente, assume tratar-se de um ato-fato jurídico¹¹⁹, de modo que a vontade do devedor ao realizar a prestação é indiferente. Ela não faz parte do suporte fático do adimplemento, pois o que interessa é o resultado percebido pelo credor.

Portanto, a recusa expressa do devedor não significa, por si só, o inadimplemento absoluto, posto que a prestação pode ser realizada por terceiro, o que, somado à indenização pela mora, produzirá para o credor o mesmo resultado a ser alcançado com o cumprimento normal da obrigação. Por conseguinte, ainda que partindo de uma premissa econômica, o autor oferece um critério jurídico, intimamente relacionado ao direito processual, qual seja, a possibilidade permanece enquanto houver tutela jurídica específica para a prestação, sendo a conversão em perdas e danos a última alternativa.

Outrossim, a impossibilidade de recebimento tem estreita relação com a perda de utilidade da prestação. Desta feita, o limite entre o inadimplemento absoluto e a mora está na possibilidade de o credor receber a prestação auferindo a mesma utilidade almejada quando da formação da obrigação¹²⁰. Por essa razão, ainda que a mora exija a permanência da possibilidade de prestar, ela pode conduzir ao inadimplemento absoluto quando a inobservância da forma, lugar ou tempo resultarem na perda de interesse do credor pela prestação¹²¹.

Em termos mais claros, o descumprimento desses aspectos da prestação pode torná-la inútil para o credor, e o legislador tanto o reconhece que concede expressamente ao credor a faculdade de rejeitá-la, e passar a exigir do devedor as perdas e danos¹²². Há, portanto, certa presunção de que o tempo, o lugar e a forma estabelecidos para a prestação são aspectos objetivamente importantes para constatar se aqueles interesses perseguidos pelo contratante, quando formada a obrigação, foram ou

¹¹⁹REQUIÃO, Maurício. Inadimplemento, dano e responsabilidade: estudo da relação. In: *Teses da Faculdade Baiana de Direito*. Salvador: Faculdade Baiana de Direito, 2013, v. 5; SILVA, Rafael Peteffi da. Teoria do adimplemento e modalidades do inadimplemento atualizado pelo novo Código Civil. *Revista do Advogado*, São Paulo, ano 68, n. 22, p. 135-153, 2002. Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/96325/mod_resource/content/1/Rafael%20Peteffi.pdf. Acesso em: 29 dez. 2020

¹²⁰ ALVIM, Agostinho. *Da inexecução das obrigações e suas consequências*. 3. ed. atual. Rio de Janeiro: Editora Jurídica e Universitária, 1965, p. 62.

¹²¹ O autor reforça essa ideia ao falar em “inutilidade subjetiva”. Cf. *Ibid.*, p. 68.

¹²² *Ibid.*, p. 62-63.

não atendidos¹²³, e tanto é assim que o devedor pode insurgir-se contra a “opção” do credor, demonstrando que a prestação ainda se faz cabível e purgando a mora¹²⁴.

Entretanto, o critério proposto por Agostinho Alvim é criticado, pois as obrigações não personalíssimas ou de dar dinheiro apenas poderiam ser consideradas definitivamente inadimplidas ao fim da execução, quando o devedor não mais tivesse patrimônio¹²⁵. Além do mais, a possibilidade não é o termo mais adequado para diferenciar as hipóteses de inadimplemento, pois é pressuposto do descumprimento, seja ele absoluto ou relativo, ao passo que a impossibilidade remete à ausência de imputação¹²⁶.

Outro critério proposto por Cássio Cavalli é a utilidade da prestação, compreendida enquanto aptidão da conduta do devedor para atingir a sua finalidade, isto é, a satisfação do interesse do credor¹²⁷. Para ele, o conceito-chave adequado para distinguir o inadimplemento relativo das demais espécies é a “noção de utilidade da prestação, que deve temporariamente persistir após o descumprimento para caracterizar-se a mora”¹²⁸.

1.2. Mudanças conceituais derivadas da boa-fé

Tradicionalmente, as fontes da obrigação eram os contratos, os delitos, os quase-contratos e os quase-delitos. A dicotomia entre contrato e delito, o assim chamado ato ilícito no direito contemporâneo, pode ser considerada a “*summa divisio obligationum*” e serviu de fundamento para a separação entre a responsabilidade contratual e a extracontratual^{129 130}. Contudo, essa fronteira foi abalada pela teoria das

¹²³ Ibid., p. 66.

¹²⁴ Ibid., p. 63.

¹²⁵ COMPARATO, Fábio Konder. A mora no cumprimento de obrigações contratuais pecuniárias e suas consequências. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, v. 28, n. 74, p. 78-82, abr./jun. 1989.

¹²⁶ CAVALLI, Cássio. *Mora e utilidade: os standards da utilidade no modelo jurídico da mora do devedor*. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2011, p. 50.

¹²⁷ Ibid., p. 51-52.

¹²⁸ Ibid., p. 51.

¹²⁹ ZIMMERMANN, Reinhard. *The Law of obligations: Roman foundations of the civilian tradition*. Oxford: Clarendon Paperbacks, 1996, p. 10-11.

¹³⁰ Registre-se a observação de Francisco Paulo De Crescenzo Marino sobre a aplicabilidade da norma prevista no art. 402 do Código Civil de 2002 à responsabilidade contratual e extracontratual: “Esta incidência ‘alargada’ da norma, em nosso Direito, justifica-se ainda pelo fato de que a expressão perdas e danos é empregada por diversas vezes no âmbito da regulação das obrigações *ex delicto*, sem que se lhe dê conceito algum. Ademais, a utilização do art. 402 cm o objetivo de sanar a citada lacuna encontra apoio na circunstância de que, em nosso Direito, inexistente separação rígida entre as duas esferas de

relações contratuais de fato, criada por Günter Haupt, e posteriormente desenvolvida por Karl Larenz na Alemanha¹³¹. Ela defende que toda obrigação nasce de um contato social, seja ele um negócio jurídico, um ato jurídico, um ato existencial ou mesmo um ato ilícito. Nessa perspectiva, as responsabilidades contratual e extracontratual se aproximam, sendo o limite entre elas considerado cada vez mais delicado nos ordenamentos jurídicos contemporâneos^{132 133}.

A boa-fé tinha previsão legal no Código Comercial de 1850¹³⁴, e foi instituída nas relações de consumo pelos legislados do Código de Defesa do Consumidor¹³⁵ em 1990, e erigida expressamente à categoria de cláusula geral e princípio contratual pelo Código Civil de 2002¹³⁶, muito embora já fosse reconhecida pela doutrina e jurisprudência anteriormente¹³⁷. Ela sofisticou a noção de adimplemento, acrescentando uma dimensão ética ao dever de prestar e a faculdade de exigir, pois é

responsabilidade”. MARINO, Francisco Paulo de Crescenzo. Perdas e danos. In: LOTUFO, Renan; NANNI, Giovanni Ettore (coord.). *Obrigações*. São Paulo: Atlas, 2011, p.662.

¹³¹ LARENZ, Karl. O estabelecimento das relações obrigacionais por meio de comportamento social típico. Tradução de Alessandro Hirata e Flavia Portella Püschel. *Revista Direito GV*, São Paulo, v. 2, n.1, p. 55-64, jan./jun. 2006.

¹³² ZIMMERMANN, Reinhard. *The Law of obligations: Roman foundations of the civilian tradition*. Oxford: Claredon Paperbacks, 1996, p.11-13.

¹³³ A título de exemplo mencionam-se os sistemas jurídicos nórdicos, nos quais a distinção entre responsabilidade contratual e extracontratual não tem substancial relevância, conforme ZIMMERMANN, Reinhard; WHITTAKER, Simon. *Good Faith in European Contract Law*. Cambridge: Cambridge Press, 2000, p. 654.

¹³⁴ Art. 131 - Sendo necessário interpretar as cláusulas do contrato, a interpretação, além das regras sobreditas, será regulada sobre as seguintes bases: I - a inteligência simples e adequada, que for mais conforme à boa fé, e ao verdadeiro espírito e natureza do contrato, deverá sempre prevalecer à rigorosa e restrita significação das palavras (BRASIL, 1850).

¹³⁵ Art. 4º A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios: [...] III - harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios nos quais se funda a ordem econômica, sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores (BRASIL, 1990); e Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que: IV - estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade (BRASIL, 1990)

¹³⁶ Destaca-se a redação dos seguintes artigos – embora existam outros: Art. 113. Os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração; Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes; e Art. 422. Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé (BRASIL, 2002).

¹³⁷ Apenas como exemplo menciona-se: SILVA, Clóvis V. do Couto. *A obrigação como processo*. São Paulo: J. Bushatsky, 1976; VARELA, João de Matos Antunes. *Direito das obrigações: conceito, estrutura e função da relação obrigacional: fontes das obrigações: modalidades das obrigações*. Rio de Janeiro: Forense, 1977, p.105-110; MARTINS-COSTA, Judith. *A boa-fé no direito privado: sistema e tópica no processo obrigacional*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

fonte de deveres anexos que também integram o processo obrigacional. Por certo, não basta que a prestação se realize, é necessário que ela siga a forma pactuada, observando os deveres de lealdade impostos pela boa-fé.

Com efeito, multiplicaram-se as hipóteses legais de inadimplemento que decorrem do cumprimento imperfeito da obrigação e da violação positiva do contrato¹³⁸, embora nem toda insatisfação do credor implique uma violação de boa-fé, uma vez que, para tanto, é necessário infringir a lealdade de tratamento e o respeito à esfera jurídica do outro¹³⁹.

Diferente da obrigação proveniente de um ato ilícito, qual seja, a de reparar os danos, a obrigação contratual tem por objetivo satisfazer os interesses do credor¹⁴⁰. Antes da positivação da boa-fé objetiva no Código Civil, “*os tribunais brasileiros não reconhecem [reconheciam] qualquer vínculo obrigacional entre os pré-contratantes. A ruptura das negociações ou arrependimento, antes da conclusão do contrato, são [eram], pois, livres*”¹⁴¹. A propósito, registrou Antonio Junqueira de Azevedo que tanto na formação como na conclusão do contrato, a responsabilidade estava amparada no art. 159 do Código Civil de 1916 e era essencialmente subjetiva, isto é, dependia da verificação da culpa ou do dolo e, portanto, estava mais relacionada ao estado de consciência e intenção do agente, à boa-fé subjetiva¹⁴².

Clóvis do Couto e Silva propôs que a obrigação é um processo que se orienta para o adimplemento¹⁴³. Na perspectiva dinâmica desse autor, o vínculo assume uma natureza cooperativa, e não mais de sujeição ou de oposição entre o credor e o devedor, pois eles precisam cooperar para que a obrigação se realize em sua totalidade. Isso significa, inclusive, que existem deveres para o credor, deveres secundários para o devedor e deveres compartilhados por ambos¹⁴⁴.

¹³⁸ SILVA, Rafael Peteffi da. Teoria do adimplemento e modalidades do inadimplemento atualizado pelo novo Código Civil. *Revista do Advogado*, São Paulo, ano 68, n. 22, p. 135-153, 2002. Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/96325/mod_resource/content/1/Rafael%20Peteffi.pdf. Acesso em: 29 dez. 2020.

¹³⁹ SILVA, Clóvis V. do Couto. *A obrigação como processo*. São Paulo: J. Bushatsky, 1976, p.35.

¹⁴⁰ “A obrigação não constitui um fim em si mesma. É um simples meio técnico-jurídico, predisposto pela lei ou pelas partes para satisfação de certo interesse do credor. [...] O interesse do credor – baseado na situação da necessidade que ele sente e na aptidão da prestação devedora para a satisfazer – é que define a função de cada obrigação.” VARELA, op. cit., p.110.

¹⁴¹ AZEVEDO, Antônio Junqueira de. A boa-fé na formação dos contratos. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*, São Paulo, v. 87, jan. 1992, p. 79-90, jan. 1992.

¹⁴² AZEVEDO, op. cit., p. 79-90.

¹⁴³ SILVA, Clóvis V. do Couto. *A obrigação como processo*. São Paulo: J. Bushatsky, 1976, p. 10-11.

¹⁴⁴ *Ibid.*, p.6-13; SILVA, Jorge Cesa Ferreira da. *Inadimplemento das obrigações*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 31. (Coleção biblioteca de direito civil: estudos em homenagem ao professor Miguel Real).

A obrigação tem por princípios a autonomia da vontade, a boa-fé e a realização em fases de formação, desenvolvimento e adimplemento. A primeira preenche o conteúdo da obrigação dentro dos limites permitidos pela lei e das novas modalidades de contratação e dinâmica social. A boa-fé, por sua vez, é fonte de deveres para as partes e orientação para interpretar sua vontade. A segmentação da obrigação nas fases de seu desenvolvimento torna mais evidente o caráter processual da obrigação, a qual não se esgota de uma vez, pois é uma cadeia de ações. Destaca-se sua máxima importância em obrigações cujo adimplemento seja a transmissão de propriedade, pois será preciso verificar a lógica dos direitos reais¹⁴⁵.

A concepção filosófica de “totalidade concreta” fez necessário reformular os elementos obrigacionais a partir da noção do todo concreto, reconhecendo que ela não se resume ao direito de exigir a prestação e ao dever de prestá-la, mas que dela podem decorrer vários outros direitos, deveres, situações e consequências jurídicas, daí a relevância de compreendê-la em sua completude, sua “totalidade concreta”. Essa perspectiva favorece o reconhecimento de deveres secundários, distribuídos entre as partes, além de sofisticar o conceito de inadimplemento. Com efeito, a obrigação deixa de ser uma estrutura voltada apenas para a satisfação de uma das partes para tornar-se um processo complexo, dinâmico e orgânico, que envolve um feixe de direitos, deveres e possibilidades, consoante asseverado por Judith Martins Costa¹⁴⁶.

Esses deveres secundários decorrem da aplicação do princípio da boa-fé objetiva às obrigações contratuais. Miguel Reale, o coordenador do projeto que veio a se tornar o Código Civil de 2002, o considera como um dos institutos que sustenta o pilar da eticidade, que perpassa todo o Código¹⁴⁷. Dentre as suas funções, está a de *standard* de conduta, que impõe às partes um padrão de comportamento leal nas

¹⁴⁵ SILVA, op. cit., p. 15-69.

¹⁴⁶ “Pode a relação de obrigação, no transcorrer de sua existência, muitas vezes em razão das vicissitudes que sofre, gerar outros direitos e deveres que não os expressados na relação de subsunção entre a situação fática e a hipótese legal, ou não indicados no título, ou ainda poderes formativos geradores, modificativos ou extintivos, e correlatos ao estado de sujeição; pode, por igual, importar na criação de ônus jurídicos e deveres laterais, anexos ou secundários ao dever principal, ao qual corresponderão, por sua vez, outros direitos subjetivos, mesmo que não expressamente previstos na lei ou no rótulo”. Cf. MARTINS-COSTA, Judith. *A boa-fé no direito privado: sistema e tópica no processo obrigacional*. São Paulo:RT, 1999, p. 393-394.

¹⁴⁷ REALE, Miguel. Visão geral do projeto de Código Civil. *Revista da Academia Brasileira de Letras Jurídicas*, Rio de Janeiro, v. 13, n. 13/14, p. 139–150, jan./dez., 1998. Disponível em: <http://www.ablj.org.br/revistas/revista13e14/revista13e14%20MIGUEL%20REALE%20E2%80%9393%20Vis%C3%A3o%20Geral%20do%20Projeto%20de%20C%C3%B3digo%20Civil.pdf>. Acesso em: 16 out. 2020.

relações comerciais¹⁴⁸. Nessa perspectiva, o inadimplemento contratual, a depender das circunstâncias, representa não apenas uma violação ao *pacta sunt servanda*, mas também ao dever moral e legal de agir com lealdade ante os parceiros comerciais.

Embora, inicialmente, grande parte da doutrina e, posteriormente, da jurisprudência tenha se entusiasmado com a concepção mais colaborativa de obrigação e da imposição de deveres de lealdade pela boa-fé, chegando a considerar superadas as estruturas anteriores¹⁴⁹, convém registrar que seu âmbito de aplicação vem sendo restringido, com revisão doutrinária¹⁵⁰ e crítica jurisprudencial¹⁵¹ tornando-a mais compatível com a tradição do Direito Privado¹⁵². Nesse sentido, cabe ressaltar que a

¹⁴⁸ “O teor geral desta cooperação intersubjetiva no Direito das Obrigações decorre de a boa-fé constituir, em sua acepção objetiva, uma *norma de conduta* que impõe aos participantes da relação obrigacional um agir pautado pela lealdade, pela consideração dos interesses da contraparte”. Cf. MARTINS-COSTA, op. cit., p. 33.

¹⁴⁹ “A concepção de obrigação como um processo e como uma totalidade concreta põe em causa o paradigma tradicional do direito das obrigações, fundado na valorização jurídica da vontade humana, e inaugura um novo paradigma para o direito obrigacional, não mais baseado exclusivamente no dogma da vontade (individual, privada ou legislativa), mas na boa-fé objetiva.” Cf. *Ibid.*, p. 393-394.

¹⁵⁰ “Hoje, o panorama brasileiro é totalmente diverso. Em estimativa conservadora, se contarão às dezenas as obras que, direta ou indiretamente, versam a boa-fé. Considerados tão somente os Tribunais Superiores brasileiros, os julgados já ultrapassaram em muito o milhar. Ao invés da garimpagem, é necessária uma cuidadosa filtragem. Ao invés de apenas noticiar os julgados, é preciso submetê-los ao crivo da crítica – contundente, por certo, mas respeitosa e, fundamentalmente, colaborativa, pois, na ausência de um diálogo verdadeiro entre doutrina e jurisprudência, a Ciência Jurídica não se desenvolve e a insegurança – filha do voluntarismo – passa a imperar. Em nosso panorama doutrinário e jurisprudencial, a boa-fé é incessantemente referida, proclamada ou estigmatizada, mas nem sempre compreendida. Distinções basilares são ignoradas até mesmo por professores e por legisladores.¹⁶ Há verdadeira «explosão» do emprego (nem sempre criteriosos) da boa-fé, o que não é fenômeno apenas nacional. Verifica-se, considerado o quadro traçado pelo Direito Comparado, espécie de *essor* da boa-fé objetiva, inclusive atestada por sua inscrição em textos internacionais relevantes”. Cf. MARTINS-COSTA, Judith. *A boa-fé no direito privado: critérios para a sua aplicação*. São Paulo: Marcial Pons, 2015, p. 10.

¹⁵¹ SCHMIDT, Jan Peter. Alegação de invalidade como comportamento contraditório proibido? Comentários ao acórdão do Resp. 1.461.301/MT. *Revista de Direito Civil Contemporâneo*, São Paulo, v.7, ano 3, p. 419-437, abr./jun. 2016SCHMIDT, Jan Peter. Dez anos do art. 422 do Código Civil: luz a sombra na aplicação do princípio da boa-fé objetiva na práxis judicial brasileira. In: GOMES, Elena de Carvalho; NETO, Edgard Audomar Marx; FÉRES, Marcelo Andrade (org.). *Estudos em direito privado: liber amicorum para João Baptista Villela*. Belo Horizonte: D'Plácido, 2017, p. 119-135.

¹⁵² É conveniente registrar que, já em 1992, portanto, antes mesmo da publicação e vigência do Código Civil de 2002, Antonio Junqueira de Azevedo observou que, embora os deveres de informação na fase das tratativas encontrassem amparo no Direito brasileiro, outros deveres anexos não encontravam fundamento no ordenamento. Contudo, observou que “para seu melhor desenvolvimento na formação contratual, é indispensável seu desdobramento em regras, como na determinação do dever de informar, na de não revelar o que se soube durante a fase preliminar, na de indenizar os prejuízos causados pela ruptura das negociações. É essa espécie de desenvolvimento que acreditamos estar ocorrendo atualmente no Direito brasileiro. Todavia, à medida que as regras vão sendo formuladas, os operadores do direito já não precisam apelar para o princípio da boa-fé, que passa a ser *ratio legis*, e não, *legis*” (p.89). Com isso, apesar de uma regra geral ter utilidade, ela é também inconveniente para as partes, porque é imprecisa. Sugeriu, então, que, ao lado das regras específicas prevendo os deveres laterais, houvesse uma norma supletiva que fixasse os pressupostos da responsabilidade na formação dos contratos, fundada no princípio da solidariedade social e na distribuição equitativa dos prejuízos. AZEVEDO, Antônio Junqueira de. A boa-fé na formação dos contratos. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*, São Paulo, v. 87, p. 79-90, jan. 1992.

perspectiva mais colaborativa da obrigação está inserida em uma fase na qual o Direito Privado recalibrou a importância da autonomia privada em seus institutos, se reinventando, como bem observou João Baptista Villela¹⁵³, movimento natural nos ramos do direito, e que não lhe retiram a essência nem a autonomia, como demonstrado por Otavio Luiz Rodrigues Junior¹⁵⁴.

Ainda assim, a boa-fé objetiva influenciou consideravelmente a noção de adimplemento e, por conseguinte, também de inadimplemento¹⁵⁵, uma vez que “abandona-se o conceito estrutural, para o qual bastava o descumprimento da prestação principal, e passa-se a entender o inadimplemento absoluto como o comportamento do devedor que impossibilita a execução da prestação ou a torna inútil para o credor”¹⁵⁶. Daí a distinção mencionada no início deste capítulo sobre o inadimplemento *lato e stricto sensu*.

Na exposição de Judith Martins-Costa, o adimplemento seria a junção dos momentos subjetivo e objetivo envolvidos no prestar. O primeiro relacionado à cooperação do devedor, demonstrada por sua conduta atenta aos deveres anexos ou laterais, emanados da boa-fé¹⁵⁷. O segundo, porém, está relacionado ao programa

¹⁵³ “A concepção individualista do direito privado estava toda ela assentada na idéia de concorrência. O contrato era mesmo apresentado como equilíbrio momentâneo de forças antagônicas. O princípio cardial que tudo informava era o da obrigação, concebida como vínculo jurídico exercitável pelo constrangimento. (...) Hoje o direito privado se esforça por se organizar em novas bases. As prerrogativas individuais se mesclam de objetivos da comunidade, a pessoa substitui o individuo e a colaboração se desenvolve onde antes florescia, desembaraçada e forte, a concorrência.” Cf. VILLELA, João Baptista. Por uma nova teoria dos contratos. *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, Coimbra, ano 20, n. 2-3-4, p. 313-338, abr./dez. 1975.

¹⁵⁴ RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz. *Direito civil contemporâneo: estatuto epistemológico, constituição e direitos fundamentais*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2019

¹⁵⁵ “Em suma, em paralelo aos deveres derivados do exercício da autonomia privada e daqueles especificamente cominados na lei, os deveres decorrentes da boa-fé, concretizados por via da atividade jurisdicional no campo de função demarcado pela relação obrigacional, sinalizam o adequado adimplemento, apontando, correspectivamente, às hipóteses de inadimplemento, cujo conceito resta, assim, correspondentemente alargado, pois pode ser ocasionado não só pela quebra dos deveres de prestação como pela violação dos deveres instrumentais e, de modo especial, dos deveres de proteção”. Cf. MARTINS-COSTA, Judith; TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (coord.). *Comentários ao novo Código Civil: do inadimplemento das obrigações: arts. 389 a 420*. Rio de Janeiro: Forense, 2004. v. 5, t. 2, p. 43.

¹⁵⁶ TERRA, Aline de Miranda Valverde; GUEDES, Gisela Sampaio da Cruz. Adimplemento substancial e tutela do interesse do credor: análise da decisão proferida no REsp 1.581.505. *Revista Brasileira de Direito Civil – RBD Civil*, Belo Horizonte, vol. 11, p. 110, jan./mar. 2017.

¹⁵⁷ Não obstante o moderno conceito de adimplemento seja majoritariamente compreendido como uma união entre as correntes objetiva e subjetiva da obrigação, não é unânime a compreensão sobre o conteúdo do elemento pessoal ou subjetivo. Como exemplo, cita-se a posição de Rafael Peteffi da Silva, para quem: “Destarte, atualmente considera-se o adimplemento como a realização do conteúdo da obrigação pelo devedor. Para tanto, faz-se necessário a atividade solutória do devedor, ou seja, os atos materiais previstos no contrato, bem como a satisfação dos interesses do credor, analisados de maneira objetiva, de acordo com a tipicidade da obrigação. Podemos dizer que tanto o elemento pessoal como o elemento patrimonial são essenciais para o perfeito adimplemento da obrigação. Portanto, o credor tem um direito a uma prestação útil por parte do devedor, e somente em uma possível fase executiva é que o direito do credor

econômico contratual a utilidade econômica da relação para o credor¹⁵⁸. Essa cooperação favorece o adimplemento, na medida em que leva as partes a atuarem “em vista do interesse legítimo do alter”¹⁵⁹. O princípio da boa-fé consiste em “elemento de ponderação axiológica nas regras obrigacionais que operacionalizam as relações de mercado”¹⁶⁰, concretizando-se por impor normas de conduta, oferecer critérios de interpretação e limites ao exercício de direitos subjetivos e potestativos nas dimensões integrativa, interpretativa e limitativa, respectivamente¹⁶¹.

Desta forma, o adimplemento adquire contornos mais sofisticados¹⁶², porém menos seguros, já que o conteúdo dos deveres anexos é mutável e, em regra, identificados na casuística¹⁶³. O critério a ser utilizado pelo juiz para exigir observância

recai sobre o patrimônio do devedor. Mas, apesar da alteração de seu objeto, a relação obrigacional não perde a sua identidade, pois vista a obrigação como um processo, esta prossegue até conseguir o seu objetivo: a satisfação do interesse do credor”. Cf. SILVA, Rafael Peteffi da. Teoria do adimplemento e modalidades do inadimplemento atualizado pelo novo Código Civil. *Revista do Advogado*, São Paulo, ano 68, n. 22, p. 135-153, 2002. Disponível em: https://edisdisciplinas.usp.br/pluginfile.php/96325/mod_resource/content/1/Rafael%20Peteffi.pdf. Acesso em: 29 dez. 2020.

¹⁵⁸ MARTINS-COSTA, Judith. *Comentários ao novo Código Civil...cit.*, p. 23-24.

¹⁵⁹ Ibid. p. 26.

¹⁶⁰ Ibid., p. 31.

¹⁶¹ Ibid., p. 33.

¹⁶² “Abandona-se, em definitivo, a concepção estrutural do adimplemento, segundo a qual bastava a simples execução da prestação principal para que se considerasse o devedor adimplente, em favor de perspectiva funcional, a exigir, para a configuração do adimplemento, o cumprimento da prestação devida em concreto, que pressupõe, além da execução do comportamento dirigido à execução da prestação principal, a observância de todos os deveres de conduta impostos pela sistemática obrigacional que se façam instrumentalmente necessários ao efetivo atendimento do escopo econômico da relação, satisfazendo, assim, o interesse objetivo do credor. E como adimplemento e inadimplemento se conectam lógica e funcionalmente, é inevitável que todas as mudanças referidas repercutam sobre a teoria do inadimplemento. Nessa direção, reputar-se-á inadimplente o devedor que não cumpra o dever principal de prestação ou quaisquer dos deveres de conduta impostos pela sistemática obrigacional. Em sentido amplo, portanto, o inadimplemento corresponde à inexecução da prestação satisfativa, e não ao mero descumprimento da prestação principal”. Cf. TERRA, Aline de Miranda Valverde; GUEDES, Gisela Sampaio da Cruz. Adimplemento substancial e tutela do interesse do credor: análise da decisão proferida no REsp 1.581.505. *Revista Brasileira de Direito Civil – RBD Civil*, Belo Horizonte, vol. 11, p. 100, jan./mar. 2017.

¹⁶³ “Nesse mister de equacionar o conteúdo da obrigação, o princípio da boa-fé é fonte autônoma de deveres anexos e independentes, criando um verdadeiro feixe de deveres e obrigações recíprocas entre os contratantes. A intensidade desses deveres secundários, nas palavras do prof. Clóvis do Couto e Silva, é dada pelo fim do negócio jurídico. Mas não estamos nos referindo ao motivo psicológico, ‘mas de um plus que integra o fim da atribuição e que está com ela intimamente relacionado.’ Esse feixe de deveres e obrigações entre as partes confere um caráter orgânico e complexo ao vínculo obrigacional. Destarte, mesmo que satisfeito o dever principal e mesmo antes do termo inicial da obrigação, a relação jurídica pode se mostrar atuante de acordo com algum dever de conduta que deve ser respeitado pelas partes. Deste modo, para se alcançar o conceito de adimplemento, levando-se em conta o interesse objetivo do credor, ou, melhor dizendo, o fim da obrigação, necessário a apreciação dos ditames sempre mutáveis da boa-fé objetiva. É evidente que as decisões jurisprudenciais que se utilizam do princípio da boa-fé necessitam de um certo lapso temporal para sistematizar uma orientação. Atualmente já contamos com algumas figuras que são consequência da aplicação reiterada desse princípio, tais como o *venire contra factum proprium*, *exceptio doli*, *exceptio non adimpleti contractus* e *exceptio non rite adimpleti contractis*, *tu quoque*, *supressio e surrectio e*, a mais importante para o presente estudo, a figura do adimplemento

desses deveres é a legitimidade das expectativas do credor¹⁶⁴, e sua violação pode acarretar o cumprimento imperfeito ou a violação positiva do contrato¹⁶⁵.

Entretanto, não é apenas o advento de novos deveres que interfere no conceito de adimplemento da obrigação. A limitação ao exercício de alguns direitos subjetivos e formativos também é relevante, por exemplo, quando afasta a resolução do contrato por reconhecer que houve o adimplemento substancial¹⁶⁶, ou quando obsta a exigibilidade da prestação em virtude do inadimplemento antecipado da obrigação¹⁶⁷. Os subtópicos a seguir são voltados para o estudo dessas figuras provenientes da boa-fé objetiva situadas na fronteira entre o adimplemento e o inadimplemento da obrigação.

A teoria do adimplemento substancial deriva da *substancial performance*, desenvolvida no direito inglês, partindo da diferença entre *condition* e *warranty*¹⁶⁸, que

substancial”. Cf. SILVA, Rafael Peteffi da. Teoria do adimplemento e modalidades do inadimplemento atualizado pelo novo Código Civil. *Revista do Advogado*, São Paulo, ano 68, n. 22, p. 135-153, 2002. Disponível em: https://edisdisciplinas.usp.br/pluginfile.php/96325/mod_resource/content/1/Rafael%20Peteffi.pdf. Acesso em: 29 dez. 2020.

¹⁶⁴ “A legitimidade das expectativas do credor será critério utilizado pelo juiz quando, na concretização do princípio da boa-fé, exigir a atenção dos deveres anexos de conduta, mesmo que não expressamente incluídos no instrumento contratual ou contemplados em alguma norma casuística”. SILVA, Rafael Peteffi da. Teoria do adimplemento e modalidades do inadimplemento atualizado pelo novo Código Civil. *Revista do Advogado*, São Paulo, ano 68, n. 22, p. 135-153, 2002. Disponível em: https://edisdisciplinas.usp.br/pluginfile.php/96325/mod_resource/content/1/Rafael%20Peteffi.pdf. Acesso em: 29 dez. 2020.

¹⁶⁵ “Deste modo, a teoria clássica utiliza-se das figuras do inadimplemento absoluto de um lado e da mora e da impossibilidade temporária de outro, para classificar os diversos tipos de inadimplemento. Entretanto, devido à evolução do conceito de adimplemento anteriormente analisada, observou-se o aparecimento de uma terceira categoria de incumprimento: o cumprimento imperfeito ou quebra positiva do contrato. Assim, essa nova figura não se restringe às classificações clássicas, constituindo-se em verdadeiro *terciun genus*”. Cf. SILVA, Rafael Peteffi da. Teoria do adimplemento e modalidades do inadimplemento atualizado pelo novo Código Civil. *Revista do Advogado*, São Paulo, ano 68, n. 22, p. 135-153, 2002. Disponível em: https://edisdisciplinas.usp.br/pluginfile.php/96325/mod_resource/content/1/Rafael%20Peteffi.pdf. Acesso em: 29 dez. 2020.

¹⁶⁶ “A relação obrigacional complexa é vista como uma *ordem de cooperação recíproca entre credor e devedor, polarizada pelo adimplemento*, cujo escopo é a satisfação dos interesses do credor. Assim é definida porque, em razão da incidência do princípio da boa-fé objetiva, exige-se que ambas as partes ajam segundo a boa-fé tanto cumprindo a obrigação, como exercendo o direito de que seja titular. Sob este último prisma, aponta a necessidade de consideração também do interesse do devedor. Assim, satisfeito o interesse do credor, ainda que através de uma prestação que não corresponde exatamente àquela pontualmente prevista, o contrato atingiu os seus objetivos: há que ser mantido, portanto”. Cf. BECKER, Anelise. A doutrina do adimplemento substancial no Direito brasileiro e em perspectiva comparativista. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul*, Rio Grande do Sul, v. 9, n. 1, p. 60-77, nov. 1993.

¹⁶⁷ MARTINS-COSTA, Judith. *Comentários ao novo Código Civil...cit.*, p.41.

¹⁶⁸ A distinção foi feita por Lord Mansfield no julgamento do caso *Boone v. Eyre*, ao decidir que a não disponibilização dos escravos pelo primeiro em uma plantação arrendada nas Antilhas não eximia o segundo de cumprir sua parte no contrato e pagar o preço ajustado. “As *conditions* são cláusulas essenciais, constituindo a própria substância do contrato, cujo cumprimento é imprescindível à manutenção do sinalagma. As *warranties*, por sua vez, correspondendo àquelas ‘obrigações

serviu para distinguir o inadimplemento fundamental e o adimplemento substancial¹⁶⁹ a partir da gravidade do prejuízo que o incumprimento causou ao credor¹⁷⁰ e ao sinalagma contratual¹⁷¹. O âmago dessa teoria é impedir que o credor imponha ao devedor um prejuízo maior do que aquele sofrido por ele mesmo com o descumprimento da obrigação¹⁷², pois, apesar deste, seus interesses foram substancialmente atendidos. Nota-se, portanto, uma defesa do devedor, mesmo na condição de inadimplente, limitando-se a autonomia do credor.

Além de representar uma limitação ao direito potestativo do credor de resolver o contrato uma vez ocorrido o inadimplemento, essa teoria está imbuída de um componente moral ou ético¹⁷³ de não causar ao outro um dano maior do que o experimentado¹⁷⁴ ou, ainda, de não exercer o seu direito apenas com a intenção de

independentes', estão em uma segunda ordem de importância e seu descumprimento, portanto, não afeta o equilíbrio contratual (*consideration*)". Cf. BECKER, op. cit., p.61-62.

¹⁶⁹ BECKER, op. cit.

¹⁷⁰ "Com a análise efetuada até o presente momento soma-se a teoria do adimplemento substancial (*substancial performance*). Com efeito, esse fruto do direito inglês teve a sua origem na diferenciação das prestações dependentes (*condition*), aquelas que são responsáveis pela manutenção do sinalagma, e das prestações independentes do contrato (*warranty*), aquelas acessórias ou secundárias. Desta maneira, apenas o desrespeito às cláusulas dependentes poderia causar a resolução contratual. Atualmente, a jurisprudência inglesa evoluiu conceitualmente e passou a aplicar um conceito mais amplo de 'quebra fundamental' das expectativas para caracterizar o inadimplemento definitivo, não mais preocupando-se com a 'natureza do dever violado, mas com a gravidade objetiva do prejuízo causado ao credor pelo incumprimento'. Esse conceito é composto por três parâmetros: insignificância do inadimplemento, satisfação do interesse do credor e diligência por parte do devedor. A recepção da doutrina da *substancial performance* nos países de direito continental dá-se em diversos países por disposições contidas nos Códigos Civis, quando dispõem no sentido de não conferir o direito de resolução ao credor devido a inadimplemento de pouca importância (no direito italiano, *inadempimento de scarza importanza*) e pelo princípio da boa-fé". Cf. SILVA, Rafael Peteffi da. Teoria do adimplemento e modalidades do inadimplemento atualizado pelo novo Código Civil. *Revista do Advogado*, São Paulo, ano 68, n. 22, p. 135-153, 2002. Disponível em: https://edisdisciplinas.usp.br/pluginfile.php/96325/mod_resource/content/1/Rafael%20Peteffi.pdf. Acesso em: 29 dez. 2020.

¹⁷¹ "O adimplemento substancial consiste em um resultado tão próximo do almejado, que não chega a abalar a reciprocidade, o sinalagma das prestações correspondentes". Cf. BECKER, op. cit., p. 63.

¹⁷² TERRA, Aline de Miranda Valverde; GUEDES, Gisela Sampaio da Cruz. Adimplemento substancial e tutela do interesse do credor: análise da decisão proferida no REsp 1.581.505. *Revista Brasileira de Direito Civil – RBD Civil*, Belo Horizonte, vol. 11, p. 104, jan.-mar. 2017.

¹⁷³ NOVAES, Gretchen Lückeroth. A boa-fé objetiva no Direito Civil. *Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas*, Pouso Alegre, v. 28, n. 1, p. 33-34, p. 35, jan.-jul. 2012.

¹⁷⁴ "O princípio da boa-fé age realizando a interpretação integradora dos referidos artigos, bem como na funcionalização dos direitos das partes. Destarte, como fundamento de ética da relação, o princípio da boa-fé limita o poder conferido ao credor de resolver o contrato, conferindo mais um exemplo de exercício inadmissível de posições jurídicas. Ora, na hipótese de ocorrer o adimplemento substancial da obrigação, o credor não terá nenhuma expectativa legítima na resolução do vínculo, pois teve o seu interesse substancialmente satisfeito. Entretanto, a resolução abusiva trará prejuízos ao devedor, que terá de voltar ao status quo ante". Cf. SILVA, Rafael Peteffi da. Teoria do adimplemento e modalidades do inadimplemento atualizado pelo novo Código Civil. *Revista do Advogado*, São Paulo, ano 68, n. 22, p. 135-153, 2002. Disponível em: https://edisdisciplinas.usp.br/pluginfile.php/96325/mod_resource/content/1/Rafael%20Peteffi.pdf. Acesso em: 29 dez. 2020.

prejudicar outrem. Esse componente ético está relacionado à análise do grau de diligência, dedicação, esforço e cuidado do devedor em realizar a prestação, que na doutrina inglesa é oriunda da *equity*, ao passo que nos países de tradição romano-germânica considera-se amparado na boa-fé objetiva¹⁷⁵. No Brasil, embora a doutrina majoritariamente aponte a boa-fé objetiva como fundamento da teoria do adimplemento substancial¹⁷⁶, há discussão se ela estaria amparada no abuso do direito¹⁷⁷ ¹⁷⁸ _{OBJ}, na função social do contrato ou mesmo no enriquecimento sem causa.

¹⁷⁵ “É importante, no entanto, ter-se em vista também o aspecto subjetivo. Na *Equity*, origem da doutrina, vige a máxima “*must come into equity with clean hands*”. Ao ser aplicada através do princípio da boa fé objetiva, o dever de diligência também não poderia ser afastado, porque intimamente vinculado a tal princípio”. Cf. BECKER, op. cit., p. 65.

¹⁷⁶ “Em verdade, qualificar a resolução fundada em adimplemento substancial como abuso do direito revelou-se fundamental quando não se havia abandonado por completo a concepção estrutural do inadimplemento, pois se fazia necessário, nesse cenário, recorrer à boa-fé objetiva como parâmetro do exercício da resolução para impedir o desfazimento do vínculo com base em inexecução incapaz de impedir a consecução do resultado útil programado. Nos dias de hoje, a construção perde importância, uma vez que o conceito funcional de inadimplemento absoluto, largamente adotado, não prescinde da noção de boa-fé objetiva, que passa a ser parâmetro para a própria configuração da inutilidade da prestação. Tornou-se possível, conseqüentemente, requalificar o que outrora era um inadimplemento absoluto, para inadimplemento relativo, e obstar o próprio nascimento do direito de resolver por ausência de um de seus pressupostos fundamentais.” Cf. TERRA, op. cit., p. 110 -111.

¹⁷⁷ “Ocorre que no inadimplemento relativo à obrigação não foi cumprida no tempo, modo ou forma predeterminados, mas ainda pode ser cumprida, ao passo que no inadimplemento absoluto tal cumprimento se tornou impossível. Desta feita, é necessário que sejam, portanto, fixados critérios para que se possa analisar se ainda há utilidade da prestação. Tais critérios devem levar em conta tanto aspectos objetivos como subjetivos. Faz-se necessária a análise objetiva, em que se analisará a utilidade da prestação levando em conta a função daquela obrigação. Há que se considerar se, de fato, a mora, especialmente nos casos em que é pequena, é suficiente para conceder ao credor o poder de rejeitar a obrigação, por conta de ter frustrado o seu objetivo. Não pode esse direito ser exercido de modo irrestrito, sob pena de se caracterizar como abuso de direito. (...) Entretanto, há determinadas situações em que, como a ocorrência do inadimplemento foi de pequena monta em relação ao total daquilo que era devido, seria desproporcional, desarrazoado, aplicar ao devedor a totalidade das conseqüências do inadimplemento. É justamente esse o mote da teoria do adimplemento substancial ou inadimplemento mínimo: não permitir ao credor exercitar a totalidade dos direitos que lhe seriam cabíveis exercer na situação de inadimplemento, por conta de ter ele sido de pequena monta, de modo que tal permissão implicaria num desequilíbrio do exercício de situação jurídica, violadora da boa-fé objetiva, se constituindo como modalidade de abuso de direito”. Cf. REQUIÃO, Maurício. Inadimplemento, dano e responsabilidade: estudo da relação. In: *Teses da Faculdade Baiana de Direito*. Salvador: Faculdade Baiana de Direito, 2013, v. 5; “Se a obrigação foi substancialmente adimplida, o pedido de resolução não trará nenhum benefício legítimo ao credor, apenas prejuízos para o devedor que, tendo praticamente satisfeito a totalidade da obrigação, verá tudo retornar ao *status quo ante*. Nesta hipótese, portanto, o exercício do direito de resolução é abusivo. Em si mesmo, o direito é válido. Torna-se um abuso de direito quando exercido de forma que ofende o sentimento de justiça dominante na comunidade social”. Cf. BECKER, op. cit., p. 70.

¹⁷⁸ Existe uma associação entre o abuso do direito e a boa-fé objetiva, o que, segundo Eduardo Tomasevicius Filho ocorreu “*tão somente pela estreiteza da hipótese de incidência do §226 do Código Civil alemão*” que considera abusivo o exercício de direito cujo único propósito é causar prejuízo a outrem, isto é, a *aemulatio* do Direito romano. O mesmo autor observa que ao se referir à boa-fé objetiva como um dos parâmetros para verificação do abuso do direito, no art. 187 do Código Civil de 2002, o legislador brasileiro passou a sancionar o comportamento contraditório. Cf. TOMASEVICIUS FILHO, Eduardo. Boa-fé no Código Civil brasileiro: dez anos de experiência. In: CASSETTARI, Christiano (coord.). *10 anos de vigência do Código Civil brasileiro de 2002: estudos em homenagem ao professor Carlos Alberto Dabus Maluf*. São Paulo: Saraiva, 2013. Ao comentar o artigo 334º do Código Civil português, inspiração para a redação do art. 187 do Código Civil de 2002, António Menezes Cordeiro

Importante registrar que o adimplemento substancial não afasta completamente as consequências do inadimplemento, mesmo porque a responsabilidade do devedor pela parte faltante da prestação é mantida¹⁷⁹. A teoria afasta o direito de o credor pedir a resolução do contrato quando ele houver recebido parte substancial do pagamento, uma vez que não haveria um rompimento do equilíbrio contratual suficiente para justificá-la. Porém, permanece “resguardado o direito do credor em exigir-lhe o ressarcimento dos prejuízos causados pela imperfeição e/ou a parte faltante”¹⁸⁰, ou mesmo o adimplemento da parte faltante, quando ainda for possível.

observa que “o manuseio do abuso do direito não é compaginável com as tradicionais interpretação e aplicação. Na verdade, o artigo 334.º do Código Civil nada permite, pela ‘interpretação’. O abuso do direito traduz um espaço de remissão para uma Ciência do Direito cabal, sistemática e assente em experimentada evolução histórica”. Sobre o abuso do direito no sistema germânico, ele também aponta a insuficiência do §226 do BGB (O exercício de um direito é inadmissível quando só possa ter o escopo de provocar danos a outrem), afirmando que “praticamente só em casos de perfil acadêmico será possível imaginar um exercício que só possa ter como escopo o prejudicar terceiros pessoas”, o que levou a doutrina a sugerir a aplicação conjunta do §226 e do §826 do BGB, mas não foi suficiente para resolver o problema, pois o preceito sancionaria apenas o dolo, deixando o exercício culposo dos direitos a descoberto. Além disso, o §826 (Aquele que, de uma forma que atente contra os bons costumes, inflija dolosamente um dano a outrem, fica obrigado à indemnização do dano) ensejava apenas a indenização, mas não fazia cessar a atuação questionada e tinha como suporte fático o atentado contra os bons costumes, que constitui um “complexo preceito”, embora essa aproximação tenha influenciado outros ordenamentos, inclusive o português, a partir das revisões ministeriais do anteprojeto de Vaz Serra, que acabaram aproximando-o do art 281º do Código Civil grego, este, por sua vez, produto da doutrina germânica. Contudo, na Alemanha, o abuso do direito passou a se desenvolver por grupos de casos, que posteriormente foram reconduzidos à boa-fé. Cf. MENEZES CORDEIRO, Antonio. Do abuso do direito: estado das questões e perspectivas. *Revista da Ordem dos Advogados*, ano 65, v. II, set. 2005, p. 327-385. O mesmo autor, em outra oportunidade, observou que na jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça, o instituto amparado na boa-fé objetiva mais frequente é o abuso do direito, na categoria de *venire contra factum proprium*. Ele indica que esta figura foi das primeiras a ser desenvolvida na Alemanha a partir da boa-fé objetiva, considerando a necessidade de solucionar os problemas mercantis e as peculiaridades da tardia codificação germânica, embora a tendência doutrinária na europeia seja de redução do espaço da boa-fé, pois muitos dos institutos dela derivados ganharam autonomia própria. Cf. CORDEIRO, António Manuel da Rocha e Menezes. A boa-fé nos finais do século XX. *Revista da Ordem dos Advogados Portugueses*, [s. l.], ano 56, v. 3, p. 887-912, dez. 1996.

¹⁷⁹“Note-se, entretanto, que a aplicação da teoria do adimplemento substancial não significa que não haja inadimplemento por parte do devedor, tampouco que o dano que esse inadimplemento gere não lhe seja imputável. Continua o devedor responsável por indenizar o credor do dano que lhe cause, sendo afastadas somente as consequências que se afigurem como desproporcionais em relação ao inadimplemento ocorrido. A aplicação de tal teoria, destaque-se, embora normalmente tratada no âmbito do direito material, tem sua aplicação cogitada para evitar consequências desproporcionais também no campo processual”. Cf. REQUIÃO, Maurício. Inadimplemento, dano e responsabilidade: estudo da relação. *In: Teses da Faculdade Baiana de Direito*. Salvador: Faculdade Baiana de Direito, 2013, v.5.

¹⁸⁰ BECKER, Anelise. A doutrina do adimplemento substancial no Direito brasileiro e em perspectiva comparativista. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul*, Rio Grande do Sul, v. 9, n. 1, p. 63, nov. 1993.

Considerando que o adimplemento substancial pressupõe a satisfação do interesse do credor pela prestação já realizada e, por isso, afasta a alternativa de resolução do contrato, a doutrina o classifica como uma hipótese de mora¹⁸¹.

2. UMA ANÁLISE DA CONVERSÃO DA PRESTAÇÃO EM INDENIZAÇÃO NA JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2.1. Pesquisa por termos textuais: análise quantitativa

O presente capítulo apresenta os resultados de pesquisa jurisprudencial empreendida no Superior Tribunal de Justiça, usando a ferramenta “pesquisa avançada de jurisprudência” disponível no site (<https://scon.stj.jus.br/SCON/>), com o recorte cronológico de 32 anos, que corresponde aproximadamente ao tempo de existência e funcionamento da referida Corte¹⁸². Assim, até mesmo como forma de homenagear o tribunal que recebeu a missão de uniformizar a interpretação da legislação federal em matéria de Direito Privado, bem como para assegurar a metodologia da pesquisa empreendida, menciona-se que foram selecionados somente acórdãos de julgamentos realizados **entre 01/01/1990 e 31/12/2022**, pela **Terceira e Quarta Turmas**, bem como pela **Segunda Seção** e **pela Corte Especial**, a partir dos seguintes metadados: **“inadimplemento” “obrigação\$” “contrato\$”**.

O resultado da busca empreendida a partir dos seguintes termos foi de **684 (seiscentos e oitenta e quatro) acórdãos**, sendo **328 (trezentos e vinte e oito) julgados pela Terceira Turma**, **306 (trezentos e seis) julgados pela Quarta Turma**, **37 (trinta e sete) julgados pela Segunda Seção**, entre os quais estão **9 (nove) acórdãos de julgamentos processados segundo o rito dos recursos repetitivos**, **1 (um) acórdão de incidente de resolução de demandas repetitivas** e **2 (dois) acórdãos de afetação**. Do universo de acórdãos encontrados, **399 (trezentos e noventa e nove) são recursos especiais** e **5 (cinco) embargos de divergência em recurso especial**, sendo esses a fonte primacial de análise da pesquisa. Os outros acórdãos cuidam de conflitos de competência¹⁸³, *habeas corpus*¹⁸⁴, sentenças estrangeiras

¹⁸¹ TERRA, Aline de Miranda Valverde; GUEDES, Gisela Sampaio da Cruz. Adimplemento substancial e tutela do interesse do credor: análise da decisão proferida no REsp 1.581.505. *Revista Brasileira de Direito Civil – RBD Civil*, Belo Horizonte, vol. 11, p. 102-104, jan./mar. 2017.

¹⁸² O Superior Tribunal de Justiça foi criado pela Constituição de 1988, e tem suas atribuições e competências estabelecidas em seu art. 105. Entre elas, destaca-se a prevista no inciso III, alíneas ‘a’ e ‘c’.

¹⁸³ 4 acórdãos.

¹⁸⁴ 3 acórdãos e 1 acórdão de recurso em *habeas corpus*.

contestadas¹⁸⁵, agravo interno¹⁸⁶, embargos de declaração¹⁸⁷, agravo regimental¹⁸⁸, embargos de divergência em agravo¹⁸⁹, foram contabilizados na análise quantitativa, porém, não foram objeto da análise qualitativa, que passa a ser apresentada a seguir.

2.2. Pesquisa por termos textuais: análise qualitativa

Os resultados da busca por jurisprudência, realizada nos moldes acima destacados, permitiram revisitar conceitos relevantes, que já foram objeto de exposição doutrinária neste trabalho. Eles permitiram identificar com alguma clareza algumas posições do Superior Tribunal de Justiça sobre o que é o inadimplemento, as diretrizes para aplicação da teoria do adimplemento substancial, da exceção do contrato não cumprido, do inadimplemento antecipado, sobre a relação entre o inadimplemento da obrigação e a rescisão contratual pelo contratante fiel, as consequências do descumprimento dos deveres laterais no plano contratual e, ainda, sobre as balizas para interpretação e redução da cláusula penal nos contratos bilaterais e onerosos.

Conveniente registrar que despontaram outros temas que tangenciam, de forma mais sutil, o tema objeto desta dissertação. Assim com a caracterização dos contratos de *leasing*, aspectos da cessão de crédito, a cumulação dos juros moratórios e remuneratórios após o inadimplemento do mutuário. Esses, embora tenham despertado a consciência para novos temas de pesquisa, não proporcionaram muitos elementos que atingissem o substrato da pesquisa e, por isso, eventualmente, serão tratados lateralmente.

Na primeira década, foram poucos os acórdãos que abordaram especificamente a forma de o credor exigir a prestação em caso de inadimplemento do devedor. O primeiro deles aborda o tema apenas lateralmente, uma vez que a discussão era sobre a competência para processar a ação do credor que pretendia a indenização pelo mau adimplemento e o cancelamento dos protestos de títulos em seu nome. Na decisão, o relator, Ministro Athos Carneiro, consignou que “embora o Código de Processo Civil refira textualmente apenas as ações destinadas a exigir o cumprimento da obrigação avençada”, as mesmas regras “aplicar-se-ão igualmente às demandas pelas

¹⁸⁵ 3 acórdãos.

¹⁸⁶ 160 acórdãos.

¹⁸⁷ 16 acórdãos.

¹⁸⁸ 91 acórdãos.

¹⁸⁹ 2 acórdãos.

quais de pretenda indenização como sucedâneo da prestação, seu equivalente em pecúnia”¹⁹⁰.

A discussão acerca da influência da conversão da prestação na competência foi revisitada no julgamento do Recurso Especial n. 1.608.700/PR¹⁹¹. O recurso teve origem em uma ação de ordinária proposta por uma empresa cessionária de contratos de participação financeira em uma companhia telefônica, buscando em face desta a emissão da diferença das ações subscritas aos contratos, ou, alternativamente, a conversão dessas ações em perdas e danos, considerados os dividendos, bonificações, juros sobre o capital próprio e demais vantagens próprias de cada uma delas. O relator, Ministro Ricardo Cueva, observou que a discussão se resumia aos direitos relativos apenas as ações da companhia, sem abordar a prestação de serviços de telefonia. Dessa forma, a competência interna para julgar o recurso seria da Segunda Seção, pois a discussão se arvora apenas em matéria de Direito Privado, sem envolver a qualidade da atuação de empresa concessionária do serviço de telecomunicações, aspecto que atrairia a competência da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça.

O mérito do recurso também discutia a competência para processamento da ação, tendo a recorrente sustentado que a recorrida, autora da ação, não era consumidora e não contratou os seus serviços de telefonia, mas apenas adquiriu as ações dos consumidores como investidora. Com efeito, não gozaria da prerrogativa de escolher o foro para litigar, pois o Código de Defesa do Consumidor não seria aplicável na espécie. Outrossim, mesmo que os contratos de participação financeira tenham sido firmados originalmente com consumidores do Mato Grosso e de Goiás, o pedido principal da autora era de emissão de ações, obrigação que deve ser cumprida no foro do local onde está a sede da empresa, por força da norma contida na alínea d, IV, do art. 100 do Código de Processo Civil de 1973, que na hipótese era o Rio de Janeiro. Para a recorrente, mesmo que o cumprimento da obrigação fosse impossível, uma vez que as empresas de capital aberto só podem emitir ações nas hipóteses previstas em lei, o pedido principal estabelece a competência para processamento da ação. Já a recorrida argumentou que a conversão da prestação de fazer em perdas e danos permite que a ação seja ajuizada e processada em outro local, pois o critério legal do local do cumprimento da obrigação perderia a sua relevância.

¹⁹⁰ STJ, Recurso Especial 6.451/RJ, rel. Min. Athos Carneiro, Quarta Turma, j. 11/12/1990, DJ 18/03/1991, p. 2.802.

¹⁹¹ STJ, Recurso Especial 1.608.700/PR, rel. Min. Ricardo Villas Boas Cueva, Terceira Turma, j. 09/03/2017, DJe 31/03/2017.

Após reconhecer a atualidade e relevância da discussão, pois verificou que as normas de competência em discussão foram repetidas no Código de Processo Civil de 2015, o Ministro Ricardo Cueva asseverou que “não prospera a alegação de que, para o cumprimento das obrigações, seria necessária a emissão de ações, com a autorização da assembléia, que se reúne na sede da recorrente, nos termos da Lei das Sociedades Anônimas”, pois verificou que “a autorização para a emissão de ações precedeu os contratos de promessa de subscrição de ações e decorreu, na maioria das vezes, de portarias governamentais”, e, portanto, “a alegação de ser necessária autorização da assembleia para emissão está dissociada do contexto em que firmados os ajustes”. Afastadas, então, as regras do Código de Defesa do Consumidor e não havendo foro de eleição, definiu que a controvérsia sobre a competência deveria ser solucionada pela norma contida no art. 94 do Código de Processo Civil de 1973, que apontava a competência do foro do domicílio da pessoa jurídica, que é onde está localizada a sua sede, e proveu o recurso.

Na exposição de seus fundamentos, o relator fez menção ao Recurso Especial n. 1.025.298/RS¹⁹², no qual a Segunda Seção deliberou sobre o critério para a conversão em indenização por perdas e danos nos casos de impossibilidade de entrega de ações ao acionista. É interessante registrar que da argumentação do recorrente para questionar os parâmetros de indenização, colhe-se a afirmativa de que “não pleiteou na inicial a anulação do contrato e, sim, o seu adimplemento. O critério utilizado é, na prática, o da devolução corrigida do que pagou ou integralizou”. A parte recorrente, no caso, estava a pleitear a indenização pelo interesse contratual positivo, buscando reaver o valor das ações i) segundo a cotação de mercado no último dia de existência das empresas CRT e Celular, ou ii) pelo valor da maior cotação das ações BrT e TELESP a partir da data em que esses títulos passaram a substituir, respectivamente, as ações CRT (28/DEZ/2000) e CELULAR (30/MAR/2006) ou, ainda, iii) pelo preço de mercado das ações na data do trânsito em julgado da ação.

A segunda Seção, por maioria¹⁹³, acompanhou o voto do Ministro Massami Uyeda, que inicialmente reforçou o critério já antes assentado pelo Superior Tribunal de Justiça para calcular a quantidade de ações que deveriam ser subscritas ao adquirente de

¹⁹² STJ, Recurso Especial 1.025.298/RS, rel. Min. Massami Uyeda, Segunda Seção, j. 24/11/2010, DJe 11/02/2011.

¹⁹³ A divergência foi apenas do Ministro Aldir Passarinho Júnior que aplicava as Súmulas n. 5 e 7 do STJ e não conhecida do recurso.

linha telefônica¹⁹⁴, que deveria ser “definido no balancete do mês da integralização (...) e que nas situações em que a integralização ocorreu em parcelas, o balancete a ser considerado é aquele relativo ao primeiro mês de pagamento da primeira parcela”. Porém reconheceu que “ao se falar em indenização, em razão da não entrega das ações ao acionista, a situação merece análise distinta”, sendo de rigor “que se recomponha o prejuízo que o acionista passou a ter por não dispor das ações” nos casos em que “a companhia, por não ter cumprido com suas obrigações na época própria, não pode agora entregar as ações”. Assumindo que o prejuízo sofrido é valorado pela cotação das ações na Bolsa de Valores, propôs os seguintes critérios para a conversão das obrigações de subscrever e entregar ações de telefonia fixa e móvel em perdas e danos:

I - O primeiro, destinado a definir a quantidade de ações a que faria jus o acionista, deverá ser aferido dividindo-se o capital investido pelo valor patrimonial da ação informado no balancete mensal da companhia na data da respectiva integralização, de acordo com a pacífica jurisprudência desta egrégia Corte (Súmula 371/STJ).

II - Uma vez apurada a quantidade de ações, passa-se ao segundo critério, que é a multiplicação do número de ações pelo valor de sua cotação na Bolsa de Valores, vigente no fechamento do pregão do dia do trânsito em julgado da decisão judicial, ocasião em que o acionista passou a ter o direito irrecorrível às ações e a comercializá-las ou aliená-las. Sobre o resultado encontrado em reais desta multiplicação, deverá incidir correção monetária a partir do pregão da Bolsa de Valores do dia do trânsito em julgado e juros legais desde a citação”.

Em arremate, consignou que o parâmetro mais adequado no caso de eventual sucessão seria o valor das ações na Bolsa de Valores da companhia sucessora, já que os acionistas passaram, automaticamente, a ser acionistas da nova empresa.

No Recurso Especial n. 60.921/RJ¹⁹⁵, o Ministro Eduardo Ribeiro asseverou que “o inadimplemento contratual faz nascer, para o credor, a opção entre pedir a execução coativa da obrigação, seja especificamente aquela contratada, seja seu sucedâneo em dinheiro, ou pleitear rescisão, acompanhada de seus consectários”. Nessa linha de entendimento, caberia ao credor escolher não apenas se mantém ou não o vínculo contratual, mas como será exigida a prestação caso decida mantê-lo. Nos fundamentos, após registrar que o credor escolheu resolver o contrato, por tratar-se de inadimplemento absoluto, o relator também observa que é “pacífico o entendimento de que nosso direito filiou-se ao sistema francês que, ao contrário do germânico, não tem

¹⁹⁴ STJ, Recurso Especial 975.834/RS, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Segunda Seção, j. 24/10/2007, DJe 26/11/2007, p.115.

¹⁹⁵ STJ, Recurso Especial 60.921/RJ, rel. Min. Eduardo Ribeiro, Terceira Turma, j. 13/05/1996, DJ 03/06/1996, p. 19.249.

como bastante o descumprimento do contrato para que se o tenha como resolvido”, de modo que, constatado o inadimplemento absoluto, “a parte lesada poderá requerer a rescisão (Código Civil, artigo 1.092, parágrafo único)”. Com esse raciocínio, a Turma concluiu, no caso em que o credor ajuizou ação pretendendo apenas a indenização derivada da resolução após ser comunicado da impossibilidade de cumprimento pelo devedor, que o pedido expresso de resolução do contrato era prescindível, pois as partes já teriam acordado em resolver o contrato.

Os demais acórdãos do primeiro decênio do período estudado trataram da multa cominatória e da cláusula penal. No Recurso Especial n. 37.191/SP¹⁹⁶, discutiu-se a natureza de multa aplicada a uma fabricante de etiquetas que reproduziu elementos da marca da autora da ação em etiquetas de outros clientes. O relator original, Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, entendeu que não era possível reduzir a multa, porque ela foi instituída “para o caso de inobservância do dever – que, aliás, é dever legal – de não fabricar etiquetas com violação à propriedade intelectual e à marca, pertencentes à autora”, porém, mesmo considerando o caráter penal da referida multa “tal pena seria referente à infringência ao dever legal de abstenção e não ao inadimplemento da obrigação contratual da produção e entrega de etiquetas”, seria, portanto, “uma cláusula penal de caráter compensatório adjeta não ao contrato de fornecimento, mas sim ao compromisso de não fazer (de não confeccionar etiquetas semelhantes às utilizadas pela recorrida para individualizar suas mercadorias)”. Portanto, na eventualidade de redução da multa, deveria ser considerado o “valor da aludida obrigação de não fazer e não ao valor correspondente ao preço de sete anos de abastecimento”.

O entendimento majoritário, exarado pelo Ministro Barros Monteiro, também considerava que a multa tinha natureza de obrigação condicional, já que “em hipótese de descumprimento do compromisso assumido de não produzir imitações, total ou parcialmente, das etiquetas concebidas pela demandante, pagaria a ré àquela a quantia equivalente a 10.000 salários mínimos”. Contudo, mesmo tratando-se de uma obrigação condicional, “a ela aplica-se a norma do art. 920 do Código Civil”.

Verifica-se, portanto, que a divergência está relacionada à natureza do dever da fabricante de etiquetas não reproduzir as características do produto de identificação de um de seus clientes para os demais. Porém, mesmo admitindo que fosse um dever contratual, o mesmo seria um dever lateral, já que a obrigação principal era a entrega de

¹⁹⁶ STJ, Recurso Especial 37.191/SP, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, rel. p/ acórdão Min. Barros Monteiro, Quarta Turma, j. 14/03/1995, DJ 05/06/1995, p. 16.670.

etiquetas. Não há registros que o autor tenha pedido a tutela específica, que consistiria na destruição de todas as etiquetas que incorporavam elementos de sua marca e foram destinadas a outros clientes, e não houve apreciação dessa tese no julgamento do recurso.

Os demais recursos especiais tratam de distinguir a cláusula penal e as *astreintes*¹⁹⁷, estabelecendo que estas não se sujeitavam à redução equitativa prevista no art. 920 do Código Civil de 1916¹⁹⁸.

No julgamento do Recurso Especial 155.093/RJ¹⁹⁹ a Terceira Turma chancelou o entendimento do tribunal fluminense, cujo acórdão indagava: “Ora, se o conteúdo da obrigação de fazer é um fato a ser prestado pelo devedor no exclusivo proveito do credor, que esdrúxula obrigação de fazer é essa em que alguém é compelido a construir para si próprio?”. Porém, mesmo admitindo a existência de uma cláusula com obrigação de fazer, o tribunal de segundo grau entendeu que o art. 461 do Código de Processo Civil não tinha aplicação, em razão de “terem as partes previamente estabelecido outra forma de composição do eventual inadimplemento – a opção de recompra do imóvel”. O relator, Ministro Nilson Naves fez importantes considerações acerca da execução específica neste caso, considerando que embora ela seja a regra, não é absoluta, admitindo que ela deve ser afastada por cláusula contratual que estabelece outras consequências para o inadimplemento²⁰⁰. A mesma Terceira Turma manteve o acórdão do tribunal bandeirante que julgou procedente a ação cominatória para obrigar o requerido a construir uma guarita e um sistema de ventilação, conforme previsto no projeto original de um condomínio²⁰¹.

¹⁹⁷ STJ, Recurso Especial 148.229/RS, rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, j. 26/06/1998, DJ 13/10/1998, p. 95.

¹⁹⁸ STJ, Recurso Especial 169.057/RS, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, j. 01/06/1999, DJ 16/08/1999, p. 74; STJ, Recurso Especial 128.260/SC, rel. Min. Eduardo Ribeiro, Terceira Turma, j. 03/02/1998, DJ 06/04/1998, p. 99; STJ, Recurso Especial 191.959/SC, rel. Min. Waldemar Zveiter, rel. p/ acórdão Min. Ari Pargendler, Terceira Turma, j. 16/12/1999, DJ 19/06/2000, p. 142; STJ, Recurso Especial 422.966/SP, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, j. 23/09/2003, DJ 01/03/2004, p. 186; STJ, Recurso Especial 482.094/RJ, rel. Min. Nancy Andrighi, rel. p/ acórdão Min. Sidnei Beneti, Terceira Turma, j. 20/05/2008, DJe 24/04/2009.

¹⁹⁹ STJ, Recurso Especial 155.093/RJ, rel. Min. Nilson Naves, Terceira Turma, j. 21/03/2000, DJ 15/05/2000, p. 157.

²⁰⁰ “(...) De fato, em ambos aqueles instrumentos, assegurou-se a opção. Se é certo que hoje a regra é a da execução literal específica, não mais vigorando o velho parêmia *nemo ad factum* (ver fl. 607), não é menos certo que a regra não é absoluta, daí que igualmente se me afigura correto admitir-se, como aqui se admitiu, ‘que não pode o credor optar pela execução específica se o contrato prevê outra forma de compor o inadimplemento, mormente quando essa pretensão chega às raias do irrazoável e da própria ilicitude’. Neste ponto, em decorrência da especificidade do caso, o meu entendimento é o de que não se ofendeu a literalidade, ou o espírito do indigitado art. 461.”

²⁰¹ STJ, Recurso Especial 233.614/SP, rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, j. 31/08/2000, DJ 23/10/2000, p. 136.

O Recurso Especial n. 306.012/RJ²⁰², teve origem em ação de obrigação de fazer em que os autores buscavam a escritura definitiva de um imóvel que foram objeto de permuta com os réus. Estes, porém, recusavam-se a realizar a transferência do imóvel alegando que a área rural, que por eles seria recebida na permuta, havia diversos parceiros agrícolas que pediam indenizações para liberar a posse da terra. O Ministro Barros Monteiro, amparado na sentença e no acórdão recorrido, considerou que os requeridos não poderiam imputar aos autores a culpa pelo inadimplemento contratual, uma vez que “tinham ciência prévia acerca da permanência no local daqueles parceiros agrícolas, de tal modo que não poderiam arguir o fato como ônus a pesar sobre a propriedade e como motivo para pleitear a rescisão do ajuste”. Com efeito, os autores poderiam requerer tanto a adjudicação compulsória como a prolação de sentença substitutiva da vontade das partes, como de fato fizeram na petição inicial.

Contudo, nas razões do recurso especial, eles limitaram o seu pedido apenas ao segundo pleito, o que era perfeitamente possível, já que os contratos preliminares eram objeto de tutela dos arts. 639 e 640 do Código de Processo Civil de 1973, não sendo a falta de registro público da promessa de permuta um obstáculo de acesso a ela. Nesse sentido, o relator observou que desde o julgamento do Recurso Especial n. 30/DF, o Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que “a promessa de venda gera efeitos obrigacionais não dependendo, para sua eficácia e validade, de ser formalizada em instrumento público. O direito à adjudicação compulsória é de caráter pessoal, restrito aos contratantes, não se condicionando a obligatio faciendi à inscrição no registro de imóveis”²⁰³, o que foi confirmado em outros julgamentos posteriores. Além disso, a forma exigida pelo art. 134, II, do Código Civil de 1916, vigente à época, aplica-se apenas às escrituras de transmissão definitiva de domínio, e não às promessas de contratar. Afastou, também, a hipótese jurídica de arrependimento dos requeridos, que iniciaram o cumprimento do contrato principal, e reforçou a tutela judicial dos pré contratos²⁰⁴, por aplicação dos arts. 639 a 641 do Código de Processo Civil de 1973, na

²⁰² STJ, Recurso Especial 306.012/RJ, rel. Min. Barros Monteiro, Quarta Turma, j. 10/09/2002, DJ 17/03/2003, p. 234.

²⁰³ STJ, Recurso Especial 30/DF, rel. Min. Eduardo Ribeiro, Terceira Turma, j.15/08/1989, DJ. 18/09/1989, p. 14.663.

²⁰⁴ Os artigos mencionados neste acórdão não foram encontrados na pesquisa de jurisprudência com os metadados indicados. Contudo, ambos ilustram o reconhecimento pelo Superior Tribunal de Justiça da força da tutela específica dos pré contratos pelos arts. 639 a 641 do Código de Processo Civil de 1973. Nesse sentido, o seguinte excerto do Recurso Especial 5.406/SP, da lavra do Ministro Barros Monteiro: “Do pré-contrato (promessa ou compromisso) nasce, portanto, ao credor o direito à conclusão do contrato principal. Se o devedor não cumpre a obrigação, será lícito ao credor obter uma condenação daquele à emitir a manifestação de vontade a que se obrigou, por meio de uma sentença que, uma vez transitada em

linha dos Recursos Especiais n. 5.406/SP²⁰⁵ e 6.370/SP²⁰⁶. Ao final, o recurso dos autores foi provido para “condenar os réus/reconvintes a emitirem a declaração de vontade a que se obrigaram (outorgar a escritura definitiva de permuta), no prazo de trinta dias contados do trânsito em julgado deste, sob pena de a decisão produzir todos os efeitos do contrato que deveria ter sido firmado”.

Reforçando a concepção de que a resolução ou manutenção do contrato após o inadimplemento do devedor é uma faculdade do credor, assim como o é a classe de tutela caso seja mantido o vínculo, os ministros da Quarta Turma acompanharam o voto do Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira ao julgarem o Recurso Especial n. 388.423/RS²⁰⁷. A discussão era acerca da resolução de um acordo de acionistas, em razão do inadimplemento e da quebra da *affectio societatis*, e ficou assentado que a possibilidade de execução específica das obrigações contratuais, prevista no § 3º do art. 118 da Lei 6.404/1976 não constitui impedimento para a resolução do contrato.

O tema inédito no âmbito do Superior Tribunal de Justiça proporcionou a oportunidade para que o mesmo confirmasse as lições doutrinárias acerca da aplicabilidade dos princípios gerais das obrigações ao acordo de acionistas, referenciando, inclusive, a doutrina de Arnoldo Wald²⁰⁸, Modesto Carvalhosa²⁰⁹ e Celso

julgado, produzirá os efeitos da declaração não emitida (art. 641). O art. 639 é de mais largo alcance ainda, pois admite que o pré-contrato, em determinadas condições, possa ser executado com a força do contrato definitivo, ocupando o seu lugar e gerando as conseqüências e obrigações que adviriam do negócio jurídico principal. Dá-se, então, a eficácia que só poderia existir se houvesse sido firmado o contrato principal prometido.' (THEODORO JUNIOR, Humberto. Comentários ao Código de Processo Civil', vol. IV, pág. 322). Reportando-se a ensinamento de Luís Eulálio de Bueno Vidigal, Alcides de Mendonça Lima assevera, de seu turno, que 'de modo geral, toda e qualquer declaração de vontade, obrigatória em virtude de um contrato preliminar, pode ser substituído pela sentença' ('Comentários ao Código de Processo Civil', vol. VI, Tomo II, págs. 757/758, ed. 1974). A mesma diretriz colhe-se na monografia de autoria do eminente Ministro Sydney Sanches, para quem 'a ação do art. 639 pode ser fundada em negócio jurídico unilateral (promessa de vontade unilateral), como se o autor da ação pediu a condenação de alguém que prometeu prêmio a quem tivesse o primeiro lugar no exame final ou no concurso.' ('Execução Específica', pág. 38, ed. 1978)".

²⁰⁵ STJ, Recurso Especial 5.406/SP, rel. Min. Barros Monteiro, Quarta Turma, j. 26/03/1991, DJ 29/04/1991, p. 5.273.

²⁰⁶ STJ, Recurso Especial 6.370/SP, rel. Min. Nilson Naves, Terceira Turma, j. 20/08/1991, DJ 09/09/1991, p. 12.196.

²⁰⁷ STJ, Recurso Especial 388.423/RS, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, j. 13/05/2003, DJ 04/08/2003, p. 308.

²⁰⁸ WALD, Arnoldo. Do Cabimento da denuncia vazia de acordo de acionistas firmado por prazo indeterminado, especialmente nos casos de inadimplemento e de má-fé da outra parte ou de conflito de interesses supervenientes. *Revista de Direito Civil Imobiliário, Agrário e Empresarial*, v. 78, out.-dez 1996, p. 151/175.

²⁰⁹ CARVALHOSA, Modesto. Acordo de acionistas. *Revista de Direito Mercantil*, v. 106, abr.-jun. 1997, p.20-24.

Barbi Filho²¹⁰. O primeiro, destacando o papel os limites do art. 118, §3º da Lei n. 6.404/1976, que assegura o cumprimento dos termos do acordo, mas não posterga sua vigência quando for por prazo determinado, ao passo que estes últimos reforçam a quebra da *affectio societatis* como causa suficiente para a resolução do acordo de acionistas. Verificada, no caso, essa quebra da *affectio societatis* e do dever de cooperação, os ministros acompanharam o relator que afastou violação ao art. 118, §3º da Lei n. 6.404/1976.

Outro Recurso Especial que fez referência a importante acórdão do Superior Tribunal de Justiça sobre as medidas cominatórias na obrigação de fazer é o Recurso Especial n. 443.672/SP²¹¹. O caso, em si, não trouxe grandes ou inéditos debates para as formas de coerção do devedor a realizar a prestação, uma vez que a recorrente obteve nas instâncias ordinárias a tutela antecipada para garantir que o plano de saúde custeasse ou reembolsasse as suas despesas médicas. O mais interessante, contudo, é a menção ao Recurso Especial n. 205.895/SP²¹², no qual o Ministro Ari Pargendler considerou que a execução específica é aplicável não apenas à obrigação principal, mas também às obrigações acessórias de fazer que forem previstas no contrato de plano de saúde.

Neste Recurso Especial discutiu-se a limitação da cobertura do plano de saúde que excluía tratamentos de doenças infectocontagiosas, entre elas, a AIDS. O autor pleiteou nas instâncias ordinárias a aplicação de uma multa para as ocasiões em que a operadora do plano de saúde se negasse a ressarcir despesas com o tratamento de doenças infectocontagiosas, a fim de evitar a reiterada recusa do plano e reforçar o caráter obrigatório do contrato. A ação foi julgada parcialmente procedente em primeiro grau, com o reconhecimento da nulidade da cláusula contratual que limitava a cobertura do plano de saúde, mas sem a imposição de multa que, segundo entendimento do juiz, caberiam apenas para tutelar o cumprimento das obrigações de fazer, e não de dar. O tribunal, por sua vez, entendeu que a multa tinha cabimento e reformou parcialmente a sentença para julgar procedente também este pedido do autor.

A interpretação dada pelo tribunal de segundo grau foi considerada “a salvo de censura” pelo Ministro Ari Pargendler, que com amparo em outro importante

²¹⁰ BARBI FILHO, Celso. Acordo de acionistas: panorama atual do instituto no Direito brasileiro e propostas para a reforma de sua disciplina legal. Revista de Direito Mercantil, v. 121, jan.-mar. 2001, p. 30-55.

²¹¹ STJ, Recurso Especial 443.672/SP, rel. Min. Cesar Asfor Rocha, Quarta Turma, j. 29/06/2004, DJ 18/10/2004, p. 282.

²¹² STJ, Recurso Especial 205.895/SP, rel. Min. Ari Pargendler, Terceira Turma, j. 27/06/2002, DJ 05/08/2002, p. 325.

acórdão do Superior Tribunal de Justiça, o Recurso Especial n. 299.099/SP²¹³, confirmou que a obrigação do plano de saúde é de fazer, já que os futuros tratamentos dependeriam de atos e providências a serem realizadas pela operadora do plano de saúde.

No Recurso Especial n. 598.233/RS, o recorrente efetivamente provocou o Superior Tribunal de Justiça a se pronunciar sobre as formas de tutela da prestação disponíveis para o contratante fiel. No caso, as partes firmaram contrato de parceria, no qual ficou estabelecido como contraprestação destinada à autora da ação, a dação em pagamento de 25% do total da área do edifício que seria construído. Não obstante, após a individualização da área que caberia a parte, o projeto de construção foi modificado e a área construída foi maior do que a inicialmente prevista. A tese sustentada pela recorrente, devedora da obrigação, era de que não cabia ao credor exigir o pagamento em dinheiro pela área acrescida, pois a indenização só é cabível nas hipóteses de deterioração da coisa, antes da tradição e por culpa do devedor.

O relator original, Ministro Antônio de Pádua Ribeiro resumiu a controvérsia ao afirmar que “a questão primordial está em decidir-se se pode o autor GBOEX exigir dinheiro no lugar de área do imóvel, e se o dispositivo citado [art.867 do CC] tem aplicabilidade no presente caso”. Embora reconhecendo a razão da recorrente sobre a incorreção na aplicação do art. 867 do Código Civil de 1916 ao caso dos autos, verificou o registro no acórdão acerca da impossibilidade de cumprimento específico da obrigação, pois diversos seriam os inconvenientes de redividir o edifício de maneira a garantir que a autora recebesse, de fato, o domínio sobre 25% da área construída e, entendeu que essa impossibilidade não foi suficientemente afastada pela parte recorrente, razão pela qual manteve o acórdão recorrido²¹⁴.

²¹³ STJ, Recurso Especial 299.099/SP, rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, Quarta Turma, j. 17/05/2001, DJ 25/06/2001, p. 191.

²¹⁴ É válida a transcrição da fundamentação integral do acórdão sobre esse ponto: “Entendo ter razão a recorrente quando afirma que o art. 867 do anterior Código Civil não se enquadra no presente caso. É que o referido dispositivo refere-se à possibilidade de indenização no caso de a coisa se deteriorar por culpa do devedor. No caso dos autos, não houve uma deterioração da coisa, mas uma impossibilidade, segundo o acórdão, de o devedor cumprir com a sua obrigação, que era a de repassar os 25% do total da área construída, inclusive quanto aos acréscimos. É certo que somente na execução, quando verificada a impossibilidade de entrega da área acordada é que seria a devedora condenada a indenizar a autora. Contudo, verificou o acórdão recorrido ser impossível o cumprimento do que foi acordado, como se pode ver do seguinte trecho do acórdão, *verbis*: “Já o recurso do autor também prospera em parte, na medida em que optou por perdas e danos, Aliás, outra não poderia ser a solução, vez que o aumento de área se diluiu no edifício, atingindo áreas privativas da ré e, também, condominiais, ...” (fls. 435/436). E, ainda: “Quanto à vinculação dos acréscimos às unidades preexistente e possibilidade de pagamento em área construída, também referiu o acórdão todos os inconvenientes, alguns, insuperáveis e decorrentes das próprias alterações introduzidas pela embargante.” (fls. 481). O acórdão atacado, ainda que citando

A Ministra Nancy Andrighi, embora alinhada com as considerações do relator sobre a correção da via processual eleita – que foi de conhecimento e não de execução²¹⁵ -, enfrentou a questão de modo diverso e foi majoritariamente acompanhada por seus pares. A fundamentação apresentada no voto tem início com a averiguação acerca da classificação da obrigação que a autora estaria exigindo na ação, tendo considerado tratar-se de uma obrigação de fazer, e não de dar coisa, pois sendo imóveis os bens objeto da dação em pagamento, a prestação da recorrente só seria perfeitamente cumprida após a lavratura da escritura pública em nome da recorrida (autora da ação). Portanto, a recusa da ré em prestar sua manifestação de vontade necessária para a lavratura da referida escritura, dá ensejo à propositura de ação visando à tutela de uma obrigação de fazer, conforme precedentes mencionados²¹⁶ o que atrai, segundo o raciocínio da Ministra, a incidência dos arts. 878 a 881 do CC/1916, 461 e 632 a 641, do Código de Processo Civil, por que:

“As regras que disciplinam o cumprimento de obrigações de fazer são substancialmente diferentes das regras que disciplinam as obrigações de dar. Com efeito, enquanto para as obrigações de dar não resta qualquer opção para o credor senão pleitear o adimplemento específico da obrigação, salvo na hipótese de deterioração da coisa - como bem observado pelo réu - nas obrigações de fazer, tanto o Código Civil de 1916 (arts. 880 e 881), como o Código de Processo Civil (art. 461, §1º) são expressos em facultar ao credor pleitear indenização por perdas e danos”.

incorretamente o referido dispositivo, mas já prevendo a impossibilidade de cumprimento da obrigação como anteriormente estabelecida, manteve a sentença no tocante à possibilidade de indenização, e esse fundamento não foi satisfatoriamente rebatido pela recorrente ISDRA, que sequer procurou demonstrar a possibilidade de poder ser cumprido o contrato como antes acordado, limitando-se a afirmar que o art. 867 do Código Civil de 1916 não era aplicável, *in casu*. No acórdão proferido nos embargos de declaração esclareceu-se que a culpa referida no acórdão ora recorrido diz respeito ao inadimplemento defeituoso do ajuste existente entre as partes, e que a culpa era decorrente do aumento de área sem que fosse comunicado ao parceiro, "seja por ocasião da escritura, seja, ao depois, da época do 'habite-se' (fls.480). O art. 1056 do Código de 1916 dispõe: "Não cumprindo a obrigação, ou deixando de cumpri-la pelo modo e no tempo devidos, responde o devedor por perdas e danos." Nos protocolos de intenções ficou assentado que a GBOEX receberia 25% de área total construída do edifício sobre o referido terreno, "inclusive em relação a eventuais acréscimos de áreas quando manter-se-á o índice de 25% (vinte e cinco por cento) também sobre os acréscimos;" (fls.40) Como já se viu do caso em exame, a ISDRA não cumpriu com a obrigação referida, pelo que cabível o ressarcimento por perdas e danos pela área não entregue, como decidido. Como o aumento da área se diluiu no edifício, atingindo, inclusive áreas condominiais, a solução só poderia ser a encontrada na instância ordinária, que transformou a obrigação do construtor em indenização.”

²¹⁵“De minha parte, alinho-me ao entendimento do Ministro Relator no sentido da impossibilidade de se promover uma execução judicial no caso concreto. A área a que tinha direito a autora, de fato, carecia de definição no momento da propositura da ação, de forma que ela não dispunha de um título executivo”.

²¹⁶ AGRMC nº 8899/RJ, relatado pelo Min. Menezes Direito (DJ de 28/2/2005); o REsp nº 222.417/SP, relatado pelo Min. Fernando Gonçalves (DJ. de 5/5/2003); o REsp nº 424543, relatado por mim (DJ. de 6/3/2003);

Após mencionar os doutrinadores que comungam da ideia de que a propositura da ação de perdas e danos em lugar da ação de obrigação de fazer é uma faculdade do credor²¹⁷, adere a essa corrente ao consignar que “essa opção é prevista de maneira expressa na lei”, de modo que mesmo “[...]que se prestigie a idéia de que o processo deve conferir, na medida do possível, a tutela específica do direito da parte, negar ao credor uma opção expressamente conferida a ele por lei seria temerário”. Apenas um evidente prejuízo para o devedor, causado pela conversão da prestação específica em indenização, poderia suprimir essa faculdade do credor, no entender da Ministra que menciona, ainda, a doutrina de Ada Pellegrini Grinover²¹⁸.

A divergência de fundamentação observada no voto dos Ministros Antônio de Pádua Ribeiro e Nancy Andrichi, embora não tenha ocasionado resultados diversos neste caso específico, ilustra muito bem a duplicidade de critérios para tutelar a prestação a ser recebida pelo credor: i) a impossibilidade e ii) o pedido do próprio credor.

A linha de raciocínio presente nos fundamentos do voto do Ministro Antônio de Pádua Ribeiro prestigia a impossibilidade, que só não foi afastada por insuficiência de argumentação e provas a cargo do devedor. Com efeito, a conversão por impossibilidade da prestação pode ser afastada, se o devedor demonstra que impossibilidade não há. Outrossim, a impossibilidade a que se referiu o Ministro era “uma impossibilidade, segundo o acórdão, de o devedor cumprir com a sua obrigação, que era a de repassar os 25% do total da área construída”, uma impossibilidade constatada a partir da realização da prestação pelo devedor, e não do seu recebimento pelo credor. Mesmo considerando que esse viés foi apresentado pelo acórdão recorrido, o Ministro não só considerou-o suficiente como corroborou esse critério de verificação da impossibilidade quando afirmou que “esse fundamento não foi satisfatoriamente rebatido pela recorrente ISDRA, que sequer procurou demonstrar a possibilidade de poder ser cumprido o contrato como antes acordado”. É possível extrair dessa afirmação um ônus de prova para o devedor que busca impedir a conversão da prestação específica em indenização pecuniária.

²¹⁷ CALMON DE PASSOS, José Joaquim. *Inovações do Código de Processo Civil*. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1995, p. 58); DINAMARCO, Cândido Rangel. *Reforma do Código de Processo Civil*. 5 ed. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 156; PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 3 ed. atual. Sergio Bermudes. Rio de Janeiro: Forense, 1997, v. 18, p. 77.

²¹⁸ GRINOVER, Ada Pellegrini. Tutela jurisdicional nas obrigações de fazer e não fazer. *Revista de Processo*, n. 79, p. 65-76

Por outro lado, os fundamentos apresentados no voto da Ministra Nancy Andrichi propõem uma interpretação diversa dos critérios de conversão da prestação. O pensamento exposto no voto sugere que a tutela específica das obrigações é a regra do ordenamento brasileiro. Contudo, nas obrigações de fazer, a legislação concede ao credor a faculdade de escolher entre a prestação específica e a indenização equivalente, faculdade que só encontra limites se ocasionar evidentes prejuízos ao devedor. Um detalhe importante do voto da Ministra é o reconhecimento de que essa faculdade está prevista na legislação, tanto material como processual, nos arts. 880 e 881 do Código Civil de 1916 e no art. 461, §1º do Código de Processo Civil de 1973.

O art. 880 do Código Civil de 1916, que tem no art. 247 do Código Civil o seu correspondente, impunha ao devedor da obrigação de fazer que se negasse a realizá-la o dever de indenizar o credor pelas perdas e danos, ao passo que o art. 881 do mesmo diploma legal, cujo sucessor é o art. 249 do Código Civil de 2002, trata da possibilidade de realização da prestação por terceiro, se possível. Entretanto, não havia no Código Civil elaborado por Clóvis Beviláqua, como também não consta no diploma civil em vigor, norma atribuindo ao credor uma escolha entre a forma de exigir a prestação, como se verifica tanto no art. 461, §1º do Código de Processo Civil de 1973, como no art. 499 do Código de Processo Civil de 2015. Em síntese, a legislação civil cuida apenas da impossibilidade e da recusa do devedor, que pode ser considerada uma causa de impossibilidade em se tratando de obrigação de fazer personalíssima. A escolha do credor somente encontrou previsão legal nos diplomas processuais²¹⁹.

O voto proferido pela Ministra Nancy Andrichi no Recurso Especial 482.094/RJ²²⁰, malgrado não tenha recebido a adesão dos demais ministros, apresenta um fundamento interessante acerca da impossibilidade da prestação das obrigações de fazer personalíssimas. Na hipótese estava em discussão a redução da multa cominatória por descumprimento de um contrato de prestação de serviços artísticos com cláusula de exclusividade, oportunizando a Ministra tecer considerações sobre as peculiaridades da tutela jurídica do credor quando verificado o inadimplemento de obrigações de fazer e

²¹⁹ No mesmo sentido, o §3º do art. 118 da Lei 6.404/1976, objeto de discussão no julgamento do Recurso Especial n. 388.423/RS, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, j. 13/05/2003, DJ 04/08/2003, p. 308, já abordado anteriormente, dispõe apenas sobre a tutela específica. Em sentido contrário, no entanto, os arts. 18 e 20 do CDC, que confere ao consumidor credor a prerrogativa de exigir a reexecução do serviço, a restituição imediata do valor pago ou o abatimento no preço, consoante fundamentos expostos no julgamento do Recurso Especial 1.721.694/SP e do Recurso Especial 1.819.058/SP adiante apresentados.

²²⁰ STJ, Recurso Especial 482.094/RJ, rel. Min. Nancy Andrichi, rel. p/ acórdão Min. Sidnei Beneti, Terceira Turma, j. 20/05/2008, DJe 24/04/2009.

não fazer, asseverando que ela “[...] desborda da clássica fórmula de reparação do dano causado” em virtude da “[...] natureza dessas obrigações, que além de possuírem difícil mensuração em espécie, não possuem, de regra, os mecanismos de cumprimento das obrigações fungíveis”, de modo que resta ao credor, apenas “a reparação pelo descumprimento, via indenização, conforme preconiza o art. 633 e ss. do CPC”.

Reconhecida a inviabilidade de realização da prestação por outrem, a Ministra considerou inaplicável a multa cominatória na espécie em que as devedoras já haviam se negado a prestar, em respeito à “intangibilidade da liberdade pessoal”, que consistiria em um obstáculo para que “o Estado aja coercitivamente sobre a volição do devedor para que este cumpra a prestação de fazer a que se obrigou”, valendo-se da aplicação da “multa diária até que este, confrangido, produza o resultado contratado”, pois tal ação “seria ignóbil violação da esfera íntima da pessoa com a qual não se pode coadunar, ao que se acrescenta o fato de que o próprio Código de Processo Civil, nessas hipóteses, faculta ao credor a possibilidade de resolver a obrigação em perdas e danos”. Concluiu, então, que “a infungibilidade da obrigação de fazer, afasta a possibilidade de imposição de multa cominatória”.

Todavia, entendeu que a multa cominatória era eficaz no cumprimento da obrigação de fazer, que “previa abstenção de atuação por dois anos em outras emissoras”, pois ela se mostrava eficaz. Nesse ponto, a Ministra rechaçou a corrente que entende inaplicável a multa cominatória às obrigações de não fazer, com quatro argumentos. O primeiro deles é que “a coerção, via multa cominatória, que busque impedir determinada ação”, ressalvados “os princípios constitucionalmente garantidos à pessoa humana, não redundam em menoscabo às liberdades individuais da parte inadimplente”. O segundo é evitar o “beneplácito da Justiça em relação ao descumprimento de decisão judicial” e “o completo desprezo por cláusulas contratuais que imponham obrigações negativas não instantâneas”. O terceiro argumento apresentado pela Ministra foi a “óbvia preponderância que se deve dar ao direito da parte que adimpliu contrato válido, e que vê este direito violado pela parte contrária todas as vezes que as recorridas praticam a ação da qual contratou se abster”. O quarto e último argumento da sequência é constatação de que a obrigação de não fazer, em regra “resguarda direitos intangíveis ou de difícil reparação que seriam imensamente fragilizados ante a decomposição do único instrumento processualmente eficaz para o impedimento ou cessação de lesão no universo das obrigações infungíveis”. Por todos esses fundamentos, a Ministra defendeu em seu voto que a aplicação do art. 642 do CPC

só teria cabimento “na hipótese de total descumprimento das obrigações de não fazer”, ao passo que “quando ainda haja possibilidade de violação da obrigação de não fazer, deve ser aplicada a redação consignada no art. 461, § 4º, do CPC que prevê a aplicação da multa cominatória”.

A posição assumida pela Ministra Nancy Andrighi neste julgamento permite supor quais situações, em seu entender, configurariam os “evidentes prejuízos ao devedor”, por ela referidos como limites à escolha legalmente reconhecida ao credor acerca da tutela específica e sua conversão em pecúnia. A intangibilidade a liberdade pessoal e os direitos fundamentais são, certamente, um limite não só para a pretensão do credor, mas até mesmo para a atuação coercitiva do Estado. O grande problema é que a função dos direitos e garantias fundamentais, em sua acepção clássica, é exatamente limitar a atuação do Estado em relação aos particulares, tornando o raciocínio pleonástico e, o que é ainda mais grave, esvaziando de sentido e conteúdo o critério proposto para balizar a faculdade legalmente atribuída ao credor de optar pela espécie de tutela jurídica que lhe aprouver.

Retornado ao julgamento do Recurso Especial 482.094/RJ cabe registrar que os demais ministros aderiram ao posicionamento do Ministro Sidnei Beneti, que divergiu da Ministra Nancy Andrighi sobre a aplicabilidade da multa cominatória nos casos de descumprimento da obrigação de fazer destacando que:

“No clássico exemplo de obrigação personalíssima consistente em o pintor renomado obrigar-se a pintar um quadro, no caso de inadimplemento, não basta a indenização pelo fato de não o haver pintado, a qual seria consistente no que o contratante tenha tido de pagar a outro pintor para fazê-lo. Será necessário, realmente, o reforço cominatório, para que o pintor renomado cumpra a obrigação por ele mesmo, porque ele, não outro pintor, é que foi o artista desejado pelo contratante, de modo que sua vontade deve, realmente, ser conduzida ao cumprimento da obrigação para não arcar patrimonialmente com o valor da multa cominatória. Caso contrário, o que se teria seria a eliminação da diferença entre as modalidades obrigacionais por meio da transformação das obrigações personalíssimas em obrigações sem coerção à execução, com a pura e simples mudança do adimplemento em perdas danos, o que transformaria em fungível a prestação específica contratada”.

Registra-se que os outros integrantes da Terceira Turma foram expressos em manifestar o cabimento da multa cominatória para tutelar as obrigações de fazer personalíssimas, tendo o Ministro Castro Filho afirmado que “mesmo, e principalmente, nos casos das obrigações infungíveis, que são as *intuitu personae*, é admissível a aplicação de multa”, enquanto o Ministro Humberto Gomes de Barros observou que

“nenhum dos dispositivos do Código de Processo Civil que cercam a questão (Arts. 287 e 461) distingue obrigações fungíveis de infungíveis”, de modo que eles “referem-se, portanto, às obrigações de fazer ou não fazer, envolvendo ambas”, e chegou a considerar que, nessas hipóteses, tendo em vista a gigantesca possibilidade de resistência do devedor ao adimplemento, o juiz tem o dever de fazer com que o contratante cumpra a obrigação que assumiu, valendo-se, inclusive, da imposição de multa cominatória.

Ao expor sua posição, o Ministro Humberto Gomes de Barros apresentou, também, a sua compreensão sobre a conversão da prestação específica em perdas e danos. Para ele, ela seria oportuna quando nem mesmo a multa cominatória se mostrasse capaz de compelir o devedor a realizar a prestação personalíssima, e então “verificando que a resistência do devedor é de tal natureza que nenhuma multa o convencerá, o juiz deverá converter a obrigação em perdas e danos”, pois “o custo para o devedor resistente deve ser suficientemente alto, a ponto de compensar a quebra de valores tão caros a nosso sistema jurídico, como o *pacta sunt servanda*, a segurança jurídica e a eficácia das decisões judiciais”. Essa posição encerra uma lógica de cálculo de custo benefício, que é inerente ao funcionamento da multa cominatória em si, e que consiste na imposição de maior ônus ao devedor que escolha permanecer inadimplente, a fim de tornar o adimplemento senão mais vantajoso, menos oneroso para ele do que o descumprimento.

Ela também enfatiza o arbítrio do juiz, e não a vontade do credor, como critério de conversão da prestação. Todavia, mesmo que inicialmente a proposta do Ministro Humberto Gomes de Barros pareça oferecer maior segurança para a conversão da prestação, ela confia na percepção do juiz sobre a eficácia da multa cominatória. Ocorre que tanto uma multa exígua para um devedor com grande patrimônio, como uma multa grandiosa para um devedor de poucos recursos tende a ser pouco efetiva.

Por fim, em sede de embargos de declaração²²¹, foi esclarecido que a multa cominatória deve incidir “desde o momento em que restou configurado o descumprimento da obrigação até a data do término do contrato de exclusividade firmado entre as partes”.

²²¹ STJ, Embargos de Declaração no Recurso Especial 482.094/RS, rel. Min. Sidnei Beneti, Terceira Turma, j. 26/05/2009, DJe 12/06/2009.

A execução pecuniária da obrigação de dar coisa foi admitida no julgamento do Recurso Especial n. 836.158/ES²²². O recorrente sustentava que o contrato de compra e venda de partida de ferro gusa não representava um título extrajudicial apto a embasar um processo de execução. O acórdão recorrido registrou que a exequente comprovou o cumprimento de sua obrigação, o que se tornou fato incontroverso nos autos, e, ainda, que houve adiantamento em um pré-pagamento. O Ministro Carlos Alberto Menezes Direito observou que, em diversos julgamentos, foi admitida a execução de entrega de coisa certa, amparada no art. 621 do Código de Processo Civil de 1973, cujo §1º admitia a execução por estimativa ou arbitramento judicial quando não for possível identificar o valor da coisa objeto da prestação obrigacional. Contudo, no caso, a execução não estava lastreada no contrato de compra e venda, conforme argumentado pela recorrente, mas no instrumento público de garantia hipotecária, que se revestia dos requisitos necessários para a execução.

No julgamento do Recurso Especial n. 1.528.533/PR²²³, os ministros da Terceira Turma se depararam com o pedido de tutela específica para apresentação de comprovantes de pagamento que deveriam ser feitos a terceiro. A ação de obrigação de fazer foi proposta por empresa que vendeu caminhões e semirreboques para a requerida, tendo recebido novecentos mil reais por meio da emissão de sete cheques, devendo o restante do valor, que alcançava a quantia de, aproximadamente, três milhões e oitocentos mil reais, ser pago diretamente à instituição que financiou a aquisição original dos bens. Assim, como parte do pagamento, a compradora efetuou um contrato de promessa de cessão de financiamento com a vendedora, no qual se comprometeu a transferir a responsabilidade pelas parcelas do financiamento perante as instituições financiadoras para o seu nome, ou mesmo de efetuar, diretamente, o pagamento das parcelas vincendas, em nome da vendedora.

Embora a tutela tenha sido deferida em primeiro grau, com imposição de multa cominatória para constranger a devedora, adquirente dos veículos, a cumprir sua obrigação de fazer, o tribunal paranaense extinguiu a ação por falta de interesse processual, já que a ação de obrigação de fazer não constituiria a via processual adequada para que a autora tivesse acesso aos comprovantes de pagamento. Nas razões do recurso especial, entre outros argumentos, foi frisado que ela não pretendia a

²²² STJ, Recurso Especial 836.158/ES, rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, j. 07/12/2006, DJ 20/08/2007, p. 274.

²²³ STJ, Recurso Especial 1.528.133/PR, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, j. 12/06/2018, DJe 15/06/2018.

resolução da compra e venda, mas obter a tutela específica da obrigação assumida pela adquirente, de assumir ou realizar os pagamentos das parcelas do financiamento dos veículos, ou o recebimento da indenização equivalente.

O Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, relator do referido processo, proveu o recurso, após verificar que “a vendedora/recorrente não pode se ver livre dos contratos de financiamento em questão, pois a novação subjetiva das dívidas ou mesmo a sua assunção onerosa depende da vontade das credoras” a qual “não pode ser substituída pelo Judiciário”, tampouco houve tentativa da ré de “realizar a obrigação alternativa consistente na cessão do financiamento com as instituições credoras”, tendo ela apenas deixado de pagar as parcelas do financiamento, o que desencadeou o ajuizamento de ações de busca e apreensão contra a vendedora, bem como sua inscrição no cadastro de proteção ao crédito.

O relator considerou que a cláusula contratual que obriga a compradora a saldar suas obrigações principais e os encargos decorrentes de sua mora não tutela de maneira eficaz a vendedora, que permanece em “estado de constante submissão a futuros danos decorrentes da restrição de crédito (...) a cada parcela inadimplida do financiamento”, de modo que a solução passa “pela ação de cumprimento de obrigação do fazer”. Com amparo na doutrina de Luiz Guilherme Marinoni²²⁴, o Ministro Paulo de Tarso Sanseverino reconheceu que, no caso, a ação de obrigação de fazer era adequada para proporcionar “a tutela inibitória do inadimplemento”, e invocando outra obra do mesmo autor²²⁵ sustentou que a função jurisdicional deve se voltar para a efetivação do direito material, e que a tutela processual deve ser pensada nessa perspectiva. E com essas razões reformou o acórdão do tribunal paranaense para considerar possível “a utilização da ação de cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer de modo a impingir no devedor, mediante instrumentos de pressão psicológica, o desejo de adimplir com o contrato que se obrigou”.

A mesma Terceira Turma, porém, concluiu que a tutela processual das obrigações de fazer não agasalha a pretensão de uma empresa intermediadora da compra de criptomoedas para manter o seu contrato de conta corrente com instituição bancária. Esta foi a conclusão da maioria dos ministros após o julgamento do Recurso Especial n.

²²⁴ MARINONI, Luiz Guilherme. *Tutela Contra o Ilícito: inibitória e de remoção*. São Paulo: RT, 2015, em e-book, item 9.4.

²²⁵ MARINONI, Luiz Guilherme. *Técnica processual e a tutela dos direitos*. São Paulo: RT, 2004, em e-book, item. 6.1

1.696.214/SP²²⁶. O Ministro Marco Aurélio Bellizze, relator do recurso, verificou que o diploma legal consumerista não se aplicava ao caso, pois a própria recorrente reconheceu que a conta corrente cuja manutenção pleiteava era relevante para o exercício de sua atividade, pois nela os seus clientes depositavam os valores que seriam usados para a compra de criptomoedas. Todavia, embora a referida conta corrente fosse importante para o exercício da atividade intermediadora da recorrente, o Ministro verificou que ela não tem influência na circulação das criptomoedas, uma vez que “o serviço bancário de conta-corrente oferecido pelas instituições financeiras em nada repercute na circulação ou na utilização das moedas virtuais”, pois elas “não dependem de intermediários, possibilitando a operação comercial e/ou financeira direta entre o transmissor e o receptor da moeda digital”.

Sob a óptica mercadológica, a decisão da instituição financeira não foi considerada pelo relator um abuso de direito, uma vez que “o encerramento do contrato de conta-corrente, como corolário da autonomia privada, consiste em um direito subjetivo exercitável por qualquer das partes contratantes, desde que observada a prévia e regular notificação”. Assim, se a Lei n. 4.595/1964, recepcionada pela Constituição Federal de 1988 com status de lei complementar e regente do Sistema Financeiro Nacional, e as Resoluções do Banco Central do Brasil que se seguiram, destinadas a regulamentar a atividade bancária, preveem “expressamente a hipótese de encerramento do contrato de conta de depósitos, por iniciativa de qualquer das partes contratantes, desde que observada a comunicação prévia” a prática de abuso de direito não se verifica na hipótese.

A Ministra Nancy Andrighi demonstrou uma interpretação divergente, escorada na relevância do contrato financeiro para as atividades da recorrente, que representaria “um insumo essencial para suas atividades empresariais” e, por isso, justificaria a aplicação da teoria da infraestrutura essencial (*essential facility*) ao caso. Em síntese, essa teoria teria aplicação quando situações de escassa concorrência – monopólio ou oligopólio – inviabilizem o acesso a bens, insumos ou serviços essenciais, cuja ausência inviabilizaria a participação de outros atores no mercado. Para a Ministra Nancy Andrighi, a conta corrente seria uma infraestrutura essencial para a

²²⁶ STJ, Recurso Especial 1.696.214/SP, rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, j. 09/10/2018, DJe 16/10/2018.

recorrente desenvolver suas atividades no mercado, ao passo que o seu encerramento “de forma imotivada e unilateral (...) impôs entraves intransponíveis para o regular exercício de suas atividades comerciais, a qual (...) não apresenta objeto ilícito”, de modo que “o banco-recorrido extrapola os limites do exercício legítimo do direito de resilir o contrato que mantinha com a recorrente, cometendo um abuso de direito”.

Acompanhando a posição do relator, o Ministro Ricardo Cueva negou que a instituição financeira recorrida tivesse cometido abuso de direito, “diante de expressa previsão normativa facultando a rescisão unilateral do contrato de conta de depósitos à vista por iniciativa de qualquer das partes da relação jurídica” e, mesmo apreciando as considerações da Ministra Nancy Andrihgi acerca da teoria da infraestrutura essencial, concluiu que ela não poderia ser aplicada ao caso, pois não foi alegada pela parte em nenhum momento, tampouco alvo de discussão e deliberação pelas instâncias anteriores de julgamento.

Outro limite para a tutela da obrigação de fazer é a legalidade da prestação almejada, tendo o Ministro João Otávio de Noronha asseverado que o plano de saúde não pode ser judicialmente compelido a fornecer um fármaco cuja importação e comercialização não é aceita pelo órgão competente, e configura infração sanitária prevista no art. 66 da Lei 6.360/1976, sob pena de vulnerar o princípio da legalidade.

Apesar de a conversão da prestação não ter sido objeto de discussão e deliberação no julgamento dos Recursos Especiais 1.631.485/DF²²⁷ e 1.614.721/DF²²⁸, julgados pela Segunda Seção sob o rito de julgamento de recursos repetitivos, é interessante a preocupação demonstrada com a conversão das obrigações de dar e fazer em dinheiro. Nos referidos acórdãos ficou estabelecida a possibilidade de inversão da cláusula penal prevista nos contratos de adesão de compra e venda de imóveis apenas como sanção para o inadimplemento do adquirente quando o descumprimento contratual for imputável ao vendedor²²⁹.

²²⁷ STJ, Recurso Especial 1.631.485/DF, rel. Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 22/05/2019, DJe 25/06/2019.

²²⁸ STJ, Recurso Especial 1.614.721/DF, rel. Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 22/05/2019, DJe 25/06/2019.

²²⁹ A tese estabelecida foi a seguinte: “No contrato de adesão firmado entre o comprador e a construtora/incorporadora, havendo previsão de cláusula penal apenas para o inadimplemento do adquirente, deverá ela ser considerada para a fixação da indenização pelo inadimplemento do vendedor. As obrigações heterogêneas (obrigações de fazer e de dar) serão convertidas em dinheiro, por arbitramento judicial”.

Constata-se que o Ministro Luis Felipe Salomão assentou a inversão da cláusula penal na “iterativa jurisprudência do STJ”, em “imperativo de equidade”, na “exigência de que as relações entre consumidores e fornecedores devem ser equilibradas (art. 4º, inciso III)”, no “direito básico do consumidor a “igualdade nas contratações” (art. 6º, inciso II)”, no julgamento da ADI 1.990/DF, pelo Supremo Tribunal Federal, em que foi reconhecida a “tese de ser possível a existência de novas cláusulas abusivas acrescentadas ao sistema consumerista pelo legislador infraconstitucional” e na constatação de uma “tendência mundial exigir reciprocidade entre as penalidades impostas ao consumidor e ao fornecedor”. Sobre a inversão da multa contratual originalmente pactuada para o inadimplemento de uma obrigação de dar dinheiro para as hipóteses de descumprimento de obrigações de dar coisa ou fazer, o Ministro considerou que “só haverá adequada simetria para inversão da cláusula penal contratual se houver observância de sua natureza, isto é, de prefixação da indenização em dinheiro pelo período da mora”. Por isso, sugeriu que “nos casos de obrigações de natureza heterogênea (por exemplo, obrigação de fazer e obrigação de dar), impõe-se sua conversão em dinheiro”, a fim de apurar o “valor adequado e razoável para arbitramento da indenização pelo período de mora, vedada sua cumulação com lucros cessantes”.

Também nos Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 1.281.594/SP²³⁰ a conversão da prestação específica não era o principal alvo da discussão, voltada para definir qual deve ser o prazo prescricional das pretensões fundadas na responsabilidade contratual. Mas entre os fundamentos para solucionar a questão, o Ministro Félix Fisher destacou “o caráter secundário assumido pelas perdas e danos advindas do inadimplemento contratual” para defender que a pretensão indenizatória siga o mesmo prazo prescricional que “a pretensão central alusiva à execução da obrigação contratual”.

O Recurso Especial 1.721.694/SP²³¹ tinha por objeto os prazos de prescrição e decadência quando detectados vícios de qualidade e quantidade em imóvel adquirido por consumidor. Não obstante, não deixa de ser interessante a posição exposta pela Ministra Nancy Andrichi acerca do direito de escolha do credor frente às alternativas que lhe são conferidas pelo art. 20 do Código de Defesa do Consumidor, o qual

²³⁰ STJ, Embargos de Divergência no Recurso Especial 1.281.594/SP, rel. Min. Benedito Gonçalves, rel. p/ acórdão Min. Feliz Fischer, Corte Especial, j. 15/05/2019, DJe 23/05/2019.

²³¹ STJ, Recurso Especial 1.721.694/SP, rel. Min. Nancy Andrichi, Terceira Turma, j. 03/09/2019, DJe 05/09/2019.

constituiria “verdadeiro direito potestativo do consumidor, cuja tutela se dá mediante as denominadas ações constitutivas, positivas ou negativas”, porém estariam submetidos ao prazo decadencial. Por outro lado, a pretensão indenizatória, por vício no imóvel, estaria sujeita ao prazo prescricional vintenário de que trata a Súmula 194/STJ²³², tendo em vista que não há prazo específico na legislação consumerista que regule a pretensão de indenização por inadimplemento contratual. Poucos meses depois, também de relatoria da Ministra Nancy Andrighi, foi julgado o Recurso Especial 1.819.058/SP²³³, ocasião em que a Turma manteve a compreensão de que o prazo para a ação indenizatória amparada em vício de construção é prescricional, contudo, tal prazo deve ser contabilizado segundo a regra geral do art. 205 do Código Civil de 2002, cuja previsão é de dez anos. Na mesma assentada, definiram que a entrega de imóvel com área inferior a contratada não é um vício oculto, mas aparente.

O Recurso Especial 1.862.508/SP²³⁴ propiciou uma das discussões mais interessantes entre os resultados analisados. Contudo, ele também não tratou da conversão da prestação específica, mas da pretensão de resolução de um contrato de franquia por descumprimento de deveres de informação na fase pré-contratual. O Ministro Ricardo Cueva registrou que “a recorrente, na inicial, aponta como causa de pedir vícios relativos à fase pré-contratual. Apesar disso, não pretende arguir a nulidade do contrato (...) mas, sim, a resolução do contrato por inadimplemento”. O Ministro desenvolveu a fundamentação de seu voto com base na premissa de que o descumprimento dos deveres pré-contratuais não enseja a resolução do contrato, mas a sua invalidade e, após verificar a ausência de elementos no acórdão recorrido que sugerissem dolo ou mesmo descumprimento de deveres de informação por parte da franqueadora, negou provimento ao recurso.

O voto divergente da Ministra Nancy Andrighi, porém, exalta as funções da boa-fé objetiva, com ênfase nos deveres laterais de informação e cooperação, bem como na tutela da confiança e reconhece que a doutrina ainda não definiu com segurança os limites entre a resolução contratual por inadimplemento e a anulação por vício do

²³² Registra-se, porém, que a referida Súmula foi posteriormente superada pelo entendimento de que a pretensão indenizatória por vício de construção segue a regra geral do art. 205 do Código Civil de 2002.

²³³ STJ, Recurso Especial 1.819.058/SP, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 03/12/2019, DJe 05/12/2019.

²³⁴ STJ, Recurso Especial 1.862.508/SP, rel. Min. Ricardo Villas Boas Cueva, rel. p/ acórdão Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 24/11/2020, DJe 18/12/2020.

consentimento, nas hipóteses que envolvem problemas de informação entre as partes, essas irregularidades ocorrem em momentos diferentes. Isso porque o vício do consentimento é congênito à formação do contrato, ao passo que o descumprimento de deveres laterais se revela de forma superveniente. Assim, considerou que a legítima expectativa da franqueada foi frustrada pela franqueadora, o que permitiria a resolução do contrato por descumprimento de um dever anexo.

O posicionamento da Ministra Nancy Andrighi flerta com as discussões sobre a dicotomia da impossibilidade originária e superveniente, que acabaram ensejando a reforma do §306 do BGB, mas que ainda permanecem em busca de um fundamento para a responsabilidade do devedor que sabia, ou deveria saber, sobre a impossibilidade originária. Registre-se que é minoritária a corrente que sustenta essa responsabilidade na *culpa in contrahendo*. No caso, a continuidade do negócio da franqueada foi inviabilizado, e ela conseguiu não só resolver o contrato com a franqueadora, mas imputar a ela a responsabilidade pelo dissolução do mesmo e, por isso, ser indenizada. Contudo, dificilmente seria possível reconhecer um nexo de causalidade entre a conduta da franqueadora, mesmo assumindo que tenha falhado na prestação de informações, e o fracasso do negócio da franqueada, tanto que ele foi expressamente negado pelo Ministro Ricardo Cueva em seu voto. Mesmo a tese defendida pela Ministra Nancy Andrighi não imputa à franqueadora a derrocada da atividade da franqueada, pois é a legítima expectativa, a confiança da parte que foi considerada violada e justificou a indenização.

De modo semelhante, se tomada a boa-fé na acepção subjetiva, que mais se aproxima do argumento daqueles que reconhecem na *culpa in contrahendo* o fundamento para o item 2 do §306 do BGB, o conhecimento por parte da franqueadora da inviabilidade do negócio parece ainda menos provável do que o nexo causal antes referido. Além do que, a ciência das dificuldades de um negócio é diferente do conhecimento de sua inviabilidade. Contudo, o descumprimento de uma obrigação lateral foi reputado suficiente para dissolver todo o vínculo, e atribuir a contratante um dever de indenizar. Todavia, a quantificação dessa indenização é desafiadora e não foi sequer tangenciada no julgamento.

Mas a leitura dos fundamentos é interessante, ainda, porque representa a dificuldade de distinguir, em um caso prático, alguns vícios do consentimento e a

violação do dever de informação na fase pré-contratual. Isso porque, mesmo a fundamentação colhida no voto de que o vício do consentimento é contemporâneo ao nascimento do contrato, enquanto o descumprimento do dever é posteriormente perceptível não resiste se consideradas hipóteses em que o vício do consentimento também será constatado posteriormente, e que o descumprimento de deveres laterais pode ocorrer concomitantemente ao processo de formação do contrato. Os critérios de distinção propostas não resistem porque, em verdade, não distinguem. E não o fazem porque se baseiam em critérios diferentes. O vício do consentimento é apresentado a partir do momento em que ocorre, ao passo que a violação do dever lateral de informação é caracterizada pelo instante em que seus efeitos são percebidos.

A distinção entre o inadimplemento absoluto e o parcial foi abordada também pela Ministra Nancy Andriahi nos fundamentos do seu voto no Recurso Especial n. 2.008.038/MG²³⁵. Para deliberar sobre a restituição das mensalidades pagas à instituição de ensino que veio a ser descadastrada do Ministério da Educação durante a execução do contrato de prestação de serviços educacionais. A Ministra verificou que, nessas hipóteses, a lei impõe à instituição de ensino a obrigação de transferir os alunos prejudicados para outra instituição ou ofertar as disciplinas faltantes para que os alunos obtenham o diploma, como formas de viabilização da conclusão do curso por eles. Deste modo, o descumprimento dessa obrigação acarreta o inadimplemento do contrato e justifica o pedido de resolução pelo aluno/credor. Não deixou de considerar, também, que nos contratos de execução continuada a resolução tem, em regra, efeitos *ex nunc*, de modo que o cumprimento de algumas parcelas da obrigação configura, em regra, adimplemento parcial nesses casos.

Porém, o critério definitivo para averiguar se houve, ou não, parcial adimplemento pela instituição de ensino foi o aproveitamento das prestações até então realizadas. Sendo o objetivo principal do contratante dos serviços educacionais obtenção de um diploma, o inadimplemento da instituição deve ser mensurado conforme tenha ou não possibilitado a satisfação deste objetivo pelo aluno. Assim, caso providencie a transferência do mesmo para outra instituição em que possa completar os estudos, estará configurado o adimplemento parcial e a, por consequência, afastado o dever de restituir as parcelas já pagas. Do contrário, se não viabiliza a transferência e

²³⁵ STJ, Recurso Especial 2.008.038/MG, rel. Min. Nancy Andriahi, Terceira Turma, 08/11/2022, DJe 11/11/2022.

nem demonstra que as disciplinas até então ministradas foram aproveitadas pelo aluno, o seu inadimplemento é total, pois a parcela cumprida não teve nenhuma utilidade para ele, que, portanto, faz jus a restituição das mensalidades pagas até então.

No Recurso Especial n. 1.989.585/MG²³⁶ estavam em debate as consequências do descumprimento de uma obrigação de resultado, em que a contratante não ficara satisfeita com os resultados de cirurgia estática realizada pelo médico contratado. Em primeiro julgamento foi reconhecida omissão do tribunal mineiro sobre a necessidade de realização de uma nova cirurgia pela recorrida. O tribunal, então, condenou o médico a pagar as despesas da nova cirurgia para correção do resultado insatisfatório, sem prejuízo de eventual conversão em perdas e danos.

Na fundamentação a Ministra Nancy Andrichi destacou a diferença entre o inadimplemento absoluto e a mora, segundo o interesse objetivo do credor em receber a prestação, bem como analisou os instrumentos de tutela que são colocados à disposição do credor nas circunstâncias do inadimplemento. Em se tratando da mora, a Ministra destacou a possibilidade de o credor exigir o cumprimento específico da obrigação, assinalando na sequência que “tal espécie de cumprimento goza de preferência no Direito Brasileiro, consoante se depreende do enunciado normativo do art. 947 do CC/02”. Sendo fungível, a obrigação de fazer pode ser realizada por terceiro, à custa do devedor, sem prejuízo das perdas e danos, já que o cumprimento específico se presta a afastar a mora, pois não tem conteúdo indenizatório.

Ao exigir do devedor o cumprimento específico, o credor mantém-se obrigado a realizar a contraprestação, ou de requerer sua restituição se já realizada, pois a manutenção do contrato é a manutenção das prestações atribuídas a cada parte, sem prejuízo da indenização pelos consectários da mora. Por isso, no caso em tela a credora não poderia pleitear o custeamento da realização da nova cirurgia corretiva e, concomitantemente, a restituição da quantia paga ao médico que realizou o primeiro procedimento. De modo semelhante, não pode pretender a indenização pelo equivalente cumulado a restituição de sua prestação, pois também nessa hipótese as contraprestações se mantêm, ainda que com conteúdos diversos. A terceira alternativa posta a critério do credor é a resolução, que cabe tanto nos casos de mora como de

²³⁶ STJ, Recurso Especial 1.989.585/MG, rel. Min. Nancy Andrichi, Terceira Turma, j. 06/09/2022, DJe 13/09/2022.

inadimplemento absoluto, e tem dois efeitos principais: a liberação das partes, que ficam dispensadas do cumprimento de suas obrigações, e a restituição de prestações que, eventualmente, já tenham se realizado.

Oportuno, ainda, destacar o Recurso Especial n. 2.000.701/PR²³⁷, em que uma consumidora decidiu rescindir o contrato de compra e venda de um automóvel zero quilômetro, que já desde os primeiros meses após a compra, apresentou problemas. A adquirente usou o veículo, porém o mesmo recorrentemente apresentava os mesmos problemas mecânicos, que não eram definitivamente sanados pela concessionária. Ela, então, propôs ação pleiteando o concerto definitivo do automóvel ou a devolução do valor integral pago por ele, além de perdas e danos. No recurso, a Turma deveria se manifestar sobre o cabimento do ressarcimento integral da adquirente, considerando que ela utilizou o veículo por cerca de um ano e meio.

Partindo da interpretação do art. 18 do Código de Defesa do Consumidor, a Ministra Nancy Andrichi asseverou que o legislador conferiu ao consumidor a possibilidade de exigir a substituição das partes viciadas do produto em trinta dias, o que também representa um direito para o fornecedor. Contudo, o prazo para reparo dos vícios do produto não se renova, nem mesmo após outras solicitações de reparo do mesmo bem. A permanência do vício após o prazo para reparos enseja para o consumidor o direito potestativo de requerer a substituição do bem, a imediata restituição da quantia paga ou, ainda, o abatimento proporcional no preço. Para a Ministra, ao optar pela restituição da quantia paga, o consumidor, na verdade, escolhe resolver o contrato em virtude do inadimplemento do fornecedor. Sendo a restituição do estado anterior um dos efeitos da resolução contratual, a consumidora faz jus ao valor integral pago pelo bem, corrigido monetariamente.

²³⁷ STJ, Recurso Especial 2.000.701/PR, rel. Min. Nancy Andrichi, Terceira Turma, j. 30/08/2022, DJe 01/09/2022.

CONCLUSÃO

Este trabalho pretende oferecer uma contribuição modesta para as discussões relacionadas ao inadimplemento contratual, notadamente com a compreensão das possibilidades de tutela que estão disponíveis para o contratante fiel. Muito embora a resolução contratual por inadimplemento seja um tema bastante prestigiado pela doutrina²³⁸ e na jurisprudência²³⁹, a conversão da prestação específica em indenização

²³⁸ ASSIS, Araken de. *Resolução do contrato por inadimplemento*. 6 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019; VALLE FERREIRA, José Gaenaert do. A resolução da compra e venda. *Revista da Faculdade de Direito da UFMG*, Belo Horizonte, v. 3, p. 140-157, 1951; TERRA, Aline de Miranda Valverde. A operatividade da cláusula resolutiva expressa. In: MENEZES, Joyceane Bezerra de; TEPEDINO, Gustavo (coord.). *Autonomia privada, liberdade existencial e direitos fundamentais*. Belo Horizonte: Fórum, 2019; SILVA, Luis Renato Ferreira da. Resolução por onerosidade excessiva: pressupostos e disponibilidade. *Revista de Direito Civil Contemporâneo*, São Paulo, v. 19, ano 6, p. 61-86, abr./jun. 2019; PROENÇA, José Carlos Brandão. *A resolução do contrato no direito civil: o enquadramento e do regime*. Coimbra: Coimbra Editora, 1996; PIRES, Catarina Monteiro. Resolução do contrato por incumprimento e impossibilidade de restituição em espécie. *O Direito*, Lisboa, ano 144, n. 3, p. 653-672, 2012; PIRES, Catarina Monteiro. A resolução do contrato por inadimplemento: perspectivas do direito português, brasileiro e alemão. *Revista de Direito Civil Contemporâneo*, São Paulo, v. 2, ano 1, p. 245-274, jan./mar. 2015; MACHADO, João Baptista. Pressupostos da resolução por incumprimento. In: *Obra Dispersa*. Braga: Scientia Iuridica, 1991, v.1, p. 125-193; LEONARDO, Rodrigo Xavier. A denúncia e a resilição. Críticas e propostas hermenêuticas ao art. 473 do CC/2002 brasileiro. *Revista de Direito Civil Contemporâneo*, São Paulo, v. 7, p. 93-115, abr./jun. 2016; BUSSATA, Eduardo Luiz. *Resolução dos contratos e teoria do adimplemento substancial*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008; BECKER, Anelise. A doutrina do adimplemento substancial no Direito brasileiro e em perspectiva comparativista. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul*, Rio Grande do Sul, v. 9, n. 1, p. 60-77, nov. 1993.

²³⁹ STJ, Recurso Especial 6.634/PA, rel. Min. Dias Trindade, Terceira Turma, j. 19/12/1990, DJ 04/03/1991, p. 1.986; STJ, Recurso Especial 50.767/DF, rel. Min. Cláudio Santos, Terceira Turma, j. 26/02/1996, DJ 29/04/1996, p. 13.412; STJ, Recurso Especial 42.847/SP, rel. Min. Barros Monteiro, Quarta Turma, j. 21/03/1992, DJ 22/05/1995, p. 14.411; STJ, Recurso Especial 159.661/MS, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, j. 09/11/1999, DJ 14/02/2000, p. 35; STJ, Recurso Especial 249.340/SP, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, j. 18/05/2000, DJ 07/08/2000, p. 116; STJ, Recurso Especial 236.699/SP, rel. Min. Waldemar Zveiter, terceira Turma, j. 19/02/2001, DJ 02/04/2001, p. 289; STJ, Recurso Especial 124.311/SP, rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, Terceira Turma, j. 10/10/2000, DJ 13/11/2000, p. 141; STJ, Recurso Especial 293.214/SP, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 17/05/2001, DJ 20/08/2001, p. 464; STJ, Recurso Especial 192.315/MG, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, j. 13/11/2001, DJ 18/02/2002, p. 448.; STJ, Recurso Especial 337.040/AM, rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, Quarta Turma, j. 02/05/2002, DJ 01/07/2002, p. 347.; STJ, Recurso Especial 345.725/SP, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 13/05/2003, DJ 18/08/2003, p. 202; STJ, Recurso Especial 302.500/MG, rel. Min. Castro Filho, Terceira Turma, j. 21/10/2003, DJ 09/12/2003, p. 278.; STJ, Recurso Especial 318.408/SP, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Terceira Turma, j. 06/09/2005, DJ 10/10/2005, p. 355; STJ, Recurso Especial 594.486/MG, rel. Min. Castro Filho, Terceira Turma, j. 19/05/2005, DJ 13/06/2005, p. 294.; STJ, Recurso Especial 331.923/RJ, rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, j. 28/04/2009, DJe 25/05/2009; STJ, Recurso Especial 1.089.479/DF, rel. Min. Massami Uyeda, Terceira Turma, j. 19/03/2009, DJe 01/04/2009; STJ, Recurso Especial 1.087.447/RJ, rel. Min. Massami Uyeda, Terceira Turma, j. 18/03/2010, DJe 14/04/2010; STJ, Recurso Especial 952.971/RS, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 17/12/2009, DJe 02/02/2010; STJ, Recurso Especial 835.498/GO, rel. Min. Sidnei Beneti, Terceira Turma, j. 18/05/2010, DJe 01/06/2010; STJ, Recurso Especial 1.119.437/AM, rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, j. 16/11/2010, DJe 20/06/2011; STJ, Recurso Especial 1.078.753/MS, rel. Min. João Otávio de Noronha, Quarta Turma, j. 04/08/2011, DJe 15/08/2011; STJ, Recurso Especial 1.258.998/MG, rel. Min. Paulo de Terço Vieira Sanseverino, Terceira Turma, j. 18/02/2014, DJe 06/03/2014; STJ, Recurso Especial 1.615.977/DF, rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, j.

pelo equivalente ainda é pouco debatida, a julgar pela importância do tema para os contratantes, para a sociedade como um todo e, também, para o Poder Judiciário.

A pesquisa jurisprudencial realizada ilustra bem essa realidade, uma vez que os acórdãos que abordaram o tema da conversão da prestação específica em perdas e danos foram poucos, se comparados ao universo analisado. Com efeito, os resultados não permitem delinear com contornos tão fortes a interpretação do Superior Tribunal de Justiça sobre os critérios para a conversão da prestação.

Todavia, o estudo realizado permite identificar uma tendência de interpretação no âmbito Superior Tribunal de Justiça de conferir à conversão da prestação a mesma natureza facultativa da resolução por inadimplemento culposo do devedor. Nessa perspectiva, o inadimplemento do devedor não apenas permite que o credor decida se quer ou não resolver o contrato, mas, caso decida preservá-lo, como prefere receber a prestação que lhe é devida. Por outro lado, embora a preocupação com os limites desse poder facultativo possa ser percebida, ainda não é possível vislumbrá-los.

Outros temas, como os percalços da liquidação, os parâmetros para quantificar em um valor pecuniário um comportamento ou serviço que é ansiado, a natureza e os limites da multa cominatória, a competência para a ação cominatória caso a conversão venha a ser requerida, são ainda pela jurisprudência analisada.

Por fim, embora não tenham sido provocados diretamente sobre a questão, os Ministros do Superior Tribunal de Justiça não percebem um conflito entre o Código Civil e o Código de Processo Civil quanto à conversão. Ao contrário, na fundamentação

27/09/2016, DJe 07/10/2016; STJ, Recurso Especial 1.581.075/PA, rel. Min. Moura Ribeiro, Terceira Turma, j. 19/03/2019, DJe 22/03/2019; STJ, Recurso Especial 1.728.372/DF, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 19/03/2019, DJe 22/03/2019; STJ, Recurso Especial 1.635.162/MT, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, j. 11/06/2019, DJe 19/06/2019.; STJ, Recurso Especial 1.820.330/SP, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 24/11/2020, DJe 01/12/2020.; STJ, Recurso Especial 16.824/SP, rel. Min. Athos Carneiro, Quarta Turma, j. 23/03/1993, DJ 28/06/1993, p. 12.895; STJ, Recurso Especial 163.84/RS, rel. Min. Waldemar Zveiter, Terceira Turma, j. 15/06/1999, DJe 11/10/1999, p.69; STJ, Recurso Especial 200.019/SP, rel. Min. Waldemar Zveiter, rel. p/ acórdão Min. Ari Pargendler, Terceira Turma, j. 17/05/2001, DJ 27/08/2001, p. 326; STJ, Recurso Especial 620.787/SP, rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, j. 28/04/2009, DJe 27/04/2009.; STJ, Recurso Especial 1.659.893/RJ, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, j. 16/03/2021, DJe 19/03/2021; STJ, Recurso Especial 1.854.120/PR, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 09/02/2021, DJe 11/02/2021; STJ, Recurso Especial 2.001.686/MS, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 16/08/2022, DJe 18/08/2022; STJ, Recurso Especial 1.995.100/GO, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 17/05/2022, DJe 19/05/2022.

de alguns acórdãos afirmou-se o contrário, interpretando tanto dispositivos da lei civil como do código processual de forma harmônica.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AGUIAR JUNIOR, Ruy Rosado. *Extinção dos contratos por incumprimento do devedor* (resolução). 2 ed. Rio de Janeiro: Aide, 2004.

AGUIAR JUNIOR, Ruy Rosado. *Comentários ao novo Código Civil: da extinção do contrato*. Coordenação de Sálvio de Figueiredo Teixeira. Rio de Janeiro: Forense, 2011, v. 6., t. 2.

ALVIM, Agostinho. *Da inexecução das obrigações e suas consequências*. 3 ed. Rio de Janeiro/ São Paulo: Editora Jurídica e Universitária, 1965.

ANTUNES VARELA, João de Matos. *Das Obrigações em geral*. 10 ed. Coimbra: Almedina, 2010, v. 1.

ANTUNES VARELA, João de Matos. *Direito das obrigações*. Rio de Janeiro: Forense, 1977.

ARRUDA ALVIM, José Manuel. Obrigações de fazer e não fazer. Direito material e processo. *Revista de Processo*, v.25, n.99, jul.-set. 2000, p. 27-39.

ARRUDA ALVIM, José Manuel; ASSIS, Araken; ARRUDA ALVIM, Eduardo. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 3 ed. São Paulo: RT, 2014.

ASCENSÃO, José de Oliveira. *Direito Civil: teoria geral*. São Paulo: Saraiva, 2010, v.3.

ASSIS, Araken de. *Resolução do contrato por inadimplemento*. 6 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019.

ASSIS, Araken de. Dano positivo e dano negativo na resolução do contrato. *Ajuris: revista da Associação dos Juizes do Rio Grande do Sul*, v. 21. n. 60, mar. 1994, p. 121-128.

BECKER, Anelise. A doutrina do adimplemento substancial no direito brasileiro e em perspectiva comparativista. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul*, v. 9, n. 1, nov. 1993, p. 60-77.

BESSONE, Darcy. *Do contrato*. Rio de Janeiro: Forense, 1960.

BESSONE, Darcy. Da execução coativa e in natura da obrigação de fazer. *Revista de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais*, v. 7, 1955, p. 117-120.

BRASIL. *Lei n. 556, de 25 de junho de 1850*. Código Comercial. [Rio de Janeiro]: Secretaria d'Estado dos Negocios da Justiça, 1850. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/lim556.htm. Acesso em: 19 jan. 2023.

_____. *Lei n° 3.071, de 1° de janeiro de 1916*. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. [Brasília, DF]: Presidência da República, 1916. [Revogada]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm. Acesso em: 19 jan. 2023.

_____. *Lei n° 5.869, de 11 de janeiro de 1973*. Institui o Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 1973. [Revogada]. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15869impressao.htm. Acesso em: 19 jan. 2023.

_____. *Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990*. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1990. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078compilado.htm. Acesso em: 19 jan. 2023.

_____. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em: 19 jan. 2023.

_____. *Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015*. Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2015. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em: 19 jan. 2023.

CANARIS, Claus-Wilhelm. *La riforma del diritto tedesco delle obbligazioni*. Trad. Giovanni de Cristofaro. Padova: CEDAM, 2003.

CAVALLI, Cássio. *Mora e utilidade: os standards da utilidade no modelo jurídico da mora do devedor*. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2011.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). *Justiça em números 2018*. Brasília, DF: CNJ, 2018. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2018/09/8d9faee7812d35a58cee3d92d2df2f25.pdf>. Acesso em: 15 jan. 2018.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). *Justiça em números 2019*. Brasília, DF: CNJ, 2019. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/conteudo/arquivo/2019/08/justica_em_numeros20190919.pdf. Acesso em: 12 jan. 2022.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). *Justiça em números 2020*. Brasília, DF: CNJ, 2020. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/08/rel-justica-em-numeros2020.pdf>. Acesso em: 12 jan. 2022.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). *Justiça em números 2021*. Brasília, DF: CNJ, 2021. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/11/relatorio-justica-em-numeros2021-221121.pdf>. Acesso em: 12 jan. 2022.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). *Justiça em números 2022*. Brasília, DF: CNJ, 2022. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2022/09/justica-em-numeros-2022-1.pdf>. Acesso em: 12 jan. 2022.

COUTO E SILVA, Clóvis V. do. A teoria das ações em Pontes de Miranda. *Revista de informação legislativa*, v. 25, n. 100, out. - dez. 1988, p. 249-256.

COUTO E SILVA, Clóvis V. do. *A obrigação como processo*. São Paulo: J. Bushatsky, 1976.

ESPÍNOLA, Eduardo. *Garantia e extinção das obrigações: obrigações solidárias e indivisíveis*. Atual. Francisco José Galvão Bruno. Campinas: Bookseller, 2005.

FERREIRA, Antonio Carlos. Revisão judicial de contratos: diálogo entre a doutrina e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. *Revista de Direito Civil Contemporâneo*, v. 1, out. -dez. 2014, p. 27-39.

GOMES, Orlando. *Obrigações*. 3 ed. Rio de Janeiro: Forense: 1972.

GOMES, Orlando. *Contratos*. 27 ed. Atual. Edvaldo Brito e Reginalda Paranhos Brito. Coord. Edvaldo Brito. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

GOMES, Orlando. *Introdução ao Direito Civil*. Atual. Edvaldo Brito e Reginalda Paranhos de Brito. Coord. Edvaldo Brito. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

JUNQUEIRA DE AZEVEDO, Antônio. *Negócio Jurídico: existência, validade e eficácia*. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

JUNQUEIRA DE AZEVEDO, Antonio. A boa-fé na formação dos contratos. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*, v.87, jan. 1992, p. 79-90.

MAIRE, Guillaume. *Volonté et exécution force de l'obligation*. Paris: LGDJ, 2018.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Tutela Específica* (arts. 461, CPC e 84, CDC). São Paulo: RT, 2000.

MARTINS COSTA, Judith. *A boa-fé no direito privado: sistema e tópica no processo obrigacional*. São Paulo: RT, 1999.

MARTINS-COSTA, Judith. *Comentários ao novo Código Civil: do inadimplemento das obrigações* (arts. 389 a 420). Coord. Sálvio de Figueiredo Teixeira. Rio de Janeiro: Forense, 2004. v. 5, t. 2.

MARTINS COSTA, Judith. Responsabilidade civil contratual. Lucros cessantes. Interesse positivo e interesse negativo. Distinção entre lucros cessantes e lucros hipotéticos. Dever de mitigar o próprio dano. Dano moral e pessoa jurídica. In: LOTUFO, Renan; NANNI, Giovanni Ettore; MARTINS, Fernando Rodrigues. *Temas relevantes de direito civil contemporâneo: reflexões sobre os 10 anos do Código Civil*. São Paulo, Atlas, 2012.

MENCK, José Theodoro Mascarenhas. *Código Civil brasileiro no debate parlamentar: elementos históricos da elaboração da Lei n. 10.406 de 2002*. Brasília: Câmara dos Deputados - Edições Câmara, 2012.

MENEZES CORDEIRO, António M. da Rocha e. A boa-fé nos finais do século XX. *Revista da Ordem dos Advogados Portugueses*, ano 56, v. 3, dez. 1996, p. 887-912.

MENEZES CORDEIRO, António M. da Rocha e. *Da boa-fé no Direito Civil*. Coimbra: Almedina, 2011.

MENEZES CORDEIRO, António M. da Rocha e. Do abuso do direito: estado das questões e perspectivas. *Revista da Ordem dos Advogados*, ano 65, v. 2, set. 2005, p. 327-385.

MENEZES CORDEIRO, António M. da Rocha e. *Tratado de Direito Civil português: direito das obrigações*. 2 ed. Coimbra: Almedina, 2000, v.2, t. 3.

NOVAES, Gretchen Lückeroth. A boa-fé objetiva no Direito Civil. *Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas*, v.28, n. 1, jan.-jul. 2012, p. 33-44.

PIRES, Catarina Monteiro. A resolução do contrato por inadimplemento: perspectivas do direito português, brasileiro e alemão. *Revista de Direito Civil Contemporâneo*, v. 2, ano 1, jan. -mar. 2015, p. 245-274.

PIRES, Catarina Monteiro. *Impossibilidade da prestação*. Coimbra: Almedina, 2020.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de direito privado: direito das obrigações: obrigações e suas espécies, fontes e espécies de obrigações*. Rio de Janeiro: Borsoi, 1958, t. 22.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de direito privado: direito das obrigações: obrigações e suas espécies, fontes e espécies de obrigações*. Borsoi: Rio de Janeiro: 1959, t. 23.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de direito privado: direito das obrigações*. Rio de Janeiro: Borsoi, 1958, t.24

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de direito privado: extinção das dívidas e obrigações, dação em soluto, confusão, remissão de dívidas, novação, transação, outros modos de extinção*. Rio de Janeiro: Borsoi, 1959, t. 25.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de direito privado: conseqüências do inadimplemento*. Rio de Janeiro: Borsoi, 1959, t. 26.

REALE, Miguel. Visão geral do projeto de Código Civil. Disponível em <<http://www.miguelreale.com.br/artigos/vgpc.htm>> acesso 16.10.2020.

REQUIÃO, Maurício. Inadimplemento, dano e responsabilidade: estudo da relação. In: *Teses da Faculdade Baiana de Direito*. Salvador: Faculdade Baiana de Direito, 2013, v.5.

RODRIGUES JUNIOR, Otavio Luiz. *Revisão judicial dos contratos: autonomia da vontade e teoria da imprevisão*. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2006.

ROPPO, Enzo. *O Contrato*. Tradução de Ana Coimbra e M. Januário C. Gomes. Coimbra: Almedina, 2009.

SCHMIDT, Jan Peter. Alegação de invalidade como comportamento contraditório proibido? Comentários ao acórdão do Resp. 1.461.301/MT. *Revista de Direito Civil Contemporâneo*, v.7, ano 3, abr. -jun. 2016, p. 419-437.

SCHMIDT, Jan Peter. Dez anos do art. 422 do Código Civil: luz a sombra na aplicação do princípio da boa-fé objetiva na praxis judicial brasileira. In: GOMES, Elena de Carvalho; NETO, Edgard Audomar Marx; FÉRES, Marcelo Andrade (Org.). *Estudos em direito privado: liber amicorum* para João Baptista Villela. Belo Horizonte: D'Plácido, 2017, p. 119-135.

SILVA, João Calvão da. *Cumprimento e sanção pecuniária compulsória*. 2 ed. Coimbra: Coimbra Ed., 1995.

SILVA, Jorge Cesa Ferreira da. *Adimplemento e extinção das obrigações*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. (Coleção biblioteca de direito civil: estudos em homenagem ao professor Miguel Reale; v.6 - coord. Miguel Reale e Judith Martins-Costa).

SILVA, Jorge Cesa Ferreira da. *Inadimplemento das obrigações*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. (Coleção biblioteca de direito civil: estudos em homenagem ao professor Miguel Real; v.7 – coord. Miguel Reale, Judith Martins-Costa).

SILVA PEREIRA, Caio Mário da. *Instituições de Direito Civil: introdução ao direito civil e teoria geral do direito civil*. 22 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007, v.1.

SILVA PEREIRA, Caio Mário. *Instituições de direito civil: teoria geral das obrigações*. 25 ed. Atual. Guilherme Calmon Nogueira da Gama. Rio de Janeiro: Forense, 2012, v. 2.

SILVA, Rafael Peteffi da. *Teoria do adimplemento e modalidades do inadimplemento atualizado pelo novo Código Civil*. Disponível em: <http://www.direitocontemporaneo.com/?page_id=139> acesso em: 29.12.2020.

TELLES, Inocência Galvão. *Direito das obrigações*. 7 ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1997.

TERRA, Aline de Miranda Valverde; GUEDES, Gisela Sampaio da Cruz. Adimplemento substancial e tutela do interesse do credor: análise da decisão proferida no REsp 1.581.505. *Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil*, vol. 11, jan./mar. 2017, p. 95-113.

TOMASEVICIUS FILHO, Eduardo. Boa-fé no Código Civil brasileiro: dez anos de experiência. In: CASSETTARI, Christiano (coord.). *10 anos de vigência do Código Civil brasileiro de 2002: estudos em homenagem ao professor Carlos Alberto Dabus Maluf*. São Paulo: Saraiva, 2013.

VALLE FERREIRA, José Gaenaert do. A resolução da compra e venda. *Revista da Faculdade de Direito da UFMG*. v. 3, 1951, p. 140/157.

VIANA, Juvêncio Vasconcelos. Alterações nas execuções de obrigação de fazer, não fazer e entregar coisa. *Revista dialética de direito processual*, n.13, abr. 2004, p. 60-69.

VILLELA, João Baptista. *Do fato ao negócio: em busca da precisão conceitual*, in Estudos em Homenagem ao Professor Washington de Barros Monteiro. São Paulo: Saraiva, 1982.

VILLELA, João Baptista. Por uma nova teoria dos contratos. *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, ano 20, nº 2-3-4, abr. -dez. 1975, p. 313/338.

ZIMMERMANN, Reinhard. *The Law of obligations: Roman foundations of the civilian tradition*. Oxford: Claredon Paperbacks, 1996.

ANEXO A – Lista de acórdãos

STJ, Recurso Especial 30/DF, rel. Min. Eduardo Ribeiro, Terceira Turma, j.15/08/1989, DJ. 18/09/1989, p. 14.663.

STJ, Recurso Especial 1.760/RS, rel. Min. Eduardo Ribeiro, Terceira Turma, j. 13/03/1990, DJ 28/05/1990, p. 4.731.

STJ, Recurso Especial 5.406/SP, rel. Min. Barros Monteiro, Quarta Turma, j. 26/03/1991, DJ 29/04/1991, p. 5.273.

STJ, Recurso Especial 5.213/PA, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, j. 20/11/1990, DJ 07/10/1991, p. 13.971.

STJ, Recurso Especial 6.451/RJ, rel. Min. Athos Carneiro, Quarta Turma, j. 11/12/1990, DJ 18/03/1991, p. 2.802.

STJ, Recurso Especial 6.634/PA, rel. Min. Dias Trindade, Terceira Turma, j. 19/12/1990, DJ 04/03/1991, p. 1.986.

STJ, Recurso Especial 10.536/RJ, rel. Min. Dias Trindade, Terceira Turma, j. 21/06/1991, DJ 19/08/1991, p. 10.993.

STJ, Recurso Especial 16.073/RJ, rel. Min. Waldemar Zveiter, Terceira Turma, j. 13/04/1992, DJ 11/05/1992, p. 6.432.

STJ, Recurso Especial 24.865/SP, rel. Min. Nilson Naves, Terceira Turma, j. 25/09/1992, DJ 03/11/1992, p. 19.766.

STJ, Recurso Especial 11.291/SP, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, j. 06/04/1993, DJ 31/05/1993, p. 10.669.

STJ, Recurso Especial 51.019/SP, rel. Min. Barros Monteiro, Quarta Turma, j. 22/11/1994, DJ 13/03/1995, p. 5.305.

STJ, Recurso Especial 52.939/GO, rel. Min. Antônio Torreão Braz, Quarta Turma, j. 14/11/1994, DJ 15/12/1994, p. 33.566.

STJ, Recurso Especial 19.110/SP, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, j. 23/08/1994, DJ 26/09/1994.

STJ, Recurso Especial 40.402/SP, rel. Min. Días Trindade, Quarta Turma, j. 13/12/1993, DJ 21/03/1994, p. 5.490.

STJ, Recurso Especial 39.569/SP, rel. Min. Eduardo Ribeiro, Terceira Turma, j. 23/11/1993, DJ 07/02/1994, p. 1180.

STJ, Recurso Especial 16.824/SP, rel. Min. Athos Carneiro, Quarta Turma, j. 23/03/1993, DJ 28/06/1993, p. 12.895.

STJ, Recurso Especial 31.779/RS, rel. Min. Antônio Torreão Braz, Quarta Turma, j. 08/11/1993, DJ 06/12/1993, p. 26.667.

STJ, Recurso Especial 39.466/RJ, rel. Min. Waldemar Zveiter, Terceira Turma, j. 30/09/1993, DJ 07/02/1994, p.1.180.

STJ, Recurso Especial 41.475/RS, rel. Min. Antônio Torreão Braz, Quarta Turma, j. 11/04/1994, DJ 09/05/1994, p. 10.877.

STJ, Recurso Especial 35.855/RS, rel. Min. Eduardo Ribeiro, Terceira Turma, j. 30/08/1993, DJ 13/09/1993, p. p.18.561.

STJ, Recurso Especial 28.264/MG, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, j. 28/06/1993, DJ 02/08/1993, p. 14.251.

STJ, Recurso Especial 36.637/SP, rel. Min. Cláudio Santos, Terceira Turma, j. 31/10/1994, DJ 19/12/1994, p. 35.308.

STJ, Recurso Especial 52.995/SP, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, j. 27/03/1995, DJ 17/04/1995, p. 9582.

STJ, Recurso Especial 67.253/PR, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma j. 10/10/1995, DJ 06/11/1995, p. 37.575.

STJ, Recurso Especial 34.839/RS, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, j. 12/08/1996, DJ 16/09/1996, p. 33.743.

STJ, Recurso Especial 60.921/RJ, rel. Min. Eduardo Ribeiro, Terceira Turma, j. 13/05/1996, DJ 03/06/1996, p. 19.249.

STJ, Recurso Especial 42.942/PR, rel. Min. César Asfor Rocha, Quarta Turma, j. 16/04/1996, DJ 13/05/1996, p. 15.559.

STJ, Recurso Especial 69.905/GO, rel. Min. Waldemar Zveiter, Terceira Turma, j. 19/03/1996, DJ 02/09/1996, p. 189.

STJ, Recurso Especial 50.767/DF, rel. Min. Cláudio Santos, Terceira Turma, j. 26/02/1996, DJ 29/04/1996, p. 13.412.

STJ, Recurso Especial 66.976/DF, rel. Min. Barros Monteiro, rel. p/ acórdão Min. Ruy Rosado de Aguiar, Quarta Turma, j. 11/12/1995, DJ 22/04/1997, p. 14.429.

STJ, Recurso Especial 76.362/MT, rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, Quarta Turma, j. 11/12/1995, DJ 01/04/1996, p. 9.917.

STJ, Recurso Especial 62.730/DF, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, j. 12/06/1995, DJ 14/08/1995, p. 24.032.

STJ, Recurso Especial 42.847/SP, rel. Min. Barros Monteiro, Quarta Turma, j. 21/03/1992, DJ 22/05/1995, p. 14.411.

STJ, Recurso Especial 37.191/SP, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, rel. p/ acórdão Min. Barros Monteiro, Quarta Turma, j. 14/03/1995, DJ 05/06/1995, p. 16.670.

STJ, Recurso Especial 138.096/SP, rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, Quarta Turma, j. 10/11/1997, DJ 09/02/1998, p. 23.

STJ, Recurso Especial 135.210/SP, rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, Quarta Turma, j. 21/10/1997, DJ 19/12/1997, p. 67.508.

STJ, Recurso Especial 132.903/SP, rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, Quarta Turma, j. 16/09/1997, DJ 19/12/1997, p. 67.507.

STJ, Recurso Especial 115.672/RS, rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, Quarta Turma, j. 28/04/1997, DJ 19/05/1997, p. 20.641.

STJ, Recurso Especial 44.992/PR, rel. Min. Barros Monteiro, Quarta Turma, j. 17/06/1997, DJ 27/04/1998, p. 167.

STJ, Recurso Especial 85.956/SP, rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, j. 17/06/1997, DJ 13/10/1997, p. 51.574.

STJ, Recurso Especial 74.435/SP, rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, j. 03/06/1997, DJ 04/08/1997, p. 34.740.

STJ, Recurso Especial 120.353/SP, rel. Min. Eduardo Ribeiro, Terceira Turma, j. 03/06/1997, DJ 04/08/1997, p. 34.758.

STJ, Recurso Especial 57.339/DF, rel. Min. Nilson Naves, Terceira Turma, j. 26/05/1997, DJ 04/08/1997, p. 34.738.

STJ, Recurso Especial 102.160/RS, rel. Min. Barros Monteiro, Quarta Turma, j. 10/12/1996, DJ 17/03/1997, p. 7.513.

STJ, Recurso Especial 94.640/DF, rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, Quarta Turma, j. 13/08/1996, DJ 07/10/1996, p. 37.647.

STJ, Recurso Especial 169.057/RS, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, j. 01/06/1999, DJ 16/08/1999, p. 74.

STJ, Recurso Especial 81.101/PR, rel. Min. Waldemar Zveiter, Terceira Turma, j. 13/04/1999, DJ 31/05/1999, p. 140.

STJ, Recurso Especial 160.674/TO, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, j. 13/10/1998, DJ 14/12/1998, p. 247.

STJ, Recurso Especial 172.854/SC, rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, Quarta Turma, j. 04/08/1998, DJ 08/09/1998, p. 69.

STJ, Recurso Especial 148.229/RS, rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, j. 26/06/1998, DJ 13/10/1998, p. 95.

STJ, Recurso Especial 151.875/MS, rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, Quarta Turma, j. 10/02/1998, DJ 06/04/1998, p. 134.

STJ, Recurso Especial 88.745/PE, rel. Min. Eduardo Ribeiro, Terceira Turma, j. 03/02/1998, DJ 04/05/1998, p.151.

STJ, Recurso Especial 128.260/SC, rel. Min. Eduardo Ribeiro, Terceira Turma, j. 03/02/1998, DJ 06/04/1998, p. 99.

STJ, recurso Especial 75.036/RJ, rel. Min. Eduardo Ribeiro, Terceira Turma, j. 16/12/1997, DJ 13/04/1998, p. 114.

STJ, Recurso Especial 163.84/RS, rel. Min. Waldemar Zveiter, Terceira Turma, j. 15/06/1999, DJ 11/10/1999, p.69.

STJ, Recurso Especial 190.414/RS, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, j. 08/02/2000, DJ 03/04/2000, p. 154.

STJ, Recurso Especial 191.959/SC, rel. Min. Waldemar Zveiter, rel. p/ acórdão Min. Ari Pargendler, Terceira Turma, j. 16/12/1999, DJ 19/06/2000, p. 142.

STJ, Recurso Especial 11.023/SP, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, j. 23/11/1999, DJ 13/03/2000, p. 181.

STJ, Recurso Especial 141.490/SP, rel. Min. Barros Monteiro, Quarta Turma, j. 23/11/1999, DJ, 21/02/2000, p. 127.

STJ, Recurso Especial 180.716/SP, rel. Min. Cesar Asfor Rocha, Quarta Turma, j. 16/11/1999, DJ 08/03/2000, p. 120.

STJ, Recurso Especial 229.776/SP, rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, Quarta Turma, j. 16/11/1999, DJ 17/12/1999, p. 381.

STJ, Recurso Especial 159.661/MS, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, j. 09/11/1999, DJ 14/02/2000, p. 35.

STJ, Recurso Especial 132.017/SP, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, j. 02/09/1999, DJ 11/10/1999, p. 72.

STJ, Recurso Especial 205.532/RS, rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, Quarta Turma, j. 22/06/1999, DJ 23/08/1999, p. 132.

STJ, Recurso Especial 209.478/SC, rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, Quarta Turma, j. 15/06/1999, DJ 23/08/1999, p. 134.

STJ, Recurso Especial 201.414/PA, rel. Min. Waldemar Zveiter, rel. p/ acórdão Ari Pargendler, Terceira Turma, j. 20/06/2000, DJ 05/02/2001, p. 100.

STJ, Recurso Especial 253.740/MG, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, j. 13/06/2000, DJ 11/09/2000, p. 258.

STJ, Recurso Especial 232.242/SP. Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, j. 08/06/2000, DJ 01/08/2000, p. 269.

STJ, Recurso Especial 163.838/RS, rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, j. 06/06/2000, DJ 09/10/2000, p. 141.

STJ, Recurso Especial 250.971/SP, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, j. 06/06/2000, DJ 28/08/2000, p. 91.

STJ, Recurso Especial 228.034/RS, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, j. 18/05/2000, DJ 21/08/2000, p. 144.

STJ, Recurso Especial 249.340/SP, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, j. 18/05/2000, DJ 07/08/2000, p. 116.

STJ, Recurso Especial 155.093/RJ, rel. Min. Nilson Naves, Terceira Turma, j. 21/03/2000, DJ 15/05/2000, p. 157.

STJ, Recurso Especial 241.508/RJ, rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, Quarta Turma, j. 02/03/2000, DJ 22/05/2000, p. 115.

STJ, Recurso Especial 240.297/RS, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, j. 15/02/2000, DJ 17/04/2000, p. 69.

STJ, Recurso Especial 279.311/GO, rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, Quarta Turma, j. 20/02/2001, DJ 26/03/2001, p. 430.

STJ, Recurso Especial 236.699/SP, rel. Min. Waldemar Zveiter, terceira Turma, j. 19/02/2001, DJ 02/04/2001, p. 289.

STJ, Recurso Especial 255.999/RS, rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, rel. p/ acórdão Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 15/12/2000, DJ 07/05/2001, p. 138.

STJ, Recurso Especial 2792794271.214.451/GO, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, j. 16/11/2000, p. 19/02/2001, p. 181.

STJ, Recurso Especial 124.311/SP, rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, Terceira Turma, j. 10/10/2000, DJ 13/11/2000, p. 141.

STJ, Recurso Especial 260.874/RS, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, j. 21/09/2000, DJ 20/11/2000, p. 301.

STJ, Recurso Especial 233.614/SP, rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, j. 31/08/2000, DJ 23/10/2000, p. 136.

STJ, Recurso Especial 98.667/SP, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, j. 17/08/2000, DJ 09/10/2000, p. 149.

STJ, Recurso Especial 192.181/MG, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, j. 29/06/2000, DJ 25/09/2000, p. 105.

STJ, Recurso Especial 299.099/SP, rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, Quarta Turma, j. 17/05/2001, DJ 25/06/2001, p. 191.

STJ, Recurso Especial 251.919/RS, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, j. 26/06/2001, DJ 05/11/2001, p. 115.

STJ, Recurso Especial 322.667/RS, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, j. 07/06/2001, DJ 08/10/2001, p. 220.

STJ, Recurso Especial 323.523/MT, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, j. 07/06/2001, DJ 17/09/2001, p. 171.

STJ, Recurso Especial 193.088/RJ, rel. Min. Ari Pargendler, Terceira Turma, j. 30/05/2001, DJ 13/08/2001, p. 144.

STJ, Recurso Especial 316.477/SP, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, j. 29/05/2001, DJ 10/09/2001, p. 396.

STJ, Recurso Especial 293.214/SP, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 17/05/2001, DJ 20/08/2001, p. 464.

STJ, Recurso Especial 213.077/MG, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 17/05/2001, DJ 25/06/2001, p. 170.

STJ, Recurso Especial 260.561/SP, rel. Min. Ari Pargendler, Terceira Turma, j. 08/05/2001, DJ 04/02/2002, p. 347.

STJ, Recurso Especial 205.895/SP, rel. Min. Ari Pargendler, Terceira Turma, j. 27/06/2002, DJ 05/08/2002, p. 325.

STJ, Recurso Especial 293.722/SP, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 26/03/2001, DJ 28/05/2001, p. 198.

STJ, Recurso Especial 192.962/PR, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, j. 07/03/2002, DJ 15/04/2002, p. 220.

STJ, Recurso Especial 383.536/PR, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, j. 21/02/2002, DJ 29/04/2002, p. 251.

STJ, Recurso Especial 337.851/MS, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, j. 19/02/2002, DJ. 08/04/2002, p. 224.

STJ, Recurso Especial 236.469/SP, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 03/12/2001, DJ 25/02/2002, p. 376.

STJ, Recurso Especial 337.212/SP. Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, j. 13/11/2001, DJ 11/03/2002, p. 260.

STJ, Recurso Especial 192.315/MG, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, j. 13/11/2001, DJ 18/02/2002, p. 448.

STJ, Recurso Especial 330.110/MG, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, j. 18/10/2001, DJ 25/02/2002, p. 388.

STJ, Recurso Especial 236.039/RJ, rel. Min. Nancy Andrighi, Segunda Seção, j. 10/10/2001, DJ 24/11/2003, p. 213.

STJ, Recurso Especial 329.949/SP, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, j. 04/10/2001, DJ 04/03/2002, p. 265.

STJ, Recurso Especial 332.797/SP, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, j. 04/10/2001, DJ 04/03/2002, p. 267.

STJ, Recurso Especial 435.249/MS, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, j. 15/08/2002, DJ 07/10/2002, p. 270.

STJ, Recurso Especial 343.589/DF, rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, j. 27/06/2002, DJ 09/09/2002, p. 224.

STJ, Recurso Especial 429.500/SP, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, j. 27/06/2002, DJ 26/08/2002, p. 245.

STJ, Recurso Especial 147.353/DF, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, j. 10/09/2002, DJ 25/11/2002, p. 236.

STJ, Recurso Especial 402.755/MG, rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, j. 24/06/2002, DJ 23/09/2002, p. 358.

STJ, Recurso Especial 418.383/SP, rel. Min. Barros Monteiro, Quarta Turma, j. 14/05/2002, DJ 02/09/2002, p. 199.

STJ, Recurso Especial 415.971/SP, rel. Min. Nancy Andrichi, Terceira Turma, j. 14/05/2002, DJ 24/06/2002, p. 302.

STJ, Recurso Especial 337.040/AM, rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, Quarta Turma, j. 02/05/2002, DJ 01/07/2002, p. 347.

STJ, Recurso Especial 328.408/SP, rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, Quarta Turma, j. 02/05/2002, DJ 01/07/2002, p. 346.

STJ, Recurso Especial 327.490/MG, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, j. 16/04/2002, DJ 24/06/2002, p. 309.

STJ, Recurso Especial 355.383/RS, rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, j. 15/04/2003, DJ 02/06/2003, p. 296.

STJ, Recurso Especial 271.214/RS, rel. Min. Ari Pargendler, rel. p/ acórdão Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Segunda Seção, j. 12/03/2003, DJ 04/08/2003, p. 216.

STJ, Recurso Especial 305950/PR, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, rel. p/ acórdão Min. Barros Monteiro, Quarta Turma, j. 25/02/2003, DJ 30/06/2003, p. 253.

STJ, Recurso Especial 466.386/SP, rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, j. 04/02/2003, DJ 24/03/2003, p. 234.

STJ, Recurso Especial 472.255/RS, rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, j. 19/12/2002, DJ 16/06/2003, p. 350.

STJ, Recurso Especial 341.490/RS, rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, j. 22/10/2002, DJ 10/02/2003, p. 214.

STJ, Recurso Especial 306.012/RJ, rel. Min. Barros Monteiro, Quarta Turma, j. 10/09/2002, DJ 17/03/2003, p. 234.

STJ, Recurso Especial 399.681/SC, rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, j. 10/09/2002, DJ 25/11/2002, p. 230.

STJ, Recurso Especial 400.336/SP, rel. Min. Nancy Andrichi, Terceira Turma, j. 30/08/2002, DJ 14/10/2002, p. 226.

STJ, Recurso Especial 433.003/SP, rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, j. 26/08/2002, DJ 25/11/2002, p. 232.

STJ, Recurso Especial 191.560/MG, rel. Min. Barros Monteiro, Quarta Turma, j. 16/10/2003, DJ 19/12/2003, p. 467.

STJ, Recurso Especial 422.966/SP, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, j. 23/09/2003, DJ 01/03/2004, p. 186.

STJ, Recurso Especial 533.733/RS, rel. Min. César Asfor Rocha, Quarta Turma, j. 09/09/2003, DJ 28/10/2003, p. 294.

STJ, Recurso Especial 298.369/RS, rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, j. 26/06/2003, DJ 25/08/2003, p. 296.

STJ, Recurso Especial 141941/MG, rel. Min. Ari Pargendler, Terceira Turma, j. 03/06/2003, DJ 08/09/2003, p. 322.

STJ, Recurso Especial 327.503/RS, rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, rel. p/ acórdão Min. Fernando Gonçalves, Quarta Turma, j. 26/05/2003, DJ 15/09/2003, p. 322.

STJ, Recurso Especial 120.058/RJ, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, j. 26/05/2003, DJ 01/09/2003, p. 289.

STJ, Recurso Especial 341.374/MS, rel. Min. Castro Filho, Terceira Turma, j. 22/05/2003, DJ 16/06/2003, p. 334.

STJ, Recurso Especial 345.725/SP, rel. Min. Nancy Andrichi, Terceira Turma, j. 13/05/2003, DJ 18/08/2003, p. 202.

STJ, Recurso Especial 388.423/RS, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, j. 13/05/2003, DJ 04/08/2003, p. 308.

STJ, Recurso Especial 443.672/SP, rel. Min. Cesar Asfor Rocha, Quarta Turma, j. 29/06/2004, DJ 18/10/2004, p. 282.

STJ, Recurso Especial 574.947/BA, rel. Min. Nancy Andrichi, Segunda Seção, j. 09/06/2004, DJ 28/06/2004, p. 183.

STJ, Recurso Especial 595.631/SC, rel. Min. Nancy Andrichi, Terceira Turma, j. 08/06/2004, DJ 02/08/2004, p. 391.

STJ, Recurso Especial 610063/PE, rel. Min. Fernando Gonçalves, Quarta Turma, j. 11/05/2004, DJ 31/05/2004, p. 324.

STJ, Recurso Especial 191.907/SP, rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, j. 06/04/2004, DJ 24/05/2004, p. 276.

STJ, Recurso Especial 258.063/RS, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, j. 06/04/2004, DJ 24/05/2004, p. 277.

STJ, Recurso Especial 302.500/MG, rel. Min. Castro Filho, Terceira Turma, j. 21/10/2003, DJ 09/12/2003, p. 278.

STJ, Recurso Especial 318.408/SP, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Terceira Turma, j. 06/09/2005, DJ 10/10/2005, p. 355

STJ, Recurso Especial 703.714/MS, rel. Min. Jorge Scartezini, Quarta Turma, j. 16/08/2005, DJ 05/09/2005, p. 430.

STJ, Recurso Especial 644.984/RJ, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 16/08/2005, DJ 05/09/2005, p. 402.

STJ, Recurso Especial 651.315/MT, rel. Min. Castro Filho, Terceira Turma, j. 09/08/2005, DJ 12/09/2005, p. 324.

STJ, Recurso Especial 598.233/RS, rel. Min Antônio de Pádua Ribeiro, rel. p/ acórdão Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 02/08/2005, DJ 29/08/2005, p. 332.

STJ, Recurso Especial 746.755/MG, rel. Min. Jorge Scartezini, Quarta Turma, j. 16/06/2005, DJ 01/07/2005, p. 561.

STJ, Recurso Especial 594.486/MG, rel. Min. Castro Filho, Terceira Turma, j. 19/05/2005, DJ 13/06/2005, p. 294.

STJ, Recurso Especial 236.497/GO, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Terceira Turma, j. 02/12/2004, DJ 17/12/2004, p. 513.

STJ, Recurso Especial 667.643/RJ, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 19/10/2004, DJ 01/02/2005, p. 562.

STJ, Recurso Especial 435.038/SC, rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, j. 19/08/2004, DJ 14/02/2005, p. 208.

STJ, Recurso Especial 570.755/PR, rel. Min. Massami Uyeda, Quarta Turma, j. 17/10/2006, DJ 18/12/2006, p. 400.

STJ, Recurso Especial 687.285/SP, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 25/09/2006, DJ 09/10/2006, p. 287.

STJ, Recurso Especial 713.329/RS, rel. Min. Ari Pargendler, rel. p/ acórdão Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Segunda Seção, j. 23/08/2006, DJ 07/12/2006, p. 270.

STJ, Recurso Especial 766.643/SP, rel. Min. Nancy Andrichi, rel. p/ acórdão Min. Castro Filho, Terceira Turma, j. 28/06/2006, DJ 18/09/2006.

STJ, Recurso Especial n. 712.173/RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, j. 17.10.2006, DJ 12.03.2007, p. 222.

STJ, Recurso Especial 702.365/SP, rel. Min. Fernando Gonçalves, rel. p/ acórdão Min. Jorge Scartezini, Quarta Turma, j. 23/05/2006, DJ 06/11/2006, p. 330.

STJ, Recurso Especial 225.728/BA, rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, j. 18/04/2006, DJ 15/05/2006, p. 216.

STJ, Recurso Especial 226.431/SP, rel. Min. Ari Pargendler, Terceira Turma, j. 15/12/2005, DJ 20/02/2006, p. 329.

REsp. 787.454/RS, rel. Min. Ari Pargendler, Segunda Seção, j. 14/12/2005, DJ 13/03/2006, p. 177.

STJ, Recurso Especial 782.122/RS, rel. Min. Ari Pargendler, Terceira Turma, j. 29/11/2005, DJ 01/02/2006, p. 557.

STJ, Recurso Especial 439.424/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Terceira Turma, j. 11/10/2005, DJ 20/03/2006, p. 264.

STJ, Recurso Especial 673.773/RN, rel. Min. Nancy Andrichi. Rel. p/ acórdão Min. Ari Pargendler, Terceira Turma, j. 15/03/2007, DJ 23/04/2007, p. 256.

STJ, Recurso Especial 905.313/MG, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Quarta Turma, j. 15/03/2007, DJ 16/04/2007, p. 215.

STJ, Recurso Especial 613.648/RJ, rel. Min. Castro Filho, rel. p/ acórdão Min. Ari Pargendler, Terceira Turma, j. 06/02/2007, DJ 16/04/2007, p. 182.

STJ, Recurso Especial 723.205/RN, rel. Min. Nancy Andrichi, Terceira Turma, j. 06/02/2007, DJ 26/03/2007, p. 235.

STJ, Recurso Especial 737.856/RJ, rel. Min. Jorge Scartezini, Quarta Turma, j. 12/012/2006, DJ 26/02/2007, p. 598.

STJ, Recurso Especial 836.158/ES, rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, j. 07/12/2006, DJ 20/08/2007, p. 274.

STJ, Recurso Especial 814.127/PR, rel. Min. Jorge Scartezzini, Quarta Turma, j. 07/12/2006, DJ 05/02/2007, p. 255.

STJ, Recurso Especial 264.647/PR, rel. Min. Ari Pargendler, Terceira Turma, j. 16/11/2006, DJ 19/03/2007, p.316.

STJ, Recurso Especial 667.242/PR, rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, j. 23/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 245.

STJ, Recurso Especial 734.520/MG, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Quarta Turma, j. 21/06/2007, DJ 15/10/2007, p. 279.

STJ, Recurso Especial 773.994/MG, rel. Min. Nancy Andrichi, Terceira Turma, j. 22/05/2007, DJ 18/06/2007, p. 258.

STJ, Recurso Especial 796.714/MG, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Terceira Turma, j. 03/04/2007, DJ 14/05/2007, p. 286.

STJ, Recurso Especial 977.789/RS, rel. Min. Sidnei Beneti, Terceira Turma, j. 03/06/2008, DJe 20/06/2008.

STJ, Recurso Especial 482.094/RJ, rel. Min. Nancy Andrichi, rel. p/ acórdão Min. Sidnei Beneti, Terceira Turma, j. 20/05/2008, DJe 24/04/2009.

STJ, Recurso Especial 876.527/RJ, rel. Min. João Otávio de Noronha, Quarta Turma, j. 01/04/2008, DJe 28/04/2008

STJ, Recurso Especial 918.392/RN, rel. Min. Nancy Andrichi, Terceira Turma, j. 11/03/2008, DJe 01/04/2008

STJ, Recurso Especial 931.323/MA, rel. Min. Castro Filho, rel. p/ acórdão Min. Nancy Andrichi. Terceira Turma, j. 19/02/2008, DJe 11/04/2008.

STJ, Recurso Especial 337.572/SP, rel. Min. Ari Pargendler, rel. p/ acórdão Min. Nancy Andrichi, Terceira Turma, j. 13/11/2008, DJe 20/02/2009.

STJ, Recurso Especial 1.051.406/RS, rel. Min. Massami Uyeda, Terceira Turma, j. 10/06/2008, DJe 05/08/2008.

STJ, Recurso Especial 750.128/RS, rel. Min. Massami Uyeda, Terceira Turma, j. 05/05/2009, DJe 15/05/2009.

STJ, Recurso Especial 650.938/DF, rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, j. 28/04/2009, DJe 01/06/2009.

STJ, Recurso Especial 331.923/RJ, rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, j. 28/04/2009, DJe 25/05/2009.

STJ, Recurso Especial 1.089.479/DF, rel. Min. Massami Uyeda, Terceira Turma, j. 19/03/2009, DJe 01/04/2009

STJ, Recurso Especial 846.455/MS, rel. Min. Castro Filho, rel. p/ acórdão Min. Sidnei Beneti, Terceira Turma, j. 10/03/2009, DJe 22/04/2009.

STJ, Recurso Especial 471.903/RS, rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, j. 06/05/2010, DJe 24/05/2010

STJ, Recurso Especial 1.023.083/GO, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 15/04/2010, DJe 01/07/2010.

STJ, Recurso Especial 981.750/MG, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 13/04/2010, DJe 23/04/2010.

STJ, Recurso Especial 1.087.447/RJ, rel. Min. Massami Uyeda, Terceira Turma, j. 18/03/2010, DJe 14/04/2010

STJ, Recurso Especial 1.086.989/RS, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 23/02/2010, DJe 05/03/2010.

STJ, Recurso Especial 952.971/RS, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 17/12/2009, DJe 02/02/2010.

STJ, Recurso Especial 1.127.721/RS, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 03/12/2009, DJe 18/12/2009.

STJ, Recurso Especial 656.457/DF, rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, j. 07/10/2010, DJe 14/10/2010.

STJ, Recurso Especial 762.799/RS, rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, j. 16/09/2010, DJe 23/09/2010.

STJ, Recurso Especial 249.008/RJ, rel. Min. Vasco Della Giustina (desembargador convocado TJ/RS), Terceira Turma, j. 24/08/2010, DJe 16/11/2010.

STJ, Recurso Especial 780.324/PR, rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, j. 24/08/2010, DJe 09/09/2010.

STJ, Recurso Especial 867.772/ES, rel. Min. Sidnei Beneti, Terceira Turma, j. 19/08/2010, DJe 10/09/2010.

STJ, Recurso Especial 803.950/RJ, rel. Min. Nancy Andrichi, Terceira Turma, j. 20/05/2010, DJe 18/06/2010.

STJ, Recurso Especial 835.498/GO, rel. Min. Sidnei Beneti, Terceira Turma, j. 18/05/2010, DJe 01/06/2010.

STJ, Recurso Especial 1.244.781/RS, rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, j. 24/05/2011, DJe 30/05/2011.

STJ, Recurso Especial 1.190.880/RS, rel. Min. Nancy Andrichi, Terceira Turma, j. 19/05/2011, DJe 20/06/2011.

STJ, Recurso Especial 1.015.206/RS, rel. Min. Massami Uyeda, Terceira Turma, j. 26/04/2011, DJe 11/05/2011.

STJ, Recurso Especial 1.025.298/RS, rel. Min. Massami Uyeda, Segunda Seção, j. 24/11/2010, DJe 11/02/2011.

STJ, Recurso Especial 1.115.605/RJ, rel. Min. Nancy Andrichi, Terceira Turma, j. 07/04/2011, DJe 18/04/2011.

STJ, Recurso Especial 1.027.797/MG, rel. Min. Nancy Andrichi, Terceira Turma, j. 17/02/2011, DJe 23/02/2011.

STJ, Recurso Especial 971.804/SC, rel. Min. Nancy Andrighi, rel. p/ acórdão Min. Massami Uyeda, Terceira Turma, j. 16/12/2010, DJe 11/04/2011.

STJ, Recurso Especial 1.163.137/SP, rel. Min. Massami Uyeda, Terceira Turma, j. 14/12/2010, DJe 03/02/2011.

STJ, Recurso Especial 1.119.437/AM, rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, j. 16/11/2010, DJe 20/06/2011

STJ, Recurso Especial 1.190.753/RJ, rel. Min. Sidnei Beneti, Terceira Turma, j. 24/04/2012, DJe 21/05/2012

STJ, Recurso Especial 1.220.251/MA, rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, j. 06/03/2012, DJe 13/03/2012.

STJ, Recurso Especial 1.183.324/SP, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 18/10/2011, DJe 10/11/2011.

STJ, Recurso Especial 1.119.740/RJ, rel. Min. Massami Uyeda, Terceira Turma, j. 27/09/2011, DJe 13/10/2011.

STJ, Recurso Especial 1.222.423/SP, rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, j. 15/09/2011, DJe 01/02/2012.

STJ, Recurso Especial 1.051.270/RS, rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, j. 04/08/2011, DJe 05/09/2011.

STJ, Recurso Especial 1.078.753/MS, rel. Min. João Otávio de Noronha, Quarta Turma, j. 04/08/2011, DJe 15/08/2011

STJ, Recurso Especial 1.264.820/RS, rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, j. 13/11/2012, DJe 30/11/2012.

STJ, Recurso Especial 1.084.745/MG, rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, j. 06/11/2012, DJe 30/11/2012.

STJ, Recurso Especial 986.972/MS, rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma , j. 04/10/2012, DJe 23/10/2012.

STJ, Recurso Especial 1.318.243/GO, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 28/08/2012, DJe 18/10/2012.

STJ, Recurso Especial 992.821/SC, rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, j. 14/08/2012, DJe 27/08/2012

STJ, Recurso Especial 1.212.159/SP, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, j. 19/06/2012, DJe 25/06/2012

STJ, Recurso Especial 880.605/RN, rel. Min. Luis Felipe Salomão, rel. p/ acórdão Min. Massami Uyeda, Segunda Seção, j. 13/06/2012, DJe 17/09/2012.

STJ, Recurso Especial 1.306.668/MS, rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, j. 18/12/2012, DJe 26/02/2013.

STJ, Recurso Especial 954.903/RS, rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, j. 11/12/2012, DJe 01/02/2013.

STJ, Recurso Especial 135.554/RJ, rel. Min. Sidnei Beneti, Terceira Turma, j. 06/12/2012. DJe 04/02/2013.

STJ, Recurso Especial 1.242.267/ES, rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, j. 04/12/2012, DJe 07/03/2013.

STJ, Recurso Especial 1.345.653/SP, rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, j. 04/12/2012, DJe 20/02/2013.

STJ, Recurso Especial 1.347.368/MG, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, j. 27/11/2012, DJe 05/12/2012.

STJ, Recurso Especial 1.177.371/RJ, rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, j. 20/11/2012, DJe 30/11/2012.

STJ, Recurso Especial 1.277.762/SP, rel. Min. Sidnei Beneti, Terceira Turma, j. 04/06/2013, DJe 13/08/2013

STJ, Recurso Especial 1.162.050/RS, rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, j. 23/04/2013, DJe 04/06/2013.

STJ, Recurso Especial 1.258.998/MG, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, j. 18/02/2014, DJe 06/03/2014

STJ, Recurso Especial 1.127.403/SP, rel. Min. Luis Felipe Salomão, rel. p/ acórdão Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, j. 04/02/2014, DJe 15/08/2014.

STJ, Recurso Especial 1.325.164/BA, rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, j. 03/12/2013, DJe 03/02/2014

STJ, Recurso Especial 1.405.105/SP, rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, j. 26/11/2013, DJe 23/05/2014.

STJ, Recurso Especial 1.269.691/PB, rel. Min. Maria Isabel Gallotti, rel. p/ acórdão Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, j. 21/11/2013, DJe 05/03/2014.

STJ, Recurso Especial 629.421/MG, rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, j. 21/11/2013, DJe 17/09/2014.

STJ, Recurso Especial 1.381.652/SP, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, j. 12/08/2014, DJe 05/09/2014.

STJ, Recurso Especial 1.454.139/RJ, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 03/06/2014, DJe 17/06/2014.

STJ, Recurso Especial 1.192.326/MG, rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, j. 08/04/2014, DJe 08/05/2014.

STJ, Recurso Especial 1.036.530/SC, rel. Min. Marco Buzzi, rel. p/ acórdão Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, j. 25/03/2014, DJe 15/08/2014

STJ, Recurso Especial 1.186.789/RJ, rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, j. 20/03/2014, DJe 13/05/2014.

STJ, Recurso Especial 1.027.669/SC, rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, j. 02/12/2014, DJe 18/05/2015.

STJ, Recurso Especial 1.438.408/DF, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, rel. p/ acórdão Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, j. 23/10/2014, DJe 19/12/2014.

STJ, Recurso Especial 1.300.011/MT, rel. Min. João Otávio de Noronha, 3ª Turma, j. 25/11/2014, DJe 12/12/2014.

STJ, Recurso Especial 1.491.611/PR, rel. Min. Ricardo Villas Boas Cueva, Terceira Turma, j. 09/06/2015, DJe 15/06/2015.

STJ, Recurso Especial 1.294.101/RJ, rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, j. 24/02/2015, DJe 26/08/2015.

STJ, Recurso Especial 1.321.614/SP, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, rel p/ acórdão Min. Ricardo Villas Boas Cueva, Terceira Turma, j. 16/12/2014, DJe 03/03/2015.

STJ, Recurso Especial 1.427.936/MG, rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, j. 15/12/2015, DJe 01/02/2016

STJ, Recurso Especial 1.546.114/ES, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, j. 17/11/2015, DJe 23/11/2015.

STJ, Recurso Especial 1.424.074/SP, rel. Ricardo Villas Boas Cueva, Terceira Turma, j. 10/11/2015, DJe 16/11/2015.

STJ, Recurso Especial 1.236.701/MG, rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, j. 05/11/2015, DJe 23/11/2015.

STJ, Recurso Especial 1.056.837/RN, rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, j. 03/11/2015, DJe 10/11/2015.

STJ, Recurso Especial 1.541.044/SP, rel. Min. Moura Ribeiro, Terceira Turma, j. 22/09/2015, DJe 30/09/2015.

STJ, Recurso Especial 1.197.638/MG, rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, j. 08/09/2015, DJe 29/09/2015.

STJ, Recurso Especial 1.002.445/DF, rel. Min. Marco Buzzi, rel. p/ acórdão Min. Raul Araújo, Quarta Turma, j. 25/08/2015, DJe 14/12/2015.

STJ, Recurso Especial 1.255.179/RJ, rel. Min. Ricardo Villas Boas Cueva, Terceira Turma, j. 25/08/2015, DJe 18/11/2015.

STJ, Recurso Especial 1.513.262/SP, rel. Min. Ricardo Villas Boas Cueva, Terceira Turma, j. 18/08/2015, DJe 26/08/2015

STJ, Recurso Especial 1.581.505/SC, rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, j. 18/08/2016, DJe 28/09/2016.

STJ, Recurso Especial 1.217.701/TO, rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, j. 07/06/2016, DJe 28/06/2016.

STJ, Recurso Especial 1.489.784/DF, rel. Min. Ricardo Villas Boas Cueva, Terceira Turma, j. 15/12/2015, DJe 03/02/2016

STJ, Recurso Especial 1.455.396/PI, rel. Min. Moura Ribeiro, rel. p/ acórdão Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 01/12/2016, DJe 15/12/2016

STJ, Recurso Especial 1.406.200/AL, rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, j. 17/11/2016, DJe 02/02/2017.

STJ, Recurso Especial 1.346.171/PR, rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, j. 11/10/2016, DJe 07/11/2016.

STJ, Recurso Especial 1.424.814/SP, rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, j. 04/10/2016, DJe 10/10/2016.

STJ, Recurso Especial 1.615.977/DF, rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, j. 27/09/2016, DJe 07/10/2016.

STJ, Recurso Especial 1.651.289/SP, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 06/04/2017, DJe 05/05/2017.

STJ, Recurso Especial 1.509.715/GO, rel. Min. Ricardo Villas Boas Cueva, Terceira Turma, j. 21/03/2017, DJe 24/03/2017.

STJ, Recurso Especial 1.651.957/MG, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 16/03/2017, DJe 30/03/2017.

STJ, Recurso Especial 1.608.700/PR, rel. Min. Ricardo Villas Boas Cueva, Terceira Turma, j. 09/03/2017, DJe 31/03/2017.

STJ, Recurso Especial 1.366.555/MG, rel. Min. Marco Buzzi, rel p/ acórdão Min. Marco Aurélio Bellizze, Segunda Seção, j. 22/02/2017, DJe 16/03/2017.

STJ, Recurso Especial 1.599.224/RS, rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, j. 08/08/2017, DJe 16/08/2017.

STJ, Recurso Especial 1.463.677/MS, rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, j. 03/08/2017, DJe 04/09/2017.

STJ, Recurso Especial 1.320.870/SP, rel .in. Ricardo Villas Boas Cueva, Terceira Turma, j. 27/06/2017, DJe 30/06/2017.

STJ, Recurso Especial 1.466.177/SP, rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, j. 20/06/2017, DJe 01/08/2017.

STJ, Recurso Especial 1.548.189/SP, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, j. 13/06/2017, DJe 06/09/2017.

STJ, Recurso Especial 1.665.550/BA, rel. Min. Nancy Andrichi, Terceira Turma, j. 09/05/2017, DJe 16/05/2017.

STJ, Recurso Especial 1.694.322/SP, rel. Min. Nancy Andrichi, Terceira Turma, j. 07/11/2017, DJe 13/11/2017.

STJ, Recurso Especial 1.369.579/PR, rel, Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, j. 24/10/2017, DJe 23/11/2017.

STJ, Recurso Especial 1.348.532/SP, rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, j. 10/10/2017, DJe 30/11/2017.

STJ, Recurso Especial 1.340.199/RJ, rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, j. 10/10/2017, DJe 06/11/2017.

STJ, Recurso Especial 1.617.652/DF, rel. Min. Nancy Andrichi, Terceira Turma, j. 26/09/2017, DJe 29/09/2017.

STJ, Recurso Especial 1.669.002/RJ, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 21/09/2017, DJe 02/10/2017.

STJ, Recurso Especial 1.333.431/PR, rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, j. 19/09/2017, DJe 07/11/2017.

STJ, Recurso Especial 1.679.161/DF, rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, j. 19/09/2017, DJe 28/09/2017.

STJ, Recurso Especial 1.361.699/MG, rel. Min. Ricardo Villas Boas Cueva, Terceira Turma, j. 12/09/2017, DJe 21/09/2017.

STJ, Recurso Especial 1.622.547/SP, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, j. 22/03/2018, DJe 13/04/2018.

STJ, Recurso Especial 1.639.018/SC, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 27/02/2018, DJe 02/03/2018.

STJ, Recurso Especial 1.654.843/SP, rel. Min. Ricardo Villas Boas Cueva, Terceira Turma, j. 27/02/2018, DJe 06/03/2018.

STJ, Recurso Especial 1.543.070/PR, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, Terceira Turma, j. 06/02/2018, DJe 20/02/2018.

STJ, Recurso Especial 1.655.139/DF, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 05/12/2013, DJe 07/12/2013.

STJ, Recurso Especial 1.479.063/ES, rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, j. 21/11/2017, DJe 29/11/2017.

STJ, Recurso Especial 1.595.731/RO, rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, j. 14/11/2017, DJe 01/02/2018.

STJ, Recurso Especial 1.353.927/SP, rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, j. 17/05/2018, DJe 11/06/2018.

STJ, Recurso Especial 1.655.130/RS, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 15/05/2018, DJe 29/05/2018.

STJ, Recurso Especial 1.412.993/SP, rel. Min. Luis Felipe Salomão, rel. p/ acórdão Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, j. 08/05/2018, DJe 07/06/2018.

STJ, Recurso Especial 1.265.625/SP, rel. Min. Lázaro Guimarães (des. convocado TRF 5ª Região), rel. p/ acórdão Min. Luis Felipe Salomão, j. 23/08/2018, DJe 08/10/2018

STJ, Recurso Especial 1.551.232/SP, rel. Min. (Lázaro Guimarães (des. convocado TRF 5ª Região), rel. p/ acórdão Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, 14/08/2018, DJe 03/10/2018.

STJ, Recurso Especial 1.523.661/SE, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, rel. p/ acórdão Min. Ricardo Villas Boas Cueva, Terceira Turma, j. 26/06/2018, DJe 06/09/2018.

STJ, Recurso Especial 1.528.133/PR, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, j. 12/06/2018, DJe 15/06/2018.

STJ, Recurso Especial 1.658.586/RJ, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 16/10/2018, DJe 18/10/2018.

STJ, Recurso Especial 1.696.214/SP, rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, j. 09/10/2018, DJe 16/10/2018.

STJ, Recurso Especial 1.581.075/PA, rel. Min. Moura Ribeiro, Terceira Turma, j. 19/03/2019, DJe 22/03/2019.

STJ, Recurso Especial 1.705.669/SP, rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, j. 12/02/2019, DJe 15/02/2019.

STJ, Recurso Especial 1.360.269/RJ, rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, j. 27/11/2018, DJe 08/03/2019.

STJ, Recurso Especial 1.621.032/AP, rel. Min. Ricardo Villas Boas Cueva, Terceira Turma, j. 02/04/2019, DJe 12/04/2019.

STJ, Recurso Especial 1.698.736/RJ, rel. Min. Moura Ribeiro, Terceira Turma, j. 02/04/2019, DJe 04/04/2019.

STJ, Recurso Especial 1.779.055/SC, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 19/03/2019, DJe 22/03/2019.

STJ, Recurso Especial 1.728.372/DF, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 19/03/2019, DJe 22/03/2019.

STJ, Recurso Especial 1.605.281/MT, rel. Min. Moura Ribeiro, Terceira Turma, j. 11/06/2019, DJe 01/08/2019.

STJ, Recurso Especial 1.403.493/DF, rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, j. 11/06/2019, DJe 02/08/2019.

STJ, Recurso Especial 1.658.663/RJ, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 04/06/2019, DJe 07/06/2019.

STJ, Recurso Especial 1.635.428/SC, rel. Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 22/05/2019, DJe 25/06/2019.

STJ, Recurso Especial 1.631.485/DF, rel. Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 22/05/2019, DJe 25/06/2019.

STJ, Recurso Especial 1.614.721/DF, rel. Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 22/05/2019, DJe 25/06/2019.

STJ, Recurso Especial 1.498.484/DF, rel. Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 22/05/2019, DJe 25/06/2019.

STJ, Recurso Especial 1.658.601/SP, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 13/08/2019, DJe 15/08/2019.

STJ, Recurso Especial 1.573.945/RN, rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, j. 25/06/2019, DJe 05/08/2019.

STJ, Recurso Especial 1.643.771/PR, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 18/06/2019, DJe 21/06/2019.

STJ, Recurso Especial 1.559.348/DF, rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, j. 18/06/2019, DJe 05/08/2019.

STJ, Recurso Especial 1.635.162/MT, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, j. 11/06/2019, DJe 19/06/2019.

STJ, Recurso Especial 1.673.383/SP, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, j.11/06/2019, DJe 19/06/2019.

STJ, Recurso Especial 1.656.182/SP, rel. Min. Nancy Andrichi, Segunda Seção, j. 11/09/2019, DJe 14/10/2019.

STJ, Recurso Especial 1.721.694/SP, rel. Min. Nancy Andrichi, Terceira Turma, j. 03/09/2019, DJe 05/09/2019.

STJ, Recurso Especial 1.802.748/SP, rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, j. 20/08/2019, DJe 26/08/2019.

STJ, Recurso Especial 1.819.058/SP, rel. Min. Nancy Andrichi, Terceira Turma, j. 03/12/2019, DJe 05/12/2019.

STJ, Recurso Especial 1.374.184/AL, rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, j. 12/11/2019, DJe 18/12/2019.

STJ, Recurso Especial 1.549.850/SP, rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, j. 20/02/2020, DJe 19/05/2020.

STJ, Recurso Especial 1.735.017/PR, rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, j. 11/02/2020, DJe 14/02/2020.

STJ, Recurso Especial 1.559.595/MG, rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, j. 10/12/2019, DJe 13/12/2019.

STJ, Embargos de Divergência no Recurso Especial 1.281.594/SP, rel. Min. Benedito Gonçalves, rel. p/ acórdão Min. Feliz Fischer, Corte Especial, j. 15/05/2019, DJe 23/05/2019.

STJ, Recurso Especial 1.595.897/SP, rel. Min. Ricardo Villas Boas Cueva, Terceira Turma, j. 09/06/2020, DJe 16/06/2020.

STJ, Recurso Especial 1.833.824/RS, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 05/05/2020, DJe 11/05/2020.

STJ, Recurso Especial 1.731.193/SP, rel. Min. Moura Ribeiro, Terceira Turma, j. 22/09/2020, DJe 25/09/2020.

STJ, Recurso Especial 1.866.230/SP, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 22/09/2020, DJe 28/09/2020.

STJ, Recurso Especial 1.804.563/SP, rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, j. 25/08/2020, DJe 31/08/2020.

STJ, Recurso Especial 1.820.330/SP, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 24/11/2020, DJe 01/12/2020.

STJ, Recurso Especial 1.736.452/SP, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 24/11/2020, DJe 01/12/2020.

STJ, Recurso Especial 1.862.508/SP, rel. Min. Ricardo Villas Boas Cueva, rel. p/ acórdão Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 24/11/2020, DJe 18/12/2020.

STJ, Recurso Especial 1.659.893/RJ, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, j. 16/03/2021, DJe 19/03/2021.

STJ, Recurso Especial 1.876.630/SP, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 09/03/2021, DJe 11/03/2021.

STJ, Recurso Especial 1.338.337/SP, rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, j. 02/03/2021, DJe 11/03/2021.

STJ, Recurso Especial 1.303.374/ES, rel. Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 30/11/2021, DJe 16/12/2021.

STJ, Recurso Especial 1.803.803/RJ, rel. Min. Ricardo Villas Boas Cueva, Terceira Turma, j. 09/11/2021, DJe 25/11/2021.

STJ, Recurso Especial 1.838.752/SC, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 19/10/2021, DJe 22/10/2021.

STJ, Recurso Especial 1.874.259/SP, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, 19/10/2021, DJe 22/10/2021.

STJ, Recurso Especial 1.867.551/RJ, rel. Min. Ricardo Villas Boas Cueva, Terceira Turma, j. 05/10/2021, DJe 13/10/2021.

STJ, Recurso Especial 1.911.383/RJ, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 28/09/2021, DJe 08/10/2021.

STJ, Recurso Especial 1.789.863/MS , rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, j. 10/08/2021, DJe 04/10/021.

STJ, Recurso Especial 1.907.391/RJ, rel. Min. Moura Ribeiro, Terceira Turma, j. 22/06/2021, DJe 25/06/2021.

STJ, Recurso Especial 1.792.003/SP, rel. Min. Ricardo Villas Boas Cueva, Terceira Turma, j. 15/06/2021, DJe 21/06/2021.

STJ, Recurso Especial 1.747.956/SP, rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, rel. p/ acórdão Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, j. 15/06/2021, DJe 30/08/2021.

STJ, Recurso Especial 1.881.149/DF, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 01/06/2021, DJe 10/06/2021.

STJ, Recurso Especial 1.739.994/DF, rel. Min. Ricardo Villas Boas Cueva, Terceira Turma, j. 11/05/2021, DJe 20/05/2021.

STJ, Recurso Especial 1.711.412/MG, rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, j. 04/05/2021, DJe 10/05/2021.

STJ, Recurso Especial 1.645.757/PR, rel. Min. Ricardo Villas Boas Cueva, Terceira Turma, j. 06/04/2021, DJe 08/04/2021.

STJ, Recurso Especial 1.713.150/SP, rel. Min. Moura Ribeiro, Terceira Turma, j. 20/04/2021, DJe 23/04/2021.

STJ, Recurso Especial 1.758.795/DF, rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, j. 22/06/2021, DJe 25/06/2021.

STJ, Recurso Especial 1.854.120/PR, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 09/02/2021, DJe 11/02/2021.

STJ, Recurso Especial 2.019.618/SP, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 19/11/2022, DJe 01/12/2022.

STJ, Recurso Especial 2.008.038/MG, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, 08/11/2022, DJe 11/11/2022.

STJ, Recurso Especial 1.884.465/SP, rel. Min. Ricardo Villas Boas Cueva, Terceira Turma, j. 11/11/2022, DJe 16/11/2022.

STJ, Recurso Especial 1.862.919/GO, rel. Min. Ricardo Villas Boas Cueva, Terceira Turma, j. 27/09/2022, DJe 30/09/2022.

STJ, Recurso Especial 1.922.279/SP, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 27/09/2022, DJe 30/09/2022.

STJ, Recurso Especial 1.989.585/MG, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 06/09/2022, DJe 13/09/2022.

STJ, Recurso Especial 1.997.300/DF, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 06/09/2022, DJe 14/09/2022.

STJ, Recurso Especial 2.000.701/PR, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 30/08/2022, DJe 01/09/2022.

STJ, Recurso Especial 2.001.686/MS, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 16/08/2022, DJe 18/08/2022.

STJ, Recurso Especial 1.964.067/ES, rel. Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 08/06/2022, DJe 05/08/2022.

STJ, Embargos de Divergência em Recurso Especial 1.673.890/ES, rel. Min. Isabel Gallotti, rel. p/ acórdão Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 08/06/2022, DJe 09/09/2022.

STJ, Recurso Especial 1.995.100/GO, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 17/05/2022, DJe 19/05/2022.

STJ, Recurso Especial 1.889.147/RJ, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, j. 10/05/2022, DJe 20/05/2022.

STJ, Recurso Especial 1.993.895/RS, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 10/05/2022, DJe 31/05/2022

STJ, Recurso Especial 1.655.705/SP, rel. Min. Ricardo Villas Boas Cueva, Segunda Seção, j. 27/04/2022, DJe 25/05/2022.

STJ, Recurso Especial 1.895.272/DF, rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, j. 27/09/2022, DJe 29/09/2022.

STJ, Recurso Especial 1.975.930/PE, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 05/04/2022, DJe 07/04/2022.

STJ, Recurso Especial 1.941.917/SP, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 29/03/2022, DJe 01/04/2022.

STJ, Recurso Especial 1.696.653/MS, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 29/03/2022, DJe 01/04/2022.

STJ, Recurso Especial 1.863.973/SP, rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Segunda Seção, j. 09/03/2022, DJe 15/03/2022.

STJ, Recurso Especial 1.872.441/SP, rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Segunda Seção, j. 09/03/2022, DJe 15/03/2022.

STJ, Recurso Especial 1.877.113/SP, rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Segunda Seção, j. 09/03/2022, DJe 15/03/2022.

