

Locação de imóveis urbanos: algumas notas sobre as ações renovatórias¹.

Jaques Bushatsky

I As ações renovatórias de contratos de locação.

É sensível a elevação da quantidade de ações renovatórias ajuizadas em São Paulo: em 2011, foram distribuídas 438 ações e neste ano de 2012, somente até junho, já foram 750 as demandas aforadas, a explicar a preocupação com o tema.

Foram escolhidos nesta oportunidade, alguns tópicos que parecem merecer análise com a brevidade que a advocacia impõe. Evidentemente, não existe qualquer pretensão ao esgotamento da matéria, que mereceu a edição de diversas e portentosas obras, escritas por renomados juristas.

II O direito do locatário à renovação do contrato.

O direito à renovação da locação de imóvel destinado ao comércio encontra-se previsto no artigo 51 da Lei das Locações, sendo outorgado se o locatário reunir as seguintes condições, a par de preenchidos os requisitos discriminados no artigo 71: (i) o contrato a renovar ter sido celebrado por escrito e com prazo determinado; (ii) o contrato a renovar (um ou vários consecutivos) abranger o período mínimo de cinco anos; (iii) o locatário explorar o mesmo ramo de comércio no local por pelo menos três anos.

Deve ser observado que o artigo 45 da Lei nº. 8.245/91 fulmina, por nula, eventual cláusula contratual que impeça a renovatória, previsão que não foi novidade quando insculpida na Lei de 1991.

Realmente, no Decreto nº. 24.150, de 1934, o artigo 30 previa: “São também nulas de pleno direito as cláusulas que visem a ilidir os objetivos da presente lei, e nomeadamente, as cláusulas proibitivas da renovação do contrato de locação, ou que impliquem renúncia dos direitos tutelados por esta lei”.

¹ Artigo selecionado e publicado pela Revista Científica Virtual da Escola Superior de Advocacia da OAB/SP, n. 12 (primavera de 2012), São Paulo: OAB/SP, 2012 (ISSN 2175-4462).

Diga-se o mesmo quanto à Lei nº. 6.649, de 1979, cujo artigo 46 dispunha: “São nulas de pleno direito as cláusulas do contrato de locação que visem a elidir os objetivos da presente lei, e, nomeadamente, aquele que proíbe a sua prorrogação”.

Pode ser recordado que: (i) não é necessário, em regra, que o contrato de locação esteja registrado, para o pleito renovatório²; (ii) embora a Lei de Locações exija (art. 51, II) a soma dos prazos ininterruptos, a afastar a possibilidade da acumulação de prazos contratuais quando ocorra solução de continuidade entre os períodos pactuados, a jurisprudência³ admite tradicionalmente a “accessio temporis” quando breve e justificado o interregno entre os contratos; (iii) ocorre a decadência do direito à renovação se a ação não for ajuizada entre um ano e seis meses anterior à data do termo final do contrato em vigor, mas o retardo na citação do locador não prejudica o locatário, desde que decorrente do funcionamento da máquina judiciária; (iv) nada impede, aliás, é obrigatório⁴ que se proponha uma segunda ação renovatória se correr o prazo necessário ao ajuizamento, malgrado se arraste o processamento da primeira ação.

No mais, não pode ser olvidado o artigo 52, da Lei das Locações, que indica as excludentes do direito à renovação. Assim, o locador não estará obrigado a renovar o contrato quando: “I - por determinação do Poder Público, tiver que realizar no imóvel obras que importarem na sua radical transformação; ou para fazer modificações de tal natureza que aumente o valor do negócio ou da propriedade; II - o imóvel vier a ser utilizado por ele próprio ou para transferência de fundo de comércio existente há mais de um ano, sendo detentor da maioria do capital o locador, seu cônjuge, ascendente ou descendente”⁵.

III Os requisitos do artigo 71: a petição inicial.

² RT 657/132.

³ (STJ – 4ª Turma, RESP nº.14540, relator Ministro Cesar Rocha, julg. 20/02/97).

⁴ (STJ – 6ª Turma, AI nº.122.092 – AGRG, relator Ministro Vicente Cernicchiaro, julg. 12/05/97).

⁵ Transcrição dos incisos I e II, do art. 52.

É bastante claro o mandamento legal⁶ e a Lei nº. 12.112/09 somente deu nova redação ao inciso V (que cuida da indicação de fiador).

Pois bem, a lei é contundente ao exigir o cumprimento de condições específicas, intransponíveis e, a oportunidade para apresentação da documentação pertinente se dá com a inicial, jamais depois.

Logo com a petição inicial, o locatário deve provar o cumprimento de cada um dos requisitos, condições “sine qua non”, tais como o período contratado por escrito (incisos I e II, do art. 51); a exploração do comércio (art. 51, III) durante o período de, ao menos, três anos ininterruptos; o exato cumprimento do contrato, inclusive a adequada contratação de seguro (art. 71, II); a quitação dos impostos e taxas (art. 71, III) e assim por diante.

São cedidas as decisões⁷ negando a renovatória em razão da ausência da documentação exigida pelo artigo 71, da Lei nº. 8.245/91, a ser apresentada logo com a petição inicial e, de fato, a clareza do dispositivo impõe a sua estrita obediência⁸.

IV Fixação do valor do novo aluguel.

Nas ações renovatórias é crucial a fase de apuração do aluguel justo, isto é, coerente com o praticado pelo mercado no momento da decisão judicial.

⁶ “Art. 71. Além dos demais requisitos exigidos no art. 282 do Código de Processo Civil, a petição inicial da ação renovatória deverá ser instruída com: I - prova do preenchimento dos requisitos dos incisos I, II e III do art. 51; II - prova do exato cumprimento do contrato em curso; III - prova da quitação dos impostos e taxas que incidiram sobre o imóvel e cujo pagamento lhe incumbia; IV - indicação clara e precisa das condições oferecidas para a renovação da locação; V – indicação do fiador quando houver no contrato a renovar e, quando não for o mesmo, com indicação do nome ou denominação completa, número de sua inscrição no Ministério da Fazenda, endereço e, tratando-se de pessoa natural, a nacionalidade, o estado civil, a profissão e o número da carteira de identidade, comprovando, desde logo, mesmo que não haja alteração do fiador, a atual idoneidade financeira; VI - prova de que o fiador do contrato ou o que o substituir na renovação aceita os encargos da fiança, autorizado por seu cônjuge, se casado for; VII - prova, quando for o caso, de ser cessionário ou sucessor, em virtude de título oponível ao proprietário.”

⁷ “Para que tenha curso a ação renovatória, necessário que sejam atendidos, no momento de seu ajuizamento, os requisitos previstos no art. 71 da Lei do Inquilinato”, consta da ementa do acórdão proferido na Apelação Cível nº. 32557-8/2008, 5ª Câmara Cível – TJBA, Relatora Desembargadora Vera Lucia Freire de Carvalho, julg. 20.01.2009.

⁸ Impossibilidades pontuais na reunião desses elementos ficam no fosse das patologias, com bom senso analisadas judicialmente.

Tal averiguação exige o estudo de vários elementos informativos e relevantes, de onde a essencialidade dos laudos periciais, cuja metodologia tem sido sofisticada em prol do atendimento das sucessivas mutações econômicas (expressão de diversos fatores, evidentemente) vivenciadas no país e em especial, em alguns locais.

A par dos dados tradicionalmente considerados e dos meios utilizados, foram desenvolvidas pesquisas interessantes, valendo a rápida e exemplificativa lembrança daquelas resultantes no “índice de custos condominiais”, pois sob a ótica do locatário, é relevante o custo total em que incorrerá, seja o importe destinado ao locador (aluguel) ou ao condomínio; no “comportamento dos valores médios contratados”, na “quantidade de ações locatícias ajuizadas”, do Secovi-SP ou das “vendas de imóveis residenciais novos na cidade de São Paulo”, da Embraesp. São claros indicadores das tendências de mercado e cumpre, aos especialistas, interpretá-los e considerá-los.

A sofisticação das avaliações (vale dizer, o cada vez mais minucioso tratamento científico dos trabalhos avaliatórios) é detidamente acompanhada pelo “IVSC - International Valuation Standards Council”, na busca da sistematização dos conceitos e dos critérios correntes, para que se alcance uma adequada padronização dos laudos.

Atenta-se, quando tais critérios são contemplados em normas técnicas, são estas equiparadas à lei, no aspecto material⁹ e conseqüentemente, haverão de ser aplicadas nos laudos.

Mormente em cidades em constante e veloz desenvolvimento, a diversidade de alterações dos fatos tem provocado o envelhecimento precoce das avaliações e prevê o Instituto Brasileiro de Avaliações e Perícias de Engenharia - IBAPE, que “Nos casos de exame de dados não contemporâneos, é desaconselhável a atualização do mercado

⁹ Para a Professora Anna Cândida da Cunha Ferraz: “Assim, as Normas Técnicas Brasileiras, por imporem condutas restritivas de liberdades fundamentais (liberdade de iniciativa, de indústria, de comércio etc.) e destinarem-se a proteger o exercício de direitos fundamentais (direito à vida, à saúde, à segurança, ao meio ambiente etc.) expressam, como se disse acima, atividade normativa material secundária do Poder Público, ou, como ensina a doutrina, podem ser qualificadas de atos normativos equiparados à lei em sentido material, por retirarem sua força e validade de “norma” impositiva de conduta de atos legislativos e regulamentares do ordenamento jurídico brasileiro.” (“O posicionamento institucional da ABNT e das normas técnicas no quadro dos direitos fundamentais” “in” Revista Mestrado em Direito, Osasco (SP), Ano 6, nº. 1, 2006, p. 63-95).

imobiliário através de índices econômicos, quando não houver paridade entre eles, devendo, nesse caso, o preço ser atualizado mediante consulta direta à fonte”¹⁰.

Ou seja, a singela aritmética calçada em índices de inflação, pode levar à apuração de valor enganado e bem por isso, os especialistas¹¹ não deixam seus trabalhos restritos a tal. Ou seja, são, sim, necessários laudos de avaliação contemporâneos à decisão judicial.

No âmbito do pedido vestibular a ser formulado em ações renovatórias ou revisionais, raramente haverá substância na postulação da singela atualização monetária do aluguel antigo: é tão imensa a alteração das cidades, que ou o valor velho deverá crescer bastante, ou sofrerá diminuição, dificilmente ocorrerá a pacífica manutenção, tão somente atualizada: vivemos no Brasil!

Sensível à necessidade de perseguir-se o valor exato e contemporâneo como pressuposto da distribuição da justiça, a jurisprudência¹² (buscando base no artigo 683, do CPC) tem considerado como elementos de convicção, a serem tratados em laudos técnicos:

(i) Matérias jornalísticas e certidões: “além da avaliação imobiliária e reportagens acostadas pelo recorrente com vistas a demonstrar a valorização do imóvel, consta também certidão em que o Poder Público Municipal avalia o bem...”¹³, analisando, portanto, tais elementos, desde que demonstrados;

(ii) Fatos notórios (art. 334, do CPC) acerca de investimentos públicos: “forçoso é convir que constitui fato notório que a Municipalidade de São Paulo implementou obras viárias de relevo na região em que situado o imóvel penhorado (...), que podem ter

¹⁰ “11.3 Recomendações” da Norma para Avaliação de Imóveis Urbanos do IBAPE/2005, que atende as exigências do item 8.2.1.4.2 da NBR 14653-2 de 2004, da ABNT - Associação Brasileira de Normas Técnicas.

¹¹ Sempre submetidos às normas técnicas, seja em atenção ao “estado da arte”, seja por lei, os engenheiros, os arquitetos e os agrônomos, lembra-se, atentam ao Código de Ética (Conselho Federal de Engenharia, Arquitetura e Agronomia) que prevê a atenção às “normas aplicáveis”, que não são somente as leis em sentido estrito.

¹² As transcrições de julgados foram extraídas de ementas e dos corpos dos acórdãos citados, material colhido pela internet nos Tribunais referidos.

¹³ Agravo de Instrumento n°. 700241285062008, TJRS, Relator Desembargador Glêncio José Wasserstein Hekman, julg. 05/05/2008.

importado em valorização do bem em vulto que se denote incompatível com a mera atualização monetária da avaliação realizada há aproximadamente quatro anos”¹⁴;

(iii) Cotações e pesquisas genéricas publicadas: “(...) a parte devedora acostou aos autos, ainda, matérias acerca da valorização dos imóveis usados, nos anos de 2008 e 2009 (...), além de cotações de imóveis residenciais similares ao constrito”¹⁵;

(iv) Alteração do zoneamento: “apresentação de fatos novos que recomendam atualizar a avaliação à vista da alteração do zoneamento e da implantação em área vizinha de retro porto”¹⁶.

Em suma, as modernas circunstâncias com repercussão no valor dos imóveis e os cada vez mais acessíveis meios de informação, têm sido considerados como elementos a serem analisados nas avaliações, para subsidiar decretos judiciais estritamente legais e justos. Logo, postulação judicial alguma poderá, pensa-se, se afastar dessa evidência.

V Fixação de aluguel provisório (parágrafo 4º, do art. 72).

O locador (ou o sublocador) pode requerer que seja fixado – e o faz ao contestar a ação – aluguel provisório, jamais superior a 80% daquele postulado na peça de resistência, que vigorará desde o primeiro mês do período renovando.

Essencial é a prova do valor justo, que se faz com a exibição de elementos hábeis para a respectiva aferição, renovando-se a este propósito o antes discorrido acerca da avaliação.

E deve ser anotado: existindo dados razoáveis, será fixado o aluguel provisório; sobrevindo elementos de convicção que sugiram a sua alteração, tal se dará¹⁷.

¹⁴ Agravo Regimental nº. 2.000.689-3/81, TJSP, Relator Desembargador João Camillo de Almeida Prado Costa, julg. 12/04/2005.

¹⁵ Agravo de Instrumento nº. 70035411859, TJRS, Relator Desembargador Orlando Heemann Júnior, julg. 06/04/2010.

¹⁶ Agravo de Instrumento nº. 783216-5/5-00, TJSP, Relator Desembargador Antonio Celso Aguiar Cortez, julg. 11/09/2008.

¹⁷ “(...) Conforme se verifica o valor atualmente pago pela agravante a título de aluguel corresponde ao montante pactuado entre as partes há mais de uma década, apenas com reajustes anuais pelo IGP-M, conforme previsão contratual. É notório, no entanto, que o valor dos alugueis na cidade de São Paulo, nos

VI Sucumbência.

No que diz com a condenação ao suporte da sucumbência em ações renovatórias, comunga-se com o pensamento de Chiovenda, para quem tudo quanto se despendeu até que fosse reconhecido o direito, ou para que este não fosse diminuído, deverá ser recomposto ao titular do direito.

Nessa linha, Yussef Said Cahali sintetizou que: “A condenação nas despesas é a consequência necessária da necessidade do processo, o que se explica pelo princípio fundamental de que a sentença deve ensejar a atuação da lei como se isto acontecesse no momento mesmo da propositura da ação”¹⁸.

Esta é a idéia: é dever do sucumbente pagar as despesas processuais, vindo a propósito a previsão do art. 20, do CPC¹⁹. Bem por isso, “Em havendo o reconhecimento do pedido inicial (rectius: pleito renovatório), inconcebível a existência de lide de mero acertamento, de modo que as custas e honorários advocatícios serão devidos pelo réu, pois foi quem deu causa à instauração do processo”, como constou de paradigmático e recente voto da Ministra Maria Thereza de Assis Moura²⁰.

Caberia indagar: o item da “fixação do aluguel” é tão importante quanto o do “exercício do direito de renovar”? Ou então, se a questão vital em demanda é somente a referente ao valor, por que é que as partes não a levam, somente ela, a juízo, acordando quanto ao restante?

últimos anos, sofreu aumentos muito superiores a esse índice. Houve, ainda, grande valorização da Rua Vinte e Cinco de Março, importante endereço comercial onde está localizado o imóvel. Não parece razoável, portanto, a manutenção do valor do aluguel atual. (...). Nada impede que, após a produção de prova pericial, seja esse valor ajustado para mais ou para menos, caso se verifique a respectiva inadequação. Ademais, poderá ser determinada eventual compensação após a fixação dos aluguéis definitivos (Lei n.º 8.245/91, art. 73). Neste momento, no entanto, diante dos elementos já existentes nos autos, o montante revela-se razoável e deve ser mantido”. (TJSP, Agravo de Instrumento n.º 0084604-11. 2011.8.26.0000, relator Desembargador Pereira Calças, DJE, edição de 01/06/2011).

¹⁸ Honorários Advocatícios, Cahali, Yussef Said. 2ª Ed. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1990 - p. 34.

¹⁹ Coerente com a previsão do diploma instrumental anterior e com o artigo 91 da lei processual italiana, seu inspirador: “Il giudice, com la sentenza que chiude il processo davanti a lui, condanna la parte soccombente al rimborso delle spese a favore dell’atra e ne liquida l’ammontare insieme con gli onorari di difesa”.

²⁰ (STJ – AGREG em Agravo de Instrumento n.º 878.460/DF, julg. 14/09/10, DJU de 04/10/10).

O que se percebe é que o locatário é obrigado a invocar a tutela judicial, pois não consegue obter novo contrato; após vencer todas as questões de direito e de fato que cercam a sua pretensão, passa finalmente a debater o valor do aluguel.

Ora, é evidente que toda a amplitude da renovação contratual é objetivada na ação: discute-se o preenchimento dos requisitos legais principais (existência e tempo de contrato escrito; prática do mesmo ramo de negócios, cumprimento dos dispositivos ajustados) e, obviamente, o valor do aluguel.

Dai concluir-se que, se quem “sucumbe” é quem “perde” o embate (conforme o aforismo, “qui victus est iudicio superatus”), e se o tema “valor do aluguel” é um entre os vários discutidos, será razoável, nas ações renovatórias (necessárias: não o fossem, ser-lhe-iam precedentes os acordos), condenar-se o locador, sempre que forem julgadas procedentes as demandas, não se atribuindo ao valor eventualmente divergente do aluguel (o que não abrange as situações de proposta diametralmente distinta da decretada, como já decidiu boa jurisprudência²¹), o mesmo peso dado à totalidade das demais questões.

VII Efeito da apelação.

Remanesce a previsão do inciso V, do artigo 58 da Lei nº. 8.245/91²², que determina que o recurso de apelação seja recebido somente no efeito devolutivo.

Trata-se de tema que, malgrado a clareza do dispositivo legal, continua sendo submetido ao Judiciário, firme na atribuição de somente este efeito ao recurso, mesmo quando agitado o argumento de os artigos 558 e 520, do CPC, abrirem ao relator a possibilidade de conceder efeito suspensivo à apelação.

²¹ “Em se tratando de ação renovatória em que as partes discutem apenas o valor do aluguel do imóvel para o contrato renovando, não há se falar tratar-se de ação de mero acertamento quando há substancial diferença entre o aluguel proposto e o fixado. Neste caso, o vencido deve suportar os ônus sucumbenciais, honorários advocatícios, inclusive” – Apelação com revisão nº. 1143737-0/3 – São Paulo, TJSP, relator desembargador Luis de Carvalho, julg. 28/01/09.

²² “Art. 58. Ressalvados os casos previstos no parágrafo único do art. 1º, nas ações de despejo, consignação em pagamento de aluguel e acessório da locação, revisionais de aluguel e renovatórias de locação, observar - se - á o seguinte: (...) V - os recursos interpostos contra as sentenças terão efeito somente devolutivo.”

Assim, “... Quanto às demais irresignações, melhor sorte não assiste à recorrente, tendo em vista que o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento segundo o qual não se aplica a regra do duplo efeito prevista no art. 520, do Código de Processo Civil aos recursos interpostos em ação de despejo ou renovatória (art. 58, inciso V), eis que a hipótese resta regulada por norma específica...”, no dizer do Ministro Gilson Dipp²³.

Logo, é respeitada a lei específica (vindo sempre a pelo o artigo 2.036, do Código Civil) e imaginar-se a atribuição imotivada de efeito suspensivo a apelação, configuraria franca irritação ao artigo 58, V da Lei nº. 8.245/91.

VIII Os vetos presidenciais.

As ações renovatórias foram lembradas na Lei nº. 12.112 de 09/12/2009, que modernizou a Lei nº. 8.245, de 18/10/1991, que rege as locações dos imóveis urbanos e os procedimentos a elas pertinentes.

Pretendia-se mais do que findou no diploma legal, interessando breve lembrança sobre os vetos opostos nos termos do § 1º do art. 66 da Constituição Federal, ao Projeto de Lei nº- 140, de 2009 (nº 71/07 na Câmara dos Deputados), aprovado pela unanimidade dos membros da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania do Senado Federal²⁴.

Primeiro destaque é a manutenção²⁵ do texto do art. 74 da lei nº. 8.245/91, referente às ações renovatórias que não resultem na renovação, almejada, do contrato: não foi admitida a liminar de desocupação, sendo mantido o prazo de seis meses para o despejo, malgrado tal decreto ocorra, mercê da mecânica forense, muito tempo depois de verificado o termo final do contrato cuja renovação se busca judicialmente, não representando, a desocupação, surpresa a qualquer dos envolvidos.

²³ (STJ, Recurso Especial nº. 756.913, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, julg. 23/04/2007)

²⁴ Após o relato da Senadora Ideli Salvatti.

²⁵ Era a seguinte a alteração pretendida no Projeto de Lei: “§ 1º Conceder-se-á liminar para desocupação em 15 (quinze) dias, contados da intimação do locatário, por si ou por seu advogado, quando houver, na contestação, pedido de retomada fundado em melhor proposta de terceiro. § 2º A desocupação liminar somente será indeferida se: I – a proposta de terceiro não atender aos requisitos previstos no § 2º do art. 72; II – o locatário aceitar, em réplica, as mesmas condições ofertadas pelo terceiro. § 3º A execução provisória da retomada fica condicionada à prestação de caução em valor não inferior a 6 (seis) meses nem superior a 12 (doze) meses do aluguel, atualizado até a data da prestação da caução.”

Outro veto, se deu quanto à pretendida²⁶ alteração do art. 75 da Lei nº. 8.245/91, permanecendo a previsão de que o próprio juiz que julgar a renovatória improcedente e acolher melhor proposta de terceiro (art. 72-III), fixará a indenização devida ao locatário, ao invés de remetê-lo ao ajuizamento de nova e dispendiosa demanda judicial.

Findou também vetada a alteração do parágrafo 3º²⁷ do art. 52 que mantinha a indenização ao locatário se o locador, no prazo de três meses da entrega do imóvel, não desse o destino alegado ou não iniciasse as obras determinadas pelo poder público ou que tivesse declarado que iria encetar, mas suprimia a indenização, que remanesce legalmente devida, na hipótese de “a renovação não ocorrer em razão de proposta de terceiro, em melhores condições”²⁸.

Foi, portanto, mantida a previsão de indenização para a hipótese, situação que muita grita gerou quando do advento da Lei nº. 12.112/09, pois não observado que fora preservada a antiga situação legal, embora praticamente desconhecido, na casuística forense, exemplo de tal evento, até porque, em regra, é solvido extrajudicialmente pelos interessados.

IX Conclusão: a proteção ao fundo de empresa depende da atenção aos dispositivos processuais.

Como se vê, é através de dispositivos processuais, aliados em especial à exigência do adimplemento do contrato de locação que se protege o fundo de empresa (ou, como muitos o compreendem, o “ponto comercial”).

A estrita atenção aos ditames legais é, enfim, o meio de proteger esse patrimônio do locatário de imóvel no qual se desenvolva atividade não residencial. Realça-se: se é verdade que somente o exato e quase obsessivo cumprimento do contrato permitirá a

²⁶ Era pretendida a seguinte redação: “Art. 75. Sendo executada provisoriamente a decisão ou sentença que conceder a retomada do imóvel, o locatário terá direito a reclamar, em ação própria, indenização por perdas e danos, caso a ação renovatória venha a ser julgada procedente ao final da demanda, vedado, em qualquer hipótese, o retorno do locatário ao imóvel”.

²⁷ Do Projeto de Lei, previsão vetada: “§ 3º O locatário terá direito a indenização para ressarcimento dos prejuízos e dos lucros cessantes que tiver com mudança, perda do lugar e desvalorização do fundo de comércio se o locador, no prazo de 3 (três) meses da entrega do imóvel, não der o destino alegado ou não iniciar as obras determinadas pelo poder público ou que declarou pretender realizar.”

²⁸ Como consta no texto do § 3º, do artigo 52, da Lei nº. 8.245/91.

defesa dos direitos dele decorrentes, é por igual verdadeira a conclusão de que idêntica ou maior relevância tem o cumprimento de cada um dos dispositivos de natureza processual.