

CONTRATO DE LOCAÇÃO: O DIREITO DE PREFERÊNCIA DO LOCATÁRIO PARA A AQUISIÇÃO DO IMÓVEL URBANO ALUGADO

Jéssica Jaremczuk Romagnoli Lisboa¹

Paulo Rossano dos Santos Gabardo Júnior²

SUMÁRIO:1 INTRODUÇÃO; 2 DOS CONTRATOS; 2.1 PRINCÍPIOS GERAIS DO DIREITO CONTRATUAL; 2.2 CLASSIFICAÇÕES DOS CONTRATOS; 3 DO CONTRATO DE LOCAÇÃO DE COISAS; 3.1 CONCEITO E NATUREZA JURÍDICA; 3.2 DIREITOS E DEVERES DO LOCADOR E DO LOCATÁRIO; 4. DA LOCAÇÃO DO IMÓVEL URBANO SOB A ÉGIDE DA LEI Nº 8.245/91; 5 O DIREITO DE PREFERÊNCIA NO CONTRATO DE LOCAÇÃO; 5.1 A AÇÃO DE PREFERÊNCIA E AS PERDAS E DANOS; 5.2 O DIREITO DE PREFERÊNCIA E O DIREITO DE PROPRIEDADE; 6 CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

RESUMO: O presente artigo científico tem como objetivo o estudo do direito de preferência no contrato de locação, e a análise específica dos artigos 27 e seguintes da Lei do Inquilinato (Lei nº 8.245/91), que regem esse instituto. O direito de preferência no contrato de locação confere especial proteção ao locatário quando da alienação do imóvel, para que ele não seja preterido em seu direito. Para o presente trabalho de conclusão de curso, adotou-se o método lógico-dedutivo no que diz respeito à análise doutrinária e o método lógico-indutivo em relação a análise jurisprudencial. O tema foi subdividido em quatro capítulos: o primeiro trata do conceito de contrato em sentido amplo, os princípios gerais que regem o direito contratual e as classificações dos contratos; o segundo capítulo dispõe sobre o conceito de contrato de locação, e os direitos e deveres do locador e do locatário; no terceiro capítulo será estudado o contrato de locação de prédio urbano, sob a égide da Lei do Inquilinato, e o que diferencia o imóvel urbano do imóvel rural; já o quarto e último capítulo trata especificamente do direito de preferência no contrato de locação predial urbano, sua análise frente ao direito de propriedade, sua relevância para a sociedade, a legislação aplicável a este instituto, bem como o direito à ação de preferência e as perdas e danos.

PALAVRAS-CHAVES: Contrato de locação. Direito de preferência. Alienação do imóvel. Locador. Locatário.

ABSTRACT: *This scientific article aims to study the right of first refusal in the lease agreement, and the specific analysis of articles 27 e following of Law of Tenancy (Law nº 8.245/91), governing this institute. The right of first refusal in the lease agreement gives special protection to the tenant when the property is sold, so he is not passed over on your right. For this course conclusion work, was adopted the*

¹ Bacharel em Direito da Faculdade do Norte Novo de Apucarana – FACNOPAR. Turma do ano de 2011. E-mail: jessica-jrl@hotmail.com.

² Advogado. Professor de Direito Civil na FACNOPAR. Especialista em Fundamentos do Direito pela FACNOPAR. Bacharel em Direito pela FACNOPAR.

logical-deductive method to the doctrinal analysis and the logical-inductive method to the jurisprudential analysis. The theme was divided into four chapters: the first deals with the concept of contract in the broad sense, the general principles governing the contractual right and the classification of contracts; the second chapter deals with the concept of the lease agreement and the rights and duties of the lessor and lessee; the third chapter will study the lease of urban property, under the aegis of the Law of Tenancy, and what differentiates the urban property from the rural property; and the fourth and final chapter deals specifically with the right of first refusal in the lease of urban property, their analysis against the property right, their relevance for society, the applicable law to this institute, as well as the right to preemptive action and damages.

KEY-WORDS: *Lease agreement; Right of first refusal; Property sale; Lessor; Lessee.*

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como objeto de estudo o contrato de locação e o direito de preferência do locatário para a aquisição do imóvel alugado, que será analisado segundo a Lei nº 8.245, de 18 de outubro de 1991, também conhecida como Lei do Inquilinato, com as alterações propostas pela Lei nº 12.112 de 09 de dezembro de 2009.

O direito de preferência encontra-se disposto no artigo 27 e seguintes da Lei do Inquilinato, que serão mencionados neste trabalho, e trata-se de cláusulas imprescindível do contrato de locação, pois confere especial proteção ao locatário quando da alienação do imóvel, para que ele não seja preterido em seu direito.

Com efeito, em um primeiro momento serão abordados os princípios gerais que regem o direito contratual e as mais variadas classificações dos contratos.

Posteriormente, estudar-se-á o contrato de locação, de forma generalizada, abordando-se sobre seu conceito e natureza jurídica, bem como quanto aos direitos e deveres, tanto do locador quanto do locatário.

Na sequência, o presente trabalho será direcionado especialmente à locação do imóvel urbano sob a proteção da Lei nº 8.245/91, pelo qual serão analisados o conceito de imóvel urbano e o que o diferencia do imóvel rural; os fins para o qual o imóvel urbano poderá destinar-se; o prazo pelo qual poderá ser

avençado o contrato; se o locador possui direito de reaver o bem antes de findar o prazo avençado; dentre outros aspectos.

Em um último momento, verificar-se-á sobre o direito de preferência do locatário quando da venda do imóvel pelo locador, que é de grande relevância no contrato de locação, bem como a legislação aplicável a este instituto e a ação de preferência.

A lei assegura ao locatário o direito de preferência sobre o imóvel que ocupa quando de sua alienação, de forma que todo proprietário que pretende alienar o imóvel locado está obrigado a dar preferência, em igualdade de condições, ao locatário. É direito do inquilino adquirir o imóvel quando o locador resolve vendê-lo durante a locação, desde que pague o mesmo preço acertado com terceiro.

Este estudo tem a finalidade de analisar o direito de preferência do locatário para a aquisição do imóvel alugado, resguardando o direito do inquilino, vez que encontra óbice no direito de propriedade, assegurado como direito fundamental na Constituição Federal de 1988.

2 DOS CONTRATOS

O conceito de contrato, conforme aponta a doutrina unânime, é tão antigo como o próprio ser humano, pois nasceu assim que as pessoas passaram a se relacionar e a viver em sociedade (TARTUCE, 2014, p. 18).

Etimologicamente, o termo *contractus* significa unir, contrair, acordar (VENOSA, 2013, p. 382).

Segundo Rizzardo, contrato, segundo a própria origem etimológica do termo, conduz ao vínculo jurídico das vontades, com vistas a um objetivo específico, pois o termo *contractus* advém do verbo *contrahere*, no sentido de ajuste, convenção, pacto ou transação, trazendo a ideia de acordo entre duas ou mais pessoas, para um fim qualquer (2009, p. 11).

De acordo com o conceito clássico de Clóvis Beviláqua, contrato é um “acordo de vontades para o fim de adquirir, resguardar, modificar ou extinguir direitos” (1934, p. 245). É um acordo de vontades, pois tem como fundamento a vontade humana, desde que em conformidade com a ordem jurídica (GONÇALVES, 2009, p. 2).

Sobre o conceito de contrato, Sampaio ensina que:

[...] entendem-se por contrato o negócio jurídico (espécie de ato jurídico bilateral que tem por finalidade gerar obrigações entre as partes. Sob esse aspecto, portanto, o acordo de vontades a quem chegam as partes tem objetivo certo, efeito este antevisto pelas partes que se consubstancia na criação, modificação ou extinção de direitos. (SAMPAIO, 2002, p. 17).

Os Códigos Civis brasileiros de 1916 e 2002 optaram por não estabelecer uma definição de contrato, fundamentando-se na observância ao princípio latino de que definições em direito civil são perigosas, e que esta tarefa caberia melhor à doutrina. Todavia, algumas codificações trazem um conceito de contrato. Como exemplo, destaca-se o Código italiano, que dispõe em seu art. 1.321 que: “o contrato é o acordo de duas ou mais pessoas para, entre si, constituir, regular ou extinguir uma relação jurídica de natureza patrimonial” (*in* BESSONE, 1997, p. 17).

Com efeito, devido às inúmeras repercussões no universo jurídico, o contrato é a fonte mais comum e importante de obrigação (GONÇALVES, 2009, p. 1). É instrumento fundamental do mundo negocial. É mecanismo funcional e instrumental da sociedade em geral (VENOSA, 2013, p. 386).

O Código Civil brasileiro de 2002 disciplina vinte e três espécies de contratos nominados, em seus artigos 481 a 853, dentre eles, o contrato de locação, que será objeto do presente estudo.

2.1 PRINCÍPIOS GERAIS DO DIREITO CONTRATUAL

O direito contratual é regido por princípios tradicionais e modernos. Dentre eles, destacam-se os: da autonomia de vontade, da supremacia da ordem pública, do consensualismo, da relatividade dos efeitos dos contratos, da força obrigatória dos contratos, da revisão dos contratos ou onerosidade excessiva e da boa-fé contratual.

O princípio da autonomia da vontade ou autonomia privada respalda-se na ampla liberdade contratual, isto é, na prerrogativa conferida aos indivíduos de criarem relações na órbita do direito, sem a interferência do Estado, desde que se submetam as regras impostas pela lei e que seus fins coincidam com o interesse geral, ou não o contradigam (RODRIGUES, 2007, p. 15).

Para Fábio Ulhoa Coelho, trata-se de uma “tentativa de compatibilizar, de um lado, o reconhecimento do poder de os sujeitos disporem de

seus próprios interesses de modo juridicamente válido e eficaz e, de outro, as limitações impostas pela necessidade de tutelar o contratante débil” (2012, p. 62-64).

Todavia, o princípio da autonomia de vontade não é absoluto. Sofre limitação pelo princípio da supremacia da ordem pública, que dispõe que o interesse da sociedade deve prevalecer quando colidir com o interesse individual. Considera-se de ordem pública as normas que instituem a organização da família, que estabelecem a ordem de vocação hereditária e a sucessão testamentária, as que pautam a organização política e administrativa do Estado, os preceitos fundamentais do direito do trabalho, dentre outras (GONÇALVES, 2009, p. 23-24).

Por sua vez, contrapondo-se ao formalismo que vigorava nos tempos primitivos, o princípio do consensualismo preceitua, sucintamente, que para o aperfeiçoamento do contrato basta o acordo de vontades. Isso, pois na concepção moderna o contrato resulta do consenso, e qualquer ajuste, como expressão do acordo de vontade, possui força cogente (PEREIRA, 2014, p. 77-82).

O princípio da relatividade dos efeitos dos contratos contesta a regra do direito contratual de que o contrato só alcança aqueles que dele participaram, de forma que seus efeitos não podem prejudicar ou aproveitar terceiros. Há obrigações que produzem efeitos externos, e que se estendem a terceiros tanto em relação às partes como também ao objeto do contrato (VENOSA, 2013, p. 393-394).

Já o princípio da força obrigatória dos contratos, também conhecido como *pacta sunt servanda*, decorre do princípio da autonomia privada, pois prevê que aquilo que foi estipulado pelas partes na avença tem força de lei, e deve ser fielmente cumprido, sob pena de execução patrimonial contra o inadimplente (DINIZ, 2008, p. 37). Segundo Orlando Gomes:

[...] o princípio da força obrigatória consubstancia-se na regra de que o contrato é lei entre as partes. Celebrado que seja, com observância de todos pressupostos e requisitos necessários à sua validade, deve ser executado pelas partes como se suas cláusulas fossem preceitos legais imperativos. O contrato obriga os contratantes, sejam quais forem as circunstâncias em que tenha de ser cumprido. Estipulado validamente o seu conteúdo, vale dizer, definidos os direitos e obrigações de cada parte, as respectivas cláusulas têm, para os contratantes, força obrigatória (GOMES, 1996, p. 36).

No que diz respeito ao princípio da revisão dos contratos ou onerosidade excessiva, este opõe-se ao princípio da obrigatoriedade, vez que permite aos contratantes recorrerem ao poder Judiciário para obterem alteração da convenção. Este princípio fundamenta-se pela configuração da onerosidade

excessiva, que ocorre quando fatores externos e imprevisíveis geram uma situação diversa daquela que existia no momento da celebração do contrato, e onera excessivamente uma das partes ou dificulta extremamente o adimplemento do contrato por um dos contraentes (GONÇALVES, 2009, p. 30).

O princípio da boa-fé objetiva e da probidade consiste em um dever de integridade entre os contratantes, de manter transparência, cordialidade, franqueza e lisura. As partes deverão agir com lealdade e confiança recíprocas, auxiliando-se mutuamente na formação e na execução do contrato (DINIZ, 2008, p. 37).

Este princípio não está ligado ao ânimo interior dos contratantes, mas sim a um conjunto de padrões éticos de comportamento, isto é, a um modelo ideal de conduta que se espera de todos os integrantes de uma sociedade. A boa-fé objetiva deve ser observada em todas as fases do contrato (PINTO, 2014, p. 844).

Quanto ao princípio da função social dos contratos, expressamente previsto no art. 421 do Código Civil de 2002, alude que a liberdade de contratar só deve ser exercida se em consonância com os fins sociais do contrato, implicando os valores primordiais da boa-fé e da probidade (TARTUCE, 2014, p. 62).

Para Flávio Tartuce:

[...] os contratos devem ser interpretados de acordo com a concepção do meio social onde estão inseridos, não trazendo onerosidade excessiva às partes contratantes, garantindo que a igualdade entre elas seja respeitada, mantendo a justiça contratual e equilibrando a relação onde houver a preponderância da situação de um dos contratantes sobre a do outro. Valoriza-se a equidade, a razoabilidade, o bom-senso, afastando-se o enriquecimento sem causa, ato unilateral vedado expressamente pela própria codificação, nos seus arts. 884 a 886. Por esse caminho, a função social dos contratos visa à proteção da parte vulnerável da relação contratual (TARTUCE, 2014, p. 62).

A função social não diz respeito à consolidação da civilização ou à afirmação da individualidade, mas sim a uma limitação da liberdade de contratar, de forma a invalidar os contratos que a cumprem (COELHO, 2012, p. 89-90). A real função do contrato não é a segurança jurídica, mas atender os interesses da pessoa humana (TARTUCE, 2014, p. 62).

Com efeito, atende à função social o contrato cuja execução não sacrifique, lese ou comprometa, de qualquer forma, interesses metaindividuais, isto é, interesses públicos, difusos ou coletivos, sobre os quais os contratantes não têm disponibilidade. O contrato que descumpra a função social, de forma a prejudicar referidos interesses, é nulo (COELHO, 2012, p. 93).

Analisados os princípios gerais que regem o direito contratual, faz-se necessário abordar sobre a classificação dos diversos tipos de contratos que fazem parte do cotidiano de nossa sociedade.

2.2 CLASSIFICAÇÕES DOS CONTRATOS

Os contratos podem ser classificados em diversas categorias, subordinando-se a regras próprias.

Quanto aos efeitos, podem ser unilaterais, bilaterais e plurilaterais. Os contratos unilaterais são aqueles que apenas um dos contratantes assume deveres em face do outro, como ocorre, por exemplo, na doação pura e simples (AQUINO, 2012). Os bilaterais geram obrigações recíprocas para ambos os contratantes, não sendo necessária a equivalência das prestações, como ocorre no contrato de compra e venda e no de locação. Já os plurilaterais contêm mais de duas partes e caracterizam-se pela rotatividade de seus membros, bem como pela persecução de um fim comum por todos os contratantes. É o que ocorre no contrato de sociedade, em que cada sócio é uma parte (GONÇALVES, 2009, p. 70).

Quanto às vantagens patrimoniais, podem ser gratuitos ou onerosos. Os contratos gratuitos são aqueles em que, segundo a intenção comum dos contratantes, um deles proporciona uma vantagem patrimonial ao outro, sem correspondente ou equivalente, como ocorre, por exemplo, na doação sem encargo, o comodato, depósito e o mútuo sem pagamento de juros. (GOMES, 1999, p. 62). Nos onerosos, ambos os contratantes suportam esforços econômicos, simultaneamente, e com vantagens correlativas. São exemplos de contratos onerosos, a permuta, a compra e venda, e a locação (CORDEIRO, 1986, p. 423-424).

Os contratos onerosos subdividem-se em comutativos e aleatórios. Quando as obrigações são conhecidas pelos contratantes, desde a celebração do contrato, este será comutativo. São comutativos os contratos de compra e venda. (RIZZARDO, 2009, p. 76). Já quando a obrigação de uma das partes for incerta e apenas puder ser exigida futuramente, fala-se em contrato aleatório. São aleatórios os contratos de seguro e contrato de constituição de renda (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2012, p. 348).

No que diz respeito a designação, os contratos podem ser classificados em nominados, contendo designação própria, isto é, possuindo um

nome, como, por exemplo, a compra e venda, o empréstimo, a fiança e o seguro; e em inominados, não possuindo denominação própria. Também podem ser típicos, ou seja, regulados por lei; e atípicos, quando resultam de um acordo de vontades, não possuindo, entretanto, características e requisitos definidos e regulados na lei. Ressalta-se que todo contrato nominado é típico e vice-versa (GONÇALVES, 2009, p. 92).

Sampaio explica que os contratos atípicos são aqueles que resultam da fusão de outros contratos típicos e quanto a eles, aplicam-se as regras previstas aos contratos, prevalecendo sempre a real vontade das partes. Subsidiariamente, aplicam-se as disposições previstas para o contrato com o qual ofereça maior analogia (SAMPAIO, 2002, p. 39).

Em relação ao momento em que se aperfeiçoam, os contratos são, em regra, consensuais, gerando efeitos a partir do momento que há o acordo de vontade entre as partes. (AQUINO, 2012). Há também os contratos reais, que se aperfeiçoam com a entrega da coisa que constitui seu objeto, de um contratante para o outro. A compra e venda e a locação são contratos ditos consensuais (RIZZARDO, 2009, p. 79).

Quanto à forma, os contratos podem ser formais ou solenes, e não formais ou não solenes. O contrato solene é aquele que deve obedecer à forma prescrita em lei para se aperfeiçoar, caso contrário será nulo. Como exemplo, tem-se a escritura pública na alienação de imóveis e o testamento público. O contrato não solene é o de forma livre, bastando o consentimento das partes para sua formação, vez que a lei não reclama nenhuma formalidade para seu aperfeiçoamento. Como exemplo, tem-se o contrato de locação e os de comodato (GONÇALVES, 2009, p. 85-86).

No que concerne à possibilidade de negociação do conteúdo pelas partes, os contratos também podem ser de adesão ou contrato-tipo. O contrato de adesão é aquele que possui todas as cláusulas predispostas por uma das partes, enquanto que o outro contratante somente tem a alternativa de aceitar ou repelir o contrato. Trata-se de elaboração unilateral das cláusulas e, a princípio, à um número indeterminado e desconhecido de pessoas. Dessa forma, o consentimento manifesta-se por simples adesão às cláusulas que lhe foram apresentadas. É o que ocorre com a maioria dos contratos bancários, securitários, de transporte de pessoas ou coisas, dentre outros. O contrato-tipo aproxima-se do contrato de

adesão em relação à forma com que se apresenta. Todavia, neste, ainda que as cláusulas sejam predispostas, decorrem da vontade paritária de ambas as partes., de forma que o âmbito dos contratantes é identificável (VENOSA, 2013, p. 402-405).

No que se refere ao modo por que existem, os contratos classificam-se em principais e acessórios. Os contratos principais são aqueles que possuem existência própria, autônoma, isto é, não dependem de qualquer outro. Como exemplo, cita-se o contrato de compra e venda e a locação. Os contratos acessórios, no entanto, dependem da existência de outros, têm sua existência subordinada à do principal, como no caso da fiança, do penhor e da hipoteca convencional. Assim sendo, se nulo o contrato principal, nulo também será o acessório. Contudo, a recíproca não é verdadeira (GONÇALVES, 2009, p. 83).

Quanto à execução, classificam-se em instantâneos ou de duração. O contrato é de execução instantânea quando seus efeitos são produzidos de uma só vez. É o que ocorre na compra e venda a vista. De forma inversa, nos contratos de duração se estendem, pelo menos uma das relações jurídicas de realização do contrato se dá no futuro ou de forma periódica no tempo. O contrato de duração se dá de forma diferida quando a execução é adiada para outro momento ou subordinada a termo, como ocorre na compra e venda a prazo; e de forma continuada ou sucessiva quando as prestações são cumpridas em etapas durante um período de tempo, como ocorre na locação (AQUINO, 2012).

Quanto ao prazo para término, os contratos poderão ser por prazo determinado ou indeterminado. Se as partes estipularem um prazo certo, uma data para o término da vigência do contrato, este será por prazo determinado. Caso contrário, será por prazo indeterminado. O simples decurso do tempo, ou seja, o advento da data põe fim ao contrato. Entretanto, se as partes continuarem cumprindo as avenças contratuais após o decurso do prazo, o contrato passará a ter vigência por prazo indeterminado (VENOSA, 2013, p. 441).

Ainda, quanto à personalidade, os contratos podem ser classificados em pessoais ou impessoais. Será impessoal o contrato cuja pessoa do contratante não é juridicamente relevante para a conclusão do negócio, de forma que a prestação poderá ser cumprida pelo obrigado ou, eventualmente e indiferentemente, por terceiro. Como exemplo tem-se o contrato de compra e venda de determinado bem. Por outro lado, será pessoal ou personalíssimo o contrato em que a pessoa do contratante é elemento determinante para sua conclusão, ou seja, a obrigação não

pode ser executada por outrem senão o devedor, pois celebrado em atenção à fatores subjetivos de confiança ou em razão de suas qualidades pessoais, sejam elas culturais, profissionais, artísticas ou de outra espécie (TARTUCE, 2014, p. 47).

Embora a doutrina moderna seja tendente à unificação do direito privado, os contratos também podem ser classificados em civis ou comerciais. Existem contratos que são tipicamente de direito mercantil, hoje mais propriamente denominado de direito empresarial, enquanto outros são de direito civil. O que os distingue são as partes que os integram, de forma que se ao menos uma delas é comerciante ou empresa, o contrato será de direito comercial (VENOSA, 2013, p. 444).

Sobre a definitividade, os contratos podem ser classificados em definitivos e preliminares. Os contratos preliminares ou pré-contratos são aqueles que antecedem e tendem à celebração de outros, chamados de contratos definitivos. Estes, por sua vez, não têm qualquer dependência futura (TARTUCE, 2014, p. 48).

Quanto à independência, os contratos também podem ser classificam-se em derivados ou principais. Há contrato derivado ou subcontrato quando sua existência decorrer exclusivamente de outro, denominado contrato-base ou contrato principal. A existência do contrato principal é, portanto, causa geradora do contrato derivado. No contrato derivado, uma das partes será participante do contrato principal, em razão de sua posição originária. Ainda, o direito contido no contrato derivado tem como limite o direito do contrato original, de forma que sua extensão não pode ser ultrapassada (VENOSA, 2013, p. 450).

A doutrina também fala sobre a existência do autocontrato, que ocorre sob condições excepcionais e definidas. Trata-se de um contrato consigo mesmo, que ocorre em situações em que o representante conclui o contrato por si e pelo representado (VENOSA, 2013, p. 452).

Conforme ensina Sílvio de Salvo Venosa:

Para muitos, o chamado autocontrato é vedado, ainda que o ordenamento não o faça expressamente, porque faltaria o essencial acordo de vontades: uma única vontade de impor no negócio, podendo trazer enorme prejuízo ao mandate. Há, no entanto, uma posição menos extremada que deve ser adotada: quando o mandatário recebe poderes estritos e delimitados do mandante, sem maior âmbito de atuação, admite-se o instituto. Assim, se o proprietário de um imóvel incumbe seu representante de vendê-lo pelo preço mínimo de R\$ 100.000,00, se o mandatário adquire o imóvel para ele próprio por esse preço, podendo conseguir preço maior com terceiros, é evidente que usou do mandato em seu próprio benefício. Se não foi expressamente autorizado pelo vendedor a adquirir o bem, não é de ser admitido o negócio consigo mesmo. Se o alienante, porém, estipulou um

preço certo e todas as condições da venda no mandato, na impede a aquisição por parte do próprio mandatário. Neste último caso, pouco importa para o direito do mandante se for o mandatário ou terceiro que venha a adquirir o bem [...] (VENOSA, 2013, p. 452-453).

Logo, verifica-se que para a configuração do autocontrato é imprescindível que o negócio jurídico seja concluído através de representante.

3. DO CONTRATO DE LOCAÇÃO DE COISAS

3.1 CONCEITO E NATUREZA JURÍDICA

Antes de abordar especificamente sobre o contrato de locação de imóveis urbanos, torna-se imprescindível tecer alguns esclarecimentos sobre o contrato de locação de coisas, sob um aspecto geral, ressaltando as peculiaridades desta modalidade contratual.

O contrato de locação sempre desfrutou de grande prestígio no âmbito do direito privado, figurando, logo em seguida à compra e venda, como de grande importância no mundo negocial (GONÇALVES, 2009, p. 285).

A locação está presente desde a constante preocupação com a moradia até os nossos momentos de lazer, quando, por exemplo, alugamos uma casa na praia para descansar, um carro ou uma bicicleta para passear, um *smoking* para uma solenidade ou um filme para descontrair (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2012, p. 450).

Segundo leciona Maria Helena Diniz, a locação “é o contrato pelo qual uma das partes se obriga a conceder à outra o uso e gozo de uma coisa não fungível, temporariamente e mediante remuneração.” (2006, p. 103).

Conceituando contrato de locação, Milhomens assevera que “[...] o sentido da palavra *locação*, hoje reservada para designar exclusivamente o contrato cuja causa é proporcionar a alguém o uso e gozo temporário, de uma coisa restituível, em troca de retribuição pecuniária” (2005, p. 328).

Este conceito é totalmente extraído da previsão legal contida no artigo 565 do Código Civil de 2002, que define a locação como o contrato pelo qual “uma das partes se obriga a ceder à outra, por tempo determinado ou não, o uso e gozo de coisa não fungível, mediante certa retribuição” (BRASIL, 2002).

A locação de coisas se subdivide em duas categorias: coisas móveis e imóveis. O Código Civil trata da locação de coisas móveis em seus artigos 1.188 e seguintes.

Insta ressaltar, no entanto, que a locação dos bens imóveis urbanos residenciais ou comerciais, objeto do presente estudo, rege-se pela Lei do Inquilinato, Lei nº 8.245 de 18 de outubro de 1991, pois o Código Civil de 2002 não dispõe a respeito da locação de prédios. Por outro lado, a locação de prédios rústicos ou rurais encontra-se positivada no Decreto nº 59.566, de 14 de novembro de 1966 e no Estatuto da Terra (Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964).

No contrato de locação de coisas ocorre, em verdade, um desdobramento da posse, pois dá origem as chamadas posses paralelas, isto é, o locador tem a posse indireta e o locatário a posse direta (PINTO, 2014, p. 1.141 - 1.142).

Chama-se de locador, senhorio ou arrendador a parte cedente. Já a parte cessionária, é chamada de locatário, inquilino ou arrendatário (COELHO, 2012, p. 352-353).

Orlando Gomes, ensina que:

A parte que concede o uso e gozo da coisa chama-se *locador*. Como quase sempre é proprietária da coisa, também se designa, nas locações residenciais, *senhorio*. A quem recebe a coisa denomina-se *locatário*, tomando o nome de *inquilino*, na locação de prédio urbano (GOMES, 2001, p. 274 – 275).

O contrato de locação tem três elementos essenciais: o tempo de duração (temporariedade), a coisa (objeto) e a retribuição (preço ou aluguel) (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2012, p. 457).

Ele poderá ser convencionado por prazo determinado ou não, mas mesmo quando não explicitado o prazo de duração, as partes terão a avença sempre como finita, pois é incompatível com sua natureza a estipulação de sua perpetuidade (DINIZ, 2006, p. 109).

A locação tem como objeto o uso e gozo de bem infungível. Entende-se como uso o direito de extrair da coisa usada, direta e ou indiretamente, todas as comodidades que ela proporciona. O gozo consiste no direito de explorar economicamente a coisa. Gozo é sinônimo de fruir, extrair frutos ou produtos (COELHO, 2012, p. 353).

Deve recair sobre bem infungível, ou seja, não substituível por outra da mesma espécie qualidade e quantidade. Se o bem for fungível, o contrato não será de locação, mas de empréstimo, que pode ser oneroso ou gratuito. Assim, são objeto da locação de coisa os imóveis e os bens móveis, como os veículos automotores (FIUZA, 1999, p, 265).

Sobre o objeto do contrato de locação, Arnaldo Wald exemplifica:

Podem ser locadas coisas móveis e imóveis; infungíveis e não consumíveis. Alugam-se automóveis, roupas, perucas, unhas postiças, luvas, chapéus, máquinas, tratores, aparelhos de televisão, etc. Não podem ser locadas as coisas fungíveis, pois neste caso o contrato se transforma em mútuo oneroso. Não o podem ser também os bens públicos de uso comum. Admite-se que certos bens incorpóreos também possam ser locados, como o fundo de comércio e patente de invenção. A coisa pode ser do locador ou não; é válida a locação de coisa alheia (WALD, 2000, p. 348).

Não se dispensa, contudo, a licitude do objeto, isto é, o uso deve ser destinado para fins lícitos, especialmente no aluguel de prédios. Para garantir a liceidade, importante a inserção de cláusula moralizadora no contrato, que é plenamente respeitada, de forma a constituir infração punível o fato de o locatário contrariá-la (PEREIRA, 2014, p. 609 - 610).

A retribuição ou preço pelo uso e pelo gozo da coisa chama-se aluguel, aluguer ou renda. Pode ser em dinheiro ou qualquer outro bem. Será certo e geralmente vinculado a índice que lhe determinará os reajustes, caso a locação seja por período maior de tempo, como ocorre com alocação de bens imóveis. No entanto, é proibida a vinculação ao salário mínimo e às moedas estrangeiras (FIUZA, 1999, 266).

O pagamento dos aluguéis é periódico, conforme o que se estipular no contrato. Se o contrato for silente, serão pagos de acordo com os costumes locais, ou seja, presume-se que os aluguéis sejam pagos mês a mês, pois este é costume generalizado no Brasil (FIUZA, 1999, 266).

Em regra, paga-se o aluguel em dinheiro. Todavia, sua pecuniariedade não é imprescindível. O pagamento pode ser estipulado em frutos da coisa ou em construções ou benfeitorias feitas pelo locatário. Esta estipulação é lícita, e deve ser precisa, para que não desfigure o contrato, com a feição de sociedade ou parceria. O preço também pode ser misto, como ocorre quando o locatário recebe um terreno e nele levanta a suas expensas um edifício que se incorpora ao imóvel, obrigando-o a deixá-lo para o locador ao fim do contrato, e

ainda lhe paga, na vigência do contrato, uma parcela em dinheiro (PEREIRA, 2014, p. 613).

Quanto à natureza jurídica do contrato de locação, infere-se das classificações de contratos mencionadas anteriormente, que o contrato de locação, em especial, em regra é um contrato bilateral, oneroso, comutativo, consensual, informal e não solene, de duração, típico, e impessoal (GOMES, 2001, p. 275).

É bilateral, pois acarreta obrigações a ambas as partes. É oneroso, pois se fosse gratuito, configuraria comodato, que é empréstimo de coisa não fungível. É comutativo, pois as partes já sabem quais são as prestações e conhecem seus deveres e obrigações desde a celebração do contrato. É consensual, vez que basta o acordo de vontades entre as partes para sua constituição. É de duração, pois se prolonga no tempo. E é impessoal, pois não se leva em conta a pessoa do contratante ou suas características pessoais quando da contratação (WALD, 2000, p. 347).

Também é informal e não solene, pois não se faz necessária a escritura pública ou a forma escrita para sua celebração. É típico, pois possui regulamentação especial no Código Civil (DINIZ, 2006, p. 109).

Superada essa visualização geral da relação locatícia, parte-se à análise dos direitos e deveres das partes que compõem os contratos de locação de coisas.

3.2 DIREITOS E DEVERES DO LOCADOR E DO LOCATÁRIO

No contrato de locação, o locador e locatário possuem direitos e obrigações a serem cumpridas, as quais estão previstas nos artigos 566 a 571 do Código Civil Brasileiro de 2002.

Quanto ao locador, sua primeira obrigação fundamental, por mais óbvia que pareça, consiste em entregar ao locatário a coisa locada, com suas pertencas, em estado de servir ao uso a que se destina. Esta obrigação está prevista no artigo 566, inciso I, primeira parte, do Código Civil (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2012, p. 493).

Sobre a obrigação de entregar a coisa, Pereira ensina que:

Tendo, porém, em vista a finalidade natural, que é a utilização imediata da coisa, presume-se o dever de entregá-la prestada, e na data ajustada, ou antes, a fim de que ela já esteja à disposição do locatário no dia designado

como termo inicial do contrato. [...] Assim, aquele que alugar cômodo destinado a mostruário em certo dia, ou a venda de artigos relativos a determinada solenidade ou de local de onde se pode assistir a certa festividade, tem o dever de entregar a coisa em tempo útil, por força da circunstância especial do próprio evento (PEREIRA, 2014, p. 622).

Se a entrega for feita sem reclamação, presume-se que a coisa foi recebida em ordem pelo locatário. Mas esta presunção não é absoluta, admite prova em contrário. A não entrega caracteriza inadimplência pelo locador e autoriza o locatário a pedir a resolução do contrato, bem como eventuais perdas e danos (GONÇALVES, 2014, p. 219).

Desta obrigação, também advém outro dever, disposta no artigo 571 do Código Civil, no sentido de que o locador, havendo prazo ajustado no contrato, não poderá exigir a coisa do locatário antes do seu término, sob pena de ter que indenizá-lo por perdas e danos. Nesse caso, inclusive, poderá surgir para o locatário o direito de reter a coisa enquanto não devidamente indenizado (QUEIROZ, 2012, p. 48 - 49).

A segunda obrigação do locador refere-se a manter a coisa alugada no mesmo estado, pelo tempo do contrato. É obrigação prevista no artigo 566, inciso I, segunda parte, do Código Civil. Não basta, portanto, entregar a coisa. É necessário fazer a manutenção do bem locado, custeando todas as despesas necessárias para sua conservação (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2012, p. 496).

Carlos Roberto Gonçalves ressalta que:

Se, por exemplo, em virtude de fortes chuvas, a casa alugada é destelhada ou o telhado começa a apresentar inúmeros vazamentos, cabe ao locador promover as devidas reparações ou obras, para possibilitar ao inquilino a regular utilização do imóvel. Mas correm por conta do locatário as reparações de pequenos estragos, que não provenham do tempo ou do uso, nas locações de imóveis (GONÇALVES, 2014, p. 220).

A obrigação de manter o estado da coisa alugada, no entanto, poderá ser transferida ao locatário, por força de previsão contratual, que decorre, por certo, da autonomia da vontade das partes (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2012, p. 496).

Cabe também ao locador responder pelos vícios da coisa, ou defeitos, anteriores à locação, conforme prevê o artigo 568 do Código Civil (QUEIROZ, 2012, p. 48).

A terceira obrigação fundamental do locador é garantir ao locatário, durante o tempo de vigência do contrato, o uso pacífico da coisa alugada, isto é, a

posse mansa e pacífica. Trata-se de obrigação disposta no artigo 566, inciso II, e artigo 568, ambos do Código Civil (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2012, p. 502).

O locador deverá resguardar o locatário contra embaraços e turbações de terceiros, como, por exemplo, de fatos decorrentes de atos de vizinhos e de colocatários, pois o locatário é possuidor direto e sua posse é garantida mesmo contra o proprietário, por meio dos interditos possessórios (GONÇALVES, 2014, p. 220).

Aplica-se a esta hipótese, portanto, a teoria dos vícios redibitórios, de forma que se o locador conhecia os vícios ou defeitos, deverá restituir o valor da locação mais perdas e danos. Do contrário, somente restituirá o valor recebido, mais as despesas do contrato (GONÇALVES, 2014, p. 220).

No tocante às obrigações do locatário, estão elencadas nos artigos 569 a 571 do Código Civil.

O locatário é obrigado a servir-se da coisa alugada pra os usos contratados, conforme menciona a primeira parte do inciso I do artigo 569 do Código Civil. Esta obrigação decorre da natureza causal do contrato de locação, vez que o desvio da finalidade pactuada é ilícito contratual que autoriza a resolução da avença, bem como a demanda por perdas e danos (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2012, p. 504).

Uma segunda obrigação do locatário, mencionada na segunda parte do inciso I do artigo 569 do Código Civil, consiste em tratar a coisa com o mesmo cuidado como se sua fosse, isto é, o locatário deverá ter o máximo cuidado ao lidar com o objeto do contrato (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2012, p. 504).

Stolze e Pamplona Filho, ressalvam que:

Todavia, ousando corrigir o texto codificado, consideramos mais didático afirmar que, na verdade, deve o locatário tratar o bem locado *melhor do que se fosse seu*, uma vez que, se seu fosse, ato ilícito algum cometeria, em princípio, se o destruísse, o que, definitivamente, não pode ser feito na locação, em que a restituição da coisa é também um dever contratual (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2012, p. 506).

A principal obrigação do locatário consiste em pagar pontualmente o aluguel, conforme dispõe o inciso II do artigo 569 do Código Civil. O pagamento deve ser feito nos prazos ajustados, e, em falta de ajuste, de acordo com o costume do lugar. Isso, pois, o contrato de locação, como já dito, é oneroso e, por conseguinte, tem como elemento principal o recebimento do aluguel. Nesse diapasão, o interesse do locador, ao alugar a coisa, é receber o preço por ele

correspondente, que deve ser pago pontualmente, sob pena de acarretar a mora do locatário (GONÇALVES, 2014, p. 221).

Não havendo estipulação em contrário, a dívida é quesível e deve ser paga, pontualmente, no domicílio do devedor. Ademais, pode ser estipulado que o locatário, além de pagar o aluguel, responda também por impostos e taxas que incidam sobre o imóvel locado (GONÇALVES, 2014, p. 221).

Outro dever do locatário versa sobre ele levar ao conhecimento do locador eventuais turbações de terceiros, fundadas em direito, conforme a letra do inciso III do artigo 569 do Código Civil. E o locador, como visto anteriormente, deverá socorrê-lo e defender-lhe o uso regular da coisa. (PEREIRA, 2014, p. 642).

Ao locatário incumbe o dever de restituir a coisa, finda a locação, no estado em que a tiver recebido, segundo consta do inciso IV do artigo 569 do Código Civil. Ele deverá reparar os estragos e deteriorações, ainda que resultantes do desgaste natural, e responder pelas degradações oriundas de danos por ele causados, ou por pessoas de sua família, seus empregados, hóspedes ou sublocatários. Não responderá, todavia, por aquelas degradações atribuíveis à falta sua, real ou presumida, nem por aquelas decorrentes do uso normal ou fortuito (PEREIRA, 2014, p. 642 - 643).

Importante ressaltar que, havendo prazo determinado para a devolução da coisa, o locatário não poderá devolvê-la antes de seu término, sob pena de ter que arcar como pagamento proporcional da multa prevista no contrato. Sobre esse dever, o Código Civil menciona em seu artigo 571 (QUEIROZ, 2012, p. 50).

Com efeito, verifica-se que tanto ao locador quanto ao locatário são atribuídas extensas obrigações a serem cumpridas. Pelo locador, a principal obrigação consiste em ceder ao locatário o uso do imóvel. E pelo locatário, as principais obrigações consistem em remunerar a cessão do uso do imóvel, bem como respeitar a destinação contratada do imóvel, conforme contratado.

4 DA LOCAÇÃO DO IMÓVEL URBANO SOB A ÉGIDE DA LEI N° 8.245/91

A locação de imóveis urbanos residenciais e não residenciais encontra-se regulamentada pela Lei n° 8.245 de 18 de outubro de 1991, também conhecida como Lei do Inquilinato, recentemente alterada pela Lei n° 12.112/09.

O imóvel urbano é aquele destinado à residência, à indústria, ao comércio e aos serviços com intuito empresarial (PINTO, 2014, p. 1.153).

Ressalta-se que o imóvel urbano não se caracteriza em função de sua localização, mas pela destinação que as partes - locador e locatário - lhe dão. Urbano é o imóvel em que não se explora atividade econômica rural, que é aquela entendida como a extração de produtos diretamente da natureza, como a agricultura, a pecuária, a granja, a pesca, a caça e o extrativismo (COELHO, 2012, p. 365).

No entanto, importante mencionar a ressalva que o doutrinador Flávio Tartuce menciona e exemplifica:

[...] um imóvel localizado no perímetro urbano pode ser rural para fins locatícios (exemplo: plantação de tomates no centro de uma grande cidade). Ainda ilustrando, um posto de combustíveis localizado na zona rural ou próximo a uma rodovia deve ser tido como imóvel urbano para esses fins, incidindo as regras previstas na Lei 8.245/1991. Para tal classificação, é pertinente sempre verificar a atividade preponderante desenvolvida no imóvel. Portanto, deve ficar claro que não interessa, em regra, a localização do imóvel ou o seu estado (com construção ou sem construção) (TARTUCE, 2014, p. 291).

Logo, para a Lei do Inquilinato, será urbano o imóvel cuja destinação não envolva a exploração de atividade econômica rural.

A locação de imóvel urbano poderá se dar para fim residencial ou não residencial, bem como para temporada.

A locação do imóvel urbano será residencial também em função da destinação definida no contrato. Se o locatário estiver autorizado a usar o bem exclusivamente para moradia permanente dele e de sua família, a locação será residencial. As características físicas do prédio ou sua localização não interessam. São as partes que conferem à locação a natureza residencial (COELHO, 2012, P. 365 - 366).

José da Silva Pacheco complementa:

Residência é noção de fato, com a qual se designa o lugar em que a pessoa tem sua morada habitual. É necessário o elemento habitualidade, em oposição à acidentalidade ou provisoriedade. Não precisa intenção de perenidade. Morada, habitação, residência são conceitos afins. [...] No conceito de residência, há a considerar um elemento objetivo, constituído pelo fato da habitual presença e permanência da pessoa no lugar, e um elemento subjetivo, a intenção da pessoa de continuar estavelmente morada (PACHECO, 1998, p. 492).

Fábio Ulhoa Coelho, explica que eventual descumprimento do contrato quanto a destinação do imóvel não tem o condão de mudar a classificação da locação (COELHO, 2012. p. 366 - 367).

Na locação residencial, o locador cede apenas o uso do imóvel. Não há que se falar em fruição, pois não há exploração econômica do bem. A autorização para eventual sublocação não desclassifica o contrato, e a Lei nº 8.245/91 impede que o locatário cobre do sublocatário aluguel superior ao que paga ao locador, segundo disposição do artigo 21 (COELHO, 2012, p. 368).

Já a locação para temporada caracteriza-se por ser o imóvel destinado a abrigar o locatário e seus familiares, tal como na locação residencial. Entretanto, se dá para fins de lazer, cursos, tratamento de saúde, obras no imóvel do locatário ou outros fatos temporários, sendo que a vigência do contrato não pode exceder o prazo máximo de noventa dias (WALD, 2000, p. 373).

Um exemplo típico exemplo de locação para temporada é o aluguel de imóvel na praia por algumas semanas ou meses durante o verão (COELHO, 2012, p. 437).

Na locação para temporada, o imóvel pode ou não estar mobiliado. E pela lei, se houver mobília (móveis e utensílios) deve haver, obrigatoriamente, a descrição completa dos bens no contrato, bem como do estado em que se encontram (WALD, 2000, p. 373).

Outra particularidade sobre a locação para temporada consiste na possibilidade de o locador exigir o pagamento antecipado, de uma só vez, do aluguel e dos encargos, cabendo qualquer uma das formas de garantias autorizadas pela Lei de Locação, no artigo 49, quais sejam: caução, fiança ou seguro de fiança locatícia. No mais, seguem-se todas as regras da locação residencial (TARTUCE, 2014, p. 304).

Por seu turno, a locação não residencial é aquela que não se destina à moradia habitual do usuário, seus familiares ou dependentes. Na maioria das vezes, a finalidade é para uso comercial ou industrial (RIZZARDO, 2009, p. 483). Como exemplo, cita-se o aluguel de loja apropriada a abrigar comércio, fábricas, depósitos, escritórios em que o locatário irá prestar serviços de profissão liberal, oficinas, consultórios, bancos, dentre outros (WALD, 2000, p. 374).

Há duas espécies de locação não residencial. A locação empresarial, em que o locatário tem direito de inerência à locação, e a locação não empresarial, em que esse direito não existe (COELHO, 2014, p. 439).

Caracteriza-se como empresarial a locação que atenda, cumulativamente, aos requisitos previstos no artigo 51 da Lei do Inquilinato, quais sejam: existência de contrato escrito com prazo determinado; com prazo de vigência da locação por, no mínimo, cinco anos; e que o empresário esteja explorando sua atividade, no mesmo ramo, pelo prazo mínimo e ininterrupto de três anos. Se presentes esses requisitos, o locatário tem direito, a priori, à renovação compulsória do contrato de locação (TARTUCE, 2014, p. 304-305).

Isso, pois a lei busca, ao assegurar a renovação, proteger o ponto de referência aos consumidores que o locatário criou no imóvel locado, ao explorar nele, por certo tempo, sua atividade empresarial. A lei procura impedir que o locador se locuplete indevidamente dos investimentos feitos pelo locatário, vez que a criação do ponto de referência aos consumidores agrega valor ao imóvel (COELHO, 2014, p. 440).

Já quanto às locações não residenciais e não empresariais, o locatário não tem proteção quanto à eventual interesse em permanecer locando o imóvel em que instalou seu estabelecimento ou escritório e explora atividade econômica, ou seja, não há direito de inerência à locação, de forma que findo o prazo contratual, o locador está autorizado a exigir a restituição do imóvel (PEREIRA, 2014, p. 664).

Sendo assim, se o comerciante alugou a loja pelo prazo de dois anos, a locação é não residencial, pois não se destina à moradia, e não empresarial, pois desatendidos os requisitos do artigo 51 da Lei nº 8.245/91. Se vencido o contrato, o locatário ele não tem meios de obrigar o locador a renovar a locação. O locatário só poderá continuar explorando naquele imóvel sua atividade econômica se conseguir contratar com o locadora prorrogação do contrato. (COELHO, 2014, p. 440 - 441).

Ainda, diz-se que a locação é mista quando o locatário residir no imóvel e o utilizar para fins não residenciais simultaneamente (LÔBO, 2011, p. 351). É o que ocorre, por exemplo, quando o prédio locado possui dois pavimentos, sendo o térreo apropriado à exploração de atividade comercial e o piso superior composto de cômodos típicos de moradia, tais como dormitórios, banheiro e cozinha. O

locatário reside com sua família no andar de cima e exerce o comércio no andar de baixo (COELHO, 2014, p. 443).

A lei não contempla nenhuma regra específica para a locação mista. A jurisprudência, em vista da lacuna legal, vale-se do critério da preponderância, de forma que prevalecerá o que o foi contratado pelas partes, isto é, o que o contrato determinar, e, havendo dúvida, deve-se procurar verificar se a finalidade residencial prepondera sobre a não residencial, ou se ocorre o inverso. Portanto, o regime aplicável será o da atividade dominante (LÔBO, 2011, p. 352).

A locação de imóvel pode ter por objeto o bem em sua integralidade ou parte dele, não havendo alterações quanto ao regime jurídico aplicável (COELHO, 2012, p. 368).

O locador só pode exigir do locatário as seguintes modalidades de garantia: caução, que pode ser em bens móveis ou imóveis, em títulos e ações e em dinheiro, sendo que neste último caso não poderá exceder o equivalente a três meses de aluguel; fiança; seguro de fiança locatícia; e cessão fiduciária de quotas de fundos de investimento (introduzida pela Lei nº 11.196/2005). É vedada, sob pena de nulidade, a exigência de mais de uma dessas modalidades de garantia em um mesmo contrato de locação. (GONÇALVES, 2014, p. 228).

O contrato de locação predial poderá ser estipulado por qualquer prazo. Entretanto, não deverá ser perpétuo, pois, por definição, é temporário. Se o contrato for celebrado por prazo superior a dez anos, depende da anuência do cônjuge, tanto do locador como do locatário, pois do contrário, o cônjuge que não anuiu não estará obrigado a observar o prazo superior excedente, consoante dispõe o artigo 3º da Lei do Inquilinato. Essa regra visa evitar que um cônjuge onere indevidamente o patrimônio comum, pois uma locação por prazo extremamente longo representa uma restrição ao direito de propriedade (GONÇALVES, 2014, p. 223).

Durante o prazo convencionado entre as partes, o locador não poderá reaver o imóvel alugado. Todavia, o locatário poderá devolvê-lo, pagando a multa pactuada, que será dispensada se a devolução do imóvel decorrer de transferência, pelo seu empregador, público ou privado, para prestar serviços em outra localidade, diversa daquela informada no início do contrato, e se notificar o locador por escrito, com, no mínimo, trinta dias de antecedência (TARTUCE, 2014, p. 296).

A ação do locador para reaver o imóvel é sempre a de despejo, que pode ser cumulada com a cobrança de aluguéis, que em regra segue o rito ordinário (TARTUCE, 2014, p. 298).

A resolução do contrato por prazo determinado ocorre quando finda o prazo avençado, independentemente de notificação ou aviso. Neste caso, uma vez verificado seu termo final, cessa de pleno direito, dispensando-se qualquer notificação ou aviso ao locatário, para constituí-lo em mora, não sendo este surpreendido com a ação de despejo. Dá-se, na hipótese, a resolução do contrato sem motivação, chamada de denúncia vazia (JUNQUEIRA, 2003, p. 77).

Contudo, se o locatário continuar na posse do imóvel por mais de trinta dias, sem oposição do locador, presumir-se que houve a prorrogação da locação por prazo indeterminado, mantidas as demais cláusulas e condições do contrato. Se ocorrer a prorrogação, o locador só poderá rescindir o contrato se conceder prazo de trinta dias para desocupação. É a chamada de denúncia cheia (GONÇALVES, 2014, p. 225).

Neste caso, o locador fica obrigado a promover a notificação do locatário antes de ingressar com a ação de despejo, de forma que a ação deverá ser intentada nos trinta dias seguintes após escoado o prazo concedido na notificação (GONÇALVES, 2014, p. 225).

Quanto as obrigações do locador e do locatário no contrato de locação de imóvel urbano, são as mesmas vistas anteriormente aplicáveis aos contratos de locação de coisas.

5 O DIREITO DE PREFERÊNCIA NO CONTRATO DE LOCAÇÃO

Enquanto vigente o contrato de locação, o locador poderá alienar o bem imóvel locado, dispondo de seu direito de propriedade. Com efeito, nada mais justo que o locatário tenha preferência na aquisição do imóvel locado, podendo tornar-se proprietário do bem e evitar uma relação com novo locador.

E a permanência do locatário no imóvel é o objetivo da Lei do Inquilinato, conforme ensina Sílvio Venosa:

Com a preferência do inquilino, a Lei visa não só diminuir os riscos de uma venda simulada, que rompe na maioria das vezes a locação, como também facilitar a permanência do inquilino no imóvel, sua moradia ou seu comércio. Aplica-se tanto à locação residencial como à não residencial (VENOSA, 2003, p. 161).

A Lei nº 8.245/91 institui em seu artigo 27 que em casos de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão de direitos ou dação em pagamento, o locatário de prédio urbano terá direito de preempção, preferência ou prelação legal, em igualdade de condições com terceiros - de preço e de garantia -, pelo qual o proprietário tem o dever de afrontar se pretender alienar o imóvel (PEREIRA, 2014, p. 676).

O direito de preferência não ocorre em caso de perda da propriedade como, por exemplo, pela desapropriação, ou venda por decisão judicial, permuta, doação, integralização de capital, cisão, fusão e incorporação, segundo estabelece o artigo 32 da Lei nº 8.245/91 (WALD, 2000, p. 383).

Não obstante, quando o locador pretender alienar o bem, por exemplo, deverá dar ao inquilino conhecimento do negócio, por notificação judicial ou por qualquer outro meio inequívoco. De acordo com o que dispõe o parágrafo único do artigo 27, a comunicação deverá conter as condições do negócio, principalmente o preço, forma de pagamento, ônus reais, local e horário para exame dos documentos (WALD, 2000, p. 382).

Por sua vez, o prazo para o inquilino exercer seu direito de preferência, manifestando se aceita a proposta, está subordinado à decadência. Para bens imóveis, o prazo é de trinta dias, de forma que, se esgotado o prazo implica em caducidade de seu direito de preferência, conforme previsão do artigo 28 da Lei nº 8.245/91 (WALD, 2000, p. 382).

O prazo se inicia da data do efetivo recebimento da proposta e, sendo de caducidade, não permite suspensão ou interrupção. Se forem vários os locatários, todos devem ser avisados (CASSAROTTE, 2008).

As partes podem convencionar outro prazo, podendo este ser de até dois anos para bens imóveis. No entanto, tal prazo, ainda que permitido pela lei, não é visto com bons olhos, pois a delonga poderia trazer instabilidade aos negócios (CASSAROTTE, 2008).

Se o locatário aceitar a proposta e o locador desistir do negócio, este deverá responder pelos prejuízos, inclusive lucros cessantes, nos termos do artigo 29 da Lei do Inquilinato (WALD, 2000, p. 382).

Na hipótese de estar o imóvel sublocado, consoante disposição do artigo 30 da referida Lei, o sublocatário terá preferência, e em seguida o locatário. E,

ainda que raras as situações, sendo vários os sublocatários, a preferência caberá a todos em comum, ou a qualquer um deles, se um só o interessado. Se os interessados forem dois, logicamente a preferência caberá aos dois ou a um deles que ofereça melhores condições. Como critério de desempate, nos termos do parágrafo único do artigo mencionado, a preferência caberá ao locatário mais antigo e, se da mesma data, ao mais idoso. (WALD, 2000, p. 382).

E em casos de alienação de mais de uma unidade imobiliária, o direito de preferência incidirá sobre a totalidade do bem, de forma que se o locador tiver dois apartamentos, e quiser alienar os dois, por exemplo, os locatários devem comprar os dois, segundo preconiza o artigo 31 da Lei do Inquilinato (WALD, 2000, p. 382-383).

Há que se considerar ainda, a possibilidade de conflito de preferência decorrente do fato de, em relação ao mesmo imóvel, surgirem diversas pessoas detentoras de preferência legal. É o que se verifica, por exemplo, na hipótese de o imóvel locado possuir diversos proprietários, ou seja, quando o imóvel trata-se de um condomínio. Neste caso, a preferência do condômino para adquirir o imóvel prevalece sobre a do locatário, conforme dispõe o artigo 34 da Lei do Inquilinato (CASSAROTTE, 2008).

5.1 A AÇÃO DE PREFERÊNCIA E AS PERDAS E DANOS

Se o locatário for preterido no seu direito de ser preferido na aquisição de um determinado bem, a ele surge a possibilidade de pleitear perdas e danos ou ainda valer-se da ação de preferência, conforme passa-se a explicar.

O locatário preterido em seu direito de preferência poderá reclamar do alienante as perdas e danos ou, depositando o preço e demais despesas do ato de transferência, haver para si o imóvel locado, se o requerer no prazo de seis meses, a contar do registro do ato no Cartório de Imóveis, desde que o contrato de locação esteja averbado pelo menos trinta dias antes da alienação junto à matrícula. É o que dispõe o artigo 33 da Lei do Inquilinato (GONÇAVES, 2014, p. 754; GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2012, p. 491).

Arnoldo Wald ressalta que:

Mais frequente é o pedido de perdas e danos, mas são tantas as desculpas e justificativas para não dar ao locatário a preferência, que, na prática, raríssimos são os casos em que o inquilino, preterido, consegue cobrar algo

do antigo locador. A começar pelo chamado prejuízo, muito difícil de comprovar e que de ser arbitrado (WALD, 2000, p. 383).

Assim, existirá para o inquilino o direito real de haver a coisa para si somente se tiver providenciado o registro do contrato no prazo aludido (GONÇALVES, 2014, p. 754). Isso, pois, o contrato de locação, com o registro imobiliário permite que o locatário oponha seu direito de preferência *erga omnes*, isto é, perante qualquer um que venha a adquirir a coisa locada (CASSAROTTE, 2008).

De outro vértice, caso não estejam preenchidos esses requisitos, o locatário poderá exigir apenas a indenização pelas perdas e danos que tiver sofrido (PEREIRA, 2014, p. 676; PERON, 2013).

Neste sentido ensina Silvio Capanema de Souza:

No campo de locação do imóvel urbano atribui-se ao direito de preferência um caráter real, ao se assegurar ao locatário adjudicação compulsória do imóvel na hipótese de desrespeito ao seu direito. Preterido em sua preferência, ou porque não lhe foi oferecida, ou porque, não foi respeitada, alienando-se o imóvel a terceiros, poderá o locatário reclamar do alienante as perdas e danos, que serão apuradas, diante do caso concreto, e se necessário através da prova pericial (SOUZA, 1999, p.219).

Sobre a exigência do registro do contrato de locação junto à matrícula do imóvel, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de ser imprescindível:

RESP. LOCAÇÃO. DIREITO DE PREEMPÇÃO OU PERDAS E DANOS.- Não levado a registro o contrato de locação, não é exercitável o direito de preferência pelo locatário, cabendo, contudo, se preterido esse direito, perdas e danos.- Art. 33, Lei 8.245/1991. - Recurso não conhecido (BRASIL, 1997)

CIVIL. LOCAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INADMISSIBILIDADE. INOBSERVÂNCIA DO DIREITO DE PREFERÊNCIA DO LOCATÁRIO. ART. 33 DA LEI 8.245/91. DESNECESSIDADE DA PRÉVIA AVERBAÇÃO DO CONTRATO PARA REQUERER-SE PERDAS E DANOS.1. O reexame de fatos e provas em recurso especial é inadmissível.2. A averbação do contrato de locação é indispensável para que o direito de preferência revista-se de eficácia real e permita ao inquilino haver para si o imóvel locado e vendido.3. A inobservância do direito de preferência permite ao locatário pleitear perdas e danos pelos prejuízos econômicos sofridos, ainda que o contrato locatício não tenha sido averbado junto à matrícula do imóvel locado.4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido (BRASIL, 2011).

É condição indispensável para propor a ação, que o Autor (locatário) deposite em juízo o preço do imóvel. Considera-se, para esse efeito, o valor constante da escritura de compra e venda, corrigido monetariamente, não se

incluindo nesse valor as despesas com escritura e com Imposto de Transmissão sobre bens imóveis (CASSAROTTE, 2008).

Isso posto, se o locatário for preterido em seu direito de preferência estando o contrato de locação averbado junto à matrícula do imóvel no Cartório de Registro de Imóveis há mais de trinta dias da alienação, o locatário poderá reaver a propriedade do imóvel no prazo de seis meses do registro da venda mediante o depósito do preço. De outro vértice, não preenchendo este requisito ou havendo terceiro que ofereça melhores condições, o locatário poderá exigir apenas perdas e danos que tiver sofrido.

5.2 O DIREITO DE PREFERÊNCIA E O DIREITO DE PROPRIEDADE

O direito de propriedade é assegurado como direito fundamental pela Constituição Federal de 1988 em seu artigo 5º, inciso XXII. De outro vértice, tem-se o direito de preferência do locatário na aquisição do imóvel locado, que também deve ser apreciado.

O termo “propriedade” advém do vocábulo latino “*proprietas*”, de “*proprius*”, significando a qualidade do que é próprio (OLIVEIRA; et al., 2011).

O Código civil assegura que o proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha (OLIVEIRA; et al., 2011).

Sobre o direito de propriedade, Silvio de Salvo Venosa ilustra:

“A Faculdade de dispor envolve o poder de consumir, alterar-lhe sua substância, aliená-lo ou gravá-lo. É o poder mais abrangente, pois quem pode dispor da coisa dela também pode usar e gozar. Tal faculdade caracteriza efetivamente o direito de propriedade, pois o poder de usar e gozar pode ser atribuído a quem não seja proprietário. O poder de dispor somente o proprietário possui.” (VENOSA, 2004, p.179).

O legislador, ao regular a locação, tentou encontrar um ponto de equilíbrio entre tutelar os interesses do locatário, que é a parte mais fraca da relação jurídica, mas, ao mesmo tempo possibilitar ao locador a obtenção de um resultado razoável na exploração do seu imóvel, de forma a incentivar o seu aproveitamento econômico (PEREIRA, 2014, p. 655).

Tradicionalmente, os imóveis são vistos pela sociedade como uma alternativa segura de investimento. As pessoas destinam suas disponibilidades financeiras à aquisição de casas, lojas ou escritórios, visando contar com os

rendimentos do aluguel posteriormente, e até mesmo complementar a aposentadoria na velhice (COELHO, 2012, p. 361).

Ocorre que, o direito de preferência do locatário na aquisição do imóvel, em regra, não causa nenhuma lesão ao locador, uma vez que o locatário, manifestando sua vontade na aquisição do imóvel, terá de pagar o mesmo preço e cumprir com as mesmas condições de um possível terceiro (OLIVEIRA; et al., 2011).

Portanto, contrariando o direito de propriedade assegurado na Constituição Federal, prevalecerá o exercício do direito de preferência do locatário (SOUZA, 1999, p. 219), permitindo-se a anulação da alienação, e a consequente adjudicação compulsória do imóvel se o contrato de locação estiver averbado junto a matrícula do imóvel, pelo menos trinta dias antes da alienação, conforme visto anteriormente.

6 CONCLUSÃO

O direito de preferência, ou direito de perempção, previsto nos artigos 27 à 34 da Lei do Inquilinato, proporciona ao locatário a preferência na aquisição do imóvel locado no caso de alienação.

Sobre esta breve análise a respeito do direito de preferência, vislumbra-se que, ao aferir este direito ao locatário, o legislador conferiu um grande avanço legislativo e de claros objetivos sociais com a disciplina estatuída na legislação locatícia.

Ainda que o direito de preferência configure obstáculo nas dinâmicas relações negociais imobiliárias e implique certa limitação ao direito do proprietário em dispor de seu bem imóvel, alienando-o, por exemplo, e obrigando-o a uma dependência com o locatário, já que tem que promover a notificação, seu exercício não deixa de constituir uma justa oportunidade ao inquilino de adquirir o imóvel em que mora.

Ademais, o locador conserva a propriedade e a disponibilidade sobre seu imóvel. O que a lei exige é que, pretendendo o locador alienar a coisa locada, ofereça-a, primeiro, ao locatário, que terá preferência para a aquisição, em igualdade de condições com terceiros.

Portanto, o direito de preferência deve ser observado e respeitado pelo locatário, a fim de evitar futura ação de preferência, bem como o dever de indenizar o locatário por eventuais perdas e danos.

REFERÊNCIAS

AQUINO, Leonardo Gomes de. Uma análise poliédrica acerca da classificação dos contratos. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XV, nº 105, out 2012. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php/www.inverbis.com.br?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12311&revista_caderno=7>. Acesso em 10 out. 2015.

BESSONE, Darcy. **Do contrato**: teoria geral. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1997.

BEVILAQUA, Clóvis. **Código Civil dos Estados Unidos do Brasil comentado**. 4. ed. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1934.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 10 ago. 2015.

_____. Superior Tribunal de Justiça: Recurso Especial nº 1216009/RS. 3º Turma. Relator: Ministra Nancy Andrighi. **Dirário de Justiça**, Brasília, 27 jun. 2011.

_____. Superior Tribunal de Justiça: Recurso Especial nº 130.008/SP. 5º Turma. Relator: Ministro José Arnaldo da Fonseca. **Dirário de Justiça**, Brasília, 15 set. 1997.

CASSAROTTE, Marijane Fernanda. O direito de preferência e suas peculiaridades. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 13, nº 2000, 22 dez. 2008. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/12114>>. Acesso em: 14 out. 2015.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Civil**: contratos. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

CORDEIRO, António Manuel da Rocha e Menezes. **Direito das Obrigações**. Lisboa: Associação Acadêmica da Faculdade de Direito de Lisboa, 1986, v. 1.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: Teria das obrigações contratuais e extracontratuais.** 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. v.3.

_____. **Tratado teórico e prático dos contratos.** 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

FIUZA, César. **Direito Civil: curso completo.** 2. ed. rev., atual. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 1999.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Contratos: teoria geral.** 8. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012.

GOMES, Luiz Roldão de Freitas. **Contrato.** Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

GOMES, Orlando. **Contratos.** 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996.

_____. **Contratos.** 23. ed. atual. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: contratos e atos unilaterais.** 6. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2009, v. 3.

_____. **Direito Civil Brasileiro: contrato e atos unilaterais.** 11. ed. São Paulo: 2014, v. 3.

JUNQUEIRA, Gabriel José Pereira. **Manual prático de locação: teoria e prática.** 2. ed. São Paulo: Juruá, 2003.

LÔBO, Paulo. **Direito Civil: contratos.** 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

MILHOMENS, Jônatas. **Manual prático dos contratos.** Rio de Janeiro: Forense, 2005.

OLIVEIRA, Bianca Marques; MACHADO BORGES, Dayane; MOURA, Diego Vieira de; NASCIMENTO, Giseli Pereira do; MACHADO, João Gustavo Mendonça; OLIVEIRA, Pedro de. O direito de preferência na aquisição do imóvel objeto de contrato de locação não residencial: direito de propriedade x continuidade do exercício da atividade empresarial. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIV, nº 88, maio 2011. Disponível em: <<http://www.ambito->

juridico.com.br/site/?artigo_id=9468&n_link=revista_artigos_leitura>. Acesso em 10 out. 2015.

PACHECO, José da Silva. **Tratado das locações, ações de despejo e outras**. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil: contratos**. 18. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014, v. 3.

_____. **Contratos**. 18. ed. rev., e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014a.

PERON, Otacílio. **O Direito de preferência do locatário na compra do imóvel locado**. Disponível em: <<http://ogestorimobiliario.blogspot.com.br/2013/04/direito-de-preferencia-do-inquilino-na.html>> Acesso em: 10 out. 2015.

PINTO, Cristiano Vieira Sobral. **Direito civil sistematizado**. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Método, 2014.

QUEIROZ, Mônica. **Direito Civil IV: contratos em espécie e atos unilaterais**. São Paulo: Saraiva, 2012.

RIZZARDO, Arnaldo. **Contratos**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

RODRIGUES, Silvio. **Dos Contratos e das declarações unilaterais de vontade**. 30. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. v.3.

SAMPAIO, Rogério Marrone de Castro. **Direito Civil: contratos**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2002.

SOUZA, Silvio Capanema de. **Da Locação do Imóvel Urbano - Direito e Processo**. Ed. Revista Forense. RJ, 1999.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: teoria geral dos contratos e contratos em espécie**. 9. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Método, 2014.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos**. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2013, v. 2.

_____. **Direito civil: direitos reais.** 4.ed. São Paulo: Atlas, 2004, v.5.

_____. **Lei do Inquilinato Comentada.** 6. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

WALD, Arnaldo. **Obrigações e contratos.** 14. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.