

A ampliação das hipóteses de despejo antecipado

*Gilson Delgado Miranda*¹

Juiz substituto em segundo grau do TJSP

Sumário: 1. A modificação da Lei de Locação e o acesso à justiça. 2. As hipóteses de antecipação da tutela previstas no artigo 59 da Lei n. 8.245/91. 3. Reparos urgentes determinados pelo Poder Público (art. 59, VI, da Lei n. 8.245/91). 4. Garantia não substituída (art. 59, VII, da Lei n. 8.245/91). 5. Término da locação não residencial (art. 59, VIII, da Lei n. 8.245/91). 6. Falta de pagamento no contrato de locação sem garantia (art. 59, IX, da Lei n. 8.245/91). 7. Bibliografia.

1. A modificação da Lei de Locação e o acesso à justiça

No dia 9 de dezembro de 2009 foi editada a Lei n. 12.112. Essa lei passou a vigorar no dia 25 de janeiro de 2010, ou seja, *vacatio* de 45 dias. A alteração da Lei n. 8.245/91 pelo novo diploma normativo foi idealizada para aperfeiçoar as regras e os procedimentos sobre as locações de imóveis urbanos.²

Segundo os estudos publicados pela imprensa na oportunidade da edição da lei em 2009, naquela ocasião havia no Brasil um déficit de 6 milhões de moradias e aproximadamente 3 milhões de imóveis desocupados.³ Esses números aumentaram com a recessão que o Brasil passou nos últimos anos. “Dados preliminares da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios (Pnad) mais recente, de 2015, aponta crescimento anual de cerca de 30% dos lares afetados pelo alto comprometimento

¹ Mestre e doutor em Processo Civil pela PUC/SP. Professor dos cursos de graduação, pós-graduação e mestrado da PUC/SP. Integrante do Conselho Consultivo e de Programas da Escola Paulista da Magistratura (EPM).

² A destinação entre imóvel urbano e rústico não se concretiza pela sua localização, mas pela destinação econômica (*Revista dos Tribunais*, São Paulo, n. 592, p. 151; n. 386, p. 189, n. 348, p. 320; cf. citaram NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade, *Leis civis comentadas*, 3. ed., São Paulo, Revista dos Tribunais, 2012, p. 840). No mesmo sentido: TOMASETTI, Alcides, *Comentários à lei de locação de imóveis urbanos*, São Paulo, Saraiva, 1992, p. 3.

³ Cf. *Jornal do Advogado*, ano XXXV, n. 347, fev. 2010.

da renda com pagamento do aluguel. No total, 3,8 milhões de moradias têm esse problema, dado que agrava o déficit habitacional. Além disso, entre 2013 e 2015 houve redução de quase 400 mil unidades na produção de novos domicílios, após mais de cinco anos de avanço”.⁴

Para alguns especialistas, os imóveis vazios são frutos de uma lei excessivamente protetiva, além de um claro e profundo desgaste do Poder Judiciário, ou seja, uma descrença motivada especialmente pela morosidade na solução dos processos.⁵ Tudo isso prejudica, na ótica dos proprietários e possuidores, a retomada rápida do imóvel alugado, o que desestimula novas locações.⁶

Sem dúvida, a Lei n. 12.112, de 9 de dezembro de 2009, trouxe à tona mais uma vez a preocupação da efetividade do processo, abrindo “espaço para a consciência da necessidade de pensar o processo como algo dotado de bem definidas destinações institucionais e que deve cumprir os seus objetivos sob pena de ser menos útil e tornar-se socialmente ilegítimo”. Nesse caminho:

merecem menção muito destacada as iniciativas de Mauro Cappelletti e Vittorio Denti, cujos discípulos e seguidores, na Itália, em toda a Europa continental e em plagas americanas, compõem um grupo hoje muito coeso em torno da ideia que se convencionou denominar acesso à justiça.⁷

⁴ Disponível em: <<http://www.valor.com.br/brasil/4882412/deficit-habitacional-aumenta-com-recessao>>.

⁵ Essa morosidade do processo foi determinante inclusive para a revogação do Código de Processo Civil de 1973. O arquétipo que foi amplamente desenvolvido no NCPC foi no sentido de “deixar de ver o processo como teoria descomprometida de uma natureza fundamental de método de resolução de conflitos, por meio do qual se realizam valores constitucionais”. O CPC/15, assim, teve como matiz o potencial de gerar um processo mais célere, mais justo, porque mais rente às necessidades sociais e muito menos complexo. Vale dizer, “a simplificação do sistema, além de proporcionar-lhe coesão mais visível, permite ao juiz centrar sua atenção, de modo mais intenso, no mérito da causa” (MIRANDA, Gilson Delgado; PIZZOL, Patricia Miranda. Uma breve reflexão sobre os recursos ordinários no projeto do novo CPC e a duração razoável do processo. In: OLIVEIRA, Bruno Silveira de et al. (Coord.). *Recursos e duração razoável do processo*. Brasília, DF: Gazeta Jurídica, 2013. p. 246).

⁶ “Segundo estudo do Ministério das Cidades, muitos dos proprietários desses imóveis já passaram por litígios desgastantes e traumáticos no Judiciário e não querem passar por isso de novo, razão pela qual mantêm seus imóveis vazios. Agora, com a nova Lei do Inquilinato, estima-se que parte desses imóveis voltem para o mercado de locação rapidamente, já que cessa o temor dos proprietários em relação às dificuldades enfrentadas para despejarem os locatários inadimplentes” (Cf. *Jornal do Advogado*, ano XXXV, n. 347, fev. 2010.).

⁷ DINAMARCO, Cândido Rangel. *A reforma do Código de Processo Civil*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1996. p. 19.

Vale ressaltar:

Acesso à justiça equivale à obtenção de resultados justos. É o que também já se designou como acesso à ordem jurídica justa (Kazuo Watanabe). Não tem acesso à justiça aquele que sequer consegue fazer-se ouvir em juízo, como também todos os que, pelas mazelas do processo, recebem uma justiça tarda ou alguma injustiça de qualquer ordem. Augura-se a caminhada para um sistema em que se reduzam ao mínimo inevitável ou resíduos de conflitos não-jurispcionáveis (a universalização da tutela jurisdicional) e em que o processo seja capaz de outorgar a quem tem razão toda a tutela jurisdicional a que tem direito. Nunca é demais lembrar a máxima *chiovendiana*, erigida em verdadeiro *slogan*, segundo a qual na “medida do que for praticamente possível o processo deve proporcionar a quem tem um direito tudo aquilo e precisamente aquilo que ele tem o direito de obter”.⁸

Em termos gerais, o que está sempre em pauta é a relação entre direito material e processo, o que nos leva a pensar e repensar os modelos canalizadores de distribuição de justiça (novos e antigos). Como advertiu Ovídio A. Baptista da Silva, força identificar até que ponto o direito material deve curvar-se às limitações criadas pelo direito processual; até que limite este pode avançar no sentido de consolidar o direito material às suas exigências sistemáticas, sem perder sua função instrumental, transformando-se num estorvo mutilador do sistema jurídico que lhe cabe realizar no plano jurisdicional.⁹

Sem dúvida, a advertência de Humberto Theodoro Junior vem a calhar:

A propósito do ideário do processo justo, prevalece na consciência da civilização de nosso tempo a concepção de que um Código moderno, republicano e democrático, há de observar “um modelo social de processo”, que esteja atento às

⁸ DINAMARCO, Cândido Rangel. *A reforma do Código de Processo Civil*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1996. p. 19.

⁹ *Curso de direito processual*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998. v. 2, p. 428.

exigências da instrumentalidade, da efetividade e da presteza na promoção da tutela aos direitos subjetivos em crise. Em tal modelo, como é inegável, não pode merecer guarida as espertezas dos litigantes no manejo das puras técnicas procedimentais e argumentativas como a causa do resultado da disputa travada em juízo. Para o processo justo (aquele exigido pelo Estado Democrático de Direito), o mais importante é que o processo seja construído e manejado “para possibilitar a descoberta da verdade dos fatos”, de maneira que só ganhe a “parte que tiver a verdade ao seu lado” e que, por isso, terá sua situação jurídica protegida pelo provimento judicial. A par disso, o caráter democrático desse moderno processo jurisdicional reside numa concepção inovadora do contraditório que não mais se limita a uma simples bilateralidade de audiência, mas que confere aos litigantes o direito de participar ativamente na formação do provimento jurisdicional que haverá de compor o conflito estabelecido entre eles. O processo deixa de ser “coisa apenas do juiz” ou “coisa apenas das partes”, para se tornar obra conjunta de todos os sujeitos processuais, fruto de uma empresa compartilhada entre todos eles.¹⁰

2. As hipóteses de antecipação da tutela previstas no artigo 59, § 1º, da Lei n. 8.245/91

Pode-se dizer, sem medo de errar, que a Lei n. 12.112, de 9 de dezembro de 2009,¹¹ foi pensada basicamente para dar mais **efetividade às ações de despejo**.¹²

Nessa esteira, surge o interesse na análise das hipóteses de antecipação de tutela previstas no § 1º do artigo 59 da Lei n. 8.245/91,

¹⁰ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*. 58. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. v. 1, p. 26.

¹¹ “Cuidando-se de norma processual, sua incidência é imediata, sendo de rigor a aplicação do direito à espécie, para determinar ao autor a prestação de caução – sob pena de a liminar perder operância” (STJ, REsp n. 1.207.161-AL, 4ª Turma, j. 08-02-2011, rel. Min. Luis Felipe Salomão).

¹² Seja qual for o fundamento do término da locação, a ação do locador para reaver o imóvel é a de despejo (art. 5º, *caput*, da Lei n. 8.245/91).

segundo o novo modelo após a reforma da lei do inquilinato.¹³ Fica, porém, a advertência: o rol do § 1º do artigo 59 da Lei do Inquilinato não é considerado taxativo, pois viável a incidência subsidiária da hipótese geral de antecipação prevista no art. 300 do CPC/15 (STJ, REsp n. 1.207.161-AL, 4ª Turma, j. 08-02-2011, rel. Min. Luis Felipe Salomão). Por que aplicação subsidiária? Porque, acertadamente, já na vigência do CPC/73, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em consonância com abalizada doutrina, tinha orientação forte no sentido de que, presentes os pressupostos legais do antigo art. 273 do CPC, era perfeitamente possível a concessão de tutela antecipada. Vale dizer, mesmo nas ações de despejo cuja causa de pedir não estivessem elencadas no art. 59, § 1º, da Lei 8.245/91 (STJ, REsp n. 702.205-SP, 5ª Turma, j. 12-09-2006, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima). Não há dúvida de que essa orientação prevalece também hoje, à luz do CPC/15.

É sabido que o originário artigo 59 da LI tinha apenas cinco incisos que regulavam a antecipação da tutela (liminar para desocupação em quinze dias, independentemente da audiência da parte contrária e des- de que prestada a caução no valor equivalente a três meses de aluguel).

A reforma acrescentou mais quatro hipóteses. Antes falávamos em antecipação nos casos de:

(i) descumprimento de mútuo acordo celebrado por escrito (art. 59, § 1º, I, da Lei n. 8.245/91), com assinatura das partes e de duas testemunhas,¹⁴ com prazo ajustado de desocupação de seis meses;¹⁵

(ii) extinção do contrato de trabalho (por exemplo, caseiro ou zelador), se a ocupação do imóvel pelo locatário estiver relacionada com o seu emprego, desde que haja prova escrita da rescisão ou ela seja demonstrada em audiência prévia (art. 59, § 1º, II, da Lei n. 8.245/91);¹⁶

¹³ Nesse sentido, aliás, importante trazer à colação o acórdão do TJSP, exarado recentemente, que reafirma a ideia de que o rol do art. 59 não é taxativo, motivo determinante, por certo, para autorizar a concessão da liminar com base no art. 300 do CPC/15, a saber: “AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE DESPEJO. Indeferimento da liminar de desocupação “inaudita altera pars”. Não enquadramento nas hipóteses previstas pelo artigo 59, § 1º da Lei 8245/91. Concessão da antecipação de tutela com base no disposto pelo art. 300 do CPC. É possível, verificando-se no caso concreto a demonstração (i) da probabilidade do direito e (ii) do perigo de dano ou de ilícito, ou ainda, de comprometimento da utilidade do provimento final. Todavia, não foram demonstrados os requisitos previstos para concessão da tutela de urgência. Negado provimento” (TJSP, AI n. 243842-56.2016.8.26.0000, 25ª Câmara de Direito Privado, j. 02-02-2017, rel. Des. Hugo Crepaldi). Na mesma quadra: TJSP, AI n. 2097415-56.2017.8.26.0000, 27ª Câmara de Direito Privado, j. 05-10-2017, rel. Des. Daise Fajardo Nogueira Jacot.

¹⁴ Não são testemunhas instrumentárias, ou seja, não precisam estar presentes quando da celebração do acordo entre o locador e o locatário.

¹⁵ O prazo de desocupação inferior a seis meses apenas impede a liminar de despejo, mas não afasta o despejo decorrente do término da locação por mútuo acordo.

¹⁶ Em julgado de 2005, o STJ apreciou um conflito de competência entre a Justiça do Trabalho e a Justiça Estadual. A Justiça do Trabalho, considerando que o trabalhador não recebeu as verbas rescisórias,

(iii) término da locação para temporada, tendo sido proposta a ação de despejo até trinta dias após o vencimento do prazo (art. 59, § 1º, III, da Lei n. 8.245/91);¹⁷

(iv) morte do locatário sem deixar sucessor legítimo na locação, permanecendo no imóvel pessoas não autorizadas por lei (art. 59, § 1º, IV, da Lei n. 8.245/91);¹⁸

(v) permanência do sublocatário no imóvel, extinta a locação, celebrada com o locatário¹⁹ (art. 59, § 1º, V, da Lei n. 8.245/91).²⁰

Agora, a partir da nova lei, falamos em antecipação de tutela também nas hipóteses de:

(vi) necessidade de se produzir reparações urgentes no imóvel determinadas pelo poder público, desde que não possam ser normalmente executadas com a permanência do locatário ou, podendo, ele se recuse a consenti-las;

(vii) término do prazo notificatório previsto no artigo 40 da LI, sem a apresentação de nova garantia apta a manter a segurança natural do contrato;

manteve a posse do imóvel ao empregado; já na Justiça Estadual, o juiz autorizou a retomada. Cons-tou da ementa: “CONFLITO DE COMPETÊNCIA. Ciente de que o Juiz do Trabalho, no exercício de suas funções, deferiu medida liminar de manutenção de posse de imóvel ao empregado, o Juiz de Direito não pode, em outra ação, determinar a reintegração de posse do aludido imóvel ao empregador, sem usurpar a competência do Tribunal Regional do Trabalho – para quem, por meio de agravo de instrumento, foi devolvido o exame da decisão proferida no processo trabalhista” (STJ, CC 52.943-SP, Segunda Seção, j. 14-12-2005, rel. Min. Ari Pargendler).

¹⁷ A locação para temporada é aquela destinada à residência do locatário, para a prática de lazer, realização de cursos, tratamento de saúde, feitura de obras no seu imóvel etc. (art. 48 da LI). Prazo máximo de contratação é de 90 dias, esteja ou não mobiliado o imóvel. Findo o prazo ajustado, se o locatário permanecer no imóvel sem oposição do locador por mais de 30 dias, a locação é prorrogada por prazo indeterminado e a denúncia do contrato, neste caso, somente poderá ocorrer após trinta meses ou nas hipóteses do artigo 47 da LI.

¹⁸ Morrendo o locatário, ficam sub-rogados nos seus direitos e obrigações: I. nas locações com finalidade residencial, o cônjuge sobrevivente ou o companheiro e, sucessivamente, os herdeiros necessários e as pessoas que viviam na dependência econômica do *de cujus*, desde que residentes no imóvel; II. nas locações com finalidade não residencial, o espólio, se for o caso, seu sucessor no negócio.

¹⁹ A ação deve ser proposta contra o locatário, com ciência ao sublocatário. Vale dizer, “por não existir relação *ex locato* entre o sublocatário e o locador, este não poderá afrontá-lo pela via da ação de despejo. A demanda deve ser ajuizada contra o locatário e não contra o subinquilino. Todavia, intenda a ação de desalijo, por qualquer que seja o seu fundamento, deverá o locador dar ciência da mesma ao sublocatário legítimo e consentido, dando-lhe oportunidade de ingressar na relação processual como assistente litisconsorcial, já que sua obrigação é subsidiária e não solidária. Inteligência do art. 59, parág. 2º, da Lei nº 8.245/91” (STJ, REsp n. 288.031-PR, 5ª Turma, j. 16-05-2002, rel. Min. Jorge Scartezini). Na mesma quadra: STJ, AgRg no REsp n. 588.271-RS, 6ª Turma, j. 06-02-2007, rel. Min. Paulo Gallotti.

²⁰ Rescindida ou finda a locação, qualquer que seja sua causa, resolvem-se as sublocações, assegurado o direito de indenização do sublocatário contra o sublocador (art. 15 da LI).

(viii) término do prazo da locação não residencial, tendo sido proposta a ação até 30 (trinta) dias do término ou do cumprimento de notificação comunicando o intento de retomada;

(ix) falta de pagamento de aluguel e acessório da locação no vencimento, estando o contrato desprovido de qualquer das garantias previstas no art. 37, por não ter sido contratada ou em caso de extinção ou pedido de exoneração dela, independentemente de motivo.

3. Reparos urgentes determinados pelo Poder Público (art. 59, VI, da Lei n. 8.245/91)

Essa modalidade de antecipação do despejo acerta uma anomalia da Lei do Inquilinato de 1991.

Ora, havendo a necessidade de obras urgentes determinadas pelo Poder Público, que não possam ser executadas com o locatário no imóvel ou, podendo, ele se recuse a consenti-las, é evidente o dano irreparável motivador da tutela antecipada, obrigando-se, para tanto e por certo, a juntada da intimação do Poder Público, pois enquadra um requisito objetivo.²¹

Nesse caso, justifica-se a medida para evitar o risco de acidentes em decorrência da permanência do locatário, ou outras pessoas, no imóvel, com a observação de que essa hipótese excepcional acarreta o desfazimento da locação (art. 9º, IV, da LI). Logo, terminada a obra, o locatário não poderá retornar ao imóvel, uma vez que, como dito, os reparos urgentes são motivadores do desfazimento do vínculo locatício.

É sempre bom lembrar que, na forma do artigo 26 da Lei do Inquilinato, o locatário está **obrigado** a consentir as **reformas urgentes**. É evidente que seu consentimento não necessariamente autorizará sua permanência no imóvel. Vale dizer, se as obras urgentes não puderem ser realizadas com o inquilino no imóvel, a lei canaliza para o desfazimento da relação jurídica. Sem a menor dúvida, o Poder Judiciário deve ser muito criterioso ao analisar questões dessa natureza, notadamente porque a orientação legal tem como pano de fundo a possibilidade de risco de acidentes; daí o desfazimento do contrato com desocupação imediata (art. 9º, IV e art. 59, § 1º, VI, ambos da LI). Em outras palavras:

²¹ “A lei refere-se a reparações determinadas pelo Poder Público. Em cada caso deve ser examinada a idoneidade da exigência administrativa” (VENOSA, Sílvio de Salvo. *Lei do inquilinato comentada: doutrina e prática*. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 76.).

[...] as modernas técnicas de engenharia encontram soluções adequadas, caso o ocupante decida suportar os incômodos das obras, mas é evidente que a lei não poderia obrigar o locador a aceitar os riscos de responder civil e criminalmente em caso de acidentes sofridos pelo locatário ou qualquer pessoa que resida no imóvel, durante a realização das obras. Qualquer obra traz um risco inerente de acidentes, por maiores os cuidados adotados, e por eles responderia o locador, em decorrência do princípio da responsabilidade civil pelo fato da coisa.²²

Isso não quer dizer, à evidência, que todas as obras levarão ao desfazimento do contrato. Obras pequenas, sem riscos, podem ser realizadas sem resolução do contrato (pequenos reparos nos encanamentos, realização de pinturas para adequar as exigências do Poder Público, conservação de fachadas etc.). Consentindo o locatário, o contrato persiste por óbvio, inclusive porque opção diversa “colidiria com o espírito social da lei e tornaria a locação muito frágil”.²³ Como se vê, a questão envolve **bom senso** e análise dos elementos probatórios produzidos pelas partes e, eventualmente, pelo próprio juiz do processo.

Desocupado o imóvel, o locador poderá ser responsabilizado criminalmente se não der início às obras, no prazo de 60 (sessenta) dias da desocupação cuja necessidade levou à concessão da liminar (art. 44, III, da LI). E mais: poderá o locatário, nessa hipótese, reclamar, em processo próprio, multa equivalente a um mínimo de 12 (doze) e um máximo de 24 (vinte e quatro) meses do valor do último aluguel atualizado ou do que esteja sendo cobrado do novo locatário, se realugado o imóvel.

Não existe direito à antecipação (pela previsão do inciso VI) se estivermos diante de obras voluntárias, ainda que urgentes.²⁴ A lei, às expressas, exige determinação do Poder Público. Nesse vértice, aliás,

²² SOUZA, Sylvio Capanema de. *A lei do inquilinato comentada artigo por artigo*. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012. p. 69.

²³ SOUZA, Sylvio Capanema de. *A lei do inquilinato comentada artigo por artigo*. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012. p. 70.

²⁴ A respeito: “É dever legal do inquilino permitir que se realizem as obras destinadas à reparação de danos no prédio locado. Consentindo ele na sua efetivação, sequer determinada pela autoridade pública, e não havendo risco na sua permanência no imóvel, é inadmissível deferir-se a retomada” (*Revista dos Tribunais*, v. 77, n. 633, p. 136, jul. 1988; cf. citou SANTOS, Gildo dos, *Locação e despejo: comentários à Lei 8.245/91*, 2. ed., São Paulo, Revista dos Tribunais, 1994, p. 43.).

força a incidência do parágrafo único do artigo 26 da LI, ou seja, o locatário está obrigado a consentir as obras, mas, se os reparos urgentes durarem mais de 10 (dez) dias, o locatário terá direito ao abatimento do aluguel, proporcional ao período excedente; se mais de 30 (trinta) dias, o contrato poderá ser resilido.

4. Garantia não substituída (art. 59, VII, da Lei n. 8.245/91)

O artigo 40 da LI é incisivo ao regular a possibilidade de o locador exigir novo garantidor ou substituição da garantia quando houver a exoneração do fiador.

De fato, o fiador pode se exonerar nas seguintes hipóteses: a) havendo sub-rogação da locação nos casos de separação de fato, separação judicial, divórcio ou dissolução da união estável, o fiador, caso não queira continuar como garantidor do cônjuge ou do companheiro que irá permanecer no imóvel, deverá, no prazo de 30 dias contado do recebimento da comunicação prevista no § 1º do art. 12 da LI, exercer a faculdade legal potestativa,²⁵ ficando, porém, responsável pelos efeitos da fiança durante 120 dias após a notificação do fiador; b) prorrogada a locação por prazo indeterminado, uma vez notificado o locador pelo fiador de sua intenção de desoneração (nesta hipótese, o fiador ficará ainda obrigado por todos os efeitos da fiança, durante 120 dias após a notificação do locador nos moldes do art. 40, X, da LI).

A primeira hipótese de exoneração justifica-se porque a fiança envolve uma **vinculação de confiança**. Não raro, o garantidor não tem qualquer laço de amizade ou parentesco com o cônjuge ou companheiro que permanecerá no imóvel. Anda bem a lei ao autorizar a exoneração havendo sub-rogação.

A segunda hipótese permite a exoneração por mera opção do fiador, estando o contrato em vigor por prazo indeterminado. Essa opção está em sintonia também com a natureza do contrato de fiança, que é gratuito e benéfico; e, por isso, não parece nada justo que o garantidor fique **responsável de forma indefinida**.

Adverte-se que, salvo disposição contratual em contrário, a fiança deve ser estendida, em tese, até a efetiva devolução do imóvel, ainda que a locação tenha sido prorrogada por prazo indeterminado (art. 39 da LI, com a redação determinada pela Lei n. 12.112/09). E mais: para

²⁵ Potestativa, isto é, não precisa de motivação.

a exoneração, que não tem efeitos pretéritos, o fiador deve notificar o locador de sua intenção, desde que o contrato esteja vigorando por prazo indeterminado, ficando obrigado ainda por 120 dias (prazo especial da LI e, assim, inaplicável o prazo de 60 dias, a partir da vigência da Lei n. 12.112/09, previsto no artigo 835 do CC).

Pois bem.

Havendo exoneração do fiador, o locador poderá notificar o locatário para apresentar nova garantia locatícia no prazo de 30 dias, sob pena de desfazimento da locação, nos termos do parágrafo único do artigo 40 da LI.

Desfeita a locação, pela ausência de garantidor, poderá o locador ingressar com ação de despejo, com a possibilidade de requerer a desocupação imediata diante da expressa autorização do artigo 59, VII, da Lei n. 8.245/91.

Inegavelmente, sem garantias o locador está exposto ao **risco da inadimplência** do locatário. Essa exposição que não foi assumida no início da locação é que motiva o desfazimento do vínculo e levou a nova lei a disciplinar a desocupação imediata. Nesse vértice:

se fosse preciso aguardar a sentença de mérito, que pode demorar, para só então se rescindir a locação, poderia o locador sofrer irreparável dano, se neste interregno de tempo viesse o locatário a ficar inadimplente quanto ao pagamento do aluguel e acessórios da locação.²⁶

Ajuizada a ação de despejo, pode o locatário evitar a desocupação com a apresentação da garantia que faltou? Entendemos que não, pois o vínculo está desfeito (art. 40, parágrafo único, da LI). Entretanto, há quem defenda a aplicação por analogia do art. 59, § 3º, da LI, ou seja, apresentada nova garantia o locatário poderá elidir o despejo liminar (aplicação do mesmo sistema da purgação de mora).²⁷

²⁶ SOUZA, Sylvio Capanema. *A lei do inquilinato comentada artigo por artigo*. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012. p. 263.

²⁷ A respeito: BISSON, José Luís Palma, Lei n. 12.112/2009, o gato que deveria ter sido nasceu lebre, *Revista do Advogado*, v. 30, n. 108, p. 64, maio 2010 e NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade, *Leis civis comentadas*, 3. ed., São Paulo, Revista dos Tribunais, 2012, p. 918.

5. Término da locação não residencial (art. 59, VIII, da Lei n. 8.245/91)

Como se sabe, a Lei n. 8.245/91 tem dois grandes sistemas de proteção ao inquilino: um no plano residencial e outro no plano não residencial.

No plano residencial temos: a) locações ajustadas por escrito e por prazo igual ou superior a 30 meses (regime do art. 46 da LI) – maior segurança ao locatário de um lado (contrato escrito e com prazo mais extenso) e mais facilitação à retomada do imóvel de outro; b) locações ajustadas verbalmente ou por escrito e com prazo inferior a 30 meses (regime do art. 47 da LI) – menos segurança ao locatário de um lado (contrato verbal ou por escrito com prazo mais exíguo) e mais dificuldade para a retomada do imóvel de outro; c) locação para temporada – aquela destinada à residência temporária do locatário para prática de lazer, realização de cursos, tratamento de saúde, realização de obras no seu imóvel, desde que contratada por prazo não superior a 90 dias (regime dos arts. 48, 49 e 50 da LI) – mais facilidade à retomada do imóvel.

No plano não residencial: a) locações de imóveis utilizados por hospitais, unidades sanitárias oficiais, asilos, estabelecimentos de saúde e de ensino autorizados e fiscalizados pelo Poder Público, bem como por entidades religiosas devidamente registradas (regime do art. 53 da LI) - locações de grande interesse público têm maior proteção da lei; b) locações envolvendo lojistas e empreendedores de *shopping center* – disposições atípicas para regular esse contrato especial (regime jurídico do art. 54 da LI); c) **para os demais casos** de locação não residencial, excluindo-se às hipóteses dos artigos 53 e 54 da LI, aplicação do regime jurídico do artigo 56 da LI – mais facilitação à retomada do imóvel pelo locador, desde que inexistir direito à renovação compulsória prevista no artigo 51 da LI.

É lógico que a locação residencial precisa de mais proteção da lei nesse autêntico **dirigismo contratual** que traz limites à liberdade das partes de contratar. Mas, em qualquer caso, a intervenção do Estado é motivada basicamente pela hipossuficiência do locatário na relação locatícia. Nessa quadra, o artigo 45 da LI está assim vazado:

São nulas de pleno direito as cláusulas do contrato de locação que visem a elidir os objetivos da presente Lei, notadamente as que proíbem a prorrogação prevista no art. 47, ou que afastem o direito

à renovação, na hipótese do art. 51, ou que imponham obrigações pecuniárias para tanto.

Verdadeiramente, a Lei de Locações tem “ideologia definida de intransigente respeito aos direitos dos locatários e de rigoroso acompanhamento das hipóteses que possam ser muito prejudiciais ao locador”.²⁸

O que nos interessa mais precisamente é entender a **regra geral** da locação **não residencial**. Indisputavelmente, diferenças significativas entre a locação residencial e a não residencial canalizam para o trato diferenciado. Vale dizer, a regra das locações não residenciais é de que o contrato por prazo determinado, independentemente do prazo de ajuste (12, 18, 24 ou 30 meses), cessa, de pleno direito, findo o prazo estipulado, independentemente de notificação ou aviso (art. 56 da LI). Porém, findo o prazo estipulado, se o locatário permanecer no imóvel por mais de 30 dias sem oposição do locador (quer dizer, sem o ingresso da ação de despejo decorrente do término da locação), presumir-se-á prorrogada a locação por prazo indeterminado (parágrafo único do art. 56 da LI). Mas vale a advertência: caso o contrato venha a ser prorrogado por prazo indeterminado, o interesse processual à ação de despejo só estará presente se o locador denunciar o contrato (**denúncia vazia**), com a concessão de 30 dias para desocupação (art. 57 da LI).

Nestas ações de despejo do art. 56 da LI é que se passou a autorizar a tutela antecipada (art. 59, § 1º, VIII, da LI). Pelo ordenamento jurídico, a **relevância social** da locação não residencial é **menos** significativa do que da locação residencial. Logo, além do regime diferenciado, autoriza-se o despejo antecipado.

Questão atual e muito relevante diz respeito à possibilidade do despejo de imóvel ocupado por sociedade empresária em recuperação judicial. O *stay period* deve compreender despejos por falta de pagamento? A competência para determinar a retomada do imóvel é do juízo universal ou do juízo cível?

Inicialmente, parece que as ações de despejo por falta de pagamento devem ser enquadradas nas hipóteses de execução do *stay period* previsto no art. 6º da Lei n. 11.101/05. De fato, o prazo previsto na Lei n. 11.101/05 tem como pano de fundo o ideal de preservar a unidade produtiva, beneficiando, indistintamente, o devedor e os credores

²⁸ NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade Nery. *Leis civis comentadas*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p. 890.

como um todo. Inegavelmente, o decreto de despejo nessas circunstâncias pode efetivamente gerar um impacto direto e nefasto à possibilidade de reestruturação da sociedade empresária. Por esses motivos, na perspectiva de garantir a unidade produtiva, abraçando, assim, os fins sociais da lei, há inúmeros julgados das Câmaras Reservadas de Direito Empresarial no sentido de aplicar o período de suspensão previsto no art. 6º da Lei n. 11.101/05 às ações de despejo. Nesse sentido, força trazer à baila importante precedente da 1ª Câmara de Direito Empresarial estampado no julgamento do AI n. 2044673-54.2017.8.26.0000, j. 13-09-2017, rel. Des. Cesar Ciampolini, cuja ementa restou lançada da seguinte forma:

Recuperação judicial. Grupo Handbook. Decisão que determinou a suspensão das ações de despejo ajuizadas contra as recuperandas. Agravo de instrumento de locador. “Stay period” que visa à preservação da unidade produtiva, em benefício dos credores e das recuperandas. Ações de despejo que podem causar impactos diretos na reestruturação, uma vez que atingem bens essenciais ao desenvolvimento das atividades econômicas das recuperandas no varejo. Aplicabilidade do período de suspensão às ações de despejo. Demandas que, por decorrerem de mora no pagamento de créditos líquidos e certos (aluguéis), sujeitam-se à recuperação judicial. Competência do juízo recuperacional para apreciação de todas as medidas que possam atingir o patrimônio social e os negócios jurídicos das empresas em reestruturação, de modo a assegurar o cumprimento do princípio inscrito no art. 47 da Lei de Recuperações e Falências. Relevância dos pontos comerciais explorados pelas recuperandas, essenciais ao desenvolvimento das atividades comerciais e ao sucesso do plano de reestruturação. Manutenção da decisão agravada. Agravo de instrumento a que se nega provimento.²⁹

²⁹ No mesmo sentido: TJSP, AI 2185323-88.2016.8.26.0000, 1ª Câmara de Direito Empresarial, j. 08-02-2017, rel. Des. Cesar Ciampolini. Em precedente do STJ em caso simile restou decidido: “CONFLITO DE COMPETÊNCIA. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. CONTRATO DE ARRENDAMENTO RURAL. AÇÃO DE RESOLUÇÃO CONTRATUAL CUMULADA COM DESPEJO E COBRANÇA. PRESERVAÇÃO DA EMPRESA. ART. 47 DA LEI N. 11.101/05. 1. O art. 24, § 2º, II, do Decreto-lei 7.661/45 teve sua redação alterada com o advento da Lei no 11.101/2005 (art. 6º, § 1º), acarretando redução das hipóteses que não se submetem aos

A par de toda essa construção, diga-se necessária para garantir e preservar a atividade produtiva, nos julgados do STJ mais atuais a corrente que se cristalizou e na esteira de que **“nada obsta o prosseguimento de ação de despejo proposta por proprietário do bem contra empresa em recuperação judicial”**.³⁰ Em outras palavras, **“a ação de despejo movida pelo proprietário locador em face de sociedade empresária em recuperação judicial não se submete à competência do Juízo recuperacional”**.³¹

6. Falta de pagamento no contrato sem garantia (art. 59, IX, da Lei n. 8.245/91)³²

Para incentivar novas locações, o que contribuirá para diminuir o déficit habitacional, a lei trouxe uma vantagem significativa para o locador retomar o imóvel havendo falta de pagamento do aluguel e acessórios da locação, estando o contrato desprovido de quaisquer das garantias locatícias previstas no artigo 37 da LI, por não ter sido contratada ou no caso de extinção ou exoneração da garantia.

efeitos da falência/recuperação. Assim, apenas as demandas relativas à quantias ilíquidas continuam tramitando no juízo em que estiverem sendo processadas, excluídas aquelas relativas à coisa certa, prestação ou abstenção de fato. 2. No caso, busca-se a restituição de coisa certa (despejo) e a cobrança de quantia líquida (aluguéis), cujo aferimento depende de simples cálculo aritmético. As medidas adotadas no âmbito da ação originária de despejo cumulada com rescisão contratual e cobrança poderão impedir o cumprimento do plano de recuperação judicial homologado e aprovado, acarretando, eventualmente, a convalidação da recuperação judicial em falência. 3. O crédito extraconcursal encontra-se intimamente ligado ao “fato da falência”, hipótese diversa da presente. Ainda que assim não fosse, caberia ao Juízo universal apurar se o crédito reclamado é ou não extraconcursal. 4. Ademais, a existência de contrato de compra e venda de Unidade Produtiva Isolada (Usina Santa Cruz), que estaria localizada em terras abrangidas pelo contrato de parceria agrícola, não afasta a competência do Juízo da Recuperação, se tal pactuação estiver prevista no Plano da Recuperação Judicial, como registrou a Recuperanda/suscitante na petição apresentada perante o Juízo universal. Cabe ao Juízo da Recuperação verificar a idoneidade e a licitude da pactuação. 5. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 8ª Vara Cível de São José do Rio Preto/SP” (STJ, CC n. 119.949-SP, 2ª Seção, j. 12-09-2012, rel. Des. Luis Felipe Salomão).

³⁰ STJ, AgRg no CC 145517-RS, 2ª Seção, j. 29-06-2016, rel. Moura Ribeiro.

³¹ STJ, CC n. 148.883-RJ, 2ª Seção, j. 26-04-2017, rel. Min. Nancy Andrighi.

³² Com efeito, são apenas dois os requisitos para a concessão da liminar diante do não pagamento dos aluguéis pelo locatário: (i) depósito da caução; (ii) ausência de garantia. Assim, a prévia notificação do locatário não é requisito para a liminar. Vale dizer, “a prévia notificação do locatário não é exigida nas hipóteses de ação de despejo por falta de pagamento, pois se trata de mora ex re, que decorre do simples inadimplemento da obrigação, positiva e líquida, no seu termo, exatamente como preconiza o artigo 397 do Código Civil” (TJSP, AI n. 2169011-03.2017.8.26.0000, 34ª Câmara de Direito Privado, j. 27-09-2017, rel. Des. L. G. Costa Wagner).

Cuida-se de hipótese **providencial e justa**. Como se verifica na praxe forense, o tempo do processo até a decretação do despejo tem representado prejuízos consideráveis ao locador quando o contrato está desprovido de garantias, especialmente porque, nestes casos, “são remotíssimas as probabilidades de realização do crédito”.³³

Concedida a liminar de despejo, entretanto, o locatário poderá evitar a rescisão da locação e elidir o cumprimento da tutela antecipada se, dentro dos 15 dias concedidos para a desocupação voluntária do imóvel e independentemente de cálculo, efetuar depósito judicial que contemple a totalidade dos valores devidos, na forma prevista no inciso II do artigo 62 da LI. Claramente, “o legislador prestigia o vínculo em favor do locatário moroso que, entretanto, antes da ordem liminar, faz o depósito da importância exigida pelo locador, purgando a mora, desde que, evidentemente, seja essa a causa de pedir de despejo”.³⁴

Uma questão atual diz respeito à possibilidade da tutela antecipada em se tratando de garantia insuficiente. Imaginando, por exemplo, que a garantia tenha sido na modalidade de caução em dinheiro (que não pode exceder a 3 (três) meses na esteira do § 2º do art. 38 da LI) e que o dinheiro depositado já não mais garanta a satisfação de todo o crédito, viável concluir ser possível a liminar de despejo. O esgotamento da garantia pode ser entendido como inexistência, o que autoriza a incidência do inciso IX do § 1º do art. 59 da LI. Essa interpretação é a mais adequada para atender o ideal da reforma.³⁵

³³ SOUZA, Sylvio Capanema de. *A lei do inquilinato comentada artigo por artigo*. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012. p. 265.

³⁴ NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Leis civis comentadas*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p. 918.

³⁵ Nesse sentido, força indicar o precedente da 31ª Câmara de Direito Privado, j. 22-08-2017, rel. Des. Carlos Nunes, a saber: “a relação locatícia discutida nos autos foi comprovada pelo contrato e, embora conste na cláusula 12ª a prestação de caução no valor de R\$ 1.400,00 (fl. 10), fato é que o débito em aberto, no valor de R\$ 5.102,07 supera tal garantia, de modo que se conclui pela sua extinção ante o fato de já ter sido absolutamente consumida pelo montante em aberto. Portanto, entendo tipificada nos autos a hipótese permissiva da concessão da liminar em sede de ação de despejo por falta de pagamento, tal como descrita pelo dispositivo invocado, é de regra sua concessão” (TJSP, AI n. 2139202-65.2017.8.26.000, 31ª Câmara de Direito Privado, j. 22-08-2017, rel. Carlos Nunes). Em outro precedente: “LOCAÇÃO RESIDENCIAL. AÇÃO DE DESPEJO POR FALTA DE PAGAMENTO. TUTELA ANTECIPADA. CONSTATAÇÃO DA PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS, A JUSTIFICAR O DEFERIMENTO. AGRAVO PROVIDO. Diante da constatação de que a garantia contratual é insuficiente para atender ao montante da dívida, ou seja, grande parte do débito não está garantido, inegável se apresenta o reconhecimento de que tem a autora o direito à concessão da medida liminar (artigo 59, § 1º, inciso IX, da Lei 8.245/91)” (TJSP, AI 2092865-52.2016.8.26.0000, 31ª Câmara de Direito Privado, j. 24-05-2016, rel. Des. Antonio Rigolin). Em sentido diverso, entendendo que exaurimento da garantia não se confunde com inexistência: TJSP, AI n. 2217623-69.2017.8.26.0000, j. 30-11-2017, Edgard Rosa; TJSP, AI n. 2125356-78.2017.8.26.0000, 29ª Câmara de Direito Privado, j. 29-11-2017, rel. Des. Neto Barbosa Ferreira.

Por tudo, fácil concluir que a nova lei quis dar um voto de confiança ao bom pagador. Para Magalhães de Almeida, esse novo sistema valoriza o fechamento de novos contratos com base apenas na análise do perfil do locatário, sem maiores burocracias ou garantias: “isso porque o proprietário do imóvel sabe que se deixar de receber pode entrar imediatamente com a ação de despejo. Com isso ele pode retomar rapidamente o imóvel e voltar a alugá-lo, passando a receber os aluguéis do novo” inquilino.

7. Bibliografia

BISSON, José Luís Palma. Lei n. 12.112/2009, o gato que deveria ter sido nasceu lebre. *Revista do Advogado*, São Paulo, v. 30, n. 108, p. 64, maio 2010..

DINAMARCO, Cândido Rangel. *A reforma do Código de Processo Civil*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1996.

MIRANDA, Gilson Delgado; PIZZOL, Patricia Miranda. Uma breve reflexão sobre os recursos ordinários no projeto do novo CPC e a duração razoável do processo. In: OLIVEIRA, Bruno Silveira de et al. (Coord.). *Recursos e duração razoável do processo*. Brasília, DF: Gazeta Jurídica, 2013.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Leis civis comentadas*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

SANTOS, Gildo dos. *Locação e despejo: comentários à Lei 8.245/91*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994.

SILVA, Ovídio A. Baptista da. *Curso de direito processual*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998. v. 2.

SOUZA, Sylvio Capanema de. *A lei do inquilinato comentada artigo por artigo*. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*. 58. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. v. 1.

TOMASETTI, Alcides. *Comentários à lei de locação de imóveis urbanos*. São Paulo: Saraiva, 1992.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Lei do inquilinato comentada: doutrina e prática*. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

³⁶ Cf. *Jornal do Advogado*, ano XXXV, n. 347, fev. 2010.