

# Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.769.522 - SP (2016/0093215-2)

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI  
RECORRENTE : IVO ALVES PENA  
RECORRENTE : RESTAURANTE ESPETINHO DA QUITANDA LTDA  
RECORRENTE : MARIA DE LOURDES PENA  
ADVOGADO : DANIEL COSTA RODRIGUES - SP082154  
RECORRIDO : FERNANDO FERNANDES BRAZ  
RECORRIDO : RITA DE CÁSSIA FERNANDES BRAZ  
ADVOGADO : VAGNER FERNANDO DE FREITAS - SP160893

## EMENTA

DIREITO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE EXECUÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. CONTRATO DE LOCAÇÃO. PAGAMENTO DO DÉBITO PELO FIADOR. SUB-ROGAÇÃO. DEMANDA REGRESSIVA AJUIZADA EM FACE DOS DEVEDORES INADIMPLENTES. MANUTENÇÃO DOS MESMOS ELEMENTOS DA OBRIGAÇÃO ORIGINÁRIA, INCLUSIVE O PRAZO PRESCRICIONAL.

1. Ação de execução de título executivo judicial, por meio da qual fiadores de contrato de locação buscam o ressarcimento dos valores despendidos com o pagamento do débito locatício em face dos locatários inadimplentes.
2. Ação ajuizada em 26/01/2005. Recurso especial concluso ao gabinete em 25/08/2016. Julgamento: CPC/73.
3. O propósito recursal é definir qual é o prazo prescricional aplicável à pretensão do fiador de exercer direito de regresso contra o locatário, uma vez que efetuou o pagamento das despesas locatícias ao locador.
4. Não há que se falar em violação do art. 535 do CPC/73 quando o Tribunal de origem, aplicando o direito que entende cabível à hipótese, soluciona integralmente a controvérsia submetida à sua apreciação, ainda que de forma diversa daquela pretendida pela parte.
5. O fiador que paga integralmente o débito objeto de contrato de locação fica sub-rogado nos direitos do credor originário (locador), mantendo-se todos os elementos da obrigação primitiva, inclusive o prazo prescricional.
6. Na hipótese sob julgamento, quando da entrada em vigor do CC/02, já havia transcorrido mais da metade do prazo prescricional da lei anterior – 5 (cinco) anos, previsto no art. 178, § 10, IV, do CC/16 –, razão pela qual aplica-se o prazo prescricional do antigo *Codex*, contado a partir da data do pagamento do débito.
7. Tendo em vista que o termo inicial do lapso prescricional é a data de pagamento do débito (15/12/1999), tem-se que a prescrição da pretensão dos fiadores implementou-se em 15/12/2004. Ocorre que a ação somente foi ajuizada em 26/01/2005, fazendo-se imperioso o reconhecimento da

# *Superior Tribunal de Justiça*

prescrição.

8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido.

## ACÓRDÃO

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

Brasília (DF), 12 de março de 2019(Data do Julgamento)

MINISTRA NANCY ANDRIGHI  
Relatora



# Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.769.522 - SP (2016/0093215-2)  
RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI  
RECORRENTE : IVO ALVES PENA  
RECORRENTE : RESTAURANTE ESPETINHO DA QUITANDA LTDA  
RECORRENTE : MARIA DE LOURDES PENA  
ADVOGADO : DANIEL COSTA RODRIGUES - SP082154  
RECORRIDO : FERNANDO FERNANDES BRAZ  
RECORRIDO : RITA DE CÁSSIA FERNANDES BRAZ  
ADVOGADO : VAGNER FERNANDO DE FREITAS - SP160893

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA NANCY ANDRIGHI:

Cuida-se de recurso especial interposto por IVO ALVES PENA, RESTAURANTE ESPETINHO DA QUITANDA LTDA e MARIA DE LOURDES PENA, fundamentado nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, contra acórdão proferido pelo TJ/SP.

Recurso especial interposto em: 15/07/2015.

Concluso ao gabinete em: 25/08/2016.

Ação: de execução de título executivo judicial, ajuizada por FERNANDO FERNANDES BRAZ e RITA DE CÁSSIA FERNANDES BRAZ, em desfavor de RESTAURANTE ESPETINHO DA QUITANDA LTDA, tendo em vista o pagamento, quando na condição de fiadores, de débito locatício desta.

Sustentaram os autores (ora recorridos) que, em 28/07/1987, assumiram a condição de fiadores da empresa ré. Verificada a inadimplência, a sociedade foi executada nos autos de ação renovatória de locação comercial, tendo havido a homologação de acordo por sentença em 28/02/1991, em que os fiadores obrigaram-se solidariamente com a locatária ao pagamento de toda e qualquer dívida oriunda do pacto locatício. Aduzem que, em 03/10/1997, o então locador ajuizou ação de execução por quantia certa em desfavor dos fiadores (ora

# *Superior Tribunal de Justiça*

recorridos), que, após acordo, efetuaram o pagamento do valor de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais), ficando-lhes garantido, na condição de fiadores, o direito de regresso contra a afiançada. Entendem que, diante da sub-rogação havida, são credores da locatária no referido valor, que, com incidência de juros de mora e correção monetária, perfaz o montante de R\$ 403.729,90 (quatrocentos e três mil, setecentos e vinte e nove reais e noventa centavos) (e-STJ fls. 1-6).

Após o deferimento do pleito de desconsideração da personalidade jurídica de RESTAURANTE ESPETINHO DA QUITANDA LTDA, houve a inclusão dos sócios IVO ALVES PENA e MARIA DE LOURDES PENA no polo passivo da ação (e-STJ fl. 107).

Os executados (ora recorrentes), por sua vez, opuseram exceção de pré-executividade, ocasião em que alegaram a ocorrência de prescrição (e-STJ fls. 380-388).

Sentença: julgou extinto o processo, com resolução de mérito, ante o reconhecimento da ocorrência de prescrição (e-STJ fls. 413-416).

Acórdão: deu provimento à apelação interposta pelos recorridos, nos termos da seguinte ementa:

LOCAÇÃO COMERCIAL – DIREITO REGRESSIVO DE FIADORES EM FACE DA LOCATÁRIA E SÓCIOS – PRESCRIÇÃO – PRETENSÃO DEDUZIDA QUE, EM VERDADE, BUSCA RESSARCIMENTO DE QUANTIAS PAGAS POR FORÇA DO CONTRATO ACESSÓRIO DE FIANÇA – AUSÊNCIA DE PRAZO PRESCRICIONAL ESPECIAL – APLICAÇÃO DA REGRA GERAL – LAPSO VINTENÁRIO NA ÉGIDE DO CC/1916 E DECENAL À LUZ DO ATUAL CC/2002 – PRESCRIÇÃO AFASTADA – RECURSO PROVIDO (e-STJ fl. 478).

Embargos de declaração: opostos pelos recorrentes, foram rejeitados (e-STJ fls. 491-497).

Recurso especial: alega violação dos arts. 535, II, do CPC/73; e 206, § 3º, I, do CC/02, bem como dissídio jurisprudencial. Além de negativa de

# *Superior Tribunal de Justiça*

prestação jurisdicional, sustentam que:

i) a sub-rogação transfere ao novo credor (na hipótese, aos fiadores) todos os direitos, ações, privilégios e garantias do primitivo em relação à dívida, contra o devedor principal, logo, o prazo prescricional que antes era aplicado ao locador deve ser aplicado aos fiadores que adimpliram com os débitos locatícios; e

ii) o prazo para o fiador acionar o locatário, por decorrência da sub-rogação, é de 3 (três) anos, estando o mesmo previsto no art. 206, § 3º, I, do CC/02, tendo em vista ser a pretensão relativa a aluguéis de prédios urbanos, e não de ressarcimento (e-STJ fls. 500-513).

Prévio juízo de admissibilidade: o TJ/SP inadmitiu o recurso especial interposto por IVO ALVES PENA E OUTROS (e-STJ fls. 550-551), ensejando a interposição de agravo em recurso especial (e-STJ fls. 554-561), que foi provido e reautuado como recurso especial, para melhor exame da matéria (e-STJ fl. 592).

É o relatório.

# Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.769.522 - SP (2016/0093215-2)  
RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI  
RECORRENTE : IVO ALVES PENA  
RECORRENTE : RESTAURANTE ESPETINHO DA QUITANDA LTDA  
RECORRENTE : MARIA DE LOURDES PENA  
ADVOGADO : DANIEL COSTA RODRIGUES - SP082154  
RECORRIDO : FERNANDO FERNANDES BRAZ  
RECORRIDO : RITA DE CÁSSIA FERNANDES BRAZ  
ADVOGADO : VAGNER FERNANDO DE FREITAS - SP160893

## EMENTA

DIREITO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE EXECUÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. CONTRATO DE LOCAÇÃO. PAGAMENTO DO DÉBITO PELO FIADOR. SUB-ROGAÇÃO. DEMANDA REGRESSIVA AJUIZADA EM FACE DOS DEVEDORES INADIMPLENTES. MANUTENÇÃO DOS MESMOS ELEMENTOS DA OBRIGAÇÃO ORIGINÁRIA, INCLUSIVE O PRAZO PRESCRICIONAL.

1. Ação de execução de título executivo judicial, por meio da qual fiadores de contrato de locação buscam o ressarcimento dos valores despendidos com o pagamento do débito locatício em face dos locatários inadimplentes.
2. Ação ajuizada em 26/01/2005. Recurso especial concluso ao gabinete em 25/08/2016. Julgamento: CPC/73.
3. O propósito recursal é definir qual é o prazo prescricional aplicável à pretensão do fiador de exercer direito de regresso contra o locatário, uma vez que efetuou o pagamento das despesas locatícias ao locador.
4. Não há que se falar em violação do art. 535 do CPC/73 quando o Tribunal de origem, aplicando o direito que entende cabível à hipótese, soluciona integralmente a controvérsia submetida à sua apreciação, ainda que de forma diversa daquela pretendida pela parte.
5. O fiador que paga integralmente o débito objeto de contrato de locação fica sub-rogado nos direitos do credor originário (locador), mantendo-se todos os elementos da obrigação primitiva, inclusive o prazo prescricional.
6. Na hipótese sob julgamento, quando da entrada em vigor do CC/02, já havia transcorrido mais da metade do prazo prescricional da lei anterior – 5 (cinco) anos, previsto no art. 178, § 10, IV, do CC/16 –, razão pela qual aplica-se o prazo prescricional do antigo *Codex*, contado a partir da data do pagamento do débito.
7. Tendo em vista que o termo inicial do lapso prescricional é a data de pagamento do débito (15/12/1999), tem-se que a prescrição da pretensão dos fiadores implementou-se em 15/12/2004. Ocorre que a ação somente foi ajuizada em 26/01/2005, fazendo-se imperioso o reconhecimento da prescrição.

8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido.



RECURSO ESPECIAL Nº 1.769.522 - SP (2016/0093215-2)  
RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI  
RECORRENTE : IVO ALVES PENA  
RECORRENTE : RESTAURANTE ESPETINHO DA QUITANDA LTDA  
RECORRENTE : MARIA DE LOURDES PENA  
ADVOGADO : DANIEL COSTA RODRIGUES - SP082154  
RECORRIDO : FERNANDO FERNANDES BRAZ  
RECORRIDO : RITA DE CÁSSIA FERNANDES BRAZ  
ADVOGADO : VAGNER FERNANDO DE FREITAS - SP160893

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA NANCY ANDRIGHI (RELATOR):

O propósito recursal é definir qual é o prazo prescricional aplicável à pretensão do fiador de exercer direito de regresso contra o locatário, uma vez que efetuou o pagamento das despesas locatícias ao locador.

Aplicação do Código de Processo Civil de 1973, pelo Enunciado administrativo n. 2/STJ.

1. DA VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/73

É firme a jurisprudência do STJ no sentido de que não há ofensa ao art. 535 do CPC/73 quando o Tribunal de origem, aplicando o direito que entende cabível à hipótese, soluciona integralmente a controvérsia submetida à sua apreciação, ainda que de forma diversa daquela pretendida pela parte. A propósito, confira-se: AgInt nos EDcl no REsp 1.469.906/MG, 3ª Turma, DJe de 16/02/2018; AgInt no AREsp 808.418/SP, 4ª Turma, DJe de 13/12/2017.

No particular, verifica-se que o acórdão recorrido decidiu, fundamentada e expressamente, acerca do prazo prescricional aplicável à espécie – justificando-a no argumento de que a pretensão não seria de cobrança de

aluguéis, mas sim de ressarcimento (e-STJ fl. 480) –, de maneira que os embargos de declaração opostos pela parte recorrente, de fato, não comportavam acolhimento.

Assim, observado o entendimento dominante desta Corte acerca do tema, não há que se falar em violação do art. 535 do CPC/73.

## 2. DA PRESCRIÇÃO

A controvérsia trazida no recurso especial cinge-se em saber qual é o prazo prescricional para que o fiador, que pagou integralmente dívida objeto de contrato de locação, possa pleitear o ressarcimento dos valores despendidos contra os locatários inadimplentes.

Ressalte-se que a dívida foi paga pelos fiadores em 15/12/1999 – isto é, sob a vigência do antigo Código Civil – e, em primeiro grau, reconheceu-se a ocorrência da prescrição, sob o entendimento de que os fiadores sub-rogaram-se nos direitos do credor originário (locador), sendo-lhes, portanto, aplicável o prazo prescricional que antes era aplicado ao próprio credor primitivo.

Frise-se que, tendo o pagamento sido realizado na vigência do CC/16, aplicou-se o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, previsto no art. 178, § 10, IV, do mencionado diploma ("*Prescreve em cinco anos os aluguéis de prédio rústico e urbano*"), tendo em vista a também aplicação da regra de transição prevista no art. 2.028 do CC/02, senão veja-se:

Desse modo, nota-se que o pagamento foi efetuado sob a égide do Código Civil de 1916, o qual dispunha que prescrevia em cinco anos a pretensão relativa a aluguéis de imóveis urbanos ou rústicos, conforme artigo 178, § 10º, inciso IV. E, tendo em vista que já havia decorrido mais da metade do prazo à época em que o Código Civil de 2002 entrou em vigor, deve ser considerado o prazo de cinco anos do Código Civil de 1916, de acordo com o artigo 2.028 do Código Civil de 2002.

Assim sendo, em 16 de dezembro de 1999, o prazo prescricional

# Superior Tribunal de Justiça

de cinco anos teve início. Findou-se em 15 de dezembro de 2004. A presente ação somente foi proposta em 26 de janeiro de 2005, época em que o direito de ação já estava, irremediavelmente, prescrito (e-STJ fls. 415-416).

O TJ/SP, ao revés, deu provimento à apelação interposta pelos recorridos, para afastar o reconhecimento de ocorrência de prescrição, sob o entendimento de que "*(...) embora os apelantes, na qualidade de fiadores, tenham respondido pelo pagamento de obrigações decorrentes de contrato de locação, esta demanda não é de cobrança de aluguéis, mas de crédito havido por sub-rogação, sem previsão legal específica quanto ao prazo de prescrição. Nessa medida, aplicável o prazo geral de 10 anos do art. 205 do Código Civil, para as ações pessoais. Relação entre locador e locatário é diversa e não se confunde com aquela mantida entre este último e seu garante (fiador)*" (e-STJ fl. 481).

Com efeito, prevê o art. 349 do CC/02 que a sub-rogação transfere ao novo credor todos os direitos, ações, privilégios e garantias do primitivo, em relação à dívida, contra o devedor principal e os fiadores.

Destarte, caso ocorra a sub-rogação, o sub-rogado torna-se titular de tudo o que cabia ao primeiro credor, não podendo receber além daquilo de que este dispõe. Afinal, a sub-rogação opera substituição do credor perante o devedor, que não pode ver sua situação agravada. Em outras palavras, aquele que substitui o credor não pode obter mais do que ele tinha para lhe transferir (Código Civil comentado: doutrina e jurisprudência. Lei 10.406, de 10.01.2002. Coord. Cezar Peluso. 8 ed. rev. e atual. São Paulo: Manole, 2014, p. 310).

Disto deduz-se que o fiador, ao sub-rogar-se nos direitos do locador, não pode ter prazo prescricional maior do que aquele conferido ao próprio credor originário para exercer sua pretensão de recebimento dos débitos

locatícios.

Vale lembrar que esta 3ª Turma já se posicionou recentemente sobre o tema, concluindo que o prazo prescricional garantido ao fiador sub-rogado, para pleitear o ressarcimento dos valores despendidos, é o mesmo aplicável à relação jurídica originária, modificando-se tão somente o sujeito ativo (credor), e, também, por óbvio, o termo inicial do lapso prescricional, que, no caso, será a data do pagamento da dívida pelo fiador, e não de seu vencimento:

RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE LOCAÇÃO. PAGAMENTO DO DÉBITO PELO FIADOR. SUB-ROGAÇÃO. DEMANDA REGRESSIVA AJUIZADA CONTRA OS LOCATÁRIOS INADIMPLENTES. MANUTENÇÃO DOS MESMOS ELEMENTOS DA OBRIGAÇÃO ORIGINÁRIA, INCLUSIVE O PRAZO PRESCRICIONAL. ARTS. 349 E 831 DO CÓDIGO CIVIL. PRESCRIÇÃO TRIENAL (CC, ART. 206, § 3º, I). OCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

1. O fiador que paga integralmente o débito objeto de contrato de locação fica sub-rogado nos direitos do credor originário (locador), mantendo-se todos os elementos da obrigação primitiva, inclusive o prazo prescricional.

2. No caso, a dívida foi quitada pela fiadora em 9/12/2002, sendo que, por não ter decorrido mais da metade do prazo prescricional da lei anterior (5 anos - art. 178, § 10, IV, do CC/1916), aplica-se o prazo de 3 (três) anos, previsto no art. 206, § 3º, I, do CC/2002, a teor do art. 2.028 do mesmo diploma legal. Logo, considerando que a ação de execução foi ajuizada somente em 7/8/2007, verifica-se o implemento da prescrição, pois ultrapassado o prazo de 3 (três) anos desde a data da entrada em vigor do Código Civil de 2002, em 11/1/2003.

3. Recurso especial provido (REsp 1.432.999/SP, 3ª Turma, DJe 25/05/2017) (grifos acrescentados).

## 2. DA HIPÓTESE DOS AUTOS

Na espécie, tem-se a informação de que a dívida foi paga pelos fiadores em 15/12/1999, ocasião em que se iniciou o lapso prescricional para que os mesmos demandassem os locatários inadimplentes.

Quando da entrada em vigor do CC/02 já havia transcorrido mais da metade do prazo prescricional da lei anterior – 5 (cinco) anos, previsto no art. 178,

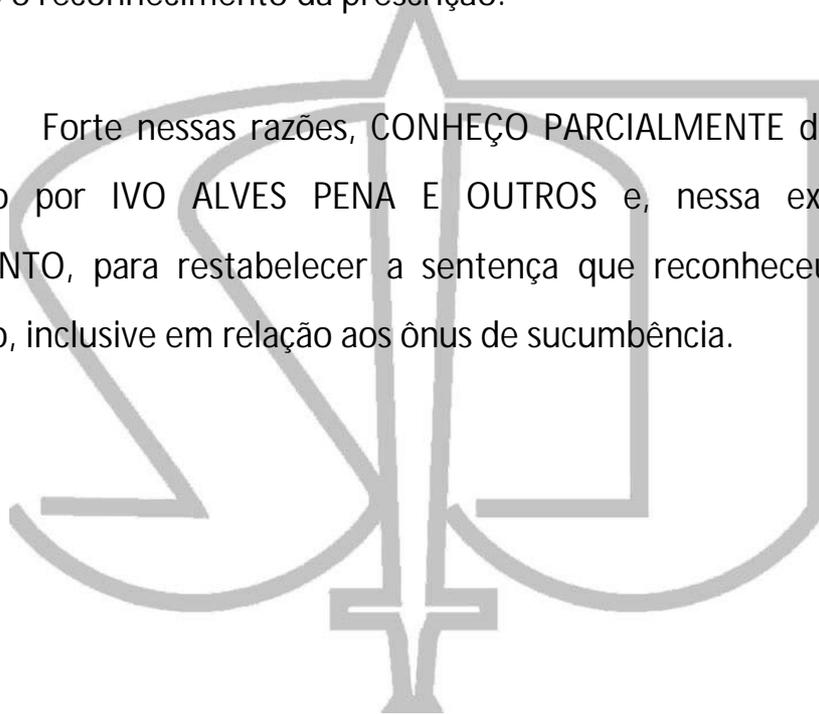
# Superior Tribunal de Justiça

§ 10, IV, do CC/16 –, razão pela qual aplica-se o prazo prescricional do antigo *Codex*, contado a partir da data do pagamento do débito.

Destarte, tendo em vista que o termo inicial do lapso prescricional é a data de pagamento do débito (15/12/1999), tem-se que a prescrição da pretensão dos fiadores implementou-se em 15/12/2004.

Ocorre que a ação somente foi ajuizada em 26/01/2005, fazendo-se imperioso o reconhecimento da prescrição.

Forte nessas razões, CONHEÇO PARCIALMENTE do recurso especial interposto por IVO ALVES PENA E OUTROS e, nessa extensão, DOU-LHE PROVIMENTO, para restabelecer a sentença que reconheceu a ocorrência da prescrição, inclusive em relação aos ônus de sucumbência.



**CERTIDÃO DE JULGAMENTO  
TERCEIRA TURMA**

Número Registro: 2016/0093215-2      **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.769.522 / SP**

Números Origem: 00069479120058260100 69479120058260100

PAUTA: 12/03/2019

JULGADO: 12/03/2019

**Relatora**

Exma. Sra. Ministra **NANCY ANDRIGHI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MOURA RIBEIRO**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **LINDÔRA MARIA ARAÚJO**

Secretário

Bel. **WALFLAN TAVARES DE ARAUJO**

**AUTUAÇÃO**

RECORRENTE : IVO ALVES PENA  
RECORRENTE : RESTAURANTE ESPETINHO DA QUITANDA LTDA  
RECORRENTE : MARIA DE LOURDES PENA  
ADVOGADO : DANIEL COSTA RODRIGUES - SP082154  
RECORRIDO : FERNANDO FERNANDES BRAZ  
RECORRIDO : RITA DE CÁSSIA FERNANDES BRAZ  
ADVOGADO : VAGNER FERNANDO DE FREITAS - SP160893

ASSUNTO: DIREITO CIVIL

**CERTIDÃO**

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

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

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