

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.936.470 - SP (2021/0133798-8)
RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
RECORRENTE : AGROSETA AGROPECUARIA SEBASTIAO TAVARES LTDA
ADVOGADOS : ALCEU MOREIRA DA SILVA - SP092045
 ALOÍSIO BATISTA DE OLIVEIRA - SP218065
RECORRIDO : ADEMIR LISBOA DA SILVA
ADVOGADOS : MARCOS CESAR CHAGAS PEREZ - SP123817
 JOÃO PAULO GABRIEL - SP243936

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA NANCY ANDRIGHI:

Cuida-se de recurso especial interposto por AGROSETA AGROPECUARIA SEBASTIAO TAVARES LTDA, fundamentado nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, contra acórdão proferido pelo TJ/SP.

Recurso especial interposto em: 29/06/2020.

Concluso ao gabinete em: 04/05/2021.

Ação: de rescisão de contrato de compra e venda de imóvel (lote) cumulada com restituição de valores pagos, ajuizada por ADEMIR LISBOA DA SILVA, em desfavor da recorrente, em virtude da alegada impossibilidade de dar continuidade ao adimplemento das prestações devidas (e-STJ fls. 1-12).

Sentença: julgou parcialmente procedentes os pedidos para: *i*) declarar rescindido o contrato firmado entre as partes; e *ii*) condenar a recorrente à restituição das quantias pagas pelo recorrido, de uma só vez, inclusive das arras confirmatórias, respeitado o direito de retenção do montante de 10% (dez por cento) sobre o valor total adimplido, bem como do desconto de valores relativos a IPTU e a taxa condominial incidentes sobre o imóvel, enquanto vigente o contrato (e-STJ fls. 249-259).

Acórdão: deu parcial provimento à apelação interposta pela recorrente, a fim de determinar como termo inicial dos juros de mora a data do

trânsito em julgado da decisão; e deu provimento à apelação interposta pelo recorrido, para reconhecer a responsabilidade da recorrente pelo adimplemento do montante relativo ao IPTU e à taxa de condomínio incidente. O acórdão foi assim ementado:

Compromisso de compra e venda. Ação de rescisão contratual c.c. restituição de quantias pagas. Sentença que determina a restituição de 90% do total pago pelo adquirente, descontados os valores devidos a título de IPTU e condomínio. Irresignação das partes. Percentual de retenção de 10% do valor pago previsto no próprio contrato celebrado entre as partes e que está em consonância com a Súmula nº 1 do TJSP e em sintonia com a jurisprudência do STJ. Indenização pela ocupação descabida. Cobrança de taxa de ocupação em razão da rescisão de negócio envolvendo lote de terra nua que depende de prova da existência de construção sobre o terreno, ausente no caso concreto. Inviável o desconto do montante a ser devolvido ao autor dos valores devidos a título de IPTU e taxa condominial incidentes sobre o imóvel. Posse de fato do autor sobre o imóvel que não ocorreu. Sinal pago pelo autor que faz parte do preço do imóvel e tem por objetivo confirmar o negócio, originalmente irretratável. Arras confirmatórias, cuja retenção é inadmissível. Retenção do sinal somada à retenção de 10% dos valores pagos que colocaria o adquirente em situação de desvantagem exagerada e representaria inadmissível bis in idem. Juros de mora que devem incidir apenas com o trânsito em julgado. Precedente do STJ. Devolução das quantias pagas que deve ser feita de uma só vez. Súmula nº 2 do TJSP. Sucumbência da ré mantida. Recurso da ré parcialmente provido, provido o do autor (e-STJ fl. 250).

Recurso especial: aponta a violação dos arts. 402, 418, 419, 475, 884, 885 e 1.196 do CC/02, bem como dissídio jurisprudencial. Sustenta que:

i) além da retenção já imposta pelas instâncias ordinárias, é lícito à recorrente, por não ter concorrido com culpa ou dolo para a rescisão do contrato, reter também o valor integral pago pelo recorrido a título de sinal, bem como valor referente à taxa de ocupação;

ii) as arras, na espécie, têm caráter penitencial;

iii) a taxa de ocupação é devida em decorrência da posse do comprador sobre o lote, não importando o fato de inexistir construção no terreno;

iv) o recorrido deve ser responsabilizado, também, pelo pagamento do

Superior Tribunal de Justiça

IPTU e da taxa condominial pelo período que esteve na posse do bem;

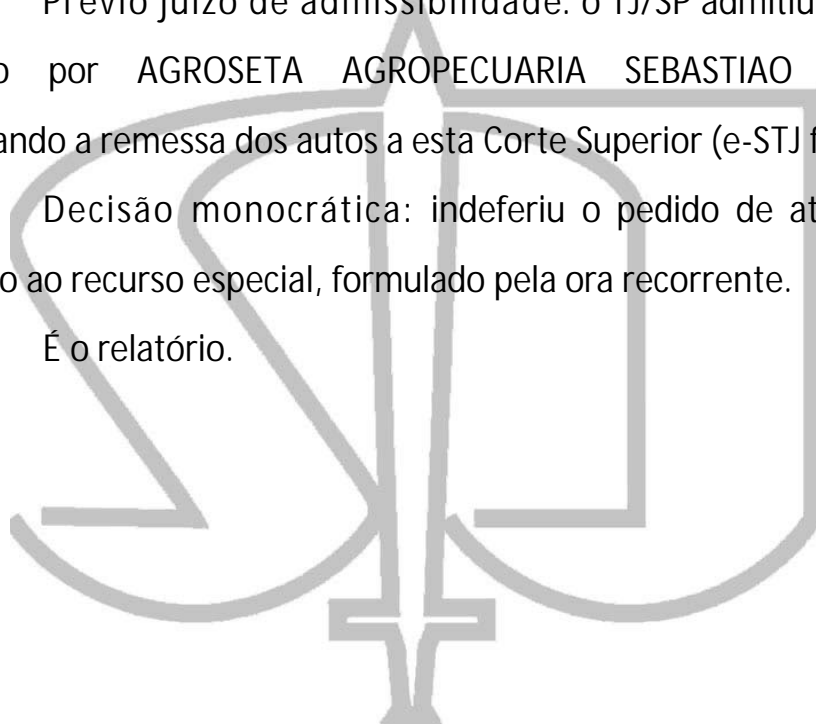
v) as verbas da sucumbência devem ser suportadas pelo recorrido, dada a necessidade de aplicação do princípio da causalidade;

vi) o percentual de retenção – reconhecido como de direito da recorrente – deve ser majorado de 10% (dez por cento) para 25% (vinte e cinco por cento) (e-STJ fls. 262-286).

Prévio juízo de admissibilidade: o TJ/SP admitiu o recurso especial interposto por AGROSETA AGROPECUARIA SEBASTIAO TAVARES LTDA, determinando a remessa dos autos a esta Corte Superior (e-STJ fls. 362-367).

Decisão monocrática: indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso especial, formulado pela ora recorrente.

É o relatório.



Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.936.470 - SP (2021/0133798-8)
RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
RECORRENTE : AGROSETA AGROPECUARIA SEBASTIAO TAVARES LTDA
ADVOGADOS : ALCEU MOREIRA DA SILVA - SP092045
 ALOÍSIO BATISTA DE OLIVEIRA - SP218065
RECORRIDO : ADEMIR LISBOA DA SILVA
ADVOGADOS : MARCOS CESAR CHAGAS PEREZ - SP123817
 JOÃO PAULO GABRIEL - SP243936

EMENTA

DIREITO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE RESCISÃO DE CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL CUMULADA COM RESTITUIÇÃO DE VALORES PAGOS. ARRAS CONFIRMATÓRIAS. RETENÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. LOTE SEM EDIFICAÇÃO. TAXA DE OCUPAÇÃO. FUNDAMENTO. ENRIQUECIMENTO SEM JUSTA CAUSA. ART. 884 DO CC/02. CONFIGURAÇÃO. REQUISITOS CUMULATIVOS. EMPOBRECIMENTO PRÓPRIO E ENRIQUECIMENTO ALHEIO. HIPÓTESE CONCRETA. IPTU. TAXA CONDOMINIAL. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 282/STF. MAJORAÇÃO DO PERCENTUAL DE RETENÇÃO. INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO. AUSENTE. SÚMULA 284/STF.

1. Ação de rescisão de contrato de compra e venda de imóvel cumulada com restituição de valores pagos.
2. Ação ajuizada em 31/10/2016. Recurso especial concluso ao gabinete em 04/05/2021. Julgamento: CPC/2015.
3. O propósito recursal é definir, dada a rescisão de contrato de compra e venda de imóvel, *i)* se a recorrente possui direito à retenção do valor pago a título de sinal pelo comprador do imóvel; *ii)* se o adquirente pode ser condenado ao pagamento de taxa de ocupação, ainda que não haja qualquer edificação sobre o terreno; *iii)* quem deve ser responsabilizado pelo pagamento de valores relativos ao IPTU e taxas condominiais do imóvel; *iv)* quem deve suportar os ônus da sucumbência na espécie; e *v)* se o percentual de retenção devido à recorrente pode ser majorado de 10% (dez por cento) para 25% (vinte e cinco por cento) dos valores até então adimplidos pelo recorrido.
4. Nos termos da jurisprudência desta Corte, não é possível a retenção das arras confirmatórias. Precedentes.
5. O desfazimento do negócio jurídico de compra e venda de imóvel motiva o retorno das partes ao estado anterior à celebração do contrato, podendo sujeitar o promissário comprador ao pagamento da taxa de ocupação pelo tempo que ocupou o imóvel.
6. A taxa de ocupação evita que o comprador se beneficie da situação do rompimento contratual em prejuízo do vendedor, se relacionando, pois, à

vedação ao enriquecimento sem causa. Precedentes.

7. A vedação ao enriquecimento sem causa – que oferece fundamento à previsão da taxa de ocupação – dá origem a uma obrigação de ressarcimento, haja vista representar o nascimento de uma obrigação de indenizar em todas as hipóteses em que, faltando ou vindo a faltar a causa eficiente da aquisição de um benefício ou vantagem, haverá, como consequência, o dever de restituir o proveito a quem sobre ele tenha o melhor direito.

8. São requisitos do nascimento da obrigação em decorrência da vedação ao enriquecimento sem causa: a) enriquecimento de alguém; b) empobrecimento correspondente de outrem; c) relação de causalidade entre ambos. Precedente da Corte Especial.

9. O empobrecimento de alguém, requisito para o dever de indenizar relacionado à vedação ao enriquecimento sem causa, corresponde: a) ao deslocamento indevido de um bem já incorporado ao patrimônio do sujeito ao patrimônio de um terceiro; ou b) ao impedimento do ingresso uma vantagem que certa e seguramente adentraria no patrimônio do sujeito e que, sem justificativa, é acrescida a patrimônio alheio.

10. Quanto ao que razoavelmente deixou de ganhar o vendedor, o ingresso do citado proveito em seu patrimônio deve ter a característica de ser plausível e verossímil, diante de previsão razoável e objetiva de lucro, aferível a partir de parâmetro concreto e prévio.

11. No contrato de compra e venda de imóveis residenciais, o enriquecimento sem causa do comprador é identificado pela utilização do bem para sua moradia, a qual deveria ser objeto de contraprestação mediante o pagamento de aluguéis ao vendedor pelo tempo de permanência.

12. Na presente hipótese, o terreno não está edificado, de modo que não existe possibilidade segura e concreta, diante dos fatores anteriores ao momento da contratação e sem qualquer outra nova interferência causal, de que a recorrente auferiria proveito com a cessão de seu uso e posse a terceiros, se não o tivesse concedido à recorrida, estando, pois, ausente o requisito de seu empobrecimento; tampouco seria possível o enriquecimento da compradora, que não pode residir no terreno não edificado.

13. A ausência de decisão acerca dos argumentos invocados pela recorrente em suas razões recursais impede o conhecimento do recurso especial.

14. O recurso especial não pode ser conhecido quando a indicação expressa do dispositivo legal violado está ausente.

15. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido.

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.936.470 - SP (2021/0133798-8)
RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
RECORRENTE : AGROSETA AGROPECUARIA SEBASTIAO TAVARES LTDA
ADVOGADOS : ALCEU MOREIRA DA SILVA - SP092045
 ALOÍSIO BATISTA DE OLIVEIRA - SP218065
RECORRIDO : ADEMIR LISBOA DA SILVA
ADVOGADOS : MARCOS CESAR CHAGAS PEREZ - SP123817
 JOÃO PAULO GABRIEL - SP243936

VOTO

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

O propósito recursal é definir, dada a rescisão de contrato de compra e venda de imóvel, *i)* se a recorrente possui direito à retenção do valor pago a título de sinal pelo comprador do imóvel; *ii)* se o adquirente pode ser condenado ao pagamento de taxa de ocupação, ainda que não haja qualquer edificação sobre o terreno; *iii)* quem deve ser responsabilizado pelo pagamento de valores relativos ao IPTU e taxas condominiais do imóvel; *iv)* quem deve suportar os ônus da sucumbência na espécie; e *v)* se o percentual de retenção devido à recorrente pode ser majorado de 10% (dez por cento) para 25% (vinte e cinco por cento) dos valores até então adimplidos pelo recorrido.

Aplicação do Código de Processo Civil de 2015, pelo Enunciado administrativo n. 3/STJ.

1. DA RETENÇÃO DO VALOR PAGO A TÍTULO DE SINAL (arts. 418 e 419 do CC/02; e dissídio jurisprudencial)

1. O TJ/SP afirmou, de forma expressa, que o valor desembolsado pelo recorrido a título de sinal tinha caráter de *arras confirmatórias*, senão veja-se:

O sinal pago pelo autor faz parte do preço do imóvel (fl. 19) e tem

por objetivo confirmar o negócio, originalmente irretratável. Destarte, trata-se de arras confirmatórias e não penitenciais, cuja retenção é inadmissível (e-STJ fl. 256).

2. Nesse contexto – e sendo inviável a averiguação acerca da natureza das arras contratadas, ante a inegável incidência da Súmula 5/STJ -, mostra-se imperiosa a aplicação da jurisprudência já consolidada nesta Corte Superior acerca do tema, no sentido de que não é possível a retenção das arras confirmatórias na hipótese de ocorrência de dolo. A propósito, citam-se:

AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESILIÇÃO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA. NULIDADES NO ACÓRDÃO. AUSÊNCIA. JULGADO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. CARÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. SÚMULA 7/STJ. PREMISSE DO ARESTO NÃO ATACADA. SÚMULA 283/STF. ENTENDIMENTO NO SENTIDO DA EXISTÊNCIA DE ARRAS CONFIRMATÓRIAS. SÚMULA 7/STJ. RESTITUIÇÃO DE VALORES AO CONSUMIDOR EM DECORRÊNCIA DO DESFAZIMENTO DO CONTRATO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 543/STJ. APLICABILIDADE DO VERBETE SUMULAR N. 83/STJ. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

(...)

3. A Corte de origem - também com base em fatos e provas (incidência do verbete sumular n. 7/STJ) - apurou que o contrato previa arras confirmatórias, logo, não era cabível a retenção.

4. Nos termos da jurisprudência do STJ, "não é possível a retenção das arras confirmatórias. Tem aplicação, na espécie, a Súmula nº 83 do STJ. Ademais, firmando a Corte local que o contrato somente previa arras confirmatórias e não as penitenciais, o exame da pretensão recursal esbarra nas Súmulas nºs 5 e 7 do STJ" (AgRg no REsp 1.495.240/DF, Rel. Ministro Moura Ribeiro, Terceira Turma, julgado em 23/8/2016, DJe 31/8/2016).

5. Consoante este Tribunal Superior, "na hipótese de resolução de contrato de promessa de compra e venda de imóvel submetido ao Código de Defesa do Consumidor, deve ocorrer a imediata restituição das parcelas pagas pelo promitente comprador - integralmente, em caso de culpa exclusiva do promitente vendedor/construtor, ou parcialmente, caso tenha sido o comprador quem deu causa ao desfazimento" (Súmula 543/STJ). Logo, há harmonia entre o julgado estadual e a jurisprudência consolidada - Súmula 83/STJ.

6. Agravo interno desprovido (AgInt nos EDcl no AREsp 1.731.013/SP, 3ª Turma, DJe 18/12/2020) (grifos acrescentados).

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. 1. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. 2. DISTRATO. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS. RETENÇÃO FIXADA EM 20%. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 3. ARRAS CONFIRMATÓRIAS. INÍCIO DE PAGAMENTO. RETENÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ. 4. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

(...)

2. Diante das especificidades do caso concreto, o Tribunal de origem concluiu que a redução do percentual de retenção ao patamar de 20% dos valores pagos seria suficiente para indenizar os prejuízos suportados devido ao desfazimento do negócio - percentual que encontra-se dentro dos parâmetros definidos pela jurisprudência desta Corte Superior, o que atrai a incidência da Súmula 83/STJ.

3. Nos termos da jurisprudência desta Corte, não é possível a retenção das arras confirmatórias. Aplicação da Súmula 83/STJ.

4. Agravo interno desprovido (AgInt no REsp 1.862.712/SP, 3ª Turma, DJe 17/08/2020) (grifos acrescentados).

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE RESCISÃO DE CONTRATO. PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 489 E 1.022 DO CPC/2015. NÃO OCORRÊNCIA. RECONSIDERAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. INADIMPLEMENTO DO COMPRADOR. RETENÇÃO DE 25% DOS VALORES PAGOS. ARRAS. IMPOSSIBILIDADE DE RETENÇÃO. AGRAVO INTERNO PROVIDO PARA CONHECER DO AGRAVO E DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

(...)

2. A Segunda Seção do STJ, ao apreciar o REsp 1.723.519/SP, da Relatoria da Ministra ISABEL GALLOTTI, estabeleceu, no tocante à cláusula penal fixada no contrato, nas hipóteses de rescisão de promessa de compra e venda de imóvel por inadimplemento do comprador, que o percentual de retenção pelo vendedor pode ser de até 25% do total da quantia paga. Precedente: EAG 1.138.183/PE, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, Segunda Seção, julgado em 27/06/2012, DJe de 04/10/2012.

3. Esta Corte perfilha o entendimento de que "as arras confirmatórias não se confundem com a prefixação de perdas e danos, tal como ocorre com o instituto das arras penitenciais, visto que servem como garantia do negócio e possuem característica de início de pagamento, razão pela qual não podem ser objeto de retenção na resolução contratual por inadimplemento do comprador" (AgInt no AgRg no REsp 1.197.860/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, DJe de 12/12/2017).

4. Agravo interno provido para reconsiderar a decisão que anulou o acórdão dos embargos de declaração e, em nova análise, conhecer do agravo e dar parcial provimento ao recurso especial, a fim de fixar em 25% a retenção sobre os valores que serão objeto de restituição (AgInt no AgInt no AREsp

1.584.963/RJ, 4ª Turma, DJe 01/07/2020).

3. Logo, quanto ao ponto, o acórdão recorrido não merece reforma.

2. DA TAXA DE OCUPAÇÃO NA EXTINÇÃO DO CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL

2.1. Da natureza jurídica da taxa de ocupação segundo a jurisprudência desta Corte Superior Tribunal de Justiça

4. O desfazimento do negócio jurídico da compra e venda de imóvel, notadamente na hipótese de sua rescisão pelo comprador, motiva o retorno das partes ao estado anterior à celebração do contrato.

5. Quanto ao tema, a jurisprudência das Turmas componentes da Segunda Seção tem ressaltado que o retorno ao estado anterior pode ensejar, além da devolução do bem ao vendedor e do preço ao comprador, ressalvado o percentual de retenção, a condenação do promissário comprador a ressarcir o promitente vendedor pelo tempo que utiliza o imóvel, dele auferindo vantagens.

6. Conforme o sólido entendimento do STJ, esse tempo de utilização do imóvel é indenizado por meio da taxa de ocupação, cuja natureza jurídica coincide com a de aluguéis e se justifica pela vedação ao enriquecimento sem causa.

7. Realmente, nos termos da jurisprudência desta Corte, diante da extinção do contrato de compra e venda, o uso do imóvel alheio pelo promissário comprador não pode ser gracioso, ficando sem nenhuma contraprestação.

8. Nesse sentido, em importante julgado a respeito da matéria, a 3ª Turma asseverou que "*a utilização do imóvel objeto do contrato de promessa de compra e venda enseja o pagamento de aluguéis pelo tempo de permanência, [...] sob pena de enriquecimento sem causa*[de forma que] *o*

ressarcimento é devido por força da determinação legal segundo a qual a ninguém é dado enriquecer sem causa à custa de outrem, usufruindo de bem alheio sem contraprestação' (REsp 1.613.613/RJ, 3ª Turma, DJe 18/06/2018) (grifos acrescentados).

9. Na mesma linha, a e. 4ª Turma consignou em julgado igualmente relevante que "*a verba para ressarcimento da ocupação, em boa verdade, consubstancia simples retribuição pelo usufruto do imóvel durante determinado interregno temporal, rubrica que não se relaciona diretamente com o rompimento da avença, mas com a utilização do bem alheio*[... e com ...] *os benefícios eventualmente auferidos pelo comprador durante o período em que ocorreu o usufruto do bem.*" (REsp 955.134/SC, 4ª Turma, DJe 29/08/2012) (grifos acrescentados).

10. Portanto, o pagamento de taxa de ocupação é devido pelo comprador por consubstanciar retribuição pela utilização de bem alheio durante determinado interregno temporal, evitando que ele se beneficie da situação do rompimento contratual em prejuízo do vendedor.

2.2. Dos requisitos para o nascimento de obrigações de indenizar fundadas na vedação ao enriquecimento sem causa

11. A vedação ao enriquecimento sem causa – fundamento da previsão da taxa de ocupação – dá origem a uma obrigação de ressarcimento; motiva, de fato, o nascimento de uma obrigação de indenizar decorrente das hipóteses em que falte ou venha a faltar a causa eficiente da aquisição de um benefício ou vantagem.

12. Quanto ao tema, a doutrina ressalta que o enriquecimento ilícito ocorre se não existir causa jurídica, uma justificativa legítima, para o gozo de um

determinado proveito por uma determinada pessoa, pois "*o enriquecimento sem causa é instrumento voltado à proteção estática do patrimônio*" e, dessa forma, se pode dizer que seu "*objetivo é remover a vantagem recebida por um para transferi-la a quem de direito*". (PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*, Vol. II, 29^a ed., Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 281) (grifos acrescentados).

13. Trata-se, assim, de fonte de obrigações, a partir da qual ocorre a movimentação de uma determinada vantagem do patrimônio de um sujeito para o daquele que detenha melhor justificativa para sua retenção.

14. Nessa linha, a doutrina enumera como requisitos do nascimento de obrigações de indenizar em razão da vedação ao enriquecimento sem causa:

1º) a diminuição patrimonial do lesado, seja com o deslocamento, para o patrimônio alheio, de coisa já incorporada ao seu, seja com a obstrução a que nele tenha entrada o objeto cuja aquisição era seguramente prevista; 2º) o enriquecimento do beneficiado sem a existência de uma causa jurídica para a aquisição ou a retenção; e 3º) a relação de imediatidade isto é, o enriquecimento de um provir diretamente do empobrecimento do outro, de tal maneira que aquele que cumpre a prestação de autoempobrecimento possa dirigir-se contra o que se enriqueceu em virtude de uma causa jurídica suposta não existente ou desaparecida, ou, para dizê-lo mais sucintamente: o enriquecimento de um dos sujeitos e o empobrecimento do outro não decorrer de uma e mesma circunstância. (PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Op. cit.*, p. 283) (grifos acrescentados).

15. A exigência desses requisitos foi referendada pela jurisprudência da e. Corte Especial, que, em recente julgamento, consignou que "*a pretensão de enriquecimento sem causa (ação in rem verso) possui como requisitos: enriquecimento de alguém; empobrecimento correspondente de outrem; relação de causalidade entre ambos [...]*" (EREsp 1.523.744/RS, Corte Especial, DJe 13/03/2019) (grifos acrescentados).

2.3 Da diminuição patrimonial do lesado

16. A diminuição patrimonial do lesado, requisito para a obrigação de indenizar relacionada à vedação ao enriquecimento sem causa, corresponde: *a)* ao deslocamento indevido de um bem anteriormente incorporado ao patrimônio do sujeito ao patrimônio de um terceiro; ou *b)* ao impedimento do ingresso uma vantagem que certa e seguramente adentraria no patrimônio do sujeito e que, sem justificativa, é acrescida a patrimônio alheio.

17. Correspondem as indenizações dessas duas situações, sob este viés, portanto, a: *a)* um dano emergente (o que efetivamente a vítima perdeu) ou *b)* um lucro cessante (o que razoavelmente deixou de ganhar).

18. Especificamente quanto ao que o sujeito razoavelmente deixou de ganhar (lucros cessantes), é necessário averiguar, para sua ocorrência, as condições efetivas e objetivas da vantagem auferida pelo enriquecido e que, indevidamente, não teria sido destinada ao empobrecido.

19. Nesse sentido, WASHINGTON DE BARROS MONTEIRO ressalta que os lucros cessantes "*não serão atendidos se não ao menos plausíveis ou verossímeis* [haja vista que] *não se levam em conta benefícios ou interesses hipotéticos, porquanto estes, pela sua própria natureza, não admitem direta comprovação, tendo-se, pois, como inexistentes em direito* [ao qual] *compete distinguir cuidadosamente essas miragens de lucro [...]* *da verdadeira ideia de dano* [já que] não se indenizam esperanças desfeitas, nem danos potenciais, eventuais, supostos ou abstratos" (*Curso de Direito Civil*. Vol. 4, Direito das Obrigações, 1ª parte, 37ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p.382) (grifos acrescentados).

20. Em consonância com essa orientação, a jurisprudência desta Corte

salienta que "*não se pode deferir reparação por lucros cessantes se estes, em casos como o dos autos, configuram-se como dano hipotético, sem suporte na realidade em exame, da qual não se pode ter a previsão razoável e objetiva de lucro, aferível a partir de parâmetro anterior e concreto capaz de configurar a potencialidade de lucro*" (REsp 846.455/MS, 3ª Turma, DJe 22/04/2009 (grifos acrescentados), pois "*não se compreend[em] nesta rubrica danos hipotéticos, baseados em mera expectativa de ganho, a depender de fatos eventuais e circunstâncias futuras*" (EDcl no AgRg nos EDcl no REsp 790.903/RJ, 4ª Turma, DJe 10/02/2014) (grifos acrescentados).

2.4. Do enriquecimento sem causa do comprador

21. Em relação ao enriquecimento do promissário comprador, a jurisprudência desta Corte identifica essa circunstância com o benefício da efetiva utilização do bem que, em virtude do desaparecimento da justa causa da posse, deveria ser retribuída mediante o pagamento de aluguéis pelo tempo de permanência.

22. Realmente, o enriquecimento do comprador se caracteriza pelo "*uso do imóvel/[...] reflexo do longo tempo em que o imóvel foi ocupado, servindo de moradia [razão pela qual] deve pagar pelo uso do imóvel durante todo o período em que nele residiu, justamente para evitar seu enriquecimento sem causa*" (AgInt no REsp 1.216.477/RS, 4ª Turma, DJe 07/06/2018) (grifos acrescentados).

23. Portanto, segundo o entendimento desta Corte, a fixação de taxa de ocupação/aluguéis tem a finalidade de evitar "*premiar os inadimplentes com moradia graciosa e estimular a protelação do final do processo*" (AgInt no REsp 1.167.766/ES, 4ª Turma, DJe 01/02/2018).

Superior Tribunal de Justiça

24. Dessa forma, o benefício configurador do enriquecimento sem causa corresponde ao efetivo exercício, pelo comprador, da posse do imóvel residencial ao fim a que se destina.

25. A propósito, examinando hipótese que tratava da rescisão unilateral de contrato de compra e venda de imóvel na planta, a 3ª Turma já afirmou que *"tendo o Tribunal estadual, com escopo no suporte fático da causa, reconhecido que não houve a efetiva demonstração de exercício de posse por parte do autor, de modo a ensejar o pagamento da pretendida taxa de ocupação, alterar tal entendimento encontra óbice na Súmula nº 7 do STJ"* (AgInt no REsp 1.864.915/SP, 3ª Turma, DJe 27/08/2020) (grifos acrescentados).

26. Por sua vez, ao examinar a hipótese inversa – em que ocorre demora na entrega do imóvel por parte da promitente vendedora –, a 3ª Turma entende que a indenização a título de aluguéis tem início a partir da data em que o imóvel deveria ter sido entregue ao comprador, porquanto, a partir de então, há a possibilidade segura da moradia e do correspondente recebimento de aluguéis, ensejando *"lucros cessantes a título de alugueres, os quais deixariam de ser pagos ou que poderia o imóvel ter rendido se tivesse sido entregue na data contratada"* (AgInt no AREsp 1.254.010/AM, 3ª Turma, DJe 25/05/2018) (grifos acrescentados).

27. Conclui-se, portanto, que o proveito indevidamente auferido pelo promissário comprador de imóvel residencial – e reparado pela vedação ao enriquecimento ilícito, mediante o pagamento da taxa de ocupação – corresponde à efetiva utilização do imóvel para fins residenciais sem pagar aluguéis, os quais seriam, com segurança, recebidos pelo promitente vendedor caso o imóvel não estivesse na posse do comprador.

2.5 Da hipótese concreta

28. Na hipótese dos autos, em 1º grau, foi afastada a pretensão relativa à taxa de fruição do imóvel, pois não houve qualquer indicativo de que a parte autora tenha entrado na posse efetiva do bem, dele usufruindo (e-STJ fl. 204).

29. O Tribunal de origem, por sua vez, manteve a sentença de improcedência do pedido de condenação do recorrido ao pagamento de taxa de ocupação ao fundamento de que "*a indenização pela ocupação é descabida, já que em caso de rescisão de negócio envolvendo lote de terra nua a cobrança de taxa de ocupação depende de prova da existência de construção sobre o terreno, ausente no caso concreto*" (e-STJ fl. 253).

30. A conclusão do acórdão recorrido não merece reforma.

31. Com efeito, ao contrário do sustentado pela recorrente, o mero exercício da posse do imóvel por parte do promissário comprador não basta para sua condenação ao pagamento de taxa de ocupação/aluguéis, pois seria preciso, para tanto, que o comprador tivesse fruído de uma vantagem (enriquecimento do beneficiário) que deveria, com segurança e por justa causa, ter ingressado no patrimônio da recorrente (empobrecimento do lesado).

32. Na hipótese específica dos autos, todavia, o terreno não está edificado, de modo que não existe possibilidade segura e concreta – aferível diante dos fatores anteriores ao momento da contratação e sem qualquer outra nova interferência causal e a interveniência de circunstâncias futuras – de que a recorrente auferiria proveito com a cessão de seu uso e posse a terceiros, se não o tivesse concedido ao recorrido. Não está presente, pois, o requisito de sua diminuição patrimonial.

33. Não o suficiente, não havendo edificação no imóvel, tampouco o

recorrido pôde auferir vantagem ou proveito de sua posse, estando, assim, igualmente ausente o requisito de seu enriquecimento sem justa causa.

34. Neste sentido, já decidiu esta 3ª Turma no bojo do REsp 1.863.007/SP, DJe 26/03/2021, senão veja-se:

RECURSO ESPECIAL. CIVIL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. RESILIÇÃO UNILATERAL. RETORNO. STATUS QUO ANTE. PERCENTUAL DE RETENÇÃO. 25%. VALORES PAGOS PELOS ADQUIRENTES. PRECEDENTE DA SEGUNDA SEÇÃO. DÍVIDAS TRIBUTÁRIAS E CONDOMINIAIS. RESPONSABILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. REEXAME DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. SÚMULA 5/STJ. TERRENO PARA EDIFICAÇÃO. TAXA DE OCUPAÇÃO. FUNDAMENTO. ENRIQUECIMENTO SEM JUSTA CAUSA. ART. 884 DO CC/02. CONFIGURAÇÃO. REQUISITOS CUMULATIVOS. EMPOBRECIMENTO PRÓPRIO E ENRIQUECIMENTO ALHEIO. HIPÓTESE CONCRETA. AUSÊNCIA.

1. Ação de resilição contratual de promessa de compra e venda de imóvel residencial, cumulada com devolução de quantias pagas.

(...)

13. Na presente hipótese, o terreno não está edificado, de modo que não existe possibilidade segura e concreta, diante dos fatores anteriores ao momento da contratação e sem qualquer outra nova interferência causal, de que a recorrente auferiria proveito com a cessão de seu uso e posse a terceiros, se não o tivesse concedido à recorrida, estando, pois, ausente o requisito de seu empobrecimento; tampouco seria possível o enriquecimento da compradora, que não pode residir no terreno não edificado.

(...)

15. Recurso especial parcialmente conhecido e, no ponto, parcialmente provido, apenas para modificar o percentual de retenção das parcelas pagas (REsp 1.863.007/SP, 3ª Turma, DJe 26/03/2021).

35. Nesse contexto, portanto, descabe a fixação de taxa de ocupação do imóvel, devendo, pois, serem mantidas as conclusões do acórdão recorrido em relação a essa matéria.

36. O recurso especial não comporta, pois, provimento no ponto.

3. DA AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO

37. O acórdão recorrido não decidiu acerca dos argumentos invocados

pela recorrente em seu recurso especial quanto ao art. 1.196 do CC/02 e quanto à aplicação do princípio da causalidade para fins de responsabilização pelos ônus da sucumbência, o que inviabiliza o seu julgamento. Aplica-se, neste caso, a Súmula 282/STF.

4. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL

38. A recorrente pugna pela majoração do percentual de retenção a que tem direito em virtude do desfazimento do negócio. Deixa de indicar, todavia, qual dispositivo legal foi violado pelo acórdão recorrido.

Forte nessas razões, CONHEÇO PARCIALMENTE do recurso especial interposto por AGROSETA AGROPECUARIA SEBASTIAO TAVARES LTDA e, nessa extensão, NEGÓCIO-LHE PROVIMENTO, para manter o acórdão proferido pelo TJ/SP.

Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/15, considerando o trabalho adicional imposto ao advogado da parte agravada em virtude da interposição deste recurso, majoro os honorários fixados anteriormente em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (e-STJ fl. 259) para 17% (dezessete por cento).