



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1990221 - SC (2021/0267877-6)

RELATOR : **MINISTRO MOURA RIBEIRO**
RECORRENTE : DECIO MARTIGNAGO
ADVOGADOS : MARCOS GRUTZMACHER - SC006541
JOAQUIM PEDRO ROHR - RJ114181
LUIZ CELSO DO NASCIMENTO PITTA - SC015074
MARIA CAROLINA MOREIRA VIEIRA CYPRIANI PEREIRA -
RJ205955
ANTONIO NABOR AREIAS BULHÕES - DF001465A
RECORRIDO : HENRIQUE DAURO MARTIGNAGO
RECORRIDO : MEROPE GRAZIELLA GORINI MARTIGNAGO
ADVOGADOS : EDUARDO PELLEGRINI DE ARRUDA ALVIM - SP118685
EDUARDO DIAMANTINO BONFIM E SILVA - SP119083
EDUARDO RIGGENBACH STEINER - SC016919
EDUARDO ARANHA ALVES FERREIRA - SP356664

EMENTA

DIREITO CIVIL. CONTRATOS. CONDIÇÃO
SUSPENSIVA MERAMENTE POTESTATIVA. VALIDADE.
SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. RECURSO ESPECIAL
PROVIDO. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM PARA RETOMADA
DO JULGAMENTO DAS APELAÇÕES.

1. As disposições do NCPC, no que se refere aos requisitos de admissibilidade dos recursos, são aplicáveis ao caso concreto ante os termos do Enunciado Administrativo nº 3, aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016.

2. Discute-se nos autos a validade de estipulação que conferia ao credor a possibilidade de exigir, "tão logo fosse de seu interesse", a transferência da propriedade de imóvel.

3. O art. 122 do CC/02 (correspondente ao art. 115 do CC/16) proíbe as condições *puramente* potestativas, assim compreendidas como aquelas que sujeitam a eficácia do negócio jurídico ao puro arbítrio de uma das partes, comprometendo a seriedade do acordo e depondo contra a boa-fé objetiva.

4. No caso, a estipulação assinalada mais se assemelha a termo

incerto ou indeterminado do que, propriamente, a condição potestativa.

5. E mesmo admitindo tratar-se de condição, seria de rigor verificar quem ela beneficiava (credor e devedor), não havendo falar, por isso, em falta de seriedade na proposta ou risco à estabilidade das relações jurídicas.

6. Ademais, foi estatuída em consideração a uma circunstância fática alheia à vontade das partes: o resultado de uma determinada ação judicial (usucapião), havendo, assim, interesse juridicamente relevante a justificar sua estipulação.

7. Desse modo a condição não seria inútil ou inconveniente e, em consequência, pode ser considerada válida, até mesmo para efeito de impedir a fluência do prazo prescricional.

8. Recurso especial provido com determinação de retorno dos autos à origem para prosseguir no julgamento dos recursos de apelação.

RELATÓRIO

DÉCIO MARTIGNAGO (DÉCIO) ajuizou ação de obrigação de fazer com pedido sucessivo de indenização por perdas e danos contra HENRIQUE DAURO MARTIGNAGO e sua esposa, MEROPE GORINI MARTIGNAGO (HENRIQUE e MEROPE), aduzindo que, no ano de 1970, os réus firmaram declaração reconhecendo que DÉCIO era proprietário de metade de uma gleba de terra de 229 hectares situada no Município de Içara-SC.

Segundo afirmado, 19 desses hectares estariam já titulados em nome dos declarantes e os 210 restantes seriam objeto de ação de usucapião promovida exclusivamente por HENRIQUE. Bem por isso, ficou consignado na referida declaração, que a transferência da área pertencente a DÉCIO seria efetuada apenas quando ele manifestasse interesse nesse sentido.

A petição inicial ainda ressaltou que, aos 17/1/2006, DÉCIO postulou extrajudicialmente o recebimento do seu quinhão, mas HENRIQUE e MEROPE não lhe atenderam.

Foi assim que, aos 26/4/2006, DÉCIO propôs a presente ação, pleiteando o reconhecimento da existência, validade e eficácia da declaração de vontade emitida

por HENRIQUE e MEROPE a fim de obrigá-los a outorgar escritura pública definitiva de transferência da propriedade de 114,5 hectares do terreno. Da mesma forma, foi pleiteado que a sentença valesse como título hábil ao registro ou, subsidiariamente, fixasse indenização pelas perdas e danos sofridos.

O magistrado de primeiro grau julgou parcialmente procedentes os pedidos para declarar válida e eficaz a declaração de vontade emitida por HENRIQUE e MEROPE em favor de DÉCIO no tocante, apenas, às terras já tituladas ao tempo daquele ato jurídico. Assim, reconheceu a propriedade de DÉCIO exclusivamente sobre os 50% da área correspondente à matrícula n. 17.659 do Cartório de Registro Civil de Içara. Com relação, aos 210 hectares que não estavam titulados em 1970, o pedido foi indeferido (e-STJ, fls. 2.142/2.156).

O Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina negou provimento ao recurso de apelação interposto por DÉCIO e deu provimento àquele manejado por HENRIQUE e MEROPE, por reconhecer prescrita a pretensão autoral. De acordo com o TJSC, a condição prevista na mencionada declaração de vontade, segundo a qual a transferência da propriedade seria providenciada no momento em que DÉCIO assim o desejasse, deveria ser qualificada como puramente potestativa e, por isso, não escrita. Dessa forma, considerando o tempo transcorrido entre o registro daquela declaração de vontade e o ajuizamento da ação, seria de rigor reconhecer o advento da prescrição.

Referido acórdão ficou assim ementado:

APELAÇÕES CÍVEIS. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO COMINATÓRIA C/C PERDAS E DANOS. OBRIGAÇÃO DE FAZER. TRANSFERÊNCIA DE BENS IMÓVEIS. PEDIDO DECLARATÓRIO INCIDENTAL PELOS RÉUS. PARCIAL PROCEDÊNCIA NA ORIGEM. RECURSO DE AMBAS AS PARTES. AÇÃO BASEADA EM SIMPLES DECLARAÇÃO, CONSTITUÍDA INICIALMENTE EM 1970, DE MODO INFORMAL, ENTRE IRMÃOS/CUNHADOS E LEVADA A REGISTRO NO ANO DE 1977. DIVERGÊNCIA SOBRE A CLASSIFICAÇÃO DO NEGÓCIO JURÍDICO. BILATERALIDADE E ONEROSIDADE ALEGADAS PELO AUTOR. EXISTÊNCIA DE CONTRAPRESTAÇÃO NÃO DEMONSTRADA. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE, MESMO APÓS AO RETORNO DOS AUTOS A ORIGEM PARA DILAÇÃO DA INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. NEGÓCIO JURÍDICO CLASSIFICADO COMO BILATERAL E GRATUITO. CELEBRAÇÃO HÁ MAIS DE 30 ANOS. PENDÊNCIA DE CLÁUSULA SUSPENSIVA. EFICÁCIA CONDICIONADA APENAS AO INTERESSE DO AUTOR. TRECHO INVALIDADO. PRIVAÇÃO DOS EFEITOS DO NEGÓCIO JURÍDICO E SUJEIÇÃO AO PURO ARBÍTRIO DE UMA DAS PARTES. FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL DECENAL NORMALMENTE. EXEGESE DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1916 NO PONTO. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA, ASSIM COMO A PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE PROCESSUAL EM RELAÇÃO AO PLEITO DECLARATÓRIO. SENTENÇA REFORMADA.

Os embargos de declaração opostos por DÉCIO foram rejeitados (e-STJ, fls. 2.271/2.300).

Irresignado, DÉCIO interpôs recurso especial com fundamento no art. 105, III, a, da CF, alegando ofensa aos arts. 121, 122, 125 e 199, I, do CC/02, correspondentes aos arts. 114, 115, 118 e 170, I, do CC/02, bem como ao art. 487, III, do NCPD, porque perfeitamente admissível condicionar a exigibilidade do ato jurídico a uma manifestação de vontade futura do beneficiário. Segundo DÉCIO, a cláusula que previa a transferência da área tão logo ele assim se manifestasse não representaria uma condição puramente potestativa, sendo, ao contrário, perfeitamente lícita, inclusive para efeito de suspensão do prazo prescricional.

Apresentadas contrarrazões (e-STJ, fls. 2.312/2.330), o recurso não foi admitido na origem com fundamento nas Súmulas nºs 5, 7 e 83 do STJ (e-STJ, fls. 2.343/2.348).

No agravo que se seguiu, DÉCIO rebateu a incidência dos mencionados óbices (e-STJ, fls. 2.350/2.363).

O Presidente do STJ, Ministro HUMBERTO MARTINS não conheceu o agravo sob o entendimento de que não teria sido impugnada a incidência da Súmula nº 83 do STJ (STJ, fls. 2.397/2.398), mas, por decisão monocrática de minha lavra esse posicionamento foi reconsiderado, oportunidade em que determinada a conversão do feito em recurso especial para melhor exame da questão (e-STJ, fls. 2.435/2.438).

É o relatório.

VOTO

Consta dos autos que aos 8/7/1970 HENRIQUE e sua esposa, MEROPE, assinaram um documento particular, reconhecendo que metade de uma gleba de terra de 229 hectares situada no Município de Içara-SC, pertencia a DÉCIO, irmão de HENRIQUE. No mesmo documento os signatários ainda consignaram que a fração de DÉCIO lhe seria transmitida tão logo ele manifestasse interesse nesse sentido.

Referido documento foi levado a registro em 1977, mas apenas em 2006 DÉCIO interpelou seu irmão e sua cunhada para que lhe transferissem a quota parte correspondente. Como não foi atendido, promoveu a presente ação, pleiteando a outorga da escritura pública correspondente ao seu quinhão no imóvel.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, mas o TJSC, em grau de apelação, entendeu que a pretensão estaria prescrita.

Segundo afirmado, a condição lançada na parte final daquela declaração, segundo a qual a propriedade do imóvel seria transferida a DÉCIO "quando fosse de seu interesse", seria vedada pelos artigos 115 do CC/16 e 122 do CC/02, por se tratar de condição puramente potestativa. Assim, referida condição deveria ser considerada não escrita e, portanto, inapta para suspender a fluência do prazo prescricional.

Para o TJSC, a possibilidade de exigir a transferência da propriedade imobiliária teria se iniciado na data em que a declaração de vontade foi levada a registro, ou seja, aos 1º/8/1977, e não aos 17/1/2006, quando DÉCIO exigiu extrajudicialmente o cumprimento da obrigação assinalada. Assim, o lapso temporal de dez anos vigente ao tempo do CC/16 para cobrança da obrigação real estabelecida naquela documento teria se esgotado aos 1º/8/1987.

Nas razões do seu recurso especial, DÉCIO alegou, em síntese, que a condição suspensiva prevista na mencionada declaração seria válida e, portanto, apta para suspender o fluxo da prescrição.

Afirmou que seria plenamente possível condicionar a efetivação da transferência das terras à uma demonstração futura de vontade, porque isso não representaria uma condição puramente potestativa.

Acrescentou que a condição *puramente* potestativa vedada pelo ordenamento jurídico seria aquela que confere ao **devedor** a prerrogativa de impedir, por simples alvedrio, a eficácia do negócio, estando caracterizada pelo uso de expressões como: "se eu quiser", "caso seja do interesse deste declarante" ou "se na data aprazada este declarante considerar-se em condições de prestar".

Na hipótese, como a eficácia do ato estava sujeita ao arbítrio e a vontade do próprio **credor**, não se teria em pauta uma condição *puramente* potestativa, mas uma condição *simplesmente* potestativa e, portanto, válida.

Vejamos:

No caso dos autos, não paira dúvidas quanto ao conteúdo da disposição lançada na declaração de vontade emitida por HENRIQUE e MEROPE.

DECLARAÇÃO

Henrique Dauro Martignaro e sua esposa, Merope Gorini Martignado, declaram que o terreno de sua propriedade e posse, situado no lugar Barra do Torneiro, município de Içara, SC, sendo 19 (dezenove) hectares titulados, e os restantes 210 (duzentos e dez) hectares, em

regime de solicitação de título de propriedade, por Usucapião (sic), pertence a metade ao Sr. Décio Martinagno, a quem será transferido, quando for (sic) de seu interesse.

Criciúma. 08 de julho de 1970 (e-STJ, fl. 2.245 - retirado do acórdão recorrido)

Tampouco se controverte acerca da interpretação dessa declaração de vontade. O debate travado nos autos diz respeito exclusivamente à qualificação jurídica e à validade da condição estabelecida pelos declarantes, ou seja, questões estritamente jurídicas, e não fáticas.

Impertinentes, por isso, as Súmulas nºs 5 e 7, ambas do STJ.

Ultrapassado esse ponto e já ingressando no mérito da questão jurídica em debate, vale recordar que os negócios jurídicos em geral podem ter sua eficácia subordinada a certos acontecimentos, por determinação da vontade do agente ou das partes, acontecimentos esses tradicionalmente classificados como "condições", "termos" e "modo/encargos".

Condições, de forma sintética, são as disposições acessórias estabelecidas voluntariamente pelas partes para subordinar total ou parcialmente a eficácia do ato/negócio jurídico a um acontecimento futuro e incerto.

Podem ser classificadas segundo diferentes critérios. De acordo com o momento em que se inicia a eficácia do negócio jurídico, são chamadas *suspensivas* ou *resolutivas*. Segundo a natureza do evento indicado pelas partes, diz-se que são *positivas* ou *negativas*. Pela sua conformação ou desconformidade com o ordenamento jurídico devemos considerá-las *lícitas* ou *defesas*. ORLANDO GOMES ensina que em consideração à causa do evento, as condições podem ser ainda classificadas como *causais*, *potestativas* ou *mistas* (Introdução ao Direito Civil. 13ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999. p. 391).

O mesmo autor acrescenta que a condição *causal* é a que depende do acaso, ou seja, que tem em vista um evento inteiramente fortuito. A condição é considerada *potestativa* quando depende da vontade de uma das partes, mas não exclusivamente do seu arbítrio. Finalmente será *mista*, quando depende, ao mesmo tempo da vontade de uma das partes e do caso ou da vontade de terceiro (Introdução ao Direito Civil. 13ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999. p. 392).

Mas essas classificações não são estanques. Ao contrário relacionam-se reciprocamente, sendo possível cogitar, por exemplo, de condições suspensivas positivas lícitas ou, então, de condições resolutivas positivas defesas.

O art. 115 do CC/16, assim como o art. 122 do CC/02 afirmam ser ilícita a condição que sujeita a eficácia do negócio jurídico ao *puro* arbítrio de uma das partes, interditando como defesas, em suma, as condições *puramente* potestativas.

*Art. 115. São lícitas, em geral, todas as condições, que a lei não vedar expressamente. **Entre as condições defesas se incluem as que privarem de todo efeito o ato, ou o sujeitarem ao arbítrio de uma das partes.***

*Art. 122. São lícitas, em geral, todas as condições não contrárias à lei, à ordem pública ou aos bons costumes; **entre as condições defesas se incluem as que privarem de todo efeito o negócio jurídico, ou o sujeitarem ao puro arbítrio de uma das partes.***

Uma primeira leitura desses dispositivos legais pode dar a entender que a sujeição da eficácia do negócio jurídico ao arbítrio de qualquer das partes será, sempre e em qualquer hipótese, suficiente para qualificar como ilícita a condição assim estabelecida.

Mas o adjetivo *puro*, inserido de forma expressa pelo legislador de 2002 ressalta que nem todas as condições potestativas são defesas, somente aquelas que sujeitarem o negócio jurídico ao "puro arbítrio de uma das partes".

Nesse sentido, SILVIO DE SALVO VENOSA assinala: *nem todas as condições potestativas são ilícitas. Somente aquelas cuja eficácia do negócio fica exclusivamente sob arbítrio de uma das partes, sem interferência de qualquer fator externo* (Código Civil Interpretado. São Paulo: Atlas, 2010. p. 133).

Necessário, assim, identificar corretamente as condições *puramente* potestativas proibidas pelos arts. 115 e 122 do NCPC.

De acordo com PABLO STOLZE e RODOLFO PAMPLONA elas podem ser identificadas, *pelo uso de expressões como: "se eu quiser", "caso seja do interesse deste declarante", "se na data avençada, este declarante considerar-se em condições de prestar", etc.* (Novo curso de direito civil. volume 1: parte geral, 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 595). CARLOS E. ELIAS DE OLIVEIRA e JOÃO COSTA-NETO, na mesma linha, destacam que as condições *puramente* potestativas destacam-se pelo uso da cláusula *si voluero* que significa "se me aprover", "se eu quiser" (Direito Civil. Rio de Janeiro: Forense, Médoto, 2022. p. 262).

Todas essas expressões, conforme se pode observar, fazem referência, de alguma forma, ao arbítrio do devedor, e não do credor. Todas elas, pelo seu próprio conteúdo semântico, põem em evidência uma falta de seriedade da obrigação

assumida pelo devedor.

Somente quando o próprio devedor se reserva o direito de caprichosamente descumprir a obrigação assumida é que sobressai, de fato, o arbítrio da parte como elemento exclusivo para subordinar a eficácia do ato/negócio.

EDUARDO RIBEIRO DE OLIVEIRA, resgatando lição de FRANCISCO AMARAL, destaca a propósito da cláusula *si voluero* que ela se mostra incompatível, a um só tempo, com a noção de consentimento, essencial a todo negócio jurídico, e também com o elemento de incerteza que deve haver em qualquer condição.

Confira-se:

Tal condição não se admite porque, a toda evidência, retira-se a seriedade do ato. Não é razoável aceitar-se que alguém queira, simultaneamente, obrigar-se e reservar-se o direito de não se obrigar. A quem afirma que quer, se vier a querer, falta vontade atual. A rigor nem condição é, em sentido próprio, pois significa tornar ausente o consentimento, que é elemento essencial, e não acidental do negócio (Comentários ao Novo Código Civil. Vol. II. Rio de Janeiro: Forense. 2008. p. 310).

Realmente o estabelecimento, em favor do devedor, de uma cláusula do tipo "se me aprouver", "se eu quiser", configura quase um gracejo, um chiste lançado pela parte com aptidão para afastar por completo a seriedade do negócio jurídico. Quem escuta uma proposição dessa espécie nem mesmo leva a sério o ajuste que se lhe apresenta, pois na verdade o proponente não se obrigou a nada.

Isso só ocorre, porém, quando referida cláusula aproveitar ao devedor, pois quando aproveitar ao credor, todos os elementos necessários à configuração do negócio jurídico estarão presentes, sendo descabido falar em nulidade, inclusive em respeito ao princípio da boa-fé objetiva.

Uma coisa é o proprietário de determinado bem dizer a outrem - "vendo-lhe esse bem quando eu assim desejar". Outra coisa, bastante diversa é ele dizer: - "vendo-lhe esse bem quando você assim desejar". Existe uma diferença substancial quando alguém fala: - "eu faço quando eu quiser" e - "eu faço quando você pedir".

Na primeira situação, em que o próprio emitente da declaração de vontade se reserva o direito de caprichosamente descumprir a prestação que lhe toca, fica descaracterizado como dito, não apenas o consentimento (elemento essencial do negócio jurídico), como também a incerteza do evento futuro (elemento acidental) que é próprio de toda condição.

Na segunda situação, em que o credor se reserva o direito de escolher o

melhor momento para exigir o cumprimento da obrigação, a seriedade da avença não fica verdadeiramente comprometida.

Em tal hipótese, na qual se subsume o caso dos autos, a questão não diz respeito a condicionar o negócio ou sua implementação, à vontade da parte, mas apenas dispôr sobre o momento de cumprimento.

Verifica-se, assim, apenas o estabelecimento de um termo incerto ou indeterminado, para referido cumprimento.

Dos termos da disposição inserida no ajuste, cuja análise é essencial à determinação do seu efetivo conteúdo, é fácil ver que nenhuma dúvida resta sobre a obrigação assumida de transferência da gleba de terras, porém, tão-só do momento para essa transferência.

De tal sorte, não há razão para se dizer de nulidade, pois conforme velha lição de CARVALHO SANTOS: *a condição potestativa só anula o ato quando afeta a própria obrigação e não apenas a duração desta* (Código Civil Brasileiro Interpretado. Vol III. 5 ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1953. p. 35).

Acrescente-se que os devedores, HENRIQUE e MEROPE, poderiam interpelar o credor DÉCIO a qualquer momento para que exercesse a prerrogativa assinalada de pedir a emissão da escritura pública, extinguindo, assim, eventual estado de incerteza ou insegurança que os afligisse.

No caso, o termo/condição inserida na mencionada declaração em nada afetou a própria obrigação. Logo, perfeitamente válida.

ORLANDO GOMES também ressalta que as condições potestativas apenas devem ser consideradas ilícitas quando, sendo suspensivas, privarem de sentido a própria obrigação pactuada, isto é, quando forem capazes de descaracterizar a assunção de uma obrigação pelo devedor, tendo em vista a possibilidade que ele teria de desvencilhar-se do que foi pactuado pela sua simples vontade.

Anote-se:

*As condições meramente potestativas não são, a rigor, condições próprias, porque o efeito jurídico do negócio fica subordinado à vontade arbitrária do interessado. **Se alguém contrai uma obrigação nessas circunstâncias, em verdade não se obriga.** Não é proibida. Somente invalida o negócio a condição [potestaiva] suspensiva, ou a que o sujeita **ao arbítrio do devedor, ou do alienante.** Se resolutiva não o vicia, uma vez que não impede sua formação, nem a produção de efeitos, como por exemplo, na retrovenda. Se o negócio fica subordinado à vontade do devedor, a obrigação persiste, dado que seu cumprimento não depende do devedor, como na promessa de venda ou na opção. Do mesmo modo se depende da vontade do adquirente* (Introdução ao Direito Civil. 13ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999. p.

FRANCISCO AMARAL, da mesma forma, assinala:

*As [condições] puramente potestativas são proibidas em nosso direito (CC, art. 115), se forem suspensivas e **da parte do devedor** [...], pois obrigando-se alguém dessa forma, na verdade não se obriga a nada, e nulo será o ato jurídico por falta de de manifestação de vontade. Note-se que o arbítrio é do devedor, não do credor (Direito Civil. 2 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1998. p. 450 - sem destaque no original).*

NELSON NERY JÚNIOR e ROSA MARIA DE A. NERY, embora sem a mesma ênfase, também dão a entender que apenas as condições potestativas estabelecidas em benefício do devedor poderiam ser consideradas ilícitas, vez que apenas nessas situações desapareceria o vínculo obrigacional entre as partes.

Veja-se:

*É puramente potestativa a condição que faz a eficácia do contrato depender de uma simples e arbitrária declaração de vontade de uma das partes contratantes, seja para produzir (condição suspensiva), seja para conservar (condição resolutiva) os efeitos por elas previstos. [...] Na condição puramente potestativa desaparece qualquer vínculo volitivo entre as partes e, por conseguinte, **desaparece a vinculação de um sujeito a outro** (Código Civil Comentado. 11 ed. São Paulo. Revista dos Tribunais, 2014. p. 500 - sem destaque no original).*

Diz-se isso, porque quando quando a condição potestativa aproveitar ao credor, já estará firmado o liame obrigacional, não se podendo dispensar o devedor da prestação assumida por ele sem ofensa ao princípio da boa-fé objetiva.

Afinal, se devedor concorda em oferecer a prestação se e no momento mais oportuno para o credor, não há motivo para censurar o ajuste entabulado apontando algum tipo de nulidade.

ANDERSON SCHREIBER ressalta, a propósito, que a vedação legal ao estabelecimento das chamadas condições potestativas não advém propriamente de sua ilicitude, mas de sua inutilidade ou inconveniência para a segurança das relações jurídicas.

Confira-se:

A vedação à condição puramente potestativa não assenta na sua ilicitude, mas na sua inutilidade, por revelar a falta de seriedade do negócio jurídico celebrado. De fato, a vedação às condições puramente potestativas não pode ser aplicada sem a devida análise do escopo negocial perseguido pelas partes, ou seja, da função social e econômica que o negócio jurídico desempenha. A sofisticação das relações negociais tem dado ensejo, na realidade atual, a contratos

aleatórios de toda espécie, muitos dos quais têm seus efeitos aparentemente condicionados ao simples arbítrio de um dos contratantes (abertura de linha de crédito, opções de compra e venda de ações, pactos de call option, put option, etc.) . Uma análise mais profunda dessas situações pode revelar que, longe de sujeitar o ato ao mero capricho de um dos contratantes, retirando-lhe a seriedade, tais contratos assentam em um complexo intercâmbio de riscos e oportunidades cuja utilidade para as partes, embora aleatória, revela-se real e consistente (et. al. Código Civil Comentado. Rio de Janeiro Forense, 2019. p. 81).

A jurisprudência desta Corte parece seguir esse mesmo entendimento, afirmando que apenas as condições (puramente) potestativas estabelecidas em proveito do devedor devem ser consideradas defesas.

Anote-se:

CONDIÇÃO POTESTATIVA NÃO É VEDADA EM LEI A CONDIÇÃO SIMPLEMENTE POTESTATIVA. INEXISTE, POIS, PROIBIÇÃO A QUE A EFICÁCIA DO ATO ESTEJA CONDICIONADA A ACONTECIMENTO FUTURO, CUJA REALIZAÇÃO DEPENDA DO DEVEDOR OU POSSA SER POR ELE OBSTADA. DEFESA É A CONDIÇÃO MERAMENTE POTESTATIVA, CORRESPONDENTE A FORMULA "SI VOLAM", QUE ESTA RETIRA A SERIEDADE DO ATO, POR INADMISSIVEL QUE ALGUÉM QUEIRA, SIMULTANEAMENTE, OBRIGAR-SE E RESERVAR-SE O DIREITO DE NÃO SE OBRIGAR. ILICITUDE QUE, ENTRETANTO, SE RECONHECE DA CLAUSULA DE ESTATUTO DE ASSOCIAÇÃO CIVIL, A VEDAR O DIREITO DE VOTO A DETERMINADA CATEGORIA DE ASSOCIADOS, CONDICIONANDO-O A FATO QUE LHES É ABSOLUTAMENTE ESTRANHO. INFRINGENCIA DO DISPOSTO NO ARTIGO 1.394, PRIMEIRA PARTE, DO CODIGO CIVIL. DECISÃO, NESSE PONTO, TOMADA PELO VOTO MEDIO.

(REsp 20.982/MG, Rel. Ministro DIAS TRINDADE, Terceira Turma, DJ 22/3/1993)

CONDIÇÃO. CONDIÇÃO POTESTATIVA PURA. A CONDIÇÃO QUE SUBMÊTE A VONTADE DE UMA DAS PARTES A EFICÁCIA DO NEGOCIO E POTESTATIVA PURA PARA ESSA PARTE, MAS NÃO PARA A OUTRA, QUE SE OBRIGARA E A ELA FICOU VINCULADA. ART. 115, ULTIMA PARTE, DO CC. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

(REsp 20.248/SP, Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, Quarta Turma, DJ 6/10/1997)

Sob outra perspectiva, ainda se poderia afirmar que, no caso concreto, a condição suspensiva estatuída no longínquo ano de 1970 não era puramente potestativa, porque levava em consideração circunstância fática alheia à vontade das partes, a saber, o resultado de uma determinada ação judicial.

Segundo narrado na petição inicial e confirmado pela sentença, uma parcela considerável das terras mencionadas naquela declaração era objeto de ação de usucapião promovida exclusivamente por HENRIQUE e MEROPE, mas com o auxílio material de DÉCIO.

Pode-se afirmar, por isso, que DÉCIO tinha interesse direto no resultado daquela demanda, uma vez que somente após a definição dessa questão petitória estaria definido o verdadeiro alcance da declaração de vontade emitida por seu irmão e sua cunhada, isto é, a real extensão territorial do quinhão que lhe havia sido reconhecido.

Infere-se, assim, que a condição suspensiva em testilha possivelmente tinha por objetivo permitir que DÉCIO escolhesse o momento mais oportuno para pleitear a transferência de suas terras.

HUMBERTO THEODORO JÚNIOR, comentando as lições de ORLANDO GOMES, ressalta a propósito, que não se pode considerar como puramente potestativa a condição que, como na hipótese, sujeita a eficácia do negócio à simples vontade da parte, mas em função de um interesse juridicamente relevante.

Anote-se:

Não é potestativa pura (ilícita) a cláusula que coloca a eficácia da obrigação sujeita à vontade da parte, mas em função de um interesse relevante, como na locação, em que se deixa a critério do locatário prorrogar ou não o contrato, mediante aviso prévio antes do vencimento. Não haverá, in casu, um mero capricho do inquilino, pois é evidente que são os interesses próprios de quem usa o prédio locado que definirão sua manifestação de vontade unilateral. Além disso, o inquilino se sujeitará à contraprestação a que o senhorio de antemão se vinculou aceitando, de início, a possibilidade da prorrogação. O equilíbrio dos interesses continuará a existir, portanto, embora num determinado momento, a sorte do negócio jurídico tenha ficado na exclusiva dependência da vontade de um só dos contratantes (ORLANDO GOMES. Atual. por HUMBERTO THEODORO JÚNIOR. Introdução ao Direito Civil. 13ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999. pp. 392/393)

Possivelmente, o melhor exemplo desse "interesse relevante" a ser levado consideração para descaracterizar um condição que de outra forma poderia ser taxada de puramente potestativa, está presente na chamada "venda a contento", prevista no arts. 509 do CC/02 (correspondente ao art. 1.144 do CC/16), que assim dispõe, *verbis*:

Art. 509. A venda feita a contento do comprador entende-se realizada sob condição suspensiva, ainda que a coisa lhe tenha sido entregue; e não se reputará perfeita, enquanto o adquirente não manifestar seu agrado.

Na "venda a contento" parece mesmo incabível falar em capricho do comprador, porque sua opção em permanecer com o bem ou pedir o desfazimento do negócio se coloca em função de um interesse juridicamente relevante. Trata-se, portanto, de uma condição suspensiva potestativa e, todavia, válida.

Da mesma forma é possível imaginar que, no caso concreto, dadas as peculiaridades fáticas do caso, bem descritas na sentença e no acórdão recorrido, a condição suspensiva estabelecida, muito embora subordinasse a eficácia do ato jurídico à vontade de uma das partes, não era inválida, porque (além de ter sido estabelecida em favor do credor - DÉCIO) fazia isso em atenção a um interesse juridicamente relevante.

Esse interesse, segundo destacado naquelas peças processuais, era o resultado da ação de usucapião intentada exclusivamente por HENRIQUE, pois em função disso é que DÉCIO poderia reivindicar um quinhão maior ou menor de terras.

FLÁVIO TARTUCE, bem destaca que as condições puramente potestativas, tal como ocorre em relação àquelas contrárias à lei, à ordem pública e aos bons costumes igualmente indicadas como defesas pelo art. 122 do CC, evocam conceitos jurídicos abstratos, cláusulas gerais que precisam ser preenchidas pelo julgador caso a caso (Direito Civil. 18 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022. p. 449).

Considerando, portanto as circunstâncias fáticas anteriormente assinaladas (devidamente reconhecidas pelas instâncias de origem) e analisando o ajuste entabulado pelas partes à luz da boa-fé objetiva, não parece razoável, no caso concreto, tomar como nula a condição suspensiva indicada naquela declaração firmada

Em resumo, seja porque a condição suspensiva subordinava a eficácia do negócio a uma manifestação de vontade do credor (e não do devedor), seja, ainda, porque possivelmente fazia isso em função de um interesse juridicamente relevante (o resultado de uma determinada ação judicial), não há motivo para considerá-la inválida.

Afastada, dessa forma, a pecha de nulidade, é de rigor, por força de consequência, reconhecer a aptidão dessa condição suspensiva para obstar a fluência do prazo prescricional, nos termos dos arts. 170, I, do CC/016 e 199, I, do CC/02, *verbis*:

*Art. 170. Não corre igualmente:
I. Pendendo condição suspensiva.*

*Art. 199. Não corre igualmente a prescrição:
I - pendendo condição suspensiva;*

Nessas condições, pelo meu voto, **DOU PROVIMENTO** ao recurso especial para afastar a nulidade da condição suspensiva e determinar o retorno dos autos ao TJSC a fim de que, superada essa questão, prossiga no julgamento dos recursos de apelação como entender de direito.