

RECURSO ESPECIAL Nº 1.036.003 - SP (2008/0044936-3)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
RECORRENTE : ANTONIO CARLOS BROLIO E OUTRO
ADVOGADO : RUY MAURÍCIO DE MOURA E OUTRO(S)
RECORRIDO : JOSE CARLOS DE MELLO SOROCABA ME
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO DA SILVA E OUTRO(S)

EMENTA

CIVIL. LOCAÇÃO. AÇÃO DE DESPEJO. DIREITO DE RETENÇÃO DE BENFEITORIA. CONEXÃO COM OS FUNDAMENTOS DA DEFESA. RECONVENÇÃO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STF E DO STJ.

1. A legislação de regência prevê a utilização da reconvenção sempre que houver conexão com a ação principal ou com o fundamento da defesa. Inteligência do artigo 315 do CPC.

2. A alegação de direito à retenção por benfeitorias, de regra, constitui-se matéria de defesa a ser apresentada na contestação. Todavia, não há empecilho a que seja objeto de reconvenção. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Corte.

3. Presente o vínculo a conectar o fundamento da defesa com a pretensão reconvinte, consistente no contrato locativo, possível a propositura da reconvenção em ação de despejo.

PROCESSUAL CIVIL. ABANDONO DO IMÓVEL. PREJUDICIALIDADE. AUSÊNCIA DE PRÉVIO DEBATE NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA.

1. A falta de debate em torno da questão impede o conhecimento do recurso especial, com incidência, *mutatis mutandis*, dos enunciados 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.

2. Recurso especial não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer do recurso, mas negar-lhe provimento. Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Arnaldo Esteves Lima e Napoleão Nunes Maia Filho votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Felix Fischer.

Superior Tribunal de Justiça

Brasília (DF), 26 de maio de 2009. (Data do Julgamento).

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



RECURSO ESPECIAL Nº 1.036.003 - SP (2008/0044936-3)

RECORRENTE : ANTONIO CARLOS BROLIO E OUTRO
ADVOGADO : RUY MAURÍCIO DE MOURA E OUTRO(S)
RECORRIDO : JOSE CARLOS DE MELLO SOROCABA ME
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO DA SILVA E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Antonio Carlos Brolio e outro, com fundamento no artigo 105, III, "c", da Constituição Federal, interpôs recurso especial contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo assim ementado:

LOCAÇÃO DE IMÓVEIS - Ação de despejo (denúncia vazia) com pedido de tutela antecipada - Decisão do Juiz de Primeiro Grau que extinguiu a reconvenção proposta pela agravante, acolhendo preliminar dos agravados, sob o fundamento de que a mesma não teria amparo jurídico, vez que o direito de retenção de benfeitorias deveria ser deduzido em contestação, sendo, ainda, a natureza executória da ação de despejo incompatível com tal mecanismo processual - Alegação de que as benfeitorias foram erigidas "antes" e "fora" do contrato de locação firmado, não sendo, a cláusula de renúncia das mesmas, objeto de amparo, havendo cerceamento de defesa da agravante ante o julgamento antecipado da reconvenção, devendo a matéria ser conhecida na reconvenção, de vez que visa a indenização por benfeitorias, com requerimento de produção de provas - Decisão que deve ser reformada, ante a possibilidade da propositura de reconvenção no caso de ação de despejo, visando a indenização por benfeitorias, já que guarda conexão com os fundamentos de defesa trazidos - Recurso provido, reformando-se a r. decisão de Primeiro Grau (fl. 276).

Aponta dissídio jurisprudencial com acórdãos de outro Tribunal, afirmando prevalecer o entendimento de não ser cabível reconvenção em ação de despejo por denúncia vazia.

Afirma ser correta a decisão monocrática que extinguiu a reconvenção ante a falta de interesse de agir, por falta de conexão, acrescentado que "*o fundamento da defesa também não guarda conexão com a reconvenção*" (fl. 321).

Indica que o abandono do imóvel despejando pela recorrida, no curso da ação de despejo, prejudica a reconvenção, uma vez que importa em desistência tácita da indenização pelas benfeitorias, cabendo sua condenação nos ônus da

Superior Tribunal de Justiça

sucumbência.

Intimado, o recorrido ofereceu contra-razões (fls. 346 a 369).

É o relatório.



RECURSO ESPECIAL Nº 1.036.003 - SP (2008/0044936-3)

VOTO

O SENHOR MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): A irresignação não merece prosperar.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela empresa ora recorrida contra decisão que julgou extinta, sem exame de mérito, sua reconvenção proposta nos autos da ação de despejo, por considerá-la a via incorreta para obtenção de indenização por benfeitorias e pela perda do ponto comercial (fl. 203).

O Tribunal de origem reformou decisão proferida pelo julgador singular para reconhecer a possibilidade de o locatário propor reconvenção na citada ação de despejo, porquanto guarda conexão com os fundamentos de defesa (fl. 280).

Com efeito, a legislação de regência prevê a utilização da reconvenção sempre que houver conexão com a ação principal ou com o fundamento da defesa (art. 315, CPC).

Segundo abalizada doutrina, denomina-se reconvenção, *verbis*:

modalidade de "resposta" na qual o réu, ao ensejo da defesa, deduz em seu benefício e em face do autor, um pedido diverso do da mera rejeição da demanda (...), revela um contra-ataque, em que o demandado assume a posição jurídica de autor, com todos os seus consectários (FUX, Luiz. Curso de Direito Processual Civil - processo de conhecimento, vol. 1, 4ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 548/549).

A reconvenção exige, para conhecimento do mérito, os pressupostos relativos ao direito de agir, tais como a legitimação, o interesse, a possibilidade jurídica do pedido formulado e a tempestividade.

Dentre os específicos, além da conexão, requer a uniformidade no rito procedimental e competência do juízo para apreciar ambas as ações, haja vista a imposição legal de que, tanto a ação quanto a reconvenção, devem ser julgadas simultaneamente, à luz do disposto no artigo 318 do Diploma Processual Civil.

No caso concreto, observa-se que a demanda principal consiste em

ação de despejo por denúncia vazia. De outra parte, o fito da reconvenção, ora em litígio, é discutir o direito de retenção pelas benfeitorias realizadas no curso do contrato de locação.

A alegação de direito à retenção por benfeitorias, de regra, constitui-se matéria de defesa a ser apresentada na contestação. Todavia, não há empecilho a que seja objeto de reconvenção, como consolidado em remota jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

A título ilustrativo, anatem-se:

RECONVENÇÃO EM AÇÃO DE DESPEJO. ADMISSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO (RE 76096/SP, Relator Ministro XAVIER DE ALBUQUERQUE, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/6/1973, DJ de 17/8/1973 - grifou-se).

EM AÇÃO DE DESPEJO, É ADMISSÍVEL, EM CERTAS HIPÓTESES, OFERECIMENTO DE RECONVENÇÃO, NOTADAMENTE PARA PLEITEAR INDENIZAÇÃO DE BENFEITORIAS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONHECIDO E PROVIDO. (RE 62058/GB - GUANABARA, Relator Ministro ADALICIO NOGUEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/4/1967, DJ de 24/5/1967 - grifou-se).

No âmbito desta Corte, colhe-se o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - AÇÃO DE DESPEJO - SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO - EMBARGOS DE RETENÇÃO POR BENFEITORIAS DO IMÓVEL LOCADO.

I - Hipótese em que a retenção por benfeitorias implantadas pelo locatário no imóvel, objeto dos embargos, é matéria, definitivamente, decidida e preclusa, que haveria de ser argüida, como fato impeditivo, na contestação ou por meio de reconvenção. Porém, dele não se valeu o impetrante. Consoante a doutrina, é na contestação que o locatário exercerá esse direito, já que nas ações de despejo o processo de execução não existe a ensejar oferecimento de embargos, tal como nas execuções comuns.

II - Consolidado na jurisprudência do STJ o entendimento no sentido de que é juridicamente impossível a concessão de mandado de segurança contra sentença transitada em julgado.

III - Inexistente qualquer ofensa ao direito líquido e certo, descabe o mandamus.

IV - Recurso conhecido a que se nega provimento. (RMS 1.324/AL, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/12/1991, DJ 24/2/1992 p. 1866 - grifou-se).

Superior Tribunal de Justiça

No mesmo diapasão é a lição doutrinária do eminente Ministro Fux, *in verbis*:

A resposta do réu no procedimento ordinário engloba a contestação, a exceção e a reconvenção (art. 297 do CPC). Norteadas pelo dogma constitucional do contraditório, a lei das locações previu ampla resposta no procedimento do despejo. [...].

A ordinariade criou ótimas condições para o oferecimento de reconvenção. Muito embora na consignatória a lei mencione a reconvenção com pedido de despejo, pode haver nesta reconvenção de consignação, com a decisão final da causa em simultaneus processus sobre se a mora era do locador ou do locatário.

Nada impede, por exemplo, que o locador ingresse com ação de despejo de retomada para uso próprio e o locatário reconvenha para cobrar despesa que realizou no imóvel autorizada pelo senhorio. A conexão aí estará comprovada pelo mesmo contrato que vai servir de base às pretensões deduzidas. É a conexão derivada do mesmo título a que se referiam os autores italianos (in Locações - processo e procedimentos. 5ª edição, revista e atualizada. Niterói: Ed. Impetus, 2008, p. 89).

Presente, dessarte, o vínculo a conectar o fundamento da defesa com a pretensão reconvinte, consistente no contrato locativo, mister a manutenção do acórdão recorrido, que reconheceu a possibilidade de propositura da reconvenção.

Quanto à matéria referente ao abandono do imóvel e prejudicialidade da reconvenção, ela sequer foi enfrentada pelo acórdão atacado, tampouco houve oposição de embargos declaratórios com a finalidade de sanar eventual omissão, obscuridade ou contradição.

Nesse contexto, a falta de debate em torno da questão impede o conhecimento do recurso especial, com incidência, *mutatis mutandis*, dos enunciados 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.

Nesse diapasão:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA A INADMISSÃO DE RECURSO ESPECIAL. LEIS 8.622/91 E 8.627/1991. REAJUSTE DE 28,86%. BASE DE INCIDÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF.

Superior Tribunal de Justiça

1. Ausente, nas razões do Apelo Nobre, a indicação de dispositivo de lei federal como vulnerado ou de julgados com o fito de demonstrar eventual divergência pretoriana, aplica-se o óbice da Súmula 284/STF, diante da deficiente fundamentação do recurso.
2. **Impositiva a aplicação das Súmulas 282 e 356 do STF quando o tema não foi debatido pela Corte de origem nem foram opostos Embargos de Declaração com o fito de suprir eventual omissão.**
3. Agravo Regimental improvido. (AgRg no Ag 889.236/PE, Relator o Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 6.9.2007, DJU de 8.10.2007 - grifou-se).

Ante o exposto, nega-se provimento ao recurso especial.

É o voto.



**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2008/0044936-3

REsp 1036003 / SP

Números Origem: 11203350 407102006

PAUTA: 26/05/2009

JULGADO: 26/05/2009

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **DEBORAH MACEDO DUPRAT DE BRITTO PEREIRA**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ANTONIO CARLOS BROLIO E OUTRO
ADVOGADO : RUY MAURÍCIO DE MOURA E OUTRO(S)
RECORRIDO : JOSE CARLOS DE MELLO SOROCABA ME
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO DA SILVA E OUTRO(S)

ASSUNTO: Civil - Locação - Comercial - Ação de Despejo - Denúncia Vazia

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, conheceu do recurso, mas lhe negou provimento."

Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Arnaldo Esteves Lima e Napoleão Nunes Maia Filho votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Felix Fischer.

Brasília, 26 de maio de 2009

LAURO ROCHA REIS
Secretário