

# Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 673.773 - RN (2004/0092899-9)

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI  
R.P/ACÓRDÃO : MINISTRO ARI PARGENDLER  
RECORRENTE : TELMO BARRETO E CÔNJUGE  
ADVOGADOS : ALDE DA COSTA SANTOS JUNIOR E OUTROS  
LEANDRO DA SILVA SOARES E OUTROS  
ADVOGADA : REGINA LUCIA BARRETO CYSNEIROS E OUTRO  
RECORRIDO : MAURÍCIO SCHAFFER E CÔNJUGE  
ADVOGADO : MARIA CLÁUDIA CAPI PEREIRA E OUTROS

## EMENTA

CIVIL E PROCESSO CIVIL. *EXCEPTIO NON ADIMPLETI CONTRACTUS*. EFEITO PROCESSUAL. A exceção de contrato não cumprido constitui defesa indireta de mérito (*exceção substancial*); quando acolhida, implica a improcedência do pedido, porque é uma das espécies de *fato impeditivo* do direito do autor, oponível como preliminar de mérito na contestação (CPC, art. 326). Recurso especial conhecido e provido.

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da TERCEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Castro Filho, retificando seu voto para acompanhar o Sr. Ministro Ari Pargendler, a Turma, por maioria, conhecer do recurso especial e dar-lhe provimento. Votaram com o Sr. Ministro Ari Pargendler os Srs. Ministros Castro Filho, Humberto Gomes de Barros e Carlos Alberto Menezes Direito. Votou vencida a Sra. Ministra Nancy Andrighi. Lavrará o acórdão o Sr. Ministro Ari Pargendler.

Brasília, 15 de março de 2007 (data do julgamento).

MINISTRO ARI PARGENDLER  
Relator

**RECURSO ESPECIAL Nº 673.773 - RN (2004/0092899-9)**

RECORRENTE : TELMO BARRETO E CÔNJUGE  
ADVOGADOS : ALDE DA COSTA SANTOS JUNIOR E OUTROS  
LEANDRO DA SILVA SOARES E OUTROS  
ADVOGADA : REGINA LUCIA BARRETO CYSNEIROS E OUTRO  
RECORRIDO : MAURÍCIO SCHAFFER E CÔNJUGE  
ADVOGADO : MARIA CLÁUDIA CAPI PEREIRA E OUTROS

**RELATÓRIO**

**A EXMA. SRA. MINISTRA NANCY ANDRIGHI (Relator):**

Recurso especial interposto por TELMO BARRETO E CÔNJUGE, com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional.

**Ação:** de cobrança, movida por MAURÍCIO SCHAFFER E CÔNJUGE, ora recorridos, em desfavor dos ora recorrentes.

Segundo consta do processo, em 1986, autores e réus negociaram o controle acionário das empresas pertencentes aos ora recorrentes, que passou às mãos dos ora recorridos.

Apenas dois anos depois, contudo, as mesmas partes firmaram distrato relativo àquele negócio, estipulando uma série de direitos e obrigações a ambas as partes.

Em especial, os ora recorrentes retomariam as ações das empresas, assim como suas instalações, estas a serem devolvidas na exata situação em que se encontravam à época da venda, e assumiriam, em contrapartida, os débitos trabalhistas decorrentes. Os ora recorridos, por sua vez, receberiam, como paga pelos investimentos realizados durante o período em que estiveram à frente da administração dos negócios, três terrenos na comarca de Natal-RN, sendo firmado, naquele momento, compromisso de compra e venda, que foi devidamente quitado e registrado.

Os termos de tal distrato, contudo, não foram cumpridos por nenhuma das partes; de um lado, alegou-se que as instalações industriais foram

# Superior Tribunal de Justiça

devolvidas com uma perda equivalente a 90% de seu maquinário, enquanto que, de outro, os débitos trabalhistas continuaram a ser assumidos pelos ora recorridos e, ainda, não houve a transferência definitiva dos imóveis compromissados. Tal situação deu início a uma disputa judicial que resultou na propositura de doze ações, às quais se fará referência na medida em que tal circunstância se torne relevante para a resolução do presente litígio.

Assim, em anterior ação cominatória de obrigação de fazer, de nº 2.592/92, os ora recorridos pediram a outorga da escritura relativa a um dos três terrenos, em face do compromisso de compra e venda registrado. Na sentença, contudo, reconheceu o juiz a ocorrência de '*exceptio non adimpleti contractus*', pois os próprios autores haviam se furtado a cumprir com sua parte nas obrigações contratuais, relativas ao dever de restituir as máquinas industriais em sua integralidade.

O julgamento dessa ação teve por *improcedente* o pedido de outorga da escritura, mas deixou consignado que a defesa apresentada tinha apenas o condão de *suspender* a eficácia do distrato, até que os ora recorridos cumprissem sua parte na avença, qual seja, indenizar os ora recorridos pelos valores relativos ao maquinário que havia sido extraviado da fábrica.

O acórdão proferido na apelação de tal ação (nº 2.592/92), que transitou em julgado em 08.02.99, manteve o julgamento de improcedência, sem deixar claro, contudo, se os efeitos do distrato estavam *suspensos*, em face da oposição de '*exceptio non adimpleti contractus*' por parte dos réus-recorridos, ou se o distrato estava *resolvido*, pois fez o acórdão referência expressa aos dois entendimentos.

Concomitantemente a essa ação, tramitava uma 'ação de execução de obrigação de entregar coisa certa' nº 10.295/95, movida por T. Barreto, ora recorrido, na qual se pedia a devolução das máquinas industriais em sua integralidade. Este pedido foi julgado *procedente* e transitou em julgado em

# *Superior Tribunal de Justiça*

12.12.97, restando pendente, por ora, a liquidação dos valores devidos.

A presente ação, proposta em 1996, toma como fundamento a cláusula contratual que estipulou a responsabilidade dos ora recorrentes em assumir os débitos trabalhistas relativos às empresas negociadas. Segundo o alegado, o distrato é claro no sentido de que aos recorrentes caberia a imputação dos ônus decorrentes de ações trabalhistas decorrentes da atividade empresarial; contudo, tal acordo não foi honrado.

Em contestação, alegaram os ora recorrentes, novamente, a ocorrência de exceção de contrato não cumprido, de forma que os autores não poderiam exigir o cumprimento da obrigação antes de terem prestado a que lhes cabia.

**Sentença:** julgou procedente o pedido, para determinar aos réus o pagamento das quantias efetivamente desembolsadas em razão dos aludidos débitos trabalhistas.

No entanto, também acolheu a exceção de contrato não cumprido argüida pelos réus, e suspendeu a eficácia do julgado até o adimplemento da obrigação de entregar coisa certa, consistente no maquinário da empresa "T. Barreto Indústria e Comércio S/A", vinculada ao mesmo instrumento de distrato, mas cobrada na ação nº 10.295/95, *supra* referida.

**Acórdão:** interposta apelação pelos ora recorrentes, ao argumento de que os efeitos do reconhecimento da exceção de contrato não cumprido operam no sentido de resolver o distrato, esta teve seu provimento negado, nos termos da seguinte ementa:

*"CIVIL E PROCESSO CIVIL APELAÇÃO. AÇÃO ORDINÁRIA. PEDIDO DE NULIDADE DA SENTENÇA. NÃO ACOLHIMENTO. INDEPENDÊNCIA EM RELAÇÃO À AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE ENTREGAR A COISA CERTA. INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO. AÇÕES EM INSTÂNCIAS JUDICIAIS DIFERENTES. OBJETOS DIVERSOS. DISTRATO.*

*EXCEPTIO NON ADIMPLETI CONTRACTUS. AÇÃO VISANDO O RESSARCIMENTO DE INDENIZAÇÕES TRABALHISTA PAGAS. OBRIGAÇÕES PACTUADAS EM DISTRATO E NÃO CUMPRIDAS POR AMBAS AS PARTES. PROCEDÊNCIA. SUSPENSÃO DA EFICÁCIA DA SENTENÇA ATÉ O CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO DOS AUTORES. DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU MANTIDA.*

*01. O simples fato de existir mais de uma ação entre as partes, não sendo, porém, caso de dependência de uma ação com outra, não há razão para ocorrer a suspensão de um dos processos.*

*02. A suspensão da eficácia da sentença foi determinada como garantia aos próprios recorrentes, visando evitar-lhes prejuízo.*

*03. Conhecimento e improvimento do recurso." (fls. 231).*

**Recurso especial:** alega violação ao art. 1092 do CC/16, porque o reconhecimento da 'exceptio non adimpleti contractus' acarreta a extinção do distrato, e não a mera suspensão de sua eficácia.

Contra-razões a fls. 247/254.

É o relatório.

**RECURSO ESPECIAL Nº 673.773 - RN (2004/0092899-9)**

**RELATORA** : **MINISTRA NANCY ANDRIGHI**  
**RECORRENTE** : **TELMO BARRETO E CÔNJUGE**  
**ADVOGADOS** : **ALDE DA COSTA SANTOS JUNIOR E OUTROS**  
                  **LEANDRO DA SILVA SOARES E OUTROS**  
**ADVOGADA** : **REGINA LUCIA BARRETO CYSNEIROS E OUTRO**  
**RECORRIDO** : **MAURÍCIO SCHAFFER E CÔNJUGE**  
**ADVOGADO** : **MARIA CLÁUDIA CAPI PEREIRA E OUTROS**

**VOTO**

**A EXMA. SRA. MINISTRA NANCY ANDRIGHI (Relator):**

Cinge-se a controvérsia, essencialmente, à análise dos efeitos que o reconhecimento da exceção de contrato não cumprido acarreta em uma relação jurídica caracterizada por mútuos inadimplementos, levando-se em conta que tais obrigações vêm sendo discutidas em uma infindável série de ações judiciais, cujos resultados são relevantes para a resolução do específico problema que aqui se coloca, relativo à responsabilidade pelo pagamento de débitos trabalhistas decorrentes da atividade exercida pelas empresas negociadas.

O art. 1092 do CC/16 está devidamente prequestionado, possibilitando a discussão da matéria.

Em resumo, o problema consiste em definir os efeitos da exceção de contrato não cumprido na presente ação, de forma a delimitar sua influência na mera suspensão da eficácia do contrato, ou, ao contrário, em sua resolução. Tal discussão é possível à medida que o art. 1092 do CC/16 continha duas previsões diversas: no *caput*, tratava da exceção de contrato não cumprido, enquanto que no seu parágrafo único tratava da cláusula resolutiva tácita que se considera presente em todo contrato sinalagmático, quando uma das partes não cumpre sua obrigação.

# *Superior Tribunal de Justiça*

O deslinde da questão depende, basicamente, do modo como o demandado em ação que visa ao adimplemento contratual utiliza o argumento relativo ao inadimplemento do próprio autor da ação. De fato, o resultado será um, caso tal motivo seja usado como mera *defesa* em ação que tem por fim compeli-lo ao adimplemento de suas obrigações; aqui, utilizar-se-á o demandado do caput do art. 1092 do CC/16 ('exceptio'). Mas o resultado será diverso se, em reconvenção, a 'exceptio' for usada como *fundamento de pedido autônomo*, consubstanciado em pedido de resolução do contrato por inadimplemento do autor da ação original. Aqui, tratar-se-á da utilização da cláusula resolutiva tácita, contida no parágrafo único do art. 1092 do CC/16.

Da primeira hipótese, qual seja, a utilização da exceção de contrato não cumprido como mera *defesa*, resulta que o demandado em uma ação de adimplemento contratual, como aquela já transitada em julgado, que se moveu sob o nº 2.592/92, não se nega ao cumprimento da obrigação, mas apenas protela seu cumprimento. Trata-se, pois, de simples defesa dilatória, no entender da melhor doutrina (Serpa Lopes, Ob. Cit., pág. 135; Pontes de Miranda, "*Tratado de direito privado*". Rio de Janeiro: Borsoi, 2ª edição, 1962, vol. XXVI, pág. 100; Orlando Gomes, "*Contratos*". Rio de Janeiro: Forense, 23ª edição, 2001, pág. 92).

Diferente seria a hipótese se o demandado, insatisfeito ele mesmo com o idêntico inadimplemento daquele que, em seu desfavor, propõe ação cominatória de obrigação de fazer, movesse reconvenção ao pedido original, alegando que, em face do descumprimento da obrigação por parte do autor, sua prestação não só resta inexigível como o próprio contrato perdeu o significado e necessita ser resolvido, pois, agora, a prestação que lhe é devida não tem mais utilidade. Apenas aqui operar-se-ia, se reconhecida a procedência do pedido do reconvinte, os efeitos de uma cláusula resolutiva tácita, presente em todo contrato bilateral, como afirmado pelo acórdão, em face do desinteresse na manutenção do acordo.

# *Superior Tribunal de Justiça*

Há que se diferenciar claramente, portanto, a hipótese dos autos, na qual temos uma série de ações, de ambas as partes, todas visando ao cumprimento das cláusulas do distrato, sem que, em nenhuma delas, exista pedido direto ou reconvenicional para a resolução do negócio jurídico, daquela situação em que é possível reconhecer, após devida alegação, a eficácia de uma cláusula resolutiva tácita no art. 1092, par. ún., do CC/16, porque o inadimplemento teria tornado imprópria a prestação devida.

Nesse sentido, o i. Min. Ruy Rosado de Aguiar consignou que:

*"(...) não cabe obter resolução por 'exceção'. A exceção não é um direito formativo, é 'o direito de alegar o que encubra a eficácia do direito' do autor, sem nada objetar, pois não se argüi fato que impediu o nascimento do direito.*

*A 'exceção' é uma defesa contra ação já proposta, sem ampliar os limites da lide, enquanto o pedido de resolução formulado pelo réu em reconvenção alarga esses confins e expressa a sua pretensão de obter a atuação da lei a seu favor" (in: "Extinção dos contratos por incumprimento do devedor - resolução". Rio de Janeiro: Aide Editora, 2ª Edição, pág. 224-225).*

Na ação cominatória de obrigação de fazer nº 2.592/93, assim como na presente ação, verifica-se que a exceção de contrato não cumprido foi argüida meramente como matéria de defesa, de onde se extrai que os efeitos daí decorrentes, como corretamente ambas as sentenças reconheceram, se limitam a suspender a eficácia do distrato.

Entendimento diverso, ademais, ficaria obstado pelo fato de que os próprios recorrentes moveram ação de execução para obrigar os recorridos ao cumprimento da parte que a estes cabia na avença.

Não se concilia, assim, a atitude processual de exigir, pela via estatal, o cumprimento forçado de determinada obrigação, com o desejo de resolução do contrato que originou aquela.

Há que se reduzir, portanto, a incidência da exceção de contrato não



# *Superior Tribunal de Justiça*

cumprido à mera defesa dilatória, seja em virtude da forma como tal argumento foi utilizado pelos recorridos, seja pela situação fática que se configura nesses longos anos em que as partes litigam em torno do mesmo distrato.

Forte em tais razões, NÃO CONHEÇO do recurso especial.



**CERTIDÃO DE JULGAMENTO  
TERCEIRA TURMA**

Número Registro: 2004/0092899-9

**REsp 673773 / RN**

Números Origem: 1093696 30001692 960022393 980006465

PAUTA: 15/03/2005

JULGADO: 04/04/2006

**Relatora**

Exma. Sra. Ministra **NANCY ANDRIGHI**

Presidenta da Sessão

Exma. Sra. Ministra **NANCY ANDRIGHI**

Subprocurador-Geral da República  
(AUSENTE)

Secretária

Bela. **SOLANGE ROSA DOS SANTOS VELOSO**

**AUTUAÇÃO**

RECORRENTE : TELMO BARRETO E CÔNJUGE  
ADVOGADO : RUBIA LOPES DE QUEIROS E OUTROS  
ADVOGADA : REGINA LUCIA BARRETO CYSNEIROS E OUTRO  
RECORRIDO : MAURÍCIO SCHAFFER E CÔNJUGE  
ADVOGADO : MARIA CLÁUDIA CAPI PEREIRA E OUTROS

ASSUNTO: Civil - Contrato - Rescisão - Indenização

**CERTIDÃO**

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

Após os votos dos Srs. Ministros Nancy Andrichi e Castro Filho, não conhecendo do recurso especial, pediu vista antecipada o Sr. Ministro Ari Pargendler. Aguardam os Srs. Ministros Humberto Gomes de Barros e Carlos Alberto Menezes Direito.

Brasília, 04 de abril de 2006

**SOLANGE ROSA DOS SANTOS VELOSO**  
Secretária

# Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 673.773 - RN (2004/0092899-9)

TERCEIRA TURMA - 06.02.2007

VOTO-VISTA

**EXMO. SR. MINISTRO ARI PARGENDLER:**

1. Os autos dão conta de que, em 28 de outubro de 1988, as partes distrataram "contrato de transferência de ações de sociedades anônimas e outras avenças", bem assim os ajustes conexos que haviam firmado (cláusula primeira, fl. 08/09).

A par de outras, Telmo Barreto e Alba de Medeiros Barreto assumiram ainda a obrigação de pagar "todo o débito trabalhista por ações distribuídas na Comarca de Mossoró/Areia Branca, ações estas (trabalhistas) de funcionários que trabalharam nas empresas rurais do grupo (T. Barreto S/A, Plamag e Comap), cujos feitos têm como reclamada a empresa Robert Lewis do Brasil Modas Ltda., Maurício Schaffer e Ruth Klysch Schaffer" (fl. 11).

Nesta ação, Maurício Schaffer e Ruth Klysch Schaffer querem que Telmo Barreto e Alba de Medeiros Barreto sejam condenados a ressarcir as "quantias pagas a título de indenizações trabalhistas nos processos ajuizados contra as empresas rurais do grupo T. Barreto S/A, Plamag e Comap, cujos feitos tem como reclamada a empresa Robert Lewis do Brasil Modas Ltda., Maurício Schaffer e Ruth Klyschz Schaffer" (fl. 05).

O MM. Juiz de Direito Dr. Fábio Antônio Correia Filgueira julgou procedente o pedido, mas sustou a eficácia da sentença "até quando os autores adimplirem a obrigação de entregar coisa certa, ou a respectiva indenização, nos autos do processo nº 10.295/95" (fl. 173).

Lê-se na sentença:

'In hipotesi' (sic), segundo o reconhecimento dos próprios autores, eles foram vencidos na ação de obrigação de entregar coisa certa, proc. nº 10.295/95, que tramitou na 1ª Vara Cível não especializada, com decisão transitada em julgado, pois deixaram de restituir algumas máquinas, logo a seguir à constituição da avença, relativas à empresas T. Barreto Indústria e Comércio S/A, transferida aos réus em face do distrato.

Então, a exceptio aqui aduzida está revestida de plausibilidade jurídica" (fl. 173).

# *Superior Tribunal de Justiça*

O tribunal a quo, Relatora a Desembargadora Judite Nunes, manteve a sentença (fl. 231/237).

Sobreveio recurso especial, interposto por Telmo Barreto, com base no art. 105, inc. III, letra a, da Constituição Federal, por violação do art. 1092 do Código Civil (fl. 239/243).

A Relatora, Ministra Nancy Andrighi, votou pelo não conhecimento do recurso especial.

2. A dificuldade, no caso, resulta de saber qual o efeito processual da procedência da *exceptio non adimpleti contractus*.

Na lição de Humberto Theodoro Júnior, "ainda quando corretamente manejada pelo excipiente, a exceção de contrato não cumprido não funciona como causa de improcedência da ação intentada pelo exceto. A exceção, in casu, é somente dilatória, provocando a suspensão de exigibilidade da prestação reclamada pelo autor apenas até o momento em que sua contraprestação seja adimplida. A sentença, portanto, deve ser de acolhimento do pedido, sob condição de execução simultânea das duas prestações em falta (isto é, a do autor e a do réu). Em outras palavras, para executar a sentença dada sob impacto da exceção do art. 1.092 do Código Civil, cumprirá ao credor 'provar que adimpliu a contraprestação, que lhe corresponde, ou que lhe assegura o cumprimento' (CPC, arts. 582 e 615, nº IV). O sistema do nosso Direito, portanto, não é o de repelir a ação do exceto, mas a de conferir-lhe uma sentença condicional contra o excipiente" (O contrato e seus princípios, Aide Editora, Rio de Janeiro, 3ª edição, 2001, p. 136).

Já para Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery, a exceção de contrato não cumprido "é a defesa indireta de mérito (exceção substancial) que o réu pode fazer quando acionado, no processo civil, opondo-se à pretensão do autor. Constitui uma das espécies de fato impeditivo do direito do autor, que pode ser alegado como preliminar de mérito na contestação (CPC 326). O autor pode ter, em tese, o direito que pretende haver do réu, mas está impedido, por ora, de fazê-lo, enquanto não cumprir sua parte no contrato bilateral. Daí ser fato impeditivo (temporariamente) da pretensão do autor. É do réu o ônus de provar os fatos que constituem o mérito da exceção de contrato não cumprido (CPC 333, II). Nela não se discute o mérito da pretensão do autor. Ao contrário, o réu excipiente afirma ser devedor e não nega o descumprimento da prestação; apenas não concorda com o fato de o autor estar exigindo a prestação, sem que tenha cumprido sua parte no contrato. O excipiente pede a procedência da exceção, para que seja autorizado a não adimplir (Serpa Lopes, Exceções nº 26,

# Superior Tribunal de Justiça

p. 135)" - in Código Civil Anotado e Legislação Extravagante, Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 2003, 2ª edição, p. 357.

"Fatos impeditivos são os que obstam a procedência do pedido do autor. Acolhidos, fazem com que o juiz deva julgar improcedente o pedido do autor, total ou parcialmente, dependendo do caso. São fatos impeditivos, por exemplo, a exceção de contrato não cumprido (exceptio non adimpleti contractus) regulada pelo CC 1092, caput, a exceção de cumprimento defeituoso do contrato (exceptio non rite adimpleti contractus), a exceção de usucapião (STF 237) etc" (Código de Processo Civil Comentado e legislação processual civil extravagante em vigor, Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 1999, 4ª edição, p. 823).

Salvo melhor juízo, a segunda é a melhor orientação. A prestação inexigível não pode ser tutelada judicialmente.

A Turma tem precedente nesse sentido, aquele de que trata o REsp nº 142.939, SP, Relator o Ministro Menezes Direito, em cujo voto condutor se lê:

"Na verdade, o que se tem, rigorosamente, é uma ação com apoio no art. 1.092 do Código Civil, ou seja, exceção de contrato não cumprido. A autora sustenta que não pode ser cobrada da sua obrigação antes que a ré cumpra a sua. E o acórdão recorrido, para concluir pela falta de cumprimento da obrigação da ré, examinou a prova dos autos, constatando que documentação essencial não fora apresentada pela ré. A decisão, considerando que a nulidade não havia, pois o contrato estava em vigor, entendeu que a obrigação e pagamento não era exigível porque a ré não adimpliu a sua parte no contrato, tal a irregularidade para o funcionamento do restaurante, objeto do contrato.

O julgado não invade os limites do pedido, nem, tampouco, pode ser tido como condicional. Não é condicional porque representou a situação do momento processual, ou seja, a inexigibilidade da obrigação da autora pela falta de cumprimento da obrigação da ré" (DJ, 13.10.98).

Voto, por isso, no sentido de conhecer do recurso especial, dando-lhe provimento para julgar improcedente a ação, condenando Maurício Schaffer e Ruth Klysch Schaffer ao pagamento das custas e dos honorários de advogado, estes arbitrados em dez por cento do valor da causa, corrigido monetariamente.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO  
TERCEIRA TURMA**

Número Registro: 2004/0092899-9

**REsp 673773 / RN**

Números Origem: 1093696 30001692 960022393 980006465

PAUTA: 15/03/2005

JULGADO: 06/02/2007

**Relatora**

Exma. Sra. Ministra **NANCY ANDRIGHI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **CASTRO FILHO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANCISCO DIAS TEIXEIRA**

Secretária

Bela. **SOLANGE ROSA DOS SANTOS VELOSO**

**AUTUAÇÃO**

RECORRENTE : TELMO BARRETO E CÔNJUGE  
ADVOGADOS : ALDE DA COSTA SANTOS JUNIOR E OUTROS  
LEANDRO DA SILVA SOARES E OUTROS  
ADVOGADA : REGINA LUCIA BARRETO CYSNEIROS E OUTRO  
RECORRIDO : MAURÍCIO SCHAFFER E CÔNJUGE  
ADVOGADO : MARIA CLÁUDIA CAPI PEREIRA E OUTROS

ASSUNTO: Civil - Contrato - Rescisão - Indenização

**CERTIDÃO**

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

Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Ari Pargendler, conhecendo do recurso especial e dando-lhe provimento, pediu vista o Sr. Ministro Castro Filho. Aguardam os Srs. Ministros Humberto Gomes de Barros e Carlos Alberto Menezes Direito.

Ausentes, ocasionalmente, nesta assentada, os Srs. Ministros Humberto Gomes de Barros e a Sra. Ministra Nancy Andrichi.

Brasília, 06 de fevereiro de 2007

**SOLANGE ROSA DOS SANTOS VELOSO**  
Secretária

**RECURSO ESPECIAL Nº 673.773 - RN (2004/0092899-9)**

**RELATORA** : **MINISTRA NANCY ANDRIGHI**  
**RECORRENTE** : **TELMO BARRETO E CÔNJUGE**  
**ADVOGADOS** : **ALDE DA COSTA SANTOS JUNIOR E OUTROS**  
                  **LEANDRO DA SILVA SOARES E OUTROS**  
**ADVOGADA** : **REGINA LUCIA BARRETO CYSNEIROS E OUTRO**  
**RECORRIDO** : **MAURÍCIO SCHAFFER E CÔNJUGE**  
**ADVOGADO** : **MARIA CLÁUDIA CAPI PEREIRA E OUTROS**

**VOTO-VISTA**

**O EXMO. SR. MINISTRO CASTRO FILHO:** Como já visto, cuida-se de recurso especial que alega violação ao artigo 1.092 do Código Civil de 1916, sob o fundamento de que o reconhecimento da exceção de contrato não cumprido acarreta a extinção do distrato, e não a suspensão de sua eficácia.

Resume-se a divergência em saber qual o efeito processual que a procedência da *exceptio non adimpleti contractus* acarreta em uma relação jurídica constituída por inadimplementos bilaterais, cujos resultados, para a presente demanda, cinge-se à responsabilidade pelo pagamento de débitos trabalhistas decorrentes da atividade exercida pelas empresas negociadas.

O juízo singular deixou consignado que a defesa apresentada tinha o condão de suspender a eficácia do distrato, até que os ora recorridos cumprissem sua parte na avença.

O tribunal *a quo* negou provimento ao apelo dos ora recorrentes, que buscavam o reconhecimento da resolução do distrato.

Para a ilustre relatora, que não conheceu do recurso especial,

*"Na ação cominatória de obrigação de fazer (...), assim como na presente ação, verifica-se que a exceção de contrato não cumprido foi argüida meramente como matéria de defesa, de onde se extrai que os efeitos daí decorrentes, como corretamente*

# *Superior Tribunal de Justiça*

*ambas as sentenças reconheceram, se limitam a suspender a eficácia do distrato.*

*Entendimento diverso, ademais, ficaria obstado pelo fato de que os próprios recorrentes moveram ação de execução para obrigar os recorridos ao cumprimento da parte que a estes cabia na avença.*

*Não se concilia, assim, a atitude processual de exigir, pela via estatal, o cumprimento forçado de determinada obrigação, com o desejo de resolução do contrato que originou aquela.*

*Há que se reduzir, portanto, a incidência da exceção de contrato não cumprido à mera defesa dilatória, seja em virtude da forma como tal argumento foi utilizado pelos recorridos, seja pela situação fática que se configura nesses longos anos em que as partes litigam em torno do mesmo distrato."*

Em sentido contrário, o eminente Ministro Ari Pargendler, seguindo a corrente doutrinária que acolhe a exceção de contrato não cumprido como defesa indireta de mérito, por ser o fato impeditivo da pretensão do autor e a sentença produzir efeito imediato ao acolher a procedência da exceção, votou pela improcedência do pedido, dando provimento ao recurso especial.

Pedi vista dos autos para melhor exame.

Ao explicar sobre os *contratos bilaterais*, WASHINGTON DE BARROS MONTEIRO acentua que “*é da essência desses contratos a reciprocidade das prestações; o compromisso assumido por uma das partes encontra sua exata correspondência no compromisso da outra; esses compromissos são correlativos e intimamente ligados entre si; cada um dos contratantes se obriga a executar, porque outro tanto lhe promete o segundo contratante; o sacrifício de um é contrabalançado pela vantagem advinda do outro. Conseqüentemente, aquele que não satisfaz a própria obrigação, não tem direito de reclamar implemento por parte do outro contratante. Se o tentar, poderá ser repellido através da exceção **non adimpleti contractus**, que se funda num evidente princípio de equidade” (Curso de direito civil: direito das obrigações – 2ª parte, 5º vol., 29ª ed., São Paulo: Saraiva, 1997, p. 25).*



# *Superior Tribunal de Justiça*

É por isso que o artigo 476 do novo Código Civil (nos ditames do antigo 1.062, ora em questão), dispõe que *nos contratos bilaterais, nenhum dos contratantes, antes de cumprida a sua obrigação, pode exigir o implemento da do outro.*

No mesmo sentido é o ensinamento de LUIZ RODRIGUES WAMBIER, TERESA ARRUDA ALVIM WAMBIER E JOSÉ MIGUEL GARCIA MEDINA (*Breves Comentários à Nova Sistemática Processual Civil - 2*, Ed. Revista dos Tribunais, 2006, pág. 93) ao se referir ao artigo 466-C do Código de Processo Civil: *“afirma a regra da exceptio non adimpleti contractus, segundo a qual aquele que deve cumprir a obrigação em primeiro lugar não pode exigir o cumprimento da obrigação do outro, se não provar ter cumprido a sua.”*

Face, principalmente, à nova concepção do direito contratual decorrente da boa-fé objetiva, é de se ter presente que, ao analisar a relação dos contratantes, não se pode prescindir da verificação sobre a existência ou não do sinalagma, ou seja, de sua reciprocidade e simultaneidade.

Lembra ARAKEN DE ASSIS (*Cumprimento da Sentença*, Rio de Janeiro, Ed. Forense, 2006), que a exceção de inadimplemento contratual *“representa relevante mecanismo de defesa do obrigado de boa-fé contra os riscos de realizar uma atribuição patrimonial sem receber a contrapartida à qual ela se encontra associada no intercâmbio programado do contrato”*. E acrescenta: *“a incidência do art. 466-C pressupõe a alegação pelo réu da exceção de inadimplemento. As leis material e processual aludem a “exceção” e a “exceções” em vários dispositivos ...”*

No momento da contestação, portanto, é que deve ser argüida a exceção de contrato não cumprido (artigo 300 do Código de Processo Civil). Indubitavelmente, trata-se de defesa dilatória. Mas não meramente dilatória, porque, feita a alegação e não cumprida a obrigação da outra parte, a defesa passa a ser perempetória. É dizer, a dilação dura somente enquanto se discute e se resolve a

# *Superior Tribunal de Justiça*

objeção. O que se cria, em verdade, é uma exceção de direito material. Logo, sendo reconhecido pelo magistrado a ausência da contraprestação, quando exigível, há que se julgar o pedido improcedente, porque se trata de questão que concerne ao mérito da causa. Ao julgar se o pedido pode ou não ser acolhido está o juiz balizando sua convicção no direito material que lhe é submetido à apreciação.

Descabido, por conseguinte, neste caso, suspender o processo até que se dê a contraprestação.

Após leitura atenta dos brilhantes votos anteriores, cheguei à mesma conclusão do voto divergente, pelo que peço vênias à ilustre relatora, para dar provimento ao recurso especial.

É como voto.

MINISTRO CASTRO FILHO

**RECURSO ESPECIAL Nº 673.773 - RN (2004/0092899-9)**

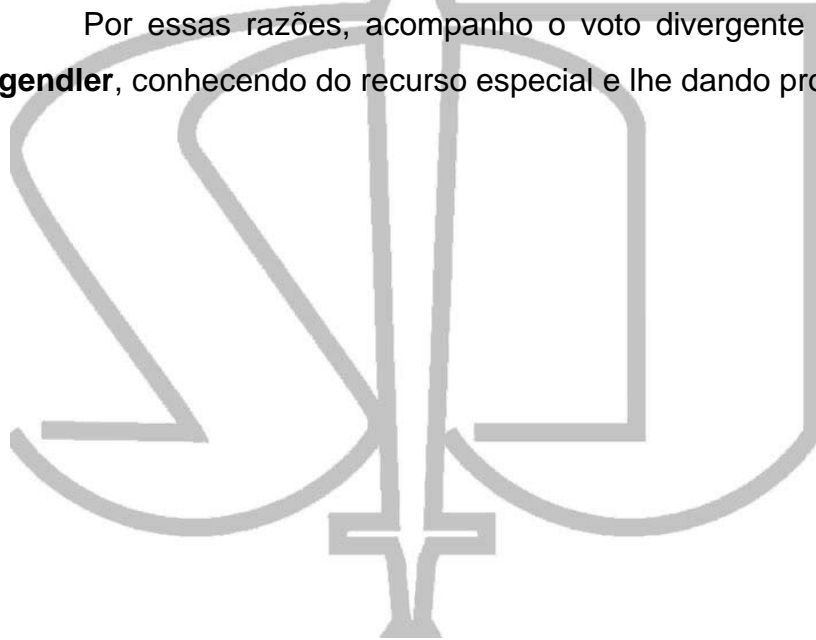
**VOTO**

**O EXMO. SR. MINISTRO CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO:**

Senhor Presidente, a questão foi muito bem posta, quer dizer, saber em qual momento se vai fazer a aplicação do antigo art. 1.092 do Código Civil, hoje art. 476.

Parece-me que, de fato, independentemente da circunstância peculiar, o momento em que tem que se aferir isso é o do ajuizamento da ação.

Por essas razões, acompanho o voto divergente do Senhor Ministro **Ari Pargendler**, conhecendo do recurso especial e lhe dando provimento.



**CERTIDÃO DE JULGAMENTO  
TERCEIRA TURMA**

Número Registro: 2004/0092899-9

**REsp 673773 / RN**

Números Origem: 1093696 30001692 960022393 980006465

PAUTA: 15/03/2005

JULGADO: 15/03/2007

**Relatora**

Exma. Sra. Ministra **NANCY ANDRIGHI**

**Relator para Acórdão**

Exmo. Sr. Ministro **ARI PARGENDLER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **CASTRO FILHO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JOÃO PEDRO DE SABOIA BANDEIRA DE MELLO FILHO**

Secretária

Bela. **SOLANGE ROSA DOS SANTOS VELOSO**

**AUTUAÇÃO**

RECORRENTE : TELMO BARRETO E CÔNJUGE  
ADVOGADOS : ALDE DA COSTA SANTOS JUNIOR E OUTRO(S)  
LEANDRO DA SILVA SOARES E OUTRO(S)  
ADVOGADA : REGINA LUCIA BARRETO CYSNEIROS E OUTRO  
RECORRIDO : MAURÍCIO SCHAFFER E CÔNJUGE  
ADVOGADO : MARIA CLÁUDIA CAPI PEREIRA E OUTRO(S)

ASSUNTO: Civil - Contrato - Rescisão - Indenização

**CERTIDÃO**

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

Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Castro Filho, retificando seu voto para acompanhar o Sr. Ministro Ari Pargendler, a Turma, por maioria, conheceu do recurso especial e deu-lhe provimento. Votaram com o Sr. Ministro Ari Pargendler os Srs. Ministros Castro Filho, Humberto Gomes de Barros e Carlos Alberto Menezes Direito. Votou vencida a Sra. Ministra Nancy Andrichi.

Lavrará o acórdão o Sr. Ministro Ari Pargendler.

Brasília, 15 de março de 2007

**SOLANGE ROSA DOS SANTOS VELOSO**  
Secretária