

RECURSO ESPECIAL Nº 1.815.822 - SP (2019/0146066-9)

RELATOR : **MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO**
RECORRENTE : FFE CONSTRUÇOES, INCORPORAÇÕES E PARTICIPAÇÕES LTDA
ADVOGADO : ANDREI BRIGANÓ CANALES E OUTRO(S) - SP221812
RECORRIDO : EDIVAL FERREIRA LIMA
RECORRIDO : IVONETE DE PAULA LIMA
ADVOGADO : SANDRA REGINA PADULA E OUTRO(S) - SP138406

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. CPC/2015. RESILIÇÃO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA. LOTEAMENTO. RETENÇÃO DAS ARRAS PENITENCIAIS. CABIMENTO. CUMULAÇÃO COM CLÁUSULA PENAL OU INDENIZAÇÃO SUPLEMENTAR. DESCABIMENTO. PREVALÊNCIA DAS ARRAS. JULGADO ESPECÍFICO DA TERCEIRA TURMA. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE DE CONHECIMENTO DE QUESTÕES DEDUZIDAS SEM A PERTINENTE ALEGAÇÃO DE OFENSA À LEI FEDERAL. SÚMULA 284/STF.

- 1. Controvérsia acerca a resilição, por iniciativa do promitente comprador, de uma promessa de compra e venda de unidade em loteamento urbano, com cláusula de arras penitenciais.*
- 2. Prevalência da arras sobre a cláusula penal, sendo vedada a cumulação das duas modalidades de prefixação de perdas e danos num mesmo contrato. Julgado específico da TERCEIRA TURMA.*
- 3. Descabimento de indenização suplementar no caso de arras penitenciais, conforme vedação expressa enunciada no art. 420 do Código Civil.*
- 4. Ausência de prequestionamento da controvérsia referente à compensação. Óbice da Súmula 282/STF.*
- 5. Inviabilidade do conhecimento de questões deduzidas nas razões recursais sem a pertinente indicação da norma de direito federal violada ou objeto de divergência interpretativa. Óbice da Súmula 284/STF.*
- 6. RECURSO ESPECIAL PROVIDO, EM PARTE.*

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto por FFE CONSTRUÇOES, INCORPORACOES E PARTICIPACOES LTDA em face de acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, assim ementado:

Rescisão de compromisso de venda e compra de imóvel. Necessidade de devolução das parcelas pagas com abatimento de percentual que seja suficiente para cobrir as despesas administrativas ligadas à venda do imóvel. Percentual de 20% que é suficiente para tal fim. Jurisprudência deste TJSP. Impossibilidade de retenção das arras e da cobrança de multa sobre o valor atualizado do contrato, cláusulas que são abusivas porque significariam devolver quase nada do que foi pago pelo comprador, de bis in idem. Autores que tomaram posse do terreno quando da assinatura do contrato, sendo sua a responsabilidade do pagamento do IPTU até a rescisão. Ausência de descumprimento de liminar e multa diária indevida. Recurso da ré improvido e parcialmente provido dos autores. Sucumbência atribuída à ré. (fl. 484)

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (fls. 548/51).

Em suas razões, alega a parte recorrente violação dos arts. 368, 408, 416, 417, 418 e 420 do Código Civil, art. 51, inciso II, do Código de Defesa do Consumidor, sob os argumentos de: (a) negativa de prestação jurisdicional; (b) aplicação das penalidades contratuais; (c) perda das arras; (d) indenização pela ocupação; (e) impugnação aos cálculos; (f) compensação; e (g) condenação a impostos taxas.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

Passo a decidir.

O recurso especial merece ser provido, em parte.

Inicialmente, no que tange às alegações de negativa de prestação jurisdicional, indenização pela ocupação do imóvel, inexatidão dos cálculos, e responsabilidade do promitente comprador por impostos e taxas associativas, a parte ora recorrente não deduziu a questão federal, pertinente, fazendo-se

Superior Tribunal de Justiça

incidir o óbice da Súmula 284/STF, abaixo transcrita:

Súmula 284/STF - *É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.*

De outra parte, no que tange à perda das arras, assiste razão à parte ora recorrente, pois o atual entendimento da TERCEIRA TURMA desta Corte Superior é no sentido da prevalência das arras ante a cláusula penal.

Refiro-me ao seguinte julgado:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE RESOLUÇÃO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL C/C PEDIDO DE REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. CLÁUSULA PENAL COMPENSATÓRIA. ARRAS. NATUREZA INDENIZATÓRIA. CUMULAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. PREVALÊNCIA DAS ARRAS. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO.

1. Ação ajuizada em 03/07/2014. Recurso especial interposto em 27/04/2016 e distribuído em 01/12/2016.

2. Inexistentes os vícios de omissão, contradição, obscuridade ou erro material no acórdão recorrido, não se caracteriza a violação do art. 1.022 do CPC/2015.

3. A cláusula penal compensatória constitui pacto acessório, de natureza pessoal, por meio do qual os contratantes, com o objetivo de estimular o integral cumprimento da avença, determinam previamente uma penalidade a ser imposta àquele que der causa à inexecução, total ou parcial, do contrato. Funciona, ainda, como fixação prévia de perdas e danos, que dispensa a comprovação de prejuízo pela parte inocente pelo inadimplemento contratual.

4. De outro turno, as arras consistem na quantia ou bem móvel entregue por um dos contratantes ao outro, por ocasião da celebração do contrato, como sinal de garantia do negócio. Apresentam natureza real e têm por finalidades: a) firmar a presunção de acordo final, tornando obrigatório o ajuste (caráter confirmatório); b) servir de princípio de pagamento (se forem do mesmo gênero da obrigação principal); c) prefixar o montante das perdas e danos devidos pelo descumprimento do contrato ou pelo exercício do direito de arrependimento, se expressamente estipulado pelas partes (caráter indenizatório).

Superior Tribunal de Justiça

5. Do regramento constante dos arts. 417 a 420 do CC/02, verifica-se que a função indenizatória das arras se faz presente não apenas quando há o lícito arrependimento do negócio, mas principalmente quando ocorre a inexecução do contrato.

6. De acordo com o art. 418 do CC/02, mesmo que as arras tenham sido entregues com vistas a reforçar o vínculo contratual, tornando-o irretratável, elas atuarão como indenização prefixada em favor da parte "inocente" pelo inadimplemento, a qual poderá reter a quantia ou bem, se os tiver recebido, ou, se for quem os deu, poderá exigir a respectiva devolução, mais o equivalente.

7. Evidenciada a natureza indenizatória das arras na hipótese de inexecução do contrato, revela-se inadmissível a sua cumulação com a cláusula penal compensatória, sob pena de violação do princípio do non bis in idem (proibição da dupla condenação a mesmo título).

8. Se previstas cumulativamente, deve prevalecer a pena de perda das arras, as quais, por força do disposto no art. 419 do CC, valem como "taxa mínima" de indenização pela inexecução do contrato.

9. Os juros moratórios, na hipótese de resolução do compromisso de compra e venda de imóvel por iniciativa dos promitentes compradores, devem incidir a partir da data do trânsito em julgado, posto que inexistente mora anterior do promitente vendedor. Precedentes.

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

(REsp 1617652/DF, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 29/09/2017)

Desse modo, o acolhimento do pedido de retenção das arras torna prejudicado o pedido de aplicação da cláusula penal.

Não há falar, também, em indenização suplementar, pois o enunciado normativo do art. 420 do Código Civil é expresso ao vedar indenização suplementar no caso de arras penitenciais, ainda que tenha havido prejuízo superior.

Confira-se:

Art. 420. *Se no contrato for estipulado o direito de arrependimento para qualquer das partes, as arras ou sinal terão função unicamente indenizatória. Neste caso, quem as*

Superior Tribunal de Justiça

deu perdê-las-á em benefício da outra parte; e quem as recebeu devolvê-las-á, mais o equivalente. Em ambos os casos não haverá direito a indenização suplementar.

Por fim, no que tange à compensação, carece o tema do necessário prequestionamento, fazendo-se incidir o óbice da Súmula 282/STF.

Destarte, o recurso especial merece ser provido, em parte.

Ante o exposto, com base no art. 932, inciso V, do CPC/2015 c/c a Súmula 568/STJ, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso especial para, reformando em parte o acórdão recorrido, substituir a retenção de 20% das parcelas pagas pela perda das arras.

Advirta-se para o disposto nos arts. 1.021, § 4º, e 1.026, § 2º, do CPC/2015.

Intimem-se.

Brasília (DF), 04 de outubro de 2019.

MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO
Relator