



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1988300 - RS (2022/0056772-8)

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
AGRAVANTE : ELIA CRISTINA DE CHRISTO
ADVOGADO : MARIA CRICELDE SPIES - RS050590
AGRAVADO : CARLOS SERGIO SCHLUTER FILHO
ADVOGADO : MARCIO FISCH DE OLIVEIRA - RS099863

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO RECURSAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. INADIMPLEMENTO DO COMPRADOR. CLÁUSULA PENAL. TAXA DE FRUIÇÃO. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. Configuram-se inovação recursal e, por conseguinte, preclusão consumativa as alegações não deduzidas nas contrarrazões ao recurso especial, mas apenas em agravo interno.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça entende que a multa prevista pela cláusula penal não deve ser confundida com a indenização por perdas e danos pela fruição do imóvel, que é legítima e não tem caráter abusivo quando há uso e gozo do imóvel. Precedentes.

Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da TERCEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 10/10/2023 a 16/10/2023, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Nancy Andrighi, Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Aurélio Bellizze e Moura Ribeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva.

Brasília, 16 de outubro de 2023.

Ministro HUMBERTO MARTINS

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1988300 - RS (2022/0056772-8)

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
AGRAVANTE : ELIA CRISTINA DE CHRISTO
ADVOGADO : MARIA CRICELDE SPIES - RS050590
AGRAVADO : CARLOS SERGIO SCHLUTER FILHO
ADVOGADO : MARCIO FISCH DE OLIVEIRA - RS099863

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO RECURSAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. INADIMPLEMENTO DO COMPRADOR. CLÁUSULA PENAL. TAXA DE FRUIÇÃO. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. Configuram-se inovação recursal e, por conseguinte, preclusão consumativa as alegações não deduzidas nas contrarrazões ao recurso especial, mas apenas em agravo interno.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça entende que a multa prevista pela cláusula penal não deve ser confundida com a indenização por perdas e danos pela fruição do imóvel, que é legítima e não tem caráter abusivo quando há uso e gozo do imóvel. Precedentes.

Agravo interno improvido.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (relator):

Cuida-se de agravo interno interposto por ELIA CRISTINA DE CHRISTO contra decisão monocrática de relatoria do Min. Paulo de Tarso Sanseverino que apreciou recurso especial interposto com o objetivo de reformar acórdão do TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL assim ementado (fl. 314):

APELAÇÃO CÍVEL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA ENTREPARTICULARES. EXTINÇÃO DO PACTO POR CULPA DACOMPRADORA. PREVISÃO DE CLÁUSULA PENAL DE 20% SOBRE O VALOR DO CONTRATO. ALTERAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. RETENÇÃO PELO VENDEDOR. POSSIBILIDADE. CUMULAÇÃO COM INDENIZAÇÃO PELO PERÍODO EM QUE O COMPRADOR PERMANECEU NO IMÓVEL. IMPOSSIBILIDADE.

I. INVIÁVEL A ANULAÇÃO DA PROMESSA DE COMPRA E VENDA POR VÍCIO DE CONSENTIMENTO, QUANDO INEXISTENTE PROVA ARESPEITO NOS AUTOS. A EXISTÊNCIA DE GRAVAME DECORRENTE DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA, AVERBADA NA MATRÍCULA DO IMÓVEL EM MOMENTO ANTERIOR A COMPRA E VENDA, NÃO CARACTERIZA VÍCIO DE CONSENTIMENTO A INVALIDAR O NEGÓCIO, SOBRETUDO PORQUE A RESPONSABILIDADE PELO EXAME DA MATRÍCULA DO BEM, ANTERIORMENTE A CELEBRAÇÃO DA AVENÇA, TAMBÉM É DA COMPRADORA.

II. CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS A EVIDENCIAR QUE A EXTINÇÃO DO PACTO FOI CAUSADA POR CULPA DA COMPRADORA, QUE DEIXOU DE PAGAR AS PARCELAS DO PREÇO DO IMÓVEL NA FORMA CONTRATADA.

III. CONFORME RECENTE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL DA 2ª SEÇÃO DO STJ, NOS CONTRATOS CELEBRADOS ANTERIORMENTE À LEI 13.786/2018, É PERFEITAMENTE POSSÍVEL A EXTINÇÃO DO COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA, POR CONVENIÊNCIA DO PROMISSÁRIO COMPRADOR, QUANDO ECONOMICAMENTE INSUPORTÁVEL O ADIMPLEMENTO DAS PARCELAS DO PREÇO, HIPÓTESE EM QUE O VENDEDOR PODERÁ RETER, A TÍTULO DE CLÁUSULA PENAL, O EQUIVALENTE A 25% DOS VALORES PAGOS.

II. REFERIDO PERCENTUAL POSSUI NATUREZA INDENIZATÓRIA E COMINATÓRIA, DE FORMA QUE ABRANGE, DE UMA SÓ VEZ, TODOS OS VALORES QUE DEVEM SER RESSARCIDOS AO VENDEDOR PELA EXTINÇÃO DO CONTRATO POR CULPA DO COMPRADOR E, AINDA, UM REFORÇO DA GARANTIA DE QUE O PACTO DEVE SER CUMPRIDO EM SUA INTEGRALIDADE (RESP 1.820.330-SP)

III. CASO DOS AUTOS EM QUE O CONTRATO CELEBRADO ENTRE AS PARTES ESTABELECEU, A TÍTULO DE CLÁUSULA PENAL, O EQUIVALENTE A 20% DO VALOR DO CONTRATO, ENSEJANDO A ALTERAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO PARA 20% SOBRE O VALOR DAS PARCELAS PAGAS.

IV. INVIABILIDADE DE CUMULAÇÃO DA MULTA DE 20% SOBRE O VALOR PAGO PELO COMPRADOR COM INDENIZAÇÃO PELO PERÍODO EM QUE PERMANECEU NO IMÓVEL APÓS INADIMPLEMENTO, POIS A CLÁUSULA PENAL, COMO DITO, ABRANGE TODOS OS VALORES QUE DEVEM SER RESSARCIDOS PELO DESFAZIMENTO

DO PACTO. APELO PROVIDO EM PARTE.
UNÂNIME.

A decisão agravada deu provimento ao recurso especial do agravante nos termos da seguinte ementa (fl. 449):

RECURSO ESPECIAL. CIVIL E IMOBILIÁRIO. EXTINÇÃO DE CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. CULPA DA COMPRADORA. CLÁUSULA PENAL. TAXA DE FRUIÇÃO. POSSIBILIDADE DE INCIDÊNCIA CUMULATIVA. OCUPAÇÃO POSTERIOR À MORA. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

Aduz o agravante que, "ao reformar a decisão do Rg. Tribunal de origem, permitindo a cumulação de cláusula penal com pedido indenizatório pelo uso e fruição do imóvel, a decisão ora agravada não se atentou ao fato de que o agravado/vendedor se desfez deste patrimônio no curso do processo, o que configura ilegitimidade ativa em pleitear indenização pela não fruição de patrimônio" (fl. 461).

Nesse sentido, sustenta que não há legitimidade do agravado em pleitear verba indenizatória sobre patrimônio alheio, a partir de 15 de outubro de 2019 até a desocupação pela venda do bem a terceiros.

Ainda, alega que a fixação de aluguel ocorreu de forma *ultra petita*, pois o agravado fez pedido expresso que o valor deveria incidir sobre o valor do imóvel e não do contrato, como ocorreu.

Por fim, afirma que não cabe a cumulação da cláusula penal com a taxa de fruição, devendo incidir o Tema n. 970/STJ.

Pugna, por fim, caso não seja reconsiderada a decisão agravada, pela submissão do presente agravo à apreciação da Turma.

A agravada, instada a manifestar-se, silenciou (fl. 469).

É, no essencial, o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (relator):

O recurso não merece prosperar.

Alega o agravante ilegitimidade do vendedor para pleitear indenização sobre período posterior a transferência da propriedade para terceiro não integrante na lide. Contudo, tal alegação caracteriza inovação recursal.

Da análise dos autos, vê-se que a parte agravante não a alegou em

contrarrazões ao recurso especial de modo que operou-se a preclusão consumativa.

A propósito, cito:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SEGURO DE VIDA EM GRUPO. AÇÃO DE COBRANÇA DE INDENIZAÇÃO POR INVALIDEZ PERMANENTE C/C REVISIONAL DE CONTRATO COM REPETIÇÃO DE INDÉBITO E REPARAÇÃO POR DANOS MORAIS. INOVAÇÃO RECURSAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. OMISSÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. INEXISTÊNCIA. OBRIGAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. INCIDÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL ANUO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. Conforme entendimento desta Corte Superior, é inviável o conhecimento de tema que foi suscitado apenas em agravo interno, constituindo indevida inovação recursal, ante a configuração da preclusão consumativa. Precedentes.

2. O Tribunal de origem se manifestou, de forma fundamentada, sobre todas as questões necessárias para o deslinde da controvérsia. O mero inconformismo da parte com o julgamento contrário à sua pretensão não caracteriza falta de prestação jurisdicional.

3. A relação jurídica estabelecida entre as partes é de trato sucessivo, com renovação periódica da avença.

3.1 O prazo prescricional para a restituição de prêmios pagos em virtude de conduta supostamente abusiva da seguradora, amparada em cláusula contratual considerada abusiva, é de 1 (um) ano, por aplicação do art. 206, § 1º, II, b, do Código Civil de 2002, e atinge apenas as quantias indevidamente desembolsadas nos 12 (doze) meses que precederam o ajuizamento da ação, pois não há que se falar em prescrição do fundo de direito.

4. Agravo interno desprovido.

(AgInt no REsp n. 1.571.347/GO, relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 18/9/2023, DJe de 22/9/2023.)

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. DEMANDA DIRIGIDA EXCLUSIVAMENTE CONTRA O BANCO DO BRASIL S/A. CHAMAMENTO AO PROCESSO. DESCABIMENTO. OBRIGAÇÃO SOLIDÁRIA PASSIVA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. É vedado à parte inovar suas razões recursais em sede de agravo interno, trazendo novas questões não suscitadas oportunamente em sede de recurso especial ou de contrarrazões ao recurso especial, tendo em vista a configuração da preclusão consumativa.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no

sentido de que, em se tratando de condenação solidária, é possível ao credor escolher cobrar a condenação de quaisquer dos devedores.

3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no REsp n. 2.045.527/SP, relator Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 21/8/2023, DJe de 25/8/2023.)

No mérito, afirma a parte que deve ser aplicado ao caso o Tema 970/STJ, o qual informa que: "A cláusula penal moratória tem a finalidade de indenizar pelo adimplemento tardio da obrigação, e, em regra, estabelecida em valor equivalente ao locativo, afasta-se sua cumulação com lucros cessantes".

Ocorre que, conforme bem delineado na decisão agravada, a cláusula penal não pode ser confundida com a taxa de fruição, que é legítima e não tem caráter abusivo quando há uso e gozo do imóvel. Observa-se que não foi fixada indenização pelos lucros cessantes, sendo inaplicável ao caso o Tema n. 970/STJ.

Desse modo, correta a decisão agravada que deu provimento ao recurso especial do ora agravado, pois de acordo com a jurisprudência desta Corte Superior.

Nesse sentido, cito:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL C/C PEDIDO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE E INDENIZAÇÃO POR PERDAS E DANOS. CUMULAÇÃO. CLÁUSULA PENAL COMPENSATÓRIA. TAXA DE OCUPAÇÃO DO IMÓVEL. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. Cuida-se de ação de reintegração de posse cumulada com pedido de rescisão contratual e indenização por danos materiais, da qual foi extraído o presente recurso especial, interposto em 27/01/2022 e concluso ao gabinete em 21/09/2022.

2. O propósito recursal consiste em definir se, quando da rescisão contratual por inadimplemento do consumidor, é possível cumular a cláusula penal compensatória com a indenização pelo tempo de fruição de imóvel.

3. Somente na hipótese de prejuízos extraordinários, a indenização devida ao credor poderá ultrapassar o montante determinado na cláusula penal.

4. Entende este STJ que, ausente qualquer peculiaridade, na apreciação da razoabilidade da cláusula penal estabelecida em contrato anterior à Lei 13.786/2018, deve prevalecer o percentual de retenção de 25% (vinte e cinco por cento) dos valores pagos pelos adquirentes, porquanto adequado para indenizar o construtor das despesas gerais e desestimular o rompimento unilateral do contrato.

Precedentes.

5. A garantia ao promitente vendedor do recebimento de indenização pelo tempo em que o comprador

desistente ocupou o bem, a fim de evitar enriquecimento ilícito, não deve ser confundida e englobada no percentual da cláusula penal de retenção em favor do construtor.

Precedentes.

6. Independentemente de ter sido ocupado o bem, mantém-se os 25% de retenção dos valores pagos pelos adquirentes e a taxa de ocupação será cobrada separadamente, quando comprovada a utilização do imóvel edificado.

7. A taxa de ocupação não guarda relação direta com a rescisão contratual, mas com os benefícios que auferiu o ocupante pela fruição do bem, razão pela qual não foi incluída no cálculo prévio que prefixou as perdas e danos na cláusula penal compensatória.

8. A indenização pelo tempo de fruição do imóvel, configura-se como um custo extraordinário que vai além daquele que naturalmente se espera quando se trata de rescisão contratual causada por uma das partes, o que justifica que a contratante faça jus à cumulação da multa fixada na cláusula penal com a taxa de ocupação.

9. A indenização pelo tempo de utilização do imóvel tem natureza jurídica de aluguéis e se justifica pela vedação ao enriquecimento sem causa. Por isso, a indenização pelo tempo de fruição do bem deve basear-se no valor de aluguel do imóvel em questão e o promissário vendedor deve receber pelo tempo de permanência do comprador desistente.

10. Não merece prosperar o entendimento de que o vendedor deve receber apenas um valor fixo estabelecido na cláusula penal compensatória, independentemente da quantidade de meses que o comprador usufruiu do imóvel, porquanto se estaria violando a teoria da reparação integral do dano.

11. Situação distinta é aquela prevista no Tema 970/STJ, o qual define que a cláusula penal moratória por ter a finalidade de indenizar pelo adimplemento tardio da obrigação, é, em regra, estabelecida em valor equivalente ao locativo, afastando-se sua cumulação com lucros cessantes.

12. Na hipótese dos autos, o acórdão recorrido negou a cumulação da cláusula penal compensatória com a taxa de ocupação do imóvel, sob o argumento de que o Tema 970/STJ veda a cumulação de cláusula penal moratória com lucros cessantes. Necessária a reforma porquanto, na espécie, (i) não se discute cláusula penal moratória e (ii) a taxa de ocupação não está englobada no percentual de retenção que é devido ao vendedor em razão da rescisão unilateral do contrato de compra e venda.

13. Recurso especial conhecido e provido para condenar a recorrida ao pagamento de taxa de ocupação pelo tempo que usufruiu do imóvel.

(REsp n. 2.024.829/SC, relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 7/3/2023, DJe de 10/3/2023.)

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.
AÇÃO DE "RESCISÃO CONTRATUAL C/C PERDAS E**

DANOS E REINTEGRAÇÃO DE POSSE". INSTRUMENTO PARTICULAR DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA. INDENIZAÇÃO POR PERDAS E DANOS EM RAZÃO DA FRUIÇÃO DO IMÓVEL APÓS OCORRIDA A INADIMPLÊNCIA. CUMULAÇÃO COM A MULTA PREVISTA EM CLÁUSULA PENAL COMPENSATÓRIA. POSSIBILIDADE.

1. Em se tratando de promessa de compra e venda de imóvel, a jurisprudência desta Corte afasta qualquer ilação no sentido da caracterização de bis in idem na hipótese de condenação do promissário comprador ao pagamento cumulativo da cláusula penal compensatória e da indenização por perdas e danos a título de fruição do bem.

2. A cláusula penal, consistente na retenção de percentual sobre o valor das prestações pagas, visa, entre outras coisas, ao ressarcimento do promitente vendedor pela utilização do imóvel durante o período em que o contrato foi cumprido (REsp 963.073/DF, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Rel. p/ Acórdão Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 22.03.2011, DJe 16.04.2012).

Por outro lado, caso o promissário comprador continue na posse do bem após a mora, será devida, ao credor, indenização por perdas e danos, a título de aluguéis, o que não se confunde com a pena convencional.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp n. 1.179.783/MS, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 19/4/2016, DJe de 26/4/2016.)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL C.C. PERDAS E DANOS - COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA - INADIMPLEMENTO DO COMPRADOR - CLÁUSULA PENAL - TAXA DE FRUIÇÃO - CUMULAÇÃO - POSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça entende que a multa prevista pela cláusula penal não deve ser confundida com a indenização por perdas e danos pela fruição do imóvel, que é legítima e não tem caráter abusivo quando há uso e gozo do imóvel.

Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp n. 1.285.565/MS, relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 1/10/2015, DJe de 8/10/2015.)

Ante o exposto, nego provimento ao recurso de agravo interno.

É como penso. É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO TERCEIRA TURMA

**AgInt no REsp 1.988.300 / RS
PROCESSO ELETRÔNICO**

Número Registro: 2022/0056772-8

Número de Origem:
50043896020198210019

Sessão Virtual de 10/10/2023 a 16/10/2023

Relator do AgInt

Exmo. Sr. Ministro HUMBERTO MARTINS

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA

Secretário

Bela. MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : CARLOS SERGIO SCHLUTER FILHO

ADVOGADO : MARCIO FISCH DE OLIVEIRA - RS099863

RECORRIDO : ELIA CRISTINA DE CHRISTO

ADVOGADO : MARIA CRICELDE SPIES - RS050590

ASSUNTO : DIREITO CIVIL - COISAS - PROMESSA DE COMPRA E VENDA

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : ELIA CRISTINA DE CHRISTO

ADVOGADO : MARIA CRICELDE SPIES - RS050590

AGRAVADO : CARLOS SERGIO SCHLUTER FILHO

ADVOGADO : MARCIO FISCH DE OLIVEIRA - RS099863

TERMO

A TERCEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 10/10/2023 a 16/10/2023, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Nancy Andrichi, Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Aurélio Bellizze e Moura Ribeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva.

Brasília, 17 de outubro de 2023

