

**Despejo - Cobrança - Cumulação de ações -
Benfeitorias no imóvel - Indenização -
Cláusula contratual de exoneração do locador -
Produção de prova pericial - Expedição de
ofício à Receita Federal - Comprovação da
propriedade do imóvel - Desnecessidade**

Ementa: Agravo de instrumento. Ação de despejo. Produção de prova pericial para apurar benfeitorias no imóvel locado. Desnecessidade. Cláusula contratual de exoneração do locador, pela indenização de benfeitorias realizadas. Expedição de ofício à Receita Federal. Desnecessidade de comprovação da propriedade do imóvel. Recurso provido.

- Não se mostra necessária a realização da perícia de engenharia para a apuração do valor das benfeitorias empreendidas no imóvel, vez que o contrato de locação prevê a exoneração do locador do dever de indenização por eventuais benfeitorias edificadas no imóvel locado.

- A propriedade do imóvel é desnecessária para a comprovação da relação *ex locato*. Observe-se que, tratando-se de ação de despejo, basta, para que se configure a legitimidade do autor, a prova de sua condição de locador e, não, que o locador seja, necessariamente, o dono do imóvel.

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.0024.08.124356-0/001 - Comarca de Belo Horizonte - Agravante: Transoto Transportes Ltda. ME (Microempresa) - Agravado: Maria Tereza Ferreira - Relator: DES. EDUARDO MARINÉ DA CUNHA

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 17ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM DAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Belo Horizonte, 19 de março de 2009. - *Eduardo Mariné da Cunha* - Relator.

Notas taquigráficas

DES. EDUARDO MARINÉ DA CUNHA - Cuida a espécie de agravo de instrumento aviado por Transoto

Transportes Ltda. - ME, contra a decisão interlocutória trasladada à f. 88, TJ, proferida nos autos da ação de despejo c/c cobrança, ajuizada em desfavor de Maria Tereza Ferreira. Na decisão hostilizada, o Juiz *a quo* determinou a expedição de ofício à Delegacia da Receita Federal, para que fornecesse as últimas cinco declarações de Imposto de Renda da parte agravante, bem como a realização da prova pericial de engenharia para avaliar as benfeitorias realizadas no imóvel locado.

Relata a agravante que move contra a agravada uma ação de despejo, cumulada com cobrança de aluguéis, lastreada em contrato de locação comercial por prazo indeterminado.

Afirma que a agravada requereu, em especificação de provas, a quebra do sigilo fiscal da agravante, com a apresentação, pela Receita Federal, das suas últimas cinco declarações de imposto de renda, ao fundamento de que é necessária tal prova para constatar se a agravante vinha ou não recebendo os aluguéis do contrato de locação em discussão e seu valor. A recorrente defende que apenas pode ser quebrado o sigilo fiscal de qualquer cidadão para proteger um interesse público ou, excepcionalmente, quando a prova a ser produzida se mostra imprescindível e insubstituível para o deslinde da controvérsia.

No que tange à prova pericial de engenharia, requerida pela agravada com o intuito de avaliar as alegadas benfeitorias por ela construídas no imóvel, sustenta a agravante ser desnecessária a produção da referida prova, visto que a cláusula nona do contrato de locação proíbe a construção de benfeitorias, deixando de reconhecer qualquer direito de retenção ou indenização ao locatário que não observe tal cláusula. Daí, segundo a agravante, emerge com clareza a desnecessidade da prova pericial de constatação e avaliação das benfeitorias, por serem inúteis ao desate da lide.

Por último, pugnou pela atribuição do efeito suspensivo ao recurso e, quando do julgamento, o seu provimento, para que seja reformada a decisão hostilizada e indeferida a produção da prova pericial de engenharia, bem como recolhidos ou cancelados os ofícios expedidos à Receita Federal.

O agravo foi recebido no duplo efeito (f. 95-96-TJ), e o Magistrado primevo informou a mantença da decisão recorrida (f. 102-TJ).

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta (f. 104-113-TJ). Assevera que, nos autos da ação de despejo, travou-se discussão acerca da validade, ou não, do contrato de locação, já que nele constou expressamente ser a agravante a proprietária do imóvel, fato que induziu a agravada em erro ao celebrar o contrato, visto que a recorrente/locadora não é a dona do bem. Assim, diante do erro e da simulação, indica a invalidade da cláusula que não permite a retenção por benfeitorias. Por esse motivo, defende a agravada a realização da perícia de engenharia, a fim de apurar o valor das benfeitorias construídas no imóvel locado.

Acerca do pedido de expedição de ofício à Receita Federal, sustenta a agravada ter

o justo direito, como prova dos fatos modificativos e extintivos do direito postulado na ação de cobrança, de exigir a juntada das declarações de renda da recorrente no período não cobrado, exatamente para provar que não é devido o valor cobrado na exordial (f. 109-TJ).

Conheço do recurso, presentes os pressupostos de sua admissibilidade.

Cinge-se o presente recurso à apreciação da decisão que determinou a expedição de ofício à Delegacia da Receita Federal, para que fornecesse as últimas cinco declarações de Imposto de Renda da parte agravante/autora, bem como a realização da prova pericial de engenharia, a fim de avaliar as benfeitorias realizadas no imóvel locado.

Entretanto, não há utilidade da prova pericial de engenharia, requerida pela agravada, conforme se verá.

A Lei nº. 8.245/91, que regulamenta as locações urbanas, contém disposições atinentes às benfeitorias, em seus arts. 35 e 36:

Art. 35. Salvo expressa disposição contratual em contrário, as benfeitorias necessárias introduzidas pelo locatário, ainda que não autorizadas, serão indenizáveis e permitem o exercício do direito de retenção.

Art. 36. As benfeitorias voluptuárias não serão indenizáveis, podendo ser levantadas pelo locatário, finda a locação, desde que sua retirada não afete a estrutura e a substância do imóvel.

Em escorço aos citados dispositivos, doutrina Sílvio de Salvo Venosa:

Benfeitorias são obras ou despesas feitas na coisa, para o fim de conservá-la, melhorá-la ou embelezá-la. São obras, produtos do trabalho do homem. Excluem-se de sua noção os acréscimos naturais que pode sofrer a coisa.

[...]

O sistema de benfeitorias na locação não difere, como regra geral, do sistema civil. O locatário que está de boa-fé tem direito à retenção pelas benfeitorias necessárias e úteis, podendo levantar as voluptuárias, desde que esse levantamento não prejudique o imóvel (sua estrutura e substância, como diz a Lei).

É mais detalhada a presente lei. Atendendo a orientação jurisprudencial, a lei dispõe que, quando existe cláusula expressa no contrato negando qualquer indenização a qualquer classe de benfeitoria, assim como o direito de retenção, essa avença é válida. Só pode reter quem tem direito à indenização. O direito de retenção é meio procedimental de garantir o cumprimento de uma obrigação. É meio de defesa do credor que deve restituir uma coisa. No caso, o credor é o locatário que tem o direito de ser ressarcido pelos melhoramentos realizados no prédio. Se o contrato exclui qualquer indenização, inclusive pelas benfeitorias necessárias, não haverá, pois, direito de retenção (*Lei do inquilinato comentada: doutrina e prática*. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2004, p.173-176).

Compulsando os autos, verifico que, no contrato de locação firmado entre as partes agravante e agravada, no qual se funda a ação de despejo (f. 23-26-TJ), há renúncia expressa da locatária, no caso, a agravada, ao direito de ressarcimento pelas benfeitorias, modificações ou construções edificadas no imóvel locado. Confira o conteúdo da cláusula 9ª - Benfeitorias, Modificações e Construções:

É defeso à locatária, sob pena de rescisão da locação, fazer no imóvel e em suas dependências, quaisquer benfeitorias ou alterações sem prévio consentimento escrito da locadora. Se apesar desta proibição a locatária, infringindo esta cláusula, introduzir no imóvel benfeitoria, modificação ou construção, quer sejam elas necessárias, úteis ou voluptuárias, as mesmas aderirão ao imóvel, salvo se convier a locadora a restituição do mesmo estado anterior. A locatária renuncia, expressamente, ao direito de indenização e retenção pelas eventuais benfeitorias que venham a realizar no imóvel, ainda que tenham sido autorizadas pela locadora (f. 25-26-TJ).

Assim, diante dessa disposição, a locadora/ agravante exonerou-se do dever de indenização e, em consequência, despiu a locatária/agravada do direito de retenção do imóvel, pelas benfeitorias nele empreendidas.

Sylvio Capanema de Souza deixa claro que, atualmente, é válida a cláusula exonerativa da indenização:

Já se constituiu um costume do mercado a inclusão, nos contratos de locação, de uma cláusula expressa, que incorpora ao imóvel toda obra ou benfeitoria realizada pelo locatário, qualquer que seja a sua natureza, sem que tenha ele direito à indenização ou retenção.

Exonera-se, assim, o locador do dever de indenização, até mesmo em se tratando de benfeitorias necessárias.

A validade de tal disposição contratual sempre suscitou as mais ferrenhas discussões, quer no campo da doutrina, quer na construção pretoriana.

[...]

A lei anterior era omissa a respeito da validade da cláusula exonerativa da indenização, o que deu origem a uma jurisprudência bastante divergente.

[...]

Ocorre que a lei atual enfrentou o tema, espancando, de vez, a controvérsia, ao estabelecer que as benfeitorias necessárias e úteis, desde que autorizadas, são indenizáveis, 'salvo expressa disposição em contrário'.

Logo, validaram-se as cláusulas exonerativas de indenização, desde que expressas.

Caberia ao locatário, como é óbvio, e em ação própria, de rito ordinário, tentar anular a cláusula, alegando a existência de vício de consentimento, cabendo-lhe o ônus da prova.

Mas se a cláusula resultou do livre consenso das partes, produzirá o efeito por elas colimado, não mais se justificando a discussão quanto à sua validade, diante da nova redação do art. 35 (*Da locação do imóvel urbano*. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p. 227-228).

Nesse sentido, as seguintes decisões:

Apelação cível - Ação de cobrança de aluguéis e encargos - Benfeitorias - Indenização - Cláusula contratual.

- O direito de indenização por benfeitorias pode ser objeto de renúncia, em contrato, nos termos do art. 35 da Lei n.º 8.245/91.

- Se o contrato de locação prevê que qualquer obra realizada, ainda que autorizada, será incorporada ao imóvel, não tem o locatário direito à indenização pelas benfeitorias realizadas no imóvel (TJMG, 14ª C. Cível, Ap. Cível n.º 2.000.00.495446-1/000, Rel. Des. Elias Camilo, j. em 25.08.05, p. em 10.09.05).

Locação - Direito de indenização por benfeitorias - Eficácia de cláusula de renúncia - Súmula n.º 335/STJ - Inexistência do caráter de indispensabilidade e urgência dos reparos - Reexame de prova - Súmula n.º 7/STJ.

1. A legislação de regência prevê a possibilidade de indenização ao locatário pelas benfeitorias necessárias realizadas no imóvel.

No entanto, ressalva a existência de disposição contratual em contrário.

2. Nesses casos, a jurisprudência desta Corte já pacificou o entendimento de ser eficaz a cláusula que estipula a renúncia ao direito de indenização pelas benfeitorias executadas sem consentimento do locador, a teor do disposto no Enunciado n.º 335 de nossa Súmula.

[...]

4. Agravo regimental desprovido (AgRg no Ag 961.157/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, j. em 18.03.08, DJe de 07.04.08).

Acerca da legalidade da cláusula contratual, que exige o locador de indenizar o locatário pelas benfeitorias, sejam elas úteis ou necessárias, enuncia a Súmula n.º. 335, do STJ 'nos contratos de locação, é válida a cláusula de renúncia à indenização das benfeitorias e ao direito de retenção'.

Dessarte, considerando que a cláusula 9ª do contrato de locação objeto da ação de despejo afasta qualquer direito da agravada à retenção ou à indenização por benfeitorias realizadas no imóvel, não há razão para se produzir a prova pericial de engenharia, cujo escopo seria a apuração e valoração das benfeitorias empreendidas no referido imóvel (f. 84 e 87-TJ).

Insta registrar que o contrato objeto da ação de despejo é aquele firmado entre as partes agravante e agravada, tornando-se desimportante, no momento, examinar as cláusulas estipuladas nos contratos de locação firmados entre terceiros supostamente adquirentes do imóvel e a agravada. Contudo, mesmo que assim não se considere, é de se notar que também nos pactos celebrados entre a agravada e terceiros existe a cláusula de exoneração dos locadores do dever de indenização pelas benfeitorias empreendidas no imóvel (cláusula 13, f. 56-57-TJ).

Por último, no que tange ao pedido de envio de ofício à Receita Federal, postulado pela agravada, com o intuito de verificar o lançamento dos valores relativos aos recebimentos de aluguéis e a propriedade do imóvel locado (f. 84 e 87-TJ), entendo que não merece prosperar, visto que a agravada dispõe de outros meios

hábeis a comprovar tais fatos, *verbi gratia* com a exibição de documentos e recibos.

Cumpre ressaltar que a propriedade do imóvel é desnecessária para a comprovação da relação *ex locato*. Observe-se que, tratando-se de ação de despejo, basta, para que se configure a legitimidade do autor, a comprovação de sua condição de locador, o que, pelo menos em princípio, foi feito, através do contrato de f. 23-26-TJ. Nesse sentido:

Agravo de instrumento. Despejo. Discussão da propriedade do imóvel. Desnecessidade. - A legitimidade ativa para a ação de despejo provém da relação *ex locato*, não havendo necessidade de demonstrar a propriedade do imóvel locado, por se tratar, a locação, de atos de administração que transfere uso e gozo e não o domínio. A discussão da propriedade do imóvel deve ser feita em ação própria. Na ação de despejo, a discussão restringe-se à relação *ex locato* (AI nº 2.0000.00.514705-9/000, Rel. Des. Dárcio Lopardi Mendes, j. em 25.08.05).

Despejo. Imóvel comercial. Denúncia vazia. Julgamento antecipado da lide. Pertinência. Prova da propriedade. Irrelevância. Retenção do imóvel por benfeitorias. Art. 35 da Lei nº 8.245/9. Prevalência de cláusula contratual [...] Desnecessária a prova da propriedade, pois, a ação de despejo tem natureza pessoal imobiliária. Havendo cláusula contratual que exclui o direito à indenização por benfeitorias não autorizadas expressamente (por escrito) pelo locador, justifica-se o indeferimento do pedido de retenção do imóvel com essa finalidade (AI 1.0145.06.293498-2/001, Rel. Des. Francisco Kupidlowski, j. em 08.02.2007).

Ação de despejo. Prova de propriedade do imóvel. Desnecessidade. - Está legitimado para locar todo aquele que tem o uso e gozo da coisa, ainda que não seja proprietário (TAMG, 6ª Câm. Cível, Ap. Cível nº 352.477-0, Rel. Juiz Dárcio Lopardi Mendes, j. em 14.3.2002).

Despejo. Prova de propriedade. Desnecessidade. - O autor da ação de despejo não precisa ser necessariamente proprietário do imóvel locado, porque a locação é relação de direito pessoal, e a Lei do Inquilinato regula as hipóteses excepcionais em que tal exigência se faz presente (art. 47, § 2º, e art. 60, da Lei nº 8245/91) (2º TACiv-SP, 10ª Câmara, Ap. nº 616.771-00/9, Rel. Juiz Marcos Martins, j. em 30.07.01).

Com tais razões de decidir, dou provimento ao agravo, a fim de indeferir o pedido de realização da perícia de engenharia, bem como a expedição de ofício à Delegacia da Receita Federal, ordenando o cancelamento destes, caso já enviados.

Custas recursais, *ex lege*.

Votaram de acordo com Relator os DESEMBARGADORES IRMAR FERREIRA CAMPOS e LUCIANO PINTO.

Súmula - DERAM PROVIMENTO AO RECURSO.

...