



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.316.895 - SP (2011/0301020-4)

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
R.P/ACÓRDÃO : MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA
RECORRENTE : VALQUIRIA CRISTINA MIRANDA
ADVOGADO : RODRIGO PEREIRA GONÇALVES E OUTRO(S)
RECORRIDO : FUNDACAO CRIANCA DE SAO BERNARDO DO CAMPO
ADVOGADO : ANDRÉ FEITOSA ALCÂNTARA

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE MANUTENÇÃO DE POSSE. DIREITO DE RETENÇÃO POR ACESSÃO E BENFEITORIAS. CONTRATO DE COMODATO MODAL. CLÁUSULAS CONTRATUAIS. VALIDADE.

1. A teor do artigo 1.219 do Código Civil, o possuidor de boa-fé tem direito de retenção pelo valor das benfeitorias necessárias e úteis e, por semelhança, das acessões, sob pena de enriquecimento ilícito, salvo se houver estipulação em contrário.
2. No caso em apreço, há previsão contratual de que a comodatária abre mão do direito de ressarcimento ou retenção pela acessão e benfeitorias, não tendo as instâncias de cognição plena vislumbrado nenhum vício na vontade apto a afastar as cláusulas contratuais insertas na avença.
3. A atribuição de encargo ao comodatário, consistente na construção de casa de alvenaria, a fim de evitar a "favelização" do local, não desnatura o contrato de comodato modal.
4. Recurso especial não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide, prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Sidnei Beneti, acompanhando a divergência, a Terceira Turma, por maioria, negar provimento ao recurso especial. Vencida a Sra. Ministra Relatora Nancy Andrichi. Votaram com o Sr. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva os Srs. Ministros Sidnei Beneti e Paulo de Tarso Sanseverino. Não participou do julgamento o Sr. Ministro João Otávio de Noronha.

Lavrará o acórdão o Sr. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva.

Brasília (DF), 11 de junho de 2013(Data do Julgamento)

Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.316.895 - SP (2011/0301020-4)

RECORRENTE : VALQUIRIA CRISTINA MIRANDA
ADVOGADO : RODRIGO PEREIRA GONÇALVES E OUTRO(S)
RECORRIDO : FUNDAÇÃO CRIANÇA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO
ADVOGADO : ANDRÉ FEITOSA ALCÂNTARA

Relatora: MINISTRA NANCY ANDRIGHI

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso especial interposto por VALQUIRIA CRISTINA MIRANDA, com fundamento nas alíneas “a”, “b” e “c” do permissivo constitucional.

Ação: de manutenção de posse, ajuizada pela recorrente, em face da FUNDAÇÃO CRIANÇA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO (recorrida) e da PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO BERNARDO DO CAMPO, em virtude da denúncia de contrato de comodato firmado entre a recorrente e a recorrida que tinha por objeto terreno, onde fora consensualmente construída a casa que serve de residência à recorrente e sua família. Esclarece que a ação tem por objetivo possibilitar o exercício do direito de retenção de acessões e benfeitorias até o recebimento de indenização.

Sentença (e-STJ fl. 270/273): julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que a doação de área pública, embora habitada pela recorrente, fora realizada em conformidade com os requisitos legais, portanto licitamente. Ademais, entendeu-se que a posse de bem por força de contrato de comodato não dá direito ao recebimento de indenização decorrente de benfeitorias ou acessões.

Acórdão (e-STJ fl. 355/361): negou provimento à apelação, nos termos da seguinte ementa:

POSSESSÓRIA – Indenização por acessão – Comodato – Dever de indenizar – Artigo 1.255 do Código Civil – Inexistência de direito de retenção – Recurso improvido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O TJ/SP, ao julgar o recurso de apelação, afastou o direito de indenização pelas acessões, bem como o direito à retenção, ao fundamento de que fora expressamente contratada a renúncia a esses direitos no bojo do contrato de comodato. Ademais, reputou-se razoável a renúncia, visto que a recorrente utilizou do imóvel comodado por longo lapso temporal.

Recurso Especial (e-STJ fl. 365/378): alega a violação dos arts. 96, 97, 1.219, 1.253, 1.255 e 1.256 do CC/02 e 628 do CPC, bem como dissídio jurisprudencial. Assevera que o imóvel dado em comodato foi construído pela comodatária por imposição de cláusula contratual, o que contraria o instituto do comodato, legalmente desenhado para ser gratuito. Sustenta que a necessidade de indenização da acessão (construção da casa) decorre da vedação de enriquecimento ilícito por aplicação analógica do regramento relativo às benfeitorias.

Prévio juízo de admissibilidade (e-STJ fl. 401/403): o TJ/SP negou seguimento ao recurso especial, dando azo à interposição do AResp 131.230/SP, provido para determinar sua reautuação como recurso especial.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.316.895 - SP (2011/0301020-4)

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
RECORRENTE : VALQUIRIA CRISTINA MIRANDA
ADVOGADO : RODRIGO PEREIRA GONÇALVES E OUTRO(S)
RECORRIDO : FUNDAÇÃO CRIANÇA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO
ADVOGADO : ANDRÉ FEITOSA ALCÂNTARA
Relatora: A EXMA. SRA. MINISTRA NANCY ANDRIGHI

VOTO

Cinge-se a controvérsia a estabelecer se é aplicável às acessões o mesmo regramento previsto para as benfeitorias úteis e necessárias realizadas pelo possuidor de boa-fé, nos termos do art. 1.219 do CC/02, às relações decorrentes de contratos de comodato.

I – Ausência de indicação do ato de governo local.

A agravante interpõe recurso especial com base na alínea "b" do permissivo constitucional. Não indica, todavia, qual foi o ato de governo local declarado válido em face de lei federal pelo acórdão recorrido.

Desse modo, impõe-se o não conhecimento do recurso neste ponto.

II – Da divergência jurisprudencial.

Tampouco deve ser conhecido o recurso especial interposto em relação à alínea “c” do art. 105 da CF/88, porquanto a recorrente não trouxe ao debate acórdãos que demonstrem a alegada divergência jurisprudencial. Assim, a análise da existência de dissídio é inviável.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

III – Dos contornos fáticos.

É incontroversa nos autos a contratação entre os litigantes de comodato de uma pequena área da propriedade do recorrido. Convencionou-se que a área comodada seria utilizada pela recorrente e sua família, para fins de moradia, pelo prazo inicial de 10 anos. Estipulou-se ainda a obrigação da comodatária de construção, às suas expensas, de uma casa de alvenaria de 70,00 m² (setenta metros quadrados), que lhe serviria de residência.

Este contrato foi prorrogado por mais dois anos, extinguindo-se pelo decurso do prazo em novembro de 2009.

O acórdão recorrido afastou o direito à indenização pela acessão e, por consequência, a pretensão de retenção do imóvel. Fundamentou sua conclusão na existência de cláusula contratual pela qual a comodatária aceitou a obrigação de construção, bem como renunciou a eventual direito à indenização. Outrossim, consignou o acórdão que a utilização gratuita do imóvel pelo longo prazo do comodato afastaria qualquer argumento de enriquecimento ilícito.

IV - Comodato modal: limites e consequências.

Nos termos do art. 579 do CC/02, o comodato é espécie contratual tipicamente regulada pela legislação civil brasileira, caracterizado essencialmente pela gratuidade, infungibilidade do objeto e aperfeiçoamento pela tradição.

Apesar de se tratar de modalidade de empréstimo gratuito e, portanto, de contrato benéfico e desinteressado, doutrina e jurisprudência admitem a possibilidade de contratação do comodato modal, ou seja, com encargo. Assim, a atribuição de deveres jurídicos específicos ao comodatário não desnatura o contrato típico de comodato, desde que a obrigação não configure contraprestação ao comodante pelo uso do bem comodado. Isso porque, enquanto espécie de contrato unilateral, não há qualquer relação de sinalagma –



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

nem deve haver – entre o encargo e o uso da coisa comodada, situação que desbordaria o desenho essencial do instituto.

Nessa toada, esclarece Pontes de Miranda: “*O comodato, qualquer que tenha sido o motivo de comodar o bem, é, juridicamente, em benefício do comodatário[...]*” (Tratado de direito privado: parte especial. Tomo XLVI. Editor Borsoi : Rio de Janeiro, 197. p. 139), concluindo: “*Quando o interesse do comodante vem à frente, evidentemente há ou locação de serviço ou de obra, ou mandato, ou, em geral, procura.*” (op. cit. p. 138).

Assim, a discussão jurídica trazida impõe, primeiramente, o enfretamento da natureza jurídica da condição estabelecida no contrato de comodato, segundo a qual se impôs a construção da casa que, a par de servir de moradia à recorrente ao longo da vigência contratual, incorporou o patrimônio da comodante.

Sobreleva notar que a obrigação instituída a título de encargo se refere ao instituto jurídico denominado acessão. Assim, tem-se a aquisição originária, pelo comodante, da propriedade relativa à construção erigida pelo possuidor do terreno, *in casu*, a comodatária. Portanto, ao fim, do contrato de comodato *sub judice*, o comodante, que cedeu terra nua, adquiriu a propriedade da edificação acedente.

A princípio pode parecer razoável que o comodante tenha um acréscimo patrimonial após o largo lapso temporal em que perdurou o empréstimo do imóvel posto à disposição de outrem. Entretanto, essa razoabilidade se esvai na medida em que o contrato de fundo tem em sua essência a gratuidade, o desinteresse e a solidariedade. Assim, diante da imposição de acessão como encargo em contrato de comodato, duas soluções, em tese, se afiguram possíveis: *i)* a abusividade do encargo pela desproporcionalidade em vista da finalidade do contrato celebrado, com exclusão da cláusula abusiva; ou *ii)* a descaracterização



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do contrato típico e seu aproveitamento integral enquanto contrato atípico.

Para se concluir por uma ou outra solução, necessário se faz perquirir qual a real vontade dos contratantes ao celebrar o contrato, em conformidade com os arts. 112 e 113 do CC/02. Dessarte, ao se verificar, *in concreto*, que a vontade expressada consistia na celebração de um contrato benéfico, o contrato e suas cláusulas deverão atender a essas finalidades. De outro lado, se constatado o interesse na celebração de um contrato comutativo, então, as cláusulas contratadas relativas ao encargo da construção e da renúncia a eventual indenização, poderão ser reputadas proporcionais em cotejo com o benefício efetivamente auferido.

V – Dos direitos a indenização e retenção. Possibilidade de renúncia prévia e expressa.

O regramento civil das acessões tem por fundamento a existência de um conflito de interesses dominicais, decorrente da quebra do princípio da exclusividade dominial. Assim, se optou uma solução legislativa alternativa ao condomínio entre os proprietários das coisas que se uniram para formar a acessão, identificando-se, de forma objetiva, a propriedade preponderante.

Por implicar em aquisição de coisa nova e supressão da propriedade da coisa acedente, o Código Civil (art. 1.255) estabelece o direito à indenização devida pelo proprietário preponderante. Por óbvio, esse direito pressupõe o reconhecimento da boa-fé daquele que edificou em propriedade alheia.

Conquanto silente o Código Civil quanto ao direito à retenção, sua expressa previsão no âmbito do regramento conferido às benfeitorias deve ser aplicado analogicamente. Não se trata aqui de confusão dos institutos: enquanto as benfeitorias são coisas acessórias, cuja propriedade é solucionada pelo princípio da gravitação jurídica; as acessões disciplinam a propriedade sobre



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

coisas novas. Desse modo, ontologicamente, as acessões encontram-se em nível hierárquico superior às benfeitorias.

Portanto, se às benfeitorias o legislador atribuiu, para além do direito à indenização, o direito à retenção, não há substrato jurídico que fundamente seu afastamento para as acessões. Esse entendimento, inclusive, vem sendo endossado pela doutrina pátria majoritária, a exemplo do enunciado 81 aprovado na I Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do CJF, nos seguintes termos: *“O direito de retenção previsto no art. 1.219 do CC, decorrente da realização de benfeitorias necessárias e úteis, também se aplica às acessões (construções e plantações) nas mesmas circunstâncias.”*

Reconhecido, a princípio, o direito à indenização e à retenção das acessões, impende verificar a possibilidade e a validade da inclusão de cláusula expressa pela qual se renuncie esses direitos previamente, a exemplo do entendimento jurisprudencial firmado em torno do art. 35 da Lei nº 8.245/91. Aqui, deve-se iniciar a análise enfatizando a relação equilibrada entre prestação e contraprestação que permeia o vínculo contratual da locação e demais contratos bilaterais. Nesse diapasão, pode-se compreender que eventual renúncia ao direito de indenização por benfeitorias ou acessões é livremente pactuado refletindo-se nos valores de prestação e contraprestação, razão pela qual não há fundamento fático ou jurídico que justifique, *a priori*, a intervenção estatal na autonomia privada dos contratantes.

Todavia, em contratos unilaterais, como o de comodato, a negociação de cláusulas é sensivelmente mais limitada, de modo geral, ou as aceita ou as recusa. Nessas hipóteses, há de se distinguir se o direito renunciado se relaciona ou não a um encargo contratual.

Não se tratando a obra realizada de um encargo propriamente dito, mas de liberalidade do próprio possuidor do bem – ainda que haja boa-fé do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

possuidor, concordância do proprietário do bem e o contrato seja unilateral – a autonomia da vontade dos contratantes deve ser observada. Isso porque, nessas hipóteses, há uma notória prevalência do interesse do possuidor, que optou pela construção com vistas no seu benefício pessoal.

De outro lado, tratando-se de um encargo contratual, a análise se desdobra na verificação da razoabilidade desse encargo. Desse modo, constatada sua razoabilidade, válida será, por consequência, a renúncia expressa. Em contrapartida, constatada a desproporcionalidade do encargo, a renúncia à indenização deverá ser afastada.

A exigência de acessão, enquanto encargo essencialmente desproporcional para o contrato típico de comodato, impõe, por consequência, o afastamento da cláusula de renúncia ao direito de indenização e retenção. Não fosse assim, chegaríamos ao resultado contraditório de declararmos a abusividade do encargo, mas ratificarmos a obtenção da propriedade sem qualquer contrapartida, já que a utilização do bem não é suficiente para amparar a aquisição da propriedade.

Em síntese: a renúncia ao direito de indenização por acessões será válida quando se tratar de contrato bilateral, mesmo que atípico, ou quando decorrer de fatos geradores razoáveis em se tratando de contratos unilaterais.

VI – Aplicação do direito à espécie.

O presente processo teve por objeto a discussão da validade de cláusula contratual, expressa em contrato denominado pelas partes contratantes de comodato, pela qual se convencionou a título de encargo a construção de uma casa de alvenaria de 70,00 m² (setenta metros quadrados), bem como renunciou a comodatária ao direito à indenização pelo cumprimento do encargo.

Ao longo de todo o processo, as partes reiteraram a natureza típica



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do contrato firmado. Noutro giro, a intenção em celebrar contrato de comodato foi ratificado tanto pela comodatária como pelo comodante, e endossada pelo juízo de primeiro grau e pelo Tribunal origem. Desse modo, não há discussão acerca da tipicidade do contrato, firmando-se a primeira premissa a ser adotada para solução da controvérsia.

Assim, diante da conclusão pela desproporcionalidade do encargo exigido (acessão) no âmbito do contrato típico do comodato, ante sua essência gratuita e benéfica, tem-se por abusiva a cláusula que exigiu da comodatária a construção da referida casa.

Outrossim, tomando-se por base a existência de cláusula contratual, pela qual a comodante – mais do que anuiu – exigiu da comodatária a realização da acessão enquanto encargo, sobressai a manifesta boa-fé da comodatária na construção da casa. Dessume-se daí o preenchimento do segundo requisito para aplicação dos arts. 1.255 e 1.219 do CC/02 à hipótese dos autos, de modo a se observar o direito à indenização e, por consequência, à retenção do bem.

Por fim, reconhecidas a boa-fé da comodatária na construção da casa e a abusividade do encargo previsto, a cláusula de renúncia deve ser afastada, sob pena de esvaziamento do provimento jurisdicional.

VII – Do quantum indenizatório.

Uma vez reconhecido o direito à indenização pela acessão construída pela comodatária, impende determinar o *quantum* devido.

Pretende a recorrente a obtenção do valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) a título de indenização. De outro lado, a comodante impugna o valor pretendido ao argumento de que não há demonstração de parâmetros que demonstrem o valor da construção.

A indenização pelas acessões não se confunde com o reembolso dos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

custos ou com o montante que seria necessário para sua construção ao tempo da restituição do bem comodado. Essa indenização legalmente prevista decorre da proibição do enriquecimento sem causa albergado pelo nosso sistema jurídico. Portanto, o que se indeniza não é o gasto ou custo, atual ou efetivo, da acessão, porém o acréscimo patrimonial decorrente de sua incorporação ao patrimônio do proprietário dominante, ou seja, da recorrida.

Desse modo, tendo em vista a inexistência de elementos no processo que permitam no momento processual auferir o valor atual do acréscimo patrimonial o valor indenizatório deverá ser objeto de oportuna liquidação por arbitramento. Ressalte que a ausência de elementos no processo decorreu, em especial, do julgamento antecipado da lide pelas vias ordinárias.

Forte nessas razões, CONHEÇO PARCIALMENTE do recurso especial e, nesta extensão, DOU-LHE PROVIMENTO, para reconhecer o direito à indenização e à retenção até que a indenização seja efetivamente paga, bem como determinar que o valor indenizatório seja liquidado por arbitramento, nos termos do art. 475-C, I, do CPC.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA TURMA

Número Registro: 2011/0301020-4

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.316.895 / SP

Números Origem: 33613620108260564 5640120100033619 682010 990103170229

PAUTA: 26/02/2013

JULGADO: 26/02/2013

Relatora

Exma. Sra. Ministra **NANCY ANDRIGHI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO

Subprocurador-Geral da República

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

Secretária

Bela. MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : VALQUIRIA CRISTINA MIRANDA

ADVOGADO : RODRIGO PEREIRA GONÇALVES E OUTRO(S)

RECORRIDO : FUNDACAO CRIANCA DE SAO BERNARDO DO CAMPO

ADVOGADO : ANDRÉ FEITOSA ALCÂNTARA

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Obrigações - Espécies de Contratos - Comodato

CERTIDÃO

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

Após o voto da Sra. Ministra Relatora, conhecendo parcialmente do recurso especial e nesta parte dando-lhe provimento, pediu vista, antecipadamente, o Sr. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva. Aguardam os Srs. Ministros Sidnei Beneti e Paulo de Tarso Sanseverino.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.316.895 - SP (2011/0301020-4)

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
RECORRENTE : VALQUIRIA CRISTINA MIRANDA
ADVOGADO : RODRIGO PEREIRA GONÇALVES E OUTRO(S)
RECORRIDO : FUNDAÇÃO CRIANÇA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO
ADVOGADO : ANDRÉ FEITOSA ALCÂNTARA

VOTO-VISTA

O EXMO. SR. MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA: Pedi vista dos autos para melhor exame da controvérsia posta em debate.

Trata-se de recurso especial interposto por VALQUIRIA CRISTINA MIRANDA, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a", "b" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Noticiam os autos que a ora recorrente propôs ação de manutenção de posse contra o Município de São Bernardo do Campo e a FUNDAÇÃO CRIANÇA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO, objetivando o exercício do direito de retenção das acessões e benfeitorias realizadas no imóvel objeto de contrato de comodato (e-STJ fls. 4-18).

O juízo de primeiro grau julgou improcedentes os pedidos (e-STJ fls. 280-284).

Irresignada, a autora interpôs recurso de apelação (e-STJ fls. 287-304), não provido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo em aresto assim ementado:

"POSSESSÓRIA - Indenização por acessão - Comodato - Dever de indenizar - Artigo 1.255 do Código Civil - Inexistência de direito de retenção - Recurso improvido" (e-STJ fl. 355).

Nas razões recursais (e-STJ fls. 365-378), a recorrente aponta, além de dissídio jurisprudencial, violação dos seguintes dispositivos com as seguintes teses:

(i) artigo 584 do Código Civil - a norma que impede o comodatário de recobrar do comodante as despesas feitas com o uso e gozo da coisa emprestada não engloba o que foi construído no imóvel;

(ii) artigos 1º, inciso III, 3º, inciso III, 5º, *caput*, 193 e 227 da Constituição Federal e artigo 51, inciso IV, § 1º, inciso III, do Código de Defesa do Consumidor - *"Com supedâneo nos princípios da boa-fé e do equilíbrio, levando-se em consideração a vulnerabilidade das pessoas envolvidas - no contrato de comodato em comento, decorre a necessidade da aplicação concreta do princípio constitucional da isonomia (artigo 5º, caput, da CF/88), garantindo o direito de modificação e/ou nulidade das cláusulas contratuais que estabeleçam prestações*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

desproporcionais, bem como o direito à revisão das cláusulas, em função de fatos supervenientes que as tornem excessivamente onerosas", e

(iii) artigos 628 do Código de Processo Civil e 96, 1.219, 1.248, inciso V, 1.253, 1.255, 1.256 e 1.257 do Código Civil - o direito de retenção previsto de modo expreso para as benfeitorias úteis e necessárias na posse de boa-fé aplica-se também às construções e plantações.

Com as contrarrazões (e-STJ fls. 392-398), e não admitido o recurso na origem (e-STJ fls. 401-403), foi provido o agravo para melhor exame do recurso especial (e-STJ fl. 438).

Levado o feito a julgamento pela egrégia Terceira Turma, em 26/2/2013, após a prolação do voto da ilustre relatora, Ministra Nancy Andrighi, conhecendo parcialmente do recurso e, nessa parte, conferindo-lhe provimento, pedi vista antecipada dos autos e ora apresento meu voto.

É o relatório.

De início, inviável o conhecimento do especial no tocante à alínea "b" do permissivo constitucional, porquanto ausente indicação do ato de governo local contestado em face de lei federal julgado válido pelo acórdão recorrido.

A deficiência na fundamentação do recurso atrai à hipótese a incidência da Súmula nº 284 do Supremo Tribunal Federal: *"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia"*.

A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. DIREITO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA. ATO. GOVERNO LOCAL. AUSÊNCIA. DEMONSTRAÇÃO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. IMPENHORABILIDADE. BEM DE FAMÍLIA. PRECEDENTES.

1. Configura-se deficiente a fundamentação do apelo nobre, atraindo a incidência da Súmula 284/STF, se o recorrente não indica qual o ato de governo local contestado em face de lei federal teria sido julgado válido pelo Tribunal de origem, de modo a viabilizar o inconformismo pela alínea 'b' do permissivo constitucional.

(...)

5. Recurso conhecido em parte e, na extensão, provido".

(REsp 715.259/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 09/09/2010 - grifou-se)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS. IMPOSTO DE RENDA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. LEIS 8.981/95 E 9.065/95. LIMITAÇÃO DE 30%. LEGALIDADE.

1. Não se conhece do recurso especial na parte em que a sua interposição



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

encontra-se fundada na alínea b do inciso III do art. 105 da Constituição Federal quando o recorrente não indica ato de governo local contestado em face de lei federal.

(...)

4. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido*".

(REsp 686.162/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2007, DJ 20/09/2007 - grifou-se)

Outrossim, incabível a análise da suposta ofensa aos artigos 1º, inciso III, 3º, inciso III, 5º, *caput*, 193 e 227 da Constituição Federal.

Como é cediço, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, a análise da interpretação da legislação federal, motivo pelo qual se revela inviável invocar nesta seara a violação de dispositivos constitucionais, porquanto matéria afeta à competência do Supremo Tribunal Federal (art. 102, III, da Carta Magna).

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. ANÁLISE DE OFENSA A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 165, 458, II, E 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. SUCUMBÊNCIA. GRAUS DE DISTRIBUIÇÃO. AFERIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ.

1. *Refoge à competência deste Superior Tribunal de Justiça, a quem a Carta Política confia a tarefa de unificação do direito federal, apreciar violação a dispositivo constitucional.*

(...)

5. *AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO*".

(AgRg no Ag 1.164.854/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/06/2011, DJe 27/06/2011 - grifou-se)

No tocante ao conteúdo normativo do artigo 51, inciso IV, § 1º, inciso III, do Código de Defesa do Consumidor, verifica-se que a matéria versada no dispositivo apontado como violado não foi objeto de debate pelas instâncias ordinárias, sequer de modo implícito, e não foram opostos embargos declaratórios com a finalidade de sanar omissão porventura existente.

Por esse motivo, ausente o requisito do prequestionamento, incide o disposto na Súmula nº 282/STF: *"É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada"*.

Confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282 E 356/STF. DANO MORAL. COMPENSAÇÃO DE CHEQUES EXTRAVIADOS. CADASTRO RESTRITO DE CRÉDITO. QUANTUM INDENIZATÓRIO FIXADO COM RAZOABILIDADE.

1.- O prequestionamento, entendido como a necessidade de o tema objeto do recurso haver sido examinado pela decisão atacada, constitui exigência inafastável da própria previsão constitucional, ao tratar do recurso especial, impondo-se como um dos principais requisitos ao seu conhecimento. Não examinada a matéria objeto do especial pela instância a quo, incidem os enunciados 282 e 356 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

(...)

4.- Agravo Regimental improvido".

(AgRg no AREsp 151.897/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 28/05/2012 - grifou-se)

Registre-se, ainda, que o dissídio pretoriano não restou caracterizado na forma exigida pelos artigos 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil e 255, §§ 1º e 2º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, o que inviabiliza o conhecimento do recurso especial pela alínea "c" do permissivo constitucional.

Quanto ao mais, cinge-se a controvérsia a perquirir se o comodatário tem direito de retenção pelo valor das acessões e benfeitorias realizadas no imóvel por força de contrato de comodato com encargo firmado com cláusula expressa de renúncia ao direito de ressarcimento ou retenção.

A análise do tema passa pela exegese do artigo 584 do Código Civil que ostenta a seguinte redação:

"Art. 584. O comodatário não poderá jamais recobrar do comodante as despesas feitas com o uso e gozo da coisa emprestada".

Na interpretação do referido dispositivo já se manifestou esta Corte no sentido de que as despesas ordinárias feitas com o uso e gozo da coisa emprestada não são passíveis de ressarcimento.

Por outro lado, as despesas extraordinárias, consideradas urgentes e necessárias, são indenizáveis.

Nesse sentido:

"CIVIL E PROCESSO CIVIL. CONTRATO DE COMODATO. REFORMA DE IMÓVEL RESIDENCIAL PELO COMODATÁRIO. MAIS VALIA. ART. 1256 DO CÓDIGO CIVIL. NECESSIDADE DE REEXAME PROBATÓRIO. ACÓRDÃO ESTADUAL QUE CONCLUI PELO PROPÓSITO DE USO E GOZO CONJUNTO DE MARIDO E MULHER. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DE PREMISSA FÁTICA ESTABELECIDAS NAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

I - As despesas feitas pelo comodatário, com a fruição da coisa emprestada, nos termos do art. 1254 do Código Civil, são as ordinárias, para sua conservação normal e manutenção regular. Despesas outras realizadas sem consentimento do comodante, ainda que impliquem na mais valia do bem, só são indenizáveis se urgentes e necessárias, quando se classificam como extraordinárias.

II - Não se aprecia em recurso especial, o cotejo probatório realizado no primeiro e segundo grau de jurisdição, sendo inalterável a conclusão de que as melhorias procedidas no imóvel não foram extraordinárias, mas com o propósito de usufruto, além de destacadas particularidades como ausência de pagamento de cotas condominiais e impostos pelo comodatário".

(REsp 249.925/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/11/2000, DJ 12/02/2001 - grifou-se)

O caso dos autos, contudo, controverte o ressarcimento de acessão, consistente em casa de alvenaria de 70,00 m² (setenta metros quadrados), construída por imposição de cláusula contratual, assim expressa:

"(...)

(...) Neste terreno construir-se-à em alvenaria por conta exclusiva da COMODATÁRIA, uma casa que não ultrapasse a 70,00 m2 (setenta metros quadrados).

O barraco que atualmente ocupa, dentro do prazo estabelecido para construir a casa em alvenaria, deverá, ser demolido, concomitantemente à mudança" (e-STJ fl. 29).

Nesse contexto, surge o debate acerca da aplicação do art. 1.219 do Código Civil, segundo o qual o possuidor de boa-fé, nesse caso o comodatário, teria direito à indenização pelas benfeitorias e, por semelhança, pelas acessões, sob pena de enriquecimento ilícito.

Eis a redação do mencionado dispositivo legal:

"Art. 1.219. O possuidor de boa-fé tem direito à indenização das benfeitorias necessárias e úteis, bem como, quanto às voluptuárias, se não lhe forem pagas, a levá-las, quando o puder sem detrimento da coisa, e poderá exercer o direito de retenção pelo valor das benfeitorias necessárias e úteis".

Admitida a sua incidência, tenho, contudo, que essa regra legal pode ser perfeitamente excepcionada por convenção das partes, como se deu no caso dos autos.

Nesse sentido, é a doutrina de Washington de Barros Monteiro:

"(...)

Ao comodatário competem os encargos da conservação; por conta dele correm, portanto, os ônus decorrentes da guarda e manutenção da coisa. O art. 584 do Código Civil de 2002 é expresso: o comodatário não poderá jamais



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

recobrar do comodante as despesas feitas com o uso e o gozo da coisa emprestada.

Nessas condições, se o contrato diz respeito a um automóvel, claro é que ao comodatário incumbirão todos os gastos com a sua conservação; se se refere a um semovente, caber-lhe-ão os dispêndios com tratamento e alimentação. Nem se compreenderia que a lei fosse carregar ao comodante despesas feitas com a conservação da coisa emprestada.

Mas é óbvio que o legislador só se refere aos gastos ordinários; no tocante aos extraordinários, o comodante deve ser previamente avisado e só efetuados depois de obtida a indispensável autorização.

Mais delicada é a questão relativa às benfeitorias. Se o comodatário, à vista do comodante, e, pois, com o tácito consentimento deste, benfeitoriza a coisa dada em comodato, deve ser oportunamente ressarcido.

Imagine-se, por exemplo, que o primeiro faz construções ou plantações no imóvel emprestado, sem protesto ou impugnação do segundo. Indubitável que, findo o contrato deva ser ressarcido.

Ele é, realmente, possuidor de boa-fé; assistem-lhe, de tal arte, todos os direitos outorgados pelo art. 1.219 do Código Civil de 2002, inclusive o jus retentionis, salvo se houver estipulação em contrário". (Curso de Direito Civil. 37. ed. v. 5, 2ª parte. São Paulo: Saraiva, 2010, pág. 234 - grifou-se)

Com efeito, no caso em apreço, há previsão contratual em que a comodatária abre mão do direito de ressarcimento ou retenção pela acessão e benfeitorias, não tendo as instâncias de cognição plena, ademais, vislumbrado nenhum vício na vontade a afastar as cláusulas contratuais insertas na avença em questão, assim redigida:

"(...)

CLAUSULA 3ª - A COMODATÁRIA obriga-se a devolver, no término do contrato, o imóvel e as benfeitorias inteiramente livre e desocupado de pessoas e bens.

(...)

CLAUSULA 6ª - Obriga-se a COMODATÁRIA a zelar pelo imóvel e pelas benfeitorias que ora é dado em COMODATO como se fora de sua propriedade, sendo certo que as benfeitorias nele realizadas deverão passar a fazer parte integrante do mesmo, sem direito a ressarcimento ou retenção, tudo nos termos dos artigos 1.248 e seguintes do Código Civil Brasileiro" (e-STJ fl. 30).

Tampouco desnatura o contrato de comodato a atribuição do mencionado encargo ao comodatário.

É certo que a gratuidade é elemento essencial do contrato de comodato, caracterizado *"por ser cessão sem contraprestação, onerando um dos contraentes, proporcionando ao outro uma vantagem"*. (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro. v. 3. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, pág. 351)

Não se pode negar, contudo, a existência de comodatos modais, como já advertia



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Pontes de Miranda:

"(...)

(...) Negar-se a existência de comodatos modais é absurdo (cp. Franco Carresi, Il Comodato, il Mutuo, 44). Se o que o comodatário tem de prestar é ínfimo, ou se, não sendo ínfimo, é insuficiente para que se pense em corresponsabilidade, há comodato". (Tratado de Direito Privado, tomo 46, Campinas: Bookseller, 2006, pág. 213)

O traço distintivo apontado pela doutrina apto a transmutar o contrato de comodato modal em outra figura contratual típica, como a locação, ou em algum contrato inominado, é a existência de remuneração/contraprestação, de modo que o motivo que ensejou a realização do contrato deixa de ser a benevolência para acarretar alguma vantagem compatível com o objeto contratado para o comodante.

A corroborar tal afirmação:

"(...)

(...) O comodato é contrato gratuito. Não há vantagem, do lado do comodante, que permita pensar-se em onerosidade. Se o contrato se fez oneroso, deixou de ser de comodato. Aí, a história e a letra da lei não permitem discordâncias teóricas. O interesse do comodante em comodar, esse, se existe e é forte, apenas se há de ter como motivo (...). Se o que seria motivo se fez causa, então o contrato não é de comodato. É, por exemplo, locação (...)." (PONTES DE MIRANDA, op. cit., pág. 183)

"(...)

A gratuidade é elemento essencial ao contrato de comodato. Aliás, como se frisou anteriormente, a diferença entre esse contrato e a locação está precisamente no caráter gracioso do primeiro, em contraste com o pagamento de aluguel, imprescindível à caracterização da segunda. Comodato é cessão sem contraprestação, um favor prestado pelo comodante ao comodatário; locação é cessão onerosa, porque à fruição da coisa locada corresponde o pagamento da renda. A existência de comodato não exclui, todavia, a obrigação assumida pelo comodatário de solver impostos e taxas que acaso recaiam sobre a coisa dada em comodato. Se o objeto deste é certo apartamento, por exemplo, num edifício em condomínio, podem ficar a cargo do comodatário as despesas de administração (seguro, zelador, guarda-noturno, energia elétrica, água, calefação, etc.), sem que isso desnature a índole graciosa do contrato. Igualmente, não o desvirtuará a oferta periódica, sucessiva, de donativos por parte do comodatário ao comodante, em sendo esta instituição de caridade. Não existirá comodato, porém, mas contrato inominado, desde que se estabeleça qualquer compensação, por exemplo, se o comodante cede casa para instalação de colégio, que se obriga a educar gratuitamente todas as crianças da família do primeiro; (...)." (MONTEIRO, Washington de Barros, op. cit., págs. 228-229)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Arnaldo Marmitt, em estudo especificamente dedicado ao tema, alerta que os encargos no comodato modal podem *"atingir pesos elevados, sem contudo perderem o caráter de gratuidade"*:

"(...)

Semelhantes obrigações não configuram contraprestação, não afastam o animus commodandi, nem apagam a gratuidade. Apenas delimitam o favorecimento, embora a intenção de renda ou lucro não integre o pacto. No máximo figuram como elementos acidentais, sem representarem equivalência de prestações. Daí escrever RUGGIERO que, 'se é verdade que o contrato dá vantagens apenas para uma das partes, não se exclui que excepcionalmente ele se faça para vantagem comum ou mesmo para vantagem exclusiva do comodante' (Instituições de Direito Civil - III/340). E esse proveito exclusivo do comodante não desfigura o instituto, que continua sendo benéfico, gratuito e desinteressado, tendo como causa a liberalidade. O traço mais saliente da relação contratual repousa exatamente no espírito de liberalidade e no intuito de beneficiar, de favorecer, que são a causa do próprio ato. É negócio jurídico de causa não lucrativa" (Comodato. 3. ed. Rio de Janeiro: Aide, 2002, págs. 87-88 - grifou-se).

Na tarefa de visualizar a real qualificação do contrato, deve se ter, portanto, especial atenção ao intento do comodante, segundo recomenda a doutrina especializada:

"(...)

No comodato modal a intenção do outorgante assume grande importância. Porquanto essência do contrato, ela não visa lucro, renda, compensação ou valor correspectivo. A intenção é simplesmente restringir o favorecimento, sem destruir o fator gratuidade. O animus, como elemento volitivo e intelectual, merece especial valorização, que mais humanize a manifestação de vontade. Aliás, a vontade livre e a boa fé constituem o binômio de maior relevância nos negócios jurídicos em geral.

(...)

Se a vontade das partes é instituir o comodato modal através de sua avença, essa intenção deve prevalecer, vez que perfeitamente possível o empréstimo de uso e de encargo imposto ao comodatário, pelo comodato modal. A teoria da vontade prepondera em nosso direito positivo. Sua presença sobressai em grau máximo no estatuto civil: nas declarações de vontade atender-se-á mais à sua intenção do que ao sentido literal da linguagem. Importa sempre extrair a verdadeira intenção, a vontade real, aquilo que o contratante quis dizer ao efetuar o contrato". (MARMITT, Arnaldo, ob. cit., págs. 101-102 - grifou-se)

Além disso, conforme explanado em sede doutrinária pelo eminente Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, *"O nomen juris do contrato não é o ponto mais importante para a identificação do modelo contratual, mas o exame do seu conteúdo, das obrigações dos*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

contratantes". (Contratos Nominados II. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, pág. 280)

Partindo para a análise do caso concreto, forçosa a conclusão de que a construção da casa de alvenaria em tela não foi imposta pelo comodante com intuito de remuneração/contraprestação, mas, sim, *"com evidente propósito de evitar a favelização do lugar"* (e-STJ fl. 35) - como também concluiu o Tribunal de origem - porquanto no local estava sendo preparada a implantação de projeto social voltado a crianças e adolescentes.

Tanto que, concomitantemente, exigiu-se a derrubada do barraco que anteriormente ocupava o local.

Ademais, ao que se depreende da análise dos autos, a entidade fundacional responsável pela implantação do projeto social sempre teve como objetivo utilizar *"a área e não as benfeitorias/acessões cuja retenção pretende a Autora"*, afirmando que *"serão as mesmas demolidas"* (e-STJ fls. 84-85) porque incompatíveis com a implantação do projeto.

Nesse contexto, tudo leva a crer que o contrato de comodato foi firmado para contribuir, ainda que provisoriamente, com a concretização do direito social de moradia, em extensão à tolerância na ocupação do bem público pelo Município, antes da afetação do bem à fundação, mas somente até a ultimização do projeto social "Cidade da Criança".

Pelos mesmos motivos, não identifico na obrigação assumida - de construção da casa de alvenaria - nenhuma falta de razoabilidade ou desproporcionalidade que justifique a intervenção do Poder Judiciário na declaração de abusividade das cláusulas contratuais, colhendo-se da doutrina, ao contrário, hipóteses bastante semelhantes à dos autos mencionadas como exemplos clássicos de comodato com encargo:

"(...)

Exemplos de comodato com encargo temos no empréstimo de uma área de terras de cultura, com a obrigação do comodatário de nela construir uma estrebaria, ou uma casa para o caseiro, dentro de certo prazo; na hipótese da lei que institui doação de terras a colonos, com o dever de cultivarem a fração efetiva e ininterruptamente durante dez anos, pena de o benefício não se ultimar e o bem reverter ao patrimônio público". (MARMITT, Arnaldo, op. cit., pág. 91 - grifou-se)

Por todo o acima explanado, tenho que não está a merecer nenhum reparo o acórdão recorrido, que manteve a sentença de primeiro grau, de modo que deve ser desprovido o recurso especial.

Ante o exposto, com a devida vênia, nego provimento ao recurso especial.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA TURMA

Número Registro: 2011/0301020-4 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.316.895 / SP**

Números Origem: 33613620108260564 5640120100033619 682010 990103170229

PAUTA: 02/05/2013

JULGADO: 02/05/2013

Relatora

Exma. Sra. Ministra **NANCY ANDRIGHI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSÉ BONIFÁCIO BORGES DE ANDRADA

Secretária

Bela. MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : VALQUIRIA CRISTINA MIRANDA
ADVOGADO : RODRIGO PEREIRA GONÇALVES E OUTRO(S)
RECORRIDO : FUNDACAO CRIANCA DE SAO BERNARDO DO CAMPO
ADVOGADO : ANDRÉ FEITOSA ALCÂNTARA

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Obrigações - Espécies de Contratos - Comodato

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 Ricardo Villas Bôas Cueva, divergindo do voto da Sra. Ministra Relatora, negando provimento ao recurso especial, pediu vista o Sr. Ministro Sidnei Beneti. Aguarda o Sr. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.316.895 - SP (2011/0301020-4)

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
RECORRENTE : VALQUIRIA CRISTINA MIRANDA
ADVOGADO : RODRIGO PEREIRA GONÇALVES E OUTRO(S)
RECORRIDO : FUNDAÇÃO CRIANÇA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO
ADVOGADO : ANDRÉ FEITOSA ALCÂNTARA

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO
(Relator):

Com a vênia da eminente Relatora, acompanho a divergência, pois trata-se de um comodato modal, sendo essas as consequências da liberalidade.

Acompanho integralmente a divergência.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.316.895 - SP (2011/0301020-4)

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
RECORRENTE : VALQUIRIA CRISTINA MIRANDA
ADVOGADO : RODRIGO PEREIRA GONÇALVES E OUTRO(S)
RECORRIDO : FUNDAÇÃO CRIANÇA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO
ADVOGADO : ANDRÉ FEITOSA ALCÂNTARA

VOTO-VISTA

O EXMO. SR. MINISTRO SIDNEI BENETI:

1.- A autora, ora Recorrente, comodataria de imóvel residencial, consistente em parte de área de 36.227,85m² pertencente à acionada, ora recorrida, recebido em comodato em virtude de projeto denominado Promoção Social da Prefeitura de São Bernardo do Campo, parte em que, no relato da inicial, “a Requerente edificou sua residência (barraco), onde foi instalado pelos órgãos da Prefeitura e Eletropaulo – luz, água e esgoto”, residindo no “local indicado no preâmbulo – juntamente com mais 8 (oito) famílias, há cerca de 45 (quarenta e cinco anos), ou seja, de aproximadamente 1964 a 2009, moveu, em 29.1.2010 (protocolo, E-STJ, fls. 4), contra a PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO BERNARDO DO CAMPO e a FUNDAÇÃO CRIANÇA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO, ação de manutenção na posse, visando à retenção de acessões e benfeitorias realizadas no imóvel, tendo sido a área em que situado o imóvel residencial da Autora, ora Recorrente, doado pela Prefeitura Municipal à Fundação Criança de São Bernardo do Campo em 3.5.1976, permanecendo, contudo, a Autora, ora Recorrente, na área, até que, em 1994, foi informada de que rescindido o “comodato tácito existente, requerendo a desocupação do imóvel em 30 (trinta) dias”, seguindo-se tratativas de transação, em que, juntamente com as demais famílias, a Autora receberia área total de 900m², mas recebendo, ao final, apenas o contrato de comodato, pelo prazo de 10 anos (15.3.1996 a 14.3.2006), datado de 1996, com cláusulas estabelecendo o dever de demolição do barraco, construção, no prazo de 24 meses, de uma casa de alvenaria com no máximo 70,00m², demolição do barraco, e “devolver, no término do contrato, o imóvel e as benfeitorias inteiramente livre e desocupado de pessoas e bens”



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(Cláusula 3ª) , “ sendo certo que as benfeitorias nele realizadas deverão passar a fazer parte integrante do mesmo, sem direito a ressarcimento ou retenção, tudo nos termos dos artigos 1248 e seguintes do Código Civil Brasileiro de 1916 (art. 582 e ss do CC/2002), tendo sido esse contrato de comodato posteriormente renovado por mais dois anos (29.11.2007 a 28.11.2009), “portanto o período de 14.3.2006 a 29.11.2007 restou sem qualquer renovação” (inicial, e-STJ, fls. 7).

A autora, ora recorrente, fundamentou a inicial nos arts. 628 do Cód. de Proc. Civil, 96 e 1219 (indenização e retenção de benfeitorias – Enunciado 81 do Conselho de Estudos Judiciários do STJ), 1248, V, e 1253 (indenização por edificações de boa fé em terreno alheio e direito de aquisição mediante indenização). E pediu, a Autora, ora Recorrente: “a) (...) seja concedido liminarmente a tutela antecipada para o fim de manter a Requerente e seus familiares na posse do bem, exercendo o direito de retenção das benfeitorias e/ou acessões” (,...); b) Seja declarada nula as cláusulas 3ª e 6ª do contrato de comodato, que impõem obrigações abusivas, vindo a contrariar não somente a lei dos comodatos, mas os direitos constitucionais de cada cidadão. Ou quando não, serem simplesmente ignoradas, vez que as acessões não são mencionadas no contrato de comodato, devendo portanto, as construções serem indenizadas de acordo com o valor de mercado; c) Sejam as requeridas condenadas a indenizar a Requerente pelas benfeitorias realizadas no imóvel, assim como as acessões, sob pena de retenção; d) Caso não seja este o entendimento de Vossa Excelência, seja declarado nulo o contrato de doação, vez que, antes, a mesma área já havia sido cedida às 9 famílias que lá permanecem até a data de hoje, ou quando não seja declarado nulo o contrato de comodato, vez que a 2ª Requerida não possuía poderes para tanto; e) Outrossim, seja determinado a doação definitiva da área que lhe fora cedida pela 1ª Requerida antes mesmo de ser doada para a 2ª Requerida, ou então, que seja doado outro local próximo, para que estas famílias possam – com o dinheiro indenizado pelas benfeitorias e/ou acessões, construir seus novos lares; f) Bem como, condenar as Requeridas ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios em 20%” (e-STJ, fls. 17).

2.- A sentença julgou a ação improcedente (e-STJ, fls. 280/284) e o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

acórdão ora recorrido, por unanimidade negou provimento à apelação da Autora, ora Recorrente (Rel. Des. SILVEIRA PAULILO, com os votos dos Des. ITAMAR GAINO, Revisor, e VIRGÍLIO DE OLIVEIRA JÚNIOR, e-STJ, fls. 355/357).

3.- O Recurso Especial da Autora, ora Recorrente, alega violação dos dispositivos legais constantes da petição inicial e dissídio jurisprudencial com julgados que indica.

4.- O Voto da E. Relatora, Min^a NANCY ANDRIGHI, dá provimento ao Recurso Especial, sob o fundamento de ocorrência de abuso no contrato de comodato, consistente na determinação de realização de acessão a título gratuito, o que contrariaria o espírito benéfico, solidário e interessado do contrato de comodato, de modo a dever ser extirpada a cláusula abusiva.

O Voto Divergente do E. Min. RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA afasta os argumentos do Recurso Especial e desacolhe os fundamentos constante do Voto da E. Relatora.

É o relatório.

5.- Consignado o maior respeito pelos fundamentos constantes do bem lançado voto da E. Relatora, como de seu feitio, meu voto diverge e acompanha o voto divergente, negando provimento ao Recurso Especial.

Não se vê defeito no contrato de comodato, que, no caso, foi modal, isto é, com encargo que não se ostentava de reprovável onerosidade, pois, afinal de contas, o que continha era, simplesmente, o de, na área comodatada, substituir o barraco existente por casa de alvenaria – sem explicitar condições de luxo ou custo elevado para esta – quer dizer, podendo ser residência modesta, como a de largas parcelas da população nacional, mas sempre de alvenaria.

Esse tipo de construção, de alvenaria, em verdade se impunha, até mesmo em consideração à preservação da vida e da saúde dos moradores, entre os quais a Autora, ora Recorrente, sendo, antes que censurável, merecedora de prestigiameto a determinação



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

contratual do comodato, realizado por órgão do Poder Público, nesse sentido.

6.- Ademais, a abusividade de cláusula, consistente na imposição do dever de construir casa de alvenaria, não foi nem mesmo apontada como causa de pedir na petição inicial, de modo que o julgamento que ora assim proclamasse desbordaria do princípio da correlação da demanda, negando o princípio do contraditório, por trazer surpresa para a parte acionada.

7.- Além disso, é preciso ver que não há como reinterpretar, na jurisdição deste Tribunal, cláusulas contratuais já antes interpretadas, em detrimento da Autora, ora Recorrente, pelo Juízo de 1º Grau, e pela votação unânime da Câmara Julgadora do Tribunal de Justiça. Essa reanálise de cláusulas contratuais é vedada pela Súmula 5/STJ.

8.- Impossível deixar de salientar as apropriadas considerações do Acórdão ora recorrido, no sentido de que não se trata de acessão, mas de construção de casa de alvenaria já abrangida pelo contrato, e de que a Autora, ora Recorrente, já foi aquinhoadada com a liberalidade do comodato, havendo por longo período residido gratuitamente na área, ao passo que necessária, essa área, à implantação de melhoramento público.

9.- Meu voto, acompanhando a divergência, nega provimento ao Recurso Especial.

Ministro SIDNEI BENETI



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA TURMA

Número Registro: 2011/0301020-4 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.316.895 / SP**

Números Origem: 33613620108260564 5640120100033619 682010 990103170229

PAUTA: 11/06/2013

JULGADO: 11/06/2013

Relatora

Exma. Sra. Ministra **NANCY ANDRIGHI**

Relator para Acórdão

Exmo. Sr. Ministro **RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **PAULO DE TARSO SANSEVERINO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JOSÉ BONIFÁCIO BORGES DE ANDRADA**

Secretária

Bela. **MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : VALQUIRIA CRISTINA MIRANDA
ADVOGADO : RODRIGO PEREIRA GONÇALVES E OUTRO(S)
RECORRIDO : FUNDACAO CRIANCA DE SAO BERNARDO DO CAMPO
ADVOGADO : ANDRÉ FEITOSA ALCÂNTARA

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Obrigações - Espécies de Contratos - Comodato

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 Sidnei Beneti, acompanhando a divergência, a Turma, por maioria, negou provimento ao recurso especial. Vencida a Sra. Ministra Relatora Nancy Andrighi. Votaram com o Sr. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva os Srs. Ministros Sidnei Beneti e Paulo de Tarso Sanseverino. Não participou do julgamento o Sr. Ministro João Otávio de Noronha. Lavrará o acórdão o Sr. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva.