DO PAGAMENTO DE ALUGUEL DURANTE O EXERCÍCIO DO DIREITO DE RETENÇÃO POR BENFEITORIAS

Manoela Augusta Martins Rodrigues Dourado[1]
Vanessa Ribeiro Aleixo[2]

Resumo: Em fevereiro de 2021, o Superior Tribunal de Justiça proferiu decisão, em sede do Recurso Especial nº 1854120, na qual enfrentou a questão da obrigatoriedade de pagamento, por parte do possuidor, pelo uso do imóvel durante o exercício do direito de retenção por benfeitorias. O objetivo do presente trabalho é analisar o referido julgado, bem como apresentar brevemente os conceitos norteadores da decisão.

Palavras-chave: posse – benfeitorias - direito de retenção – pagamento de aluguel – enriquecimento sem causa - direitos reais – direito civil.

[1]Advogada, Conselheira da OAB/RJ, Presidente da Comissão de Processo Civil da OAB Barra da Tijuca, Mentora no Projeto de Mentoria da OAB/RJ e Vice Diretora da Diretoria de Assistência aos Advogados da Capital - OAB/RJ.
[2]Advogada, Mentorada do Projeto de Mentoria da OAB/RJ, Delegada de Prerrogativas vinculada à Seccional da Leopoldina da OAB/RJ.

1. INTRODUÇÃO

A legislação brasileira prevê, em alguns casos, o direito de retenção por benfeitorias do possuidor, mas é silente quanto à obrigatoriedade de pagamento pelo uso do imóvel enquanto este exerce o seu direito de retenção.

Em recente julgado, a Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial nº 1854120, proferiu interessante decisão acerca do tema, trazendo conceitos já bastante conhecidos pelos operadores do Direito, mas aplicando-os de maneira inovadora ao caso concreto.

O cerne da decisão levou em consideração a vedação ao enriquecimento sem causa, mas sem deixar de observar o direito de retenção por benfeitorias nos casos previstos em lei.

Trata-se de caso emblemático, especialmente porque coloca em discussão princípios jurídicos como o da gravitação jurídica, da boa-fé, entre outros. Além disso, o referido processo levou a Corte Especial a analisar o alcance do direito de retenção por benfeitorias e seus desdobramentos, enfrentando, inclusive, a questão da relatividade deste.

No presente artigo iremos analisar, ainda que brevemente, os principais conceitos norteadores do tema, que serviram de base para a decisão, bem como avaliar o referido caso concreto para melhor compreensão do entendimento da Corte, sem o objetivo de esgotar o tema, mas tão somente de provocar a reflexão e instigar o debate.

2. BREVE CONCEITO DE POSSE

Inicialmente, cabe mencionar que, por se tratar de tema bastante extenso, o presente trabalho não irá se aprofundar no conceito de posse, mas tão somente fazer uma breve apresentação deste.

O artigo 1.225, do Código Civil de 2002, não apresenta em seu rol, considerado por expressa doutrina como taxativo em razão do princípio da legalidade, a posse como sendo um direito real. Seja numa compreensão mais específica e atida do citado artigo, ou ainda num outro contexto relacionado às coisas/bens das quais o homem pode se apoderar em respeito às normas, princípios e finalidade social. Fato é que os direitos reais possuem efeito amplo e abrangente (*erga*

omnes ou contra todos), em regra, vinculando a todos e não apenas os sujeitos envolvidos naquela relação, pois estão ligados à coisa e com ela seguem. O que dá, inclusive, ao seu titular, a prerrogativa de ter junto a si ou mesmo reavê-la, ou de transferir suas obrigações ao novo adquirente (obrigação *propter rem* ou própria da coisa).

Assim, a posse pode ser considerada como o poder do homem sobre a coisa, seja por um fato ou direito juridicamente tutelado, com importância e efeitos jurídicos e sociais.

O ilustre doutrinador Orlando Gomes acertadamente colaciona que:

> "Duas teorias de larga repercussão na doutrina e nas legislações, originadas do esforço de seus autores para uma interpretação exata dos textos romanos, procuraram fixar a noção de posse através da meticulosa análise dos elementos que consideram essenciais à sua conceituação. De um lado, a teoria subjetiva, que se deve a Savigny. Do outro, a teoria objetiva, de autoria de R. von Ihering. Tão diferentes são as ideias expostas por esses eminentes romanistas que somente após o conhecimento, ainda que em síntese apertada, das construções doutrinárias que ergueram impreterivelmente, é que se poderá esclarecer o essencial a respeito desse fenômeno complexo e controvertido. (RA) O Código Civil de 2002 se mantém nessa linha com a redação dada ao art. 1.196: 'Considera-se possuidor todo aquele que tem de fato o exercício, pleno ou não, de algum dos poderes inerentes à propriedade', utiliza-se do conceito de posse do Código de 1916, adotando a teoria objetiva da posse de R. von Ihering. O tema, porém, está informado por uma principiologia axiológica de índole constitucional. De um lado, assumiu a Constituição de 1988 a missão de conferir estatuto elevado à proteção possessória, sob a luz das regras e princípios concernentes à função social da propriedade. Não pode mais a tutela da posse ser focalizada somente ao abrigo do Código Civil, consoante os dispositivos estatuídos a partir do art. 1.210. Pereceu a disciplina insular. O leme que traça essa nova arquitetura navega pelo foro constitucional, conjugando Direito Civil e Constituição." [3]

Dos conceitos de Ihering e Savigny no contexto normativo atual, tem-se maior proximidade com aqueles, ao considerar que o sujeito, se atribuir à coisa exercício pleno ou não sob a ótica do princípio constitucional da função social, será considerado possuidor, mesmo que não lhe seja o titular/proprietário, pois age como se o fosse. Porém, este último deixou importante lição sobre a intenção do possuidor (*animus*) sobre a coisa (*corpus*) poder, conceitos que podem dar novos contornos ao caso concreto, entre outras características inerentes à posse.

Neste diapasão, o Código Civil de 2002 define posse como:

> Art. 1.196. Considera-se possuidor todo aquele que tem de fato o exercício, pleno ou não, de algum dos poderes inerentes à propriedade.

Sobre a função social, prevê o mesmo diploma legal:

> Art. 1.238. Aquele que, por quinze anos, sem interrupção, nem oposição, possuir como seu um imóvel, adquire-lhe a propriedade, independentemente de título e boa-fé; podendo requerer ao juiz que assim o declare por sentença, a qual servirá de título para o registro no Cartório de Registro de Imóveis.

[3] GOMES, Orlando. *Direitos Reais*, 19. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 29.

> Parágrafo único. O prazo estabelecido neste artigo reduzir-se-á a dez anos se o possuidor houver estabelecido no imóvel a sua moradia habitual, ou nele realizado obras ou serviços de caráter produtivo.
>
> Art. 1.242. Adquire também a propriedade do imóvel aquele que, contínua e incontestadamente, com justo título e boa-fé, o possuir por dez anos.
> Parágrafo único. Será de cinco anos o prazo previsto neste artigo se o imóvel houver sido adquirido, onerosamente, com base no registro constante do respectivo cartório, cancelada posteriormente, desde que os possuidores nele tiverem estabelecido a sua moradia, ou realizado investimentos de interesse social e econômico.

Importante mencionar a aplicação do Enunciado nº 492 da V Jornada de Direito Civil, que diz: "A posse constitui direito autônomo em relação à propriedade e deve expressar o aproveitamento dos bens para o alcance de interesses existenciais, econômicos e sociais merecedores de tutela."

Destaca-se, também, a importância do possuidor devolver a posse do bem nas mesmas condições iniciais, seja no fim do contrato de locação ou com a resolução do contrato de compra e venda, por exemplo. Para tanto, o possuidor deve manter o bem de forma a garantir a devida restituição ao final, além de garantir o uso pacífico e adequado, ou seja, dentro do que fora convencionado, e cumprir (pontualmente) com eventual obrigação pecuniária pelo uso e gozo da coisa.

Porém, em alguns casos, as despesas e acréscimos realizados para manutenir, melhorar, dar uma utilidade maior à coisa, bem como embelezá-la, podem ser restituídas ao possuidor, conforme veremos a seguir.

3. DAS BENFEITORIAS

3.1 Conceito

Para o Direito Civil, benfeitorias são as obras, alterações ou melhoramentos que o possuidor realiza no bem jurídico principal a fim de preservá-lo, atribuir maior utilidade ou mesmo torná-lo esteticamente mais interessante ou bonito. Essas intervenções são artificiais e sem o necessário aumento do volume do bem principal.

Nas palavras de Miguel Maria de Serpa Lopes, apontada em julgado do Tribunal de Justiça de São Paulo[4] tem-se o seguinte:

[4] Tribunal de Justiça de São Paulo – TJSP – Apelação – APL 992070247969SP. Disponível em https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/17534306/apelacao-apl-992070247969-sp/inteiro-teor-103752209. Consulta realizada em 30/09/2021.

> "Há uma benfeitoria quando quem faz procede como legítimo dono ou possuidor, tanto da coisa principal como da acessória, ou como mandatário expresso ou tácito do dono da primeira, por exemplo, benfeitoria feita pelo locatário. Na acessão, pelo contrário, uma das coisas não pertence a quem uniu a contra ou a transformou; o autor da acessão não procede na convicção de ser dono ou legítimo possuidor das coisas unidas, ou como mandatário de quem o é de uma delas, antes sabe não é (em "Direito Civil", 5 Ed., Vol. 1, p. 353)."

Nesse ponto é importante diferenciar, apesar da linha tênue que as divide, as benfeitorias das acessões, sendo estas uma forma de aquisição originária da propriedade, seja natural ou artificial, onde as obras realizadas pelo homem criam coisas novas e que se aderem ao bem principal, implicando aumento de volume, com disciplina própria, conforme previsto nos artigos 1.253 a 1.259 do Código Civil de 2002.

De acordo com o Ilustre Carlos Roberto Gonçalves[5]: "Benfeitorias são obras ou despesas feitas em coisa já existente. As acessões industriais são obras que criam coisas novas e têm regime jurídico diverso, sendo um dos modos de aquisição da propriedade imóvel".

Conforme ensina o mestre Pablo Stolze[6], toda benfeitoria é feita pelo homem, portanto é artificial, por isso "não se confunde com os acréscimos naturais do solo", conforme prevê o artigo 97 do Código Civil de 2002.

Entendendo-se, portanto, por benfeitoria, o bem acessório que segue o principal, na forma do princípio da gravitação jurídica (*acessorium sequitur suum principale*, ou seja, o acessório segue a sorte do principal).

3.2 Classificação das benfeitorias

O artigo 96 do Código Civil de 2002 apresenta que as benfeitorias são classificadas em necessárias, úteis e voluptuárias. Vejamos a acepção de cada uma delas no referido artigo:

> Art. 96. As benfeitorias podem ser voluptuárias, úteis ou necessárias.
>
> § 1 º São voluptuárias as de mero deleite ou recreio, que não aumentam o uso habitual do bem, ainda que o tornem mais agradável ou sejam de elevado valor.
>
> § 2 º São úteis as que aumentam ou facilitam o uso do bem.

5 Gonçalves, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro – Parte Geral. Ed. Saraiva, p. 307.

6 Stolze, Pablo; Pamplona Filho, Rodolfo Manual de direito civil – volume único / Pablo Stolze; Rodolfo Pamplona Filho. – 4. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p. 1560.

§ 3 º São necessárias as que têm por fim conservar o bem ou evitar que se deteriore.

Assim, constata-se que as benfeitorias são definidas como necessárias, quando a intervenção humana se faz com a intenção de evitar que o bem se deteriore ou se perca. Podemos citar como exemplo os reparos feitos no sistema elétrico de um imóvel, que visam evitar curtos-circuitos.

Já as benfeitorias úteis podem ser entendidas como a intervenção que o homem faz para que o bem seja mais útil, melhorando-o, atribuindo-lhe maior função ao seu uso ao facilitar o seu uso. Como exemplo pode citar a instalação de novas tomadas em um imóvel, que visa facilitar a utilização de eletrodomésticos e eletroeletrônicos.

E, por fim, as benfeitorias voluptuárias são aquelas que o homem faz para deixar o bem mais belo, tornando o seu uso mais agradável ao seu deleite. Um exemplo clássico é o da instalação de uma piscina no imóvel, que visa o conforto de seus moradores.

3.3 Da indenização por benfeitorias

Faz-se necessário compreender a classificação das benfeitorias para que se possa identificar quais delas são indenizáveis. Além disso, é importante compreender que há outros requisitos necessários à indenização, conforme veremos a seguir.

Os artigos 1.219 e seguintes do Código Civil de 2002 tratam da indenização das benfeitorias dos possuidores de boa-fé e má-fé, respectivamente, vejamos:

> 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 levantá-las, quando o puder sem detrimento da coisa, e poderá exercer o direito de retenção pelo valor das benfeitorias necessárias e úteis.
>
> Art. 1.220. Ao possuidor de má-fé serão ressarcidas somente as benfeitorias necessárias; não lhe assiste o direito de retenção pela importância destas, nem o de levantar as voluptuárias.

No que tange à locação de bens imóveis urbanos, seguindo o mesmo raciocínio jurídico, reza a Lei 8.245/1991, em seus artigos 35 e 36:

> Art. 35. Salvo expressa disposição contratual em contrário, as benfeitorias necessárias introduzidas pelo locatário, ainda que não autorizadas pelo locador, bem como as úteis, desde que autorizadas, serão indenizáveis e permitem o exercício do direito de retenção.
>
> Art. 36. As benfeitorias voluptuárias não serão indenizáveis, podendo ser levantadas pelo locatário, finda a locação, desde que sua retirada não afete a estrutura e a substância do imóvel.

Conforme visto, para saber se há previsão legal de indenização por benfeitorias realizadas, faz-se necessário verificar se estamos diante de um mero possuidor ou de um locatário. Sendo somente um possuidor, analisar-se-á se este age de boa ou má-fé e, em seguida, verificar qual a classificação das benfeitorias realizadas. No entanto, caso esteja diante de um locatário, há de se examinar se o imóvel é urbano ou rural e se há previsão expressa no contrato de locação sobre a indenização por benfeitorias e, igualmente, observar qual o tipo de benfeitoria realizada no imóvel.

Por conseguinte, tem-se que as benfeitorias se compensam com os danos, e só obrigam à restituição ou ressarcimento se ainda existirem quando da evicção, conforme previsto no artigo 1.221 do Código Civil de 2002.

4. DO DIREITO DE RETENÇÃO POR BENFEITORIAS

Embora ainda existam divergências doutrinárias, o direito de retenção, que teve seu início no direito romano, é um direito acessório e um meio de autotutela assegurado pelo ordenamento jurídico. É uma prerrogativa daquele que tem o direito de receber prestação devida ou mesmo reter/manter o bem do devedor sob sua posse por tempo determinado, ou seja, enquanto subsistirem seus créditos. É um meio de forçar o cumprimento de tal obrigação – *jus retentionis* – sob pena de enriquecimento ilícito.

A aplicabilidade do direito de retenção por benfeitorias ao caso concreto perpassa diversas situações: desde contratos de locação entre particulares, nos quais há a possibilidade de renúncia ao direito de retenção e indenização por benfeitorias, conforme prevê a Súmula 335 do STJ[7], até a desapropriação pela administração pública, onde sempre será cabível indenização das benfeitorias necessárias (desde que previamente autorizadas pelo órgão competente), mas jamais haverá indenização pelas benfeitorias voluptuárias.

[7] Nos contratos de locação, é válida a cláusula de renúncia à indenização das benfeitorias e ao direito de retenção.

Nesse ponto vamos nos ater a analisar o caso de retenção do locatário que não possui previsão diversa acerca de benfeitorias em seu contrato de locação.

O Código Civil estabelece, em seus artigos 571, parágrafo único e 578, que:

> Art. 571. Havendo prazo estipulado à duração do contrato, antes do vencimento não poderá o locador reaver a coisa alugada, senão ressarcindo ao locatário as perdas e danos resultantes, nem o locatário devolvê-la ao locador, senão pagando, proporcionalmente, a multa prevista no contrato.
> Parágrafo único. O locatário gozará do direito de retenção, enquanto não for ressarcido.
>
> Art. 578. Salvo disposição em contrário, o locatário goza do direito de retenção, no caso de benfeitorias necessárias, ou no de benfeitorias úteis, se estas houverem sido feitas com expresso consentimento do locador.

Assim, constata-se que "o locatário gozará do direito de retenção, enquanto não for ressarcido e, salvo disposição em contrário, o locatário goza do direito de retenção, no caso de benfeitorias necessárias, ou no de benfeitorias úteis, se estas houverem sido feitas com expresso consentimento do locador. Se depreende, portanto, que o direito de retenção é um efeito da posse de boa-fé.

Em seu artigo sobre o Direito de Retenção por benfeitorias e a posse de má-fé, Ivo Waisberg trouxe a lição de Carlos Alberto da Costa Dias sobre a impossibilidade do direito de retenção ao possuidor de má-fé[8]:

> "Há direito de retenção do possuidor de boa-fé quanto às benfeitorias necessárias e úteis. O direito de retenção consiste 'em poder o possuidor reter a coisa em seu poder, até ser embolsado nas despesas a que tem direito pelas benfeitorias necessárias e úteis'. Ao possuidor de má-fé serão ressarcidas apenas as benfeitorias necessárias.2 Isto se justifica porque tratando-se de benfeitoria necessária, teria de ser feita em qualquer hipótese para conservação da coisa, mas não geram direito de retenção. As benfeitorias úteis e voluptuárias não serão ressarcidas ao possuidor de má-fé, pois sabia de antemão que a coisa não lhe pertencia."

[8] Direito de Retenção por benfeitorias e a posse de má-fé. Ivo Waisberg. Disponível em file:///C:/Users/Vanessa/Downloads/85-Texto%20do%20artigo-312-1-10-20200813.pdf. Consulta feita em 30/09/2021.

Sob este prisma, Maria Helena Diniz[9] expõe:

> "O *jus retentionis* é um meio direto de defesa que a lei, excepcionalmente concede ao possuidor para conservar em seu poder coisa alheia além do momento em que deveria devolver, como garantia de pagamento das despesas feitas com o bem. Permite que o possuidor se oponha à restituição da coisa até ser pago, o que se justifica em razão da equidade, que não se compraz com o fato do possuidor devolver o bem para somente depois ir reclamar o que lhe é devido. O possuidor de boa-fé, privado do bem em favor do reivindicante ou evictor, tem, pelo art. 516 do Código Civil, direito de ser indenizado das benfeitorias necessárias (que são as que visam conservar a coisa ou evitar que ela se deteriore - CC, art. 63 § 3º) e úteis (que pretendem aumentar ou facilitar o uso do bem - CC, art. 63 § 2º); de levantar, desde que não danifique a coisa, as voluptuárias (que, segundo o art. 63 § 1º, do CC, são as de mero deleite ou recreio, que não aumentam o uso habitual da coisa, ainda que a tornem mais agradável ou sejam de elevado valor) e de exercer o direito de retenção, pelo valor das benfeitorias necessárias ou úteis. (CPC, art, 744; STF, Súmula 158)."

Outro ponto relevante a ser mencionado é o momento em que o direito de retenção por benfeitorias deve ser exercido. Sobre esse aspecto, vejamos decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

> RECURSO ESPECIAL Nº 1.278.094 - SP (2011/0144764-9)
>
> RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
>
> DIREITO CIVIL E PROCESSO CIVIL. RETENÇÃO POR BENFEITORIAS. EXERCÍCIO MEDIANTE AÇÃO DIRETA. DIREITO QUE NÃO FORA EXERCIDO QUANDO DA CONTESTAÇÃO, NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. SENTENÇAS COM ACENTUADA CARGA EXECUTIVA. NECESSIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte tem se firmado no sentido de que a pretensão ao exercício do direito de retenção por benfeitorias tem de ser exercida no momento da contestação de ação de cunho possessório, sob pena de preclusão. 2. Na hipótese de ação declaratória de invalidade de compromisso de compra e venda, com pedido de imediata restituição do imóvel, o direito de retenção deve ser exercido na contestação por força da elevada carga executiva contida nessa ação. O pedido de restituição somente pode ser objeto de cumprimento forçado pela forma estabelecida no art. 461-A do CPC, que não mais prevê a possibilidade de discussão, na fase executiva, do direito de retenção. 3. Esse entendimento, válido para o fim de impedir a apresentação de embargos de retenção, deve ser invocado também para impedir a propositura de uma ação autônoma de retenção, com pedido de antecipação de tutela. O mesmo resultado não pode ser vedado quando perseguido por uma via processual, e aceito por outra via. 4. Recurso especial conhecido e improvido.

[9] DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro. Saraiva: São Paulo, 1994. v. 4, p. 73.

Passemos à análise conceitual do enriquecimento sem causa, outro aspecto considerado na decisão em análise no presente artigo.

5. DO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA

O enriquecimento sem causa é considerado imoral no ordenamento jurídico brasileiro, uma vez que, em linhas gerais, se dá através de injusto desequilíbrio patrimonial. Os artigos 884 e seguintes, do Código Civil de 2002, apresentam a vedação legal dessa prática, vejamos:

> Art. 884. Aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários.
> Parágrafo único. Se o enriquecimento tiver por objeto coisa determinada, quem a recebeu é obrigado a restituí-la, e, se a coisa não mais subsistir, a restituição se fará pelo valor do bem na época em que foi exigido.
>
> Art. 885. A restituição é devida, não só quando não tenha havido causa que justifique o enriquecimento, mas também se esta deixou de existir.
>
> Art. 886. Não caberá a restituição por enriquecimento, se a lei conferir ao lesado outros meios para se ressarcir do prejuízo sofrido.

De acordo com Maria Candida Do Amaral Kroetz[10], "para a configuração de um enriquecimento sem causa apto a gerar uma obrigação de restituição é necessária a presença concomitante de três elementos: um enriquecimento; a ausência de causa e a obtenção à custa de outrem".

Dessa forma, verifica-se que o aumento patrimonial de um indivíduo, em detrimento de outro, fere a adequação social quando não há embasamento jurídico ou contratual para tanto. O enriquecimento sem causa gera, portanto, o dever de restituir a coisa ou de indenizar o prejudicado.

[10] KROETZ, Maria Candida Do Amaral. Enriquecimento sem causa no direito civil brasileiro contemporâneo e recomposição patrimonial. Curitiba: 2005. Disponível em: http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp009065.pdf . Acessado em 06/10/2021.

Segundo Júlio Manoel Vieira Gomes[11], "o pensamento fundamental do enriquecimento sem causa consiste, a nosso ver, na necessidade de restituir o que se obteve à custa de outrem, quando falta uma causa justificativa para reter o obtido."

Analisados os principais conceitos que norteiam a decisão judicial em comento, passemos à apreciação de recente julgado quanto ao dever de pagar pelo uso do imóvel enquanto exerce o direito de retenção por benfeitorias.

6. DO PAGAMENTO PELO USO DO IMÓVEL DURANTE A RETENÇÃO DO BEM POR BENFEITORIAS: ANÁLISE DO RECURSO ESPECIAL Nº 1.854.120 - PR (2019/0377679-1)

Em recente julgado, a Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça enfrentou a questão da obrigação, por parte do possuidor, de pagar pelo uso do bem imóvel enquanto exerce seu direito de retenção por benfeitorias.

A relatora do processo, Ilustre Ministra Dra. Nancy Andrighi, pontuou acertadamente sobre os conceitos expostos até agora, trazendo a vedação ao enriquecimento sem causa como pano de fundo para justificar a necessidade de compelir o possuidor a pagar pelo uso do bem imóvel durante o período de retenção das benfeitorias.

No caso, diante da resolução do contrato de compra e venda, levantou-se questionamento quanto à possibilidade ou não de se dispensar o possuidor da obrigação de pagar aluguel ou taxa de ocupação ao vendedor pelo tempo em que aquele exercesse o seu direito de retenção por benfeitorias investidas no imóvel.

Em apertada síntese, o vendedor alegou que lhe era devida indenização por todo o período de ocupação do imóvel, sob pena de enriquecimento sem causa, e que o não pagamento impossibilitaria o retorno ao estado anterior ao contrato, com a devida reparação dos prejuízos causados.

Ao analisar o caso, o Douto Juízo da vara única de Campina Grande do Sul – Paraná acatou a tese da construtora e determinou que o possuidor arcasse com a devida contraprestação durante todo o período de ocupação do imóvel, até que fossem indenizadas as benfeitorias e restituída a posse ao proprietário, bem como a compensação dos valores destas com o que restava ser pago.

[11] GOMES, Júlio Manuel Vieira. O conceito de enriquecimento, o enriquecimento forçado e os vários paradigmas do enriquecimento sem causa. Porto: Coimbra Editora, 1998, página 222.

No entanto, em sede de recurso de apelação, o Tribunal de Justiça do Estado do Paraná decidiu de forma diversa ao dispensar o comprador do pagamento dos aluguéis durante o período em que exercesse o direito de retenção. Vejamos trecho da ementa do referido acórdão:

> Processo: 0003097-90.2011.8.16.0037
> Órgão Julgador: 17ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná
> Relatora: Desembargadora Rosana Amara Girardi Fachin
> Data do Julgamento: 25/10/2018
> APELAÇÃO CÍVEL – RESOLUÇÃO DO CONTRATO DE COMPRA E VENDA CUMULADA COM REINTEGRAÇÃO DE POSSE – SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA (...) - CONTRATO RESOLVIDO – INDENIZAÇÃO – CLÁUSULA CONTRATUAL ESPECÍFICA – ALUGUERES DEVIDOS DURANTE O PERÍODO DE OCUPAÇÃO, SALVO O PERÍODO CORRESPONDENTE AO EXERCÍCIO DO DIREITO DE RETENÇÃO – ART. 206, § 3º, DO CÓDIGO CIVIL – NÃO INCIDÊNCIA – AUSÊNCIA DE RELAÇÃO LOCATÍCIA – ALUGUERES DEVIDOS EM FUNÇÃO DA RESOLUÇÃO CONTRATUAL
> 6. O artigo 206, § 3º, do Código Civil se destina a regular a situação em que há uma relação locatícia propriamente dita entre as partes, não sendo aplicável ao caso, em que a obrigação de pagamento de alugueres decorre da resolução de compromisso de compra e venda.
> 7. O direito de retenção consiste num meio de constranger aquele que tem a obrigação de indenizar benfeitorias a fazê-lo, razão pela qual, durante o seu exercício deve ser resguardada a finalidade coercitiva do instituto, para isentar o possuidor do pagamento de alugueres.
> 8. Os alugueres consistem em frutos civis da coisa, e pertencem ao possuidor de boa-fé enquanto perdurar a sua posse, nos termos do art. 1.214, do Código Civil. Recurso parcialmente conhecido e, na parte conhecida, parcialmente provido.

Conforme visto, o Tribunal de Justiça do Paraná entendeu que o réu (possuidor do bem) deveria ser isento do pagamento de aluguel durante o período que exercesse o direito de retenção.

No entanto, tal decisão fora reformada no julgamento do Recurso Especial em análise, pois entenderem os E. Ministros da 3ª Turma do Superior Tribunal de Justiça que é incoerente o não pagamento dos aluguéis em virtude do direito de retenção, devendo o mesmo ser pago em sua integralidade pelo tempo em que o imóvel alheio fora usado (tempo de permanência). Vejamos trecho do julgado:

> RECURSO ESPECIAL Nº 1.854.120 - PR (2019/0377679-1) RELATORA: MINISTRA NANCY ANDRIGHI

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESOLUTÓRIA. CONTRATO DE COMPRA E VENDA. IMÓVEL. BENFEITORIAS. DIREITO DE RETENÇÃO. ART. 1.029 DO CC/02. LIMITE. VALOR DA INDENIZAÇÃO DEVIDA. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. VEDAÇÃO. ART. 884 CC/02. ALUGUÉIS. TAXA DE OCUPAÇÃO. UTILIZAÇÃO DE IMÓVEL ALHEIO. INCIDÊNCIA. PERÍODO DE OCUPAÇÃO DO IMÓVEL. INTEGRALIDADE. INDENIZAÇÕES. VALORES. COMPENSAÇÃO. PROVIMENTO.

1. Cuida-se de ação de resolução de contrato de compra e venda de imóvel, fundada no inadimplemento do comprador, na qual a obrigação de pagar aluguéis pela ocupação do imóvel foi suspensa durante o período de exercício do direito de retenção por benfeitorias.

(...)

3. O propósito recursal consiste em determinar se: a) ocorreu negativa de prestação jurisdicional; e b) na resolução de contrato de compra e venda de imóvel, existindo o direito à retenção por benfeitorias, deve-se, durante seu exercício, isentar o adquirente do pagamento de aluguéis ou taxa de ocupação.

(...)

5. Pelo princípio da gravitação jurídica, as benfeitorias, bens acessórios, acompanham o bem imóvel, bem principal, de forma que, em algumas hipóteses, esses melhoramentos introduzidos no imóvel pelo possuidor direto entram para o patrimônio do proprietário, possuidor indireto, quando o bem principal retorna à sua posse. 6. Na forma do art. 1.029 do CC/02, o possuidor de boa-fé tem o direito de reter o imóvel alheio até que lhe seja paga a indenização pelas benfeitorias necessárias e úteis por ele introduzidas no bem. 7. A utilização do imóvel objeto do contrato de compra e venda enseja o pagamento de aluguéis ou de taxa de ocupação pela integralidade do tempo de permanência, independentemente de quem tenha sido o causador do desfazimento do negócio e da boa ou má-fé da posse exercida pelo adquirente, pois se trata de meio de evitar o enriquecimento ilícito do possuidor pelo uso de propriedade alheia. Precedentes. 8. Ainda que o adquirente possua direito de retenção por benfeitorias, não pode ser isento, no período de exercício desse direito, da obrigação de pagar ao vendedor aluguéis ou taxa de ocupação pelo tempo que usou imóvel alheio. 9. O direito de retenção não é absoluto e deve ser exercido nos limites dos valores da correspondente indenização pelas benfeitorias, que devem ser compensados com o montante devido pela ocupação do imóvel alheio – aluguéis ou taxa de ocupação. 10. Na hipótese dos autos, o acórdão recorrido isentou o recorrido (adquirente) do pagamento de aluguéis ou de taxa de ocupação no período em que estivesse exercendo o direito de retenção pelas benfeitorias por ele inseridas no citado bem, desviando-se, assim, da jurisprudência desta Corte sobre o tema. 11. Recurso especial provido.

Observa-se que a Ministra relatora explicou que as benfeitorias realizadas pelo possuidor direito, a fim de conservá-lo, ou impedir que se perca, ou ainda deixá-lo mais agradável, pelo princípio da gravitação jurídica, acompanham o imóvel e podem passar ao patrimônio do

proprietário ao final da relação jurídica. Explicou ainda que o possuidor de boa-fé tem direito à indenização em virtude das benfeitorias necessárias e úteis empreendidas pelo comprador, sendo obrigado a devolvê-lo até que seu crédito, referente a tais benfeitorias, seja satisfeito na forma do artigo 1.219 do Código Civil.

Alertou ainda que o pagamento dos aluguéis deveria ser realizado na integralidade do tempo de permanência no imóvel alheio sob pena do vedado enriquecimento sem justa causa. E que o direito de retenção pelas benfeitorias não poderia isentar o comprador de pagar ao vendedor o valor devido pelo uso e fruição do bem e que tal retenção é por tempo determinado e terminável.

Salientou que o direito de retenção não é absoluto. Ele é limitado aos valores da correspondente indenização pelas benfeitorias realizadas e compensados com o montante devido pela ocupação do imóvel alheio, independente da aferição da boa-fé do adquirente na posse do imóvel. Acrescentou ainda que isso é relevante para aferição da possibilidade da retenção e da indenização por benfeitorias, mas nada disso dispensaria o pagamento pelo uso do imóvel.

Por esta razão, entendeu que o acórdão se desviou da jurisprudência daquela Corte sobre o tema ao isentar o adquirente do pagamento dos aluguéis no período do exercício do direito de retenção, não se relacionando com danos do rompimento. Pois o contrário daria causa ao enriquecimento ilícito à custa de outrem, sem a devida contraprestação ao usufruir de bem alheio.

A Ministra citou como exemplo a decisão proferida no REsp nº 955.134/SC, da Quarta Turma do STJ, no qual restou decidido que:

> "o pagamento da verba consubstancia simples retribuição pelo usufruto do imóvel durante determinado interregno temporal, rubrica que não se relaciona diretamente com danos decorrentes do rompimento da avenca, mas com a utilização de bem alheio [de forma que] se mostra desimportante indagar quem deu causa à rescisão do contrato, se o suporte jurídico da condenação é a vedação do enriquecimento sem causa"

Desta forma, votou para reformar o acórdão e restabelecer a sentença que condenou ao pagamento doe aluguéis durante todo o período de ocupação do imóvel até sua desocupação, independente do direito de retenção por benfeitorias. Esse entendimento foi acompanhado pela unanimidade dos ministros da Colenda 3ª Turma do STJ.

7. CONCLUSÃO

O direito de retenção do bem por benfeitorias, nos casos previstos em lei, é tema amplamente conhecido pelos operadores do direito e pacificado nos Tribunais Superiores. No entanto, o dever de pagar pela ocupação do imóvel durante o período de retenção ainda gera discussão.

Há quem entenda que este não é devido, afirmando que o direito de retenção consiste *num meio de constranger aquele que tem a obrigação de indenizar benfeitorias a fazê-lo* e que, portanto, *durante o seu exercício deveria ser resguardada a finalidade coercitiva do instituto, para isentar o possuidor do pagamento de alugueres*[12].

No entanto, é diverso o entendimento atual do Superior Tribunal de Justiça, que ao julgar o Recurso Especial nº 1.854.120, asseverou que *ainda que o adquirente possua direito de retenção por benfeitorias, não pode ser isento, no período de exercício desse direito, da obrigação de pagar ao vendedor aluguéis ou taxa de ocupação pelo tempo que usou imóvel alheio*.

Baseando-se na vedação do enriquecimento sem causa, a Corte Especial entendeu, por unanimidade, seguindo o voto da Eminente Relatora que, é firme a jurisprudência do STJ se no sentido de que *a utilização do imóvel objeto do contrato de compra e venda enseja o pagamento de aluguéis ou de taxa de ocupação pelo tempo de permanência, independentemente de quem tenha sido o causador do desfazimento do negócio*[13].

Considerando o princípio da gravitação jurídica, o julgado ressaltou que as benfeitorias acompanham o imóvel, sendo certo que as melhorias realizadas pelo possuidor direto passam para o patrimônio do proprietário (possuidor indireto) quando este retorna à sua posse.

Segundo a Eminente Relatora, para evitar o enriquecimento sem causa, não há nem ao menos que se aferir a boa ou má-fé do possuidor para compeli-lo à contraprestação pela ocupação do imóvel.

Restou claro, sob essa ótica, que o direito de retenção não é absoluto, mas sim limitado aos valores da correspondente indenização pelas benfeitorias e compensados com o montante devido pela ocupação, mesmo durante o período do exercício do direito de retenção.

Dessa forma, constata-se que o entendimento atual do Superior Tribunal de Justiça é no sentido que é devido o pagamento pela ocupação do imóvel enquanto durar a retenção deste por benfeitorias.

---

[12] Apelação nº 0003097-90.2011.8.16.0037 da 17ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Paraná.
[13] Disponível em: https://www.correioforense.com.br/direito-civil/stj-possuidor-deve-pagar-por-uso-de-imovel-enquanto-exerce-direito-de-retencao/ Consulta em 05/10/2021.