

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 781.301 - SP (2006/0117530-0)

RELATOR : **MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO**
AGRAVANTE : **MARCELINA DE JESUS**
ADVOGADO : **ANDRÉ COLAÇO ALVES E OUTROS**
AGRAVADO : **ESSO BRASILEIRA DE PETRÓLEO LTDA**
ADVOGADO : **JULIANA BOUZAS KALLAJIAM E OUTROS**

DECISÃO

Agravo de instrumento contra inadmissão de recurso especial interposto por Marcelina de Jesus, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, impugnando acórdão da Trigesima Segunda Câmara da Seção de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, assim ementado:

"Despejo. Infração contratual. Alegação de que a locatária não cumpriu obrigação de entregar os avisos de lançamentos fiscais incidentes sobre os imóveis, fazendo com que o débito ficasse em aberto. Locatária distribuidora de combustíveis e derivados de petróleo. Sublocação do posto de gasolina a outra empresa e da qual figura como sócia a própria locadora. Falta da sublocatária e não da locatária. infração não caracterizada. Recurso improvido.

Não constitui infração contratual a falta de repasse de avisos de lançamentos fiscais ou mesmo a falta de pagamento das tarifas de consumo de água quando a responsabilidade final dessas obrigações é da sublocatária, que explora diretamente o posto de gasolina, com agravante de que, no caso, a locadora é uma das sócias da empresa sublocatária." (fl. 85).

Dessa decisão foram opostos embargos declaratórios, que restaram rejeitados.

São estes os fundamentos da decisão agravada:

"(...)

*Os dispositivos legais invocados nas razões recursais não foram apreciados pelo acórdão recorrido de modo explícito, tal como vem sendo exigido, faltando, assim, condição para o processamento do recurso, que é o **prequestionamento viabilizador da instância excepcional**.*

*No julgamento do Agravo de Instrumento nº 20.126-5-SP, o E. Superior Tribunal de Justiça decidiu que: '**De fato, os dispositivos legais tidos como malferidos não foram ventilados, de forma explícita, no Acórdão guerreado, condição esta exigível para viabilizar o processamento do recurso especial, incidindo assim, in casu, o óbice das Súmulas 282 e 356 do STF**' (Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJU de 20.04.92, pág. 5.272).*

Superior Tribunal de Justiça

Em outra decisão, o E. Superior Tribunal de Justiça, mais uma vez, deixou assentada a necessidade do prequestionamento explícito: **'O recurso especial não prescinde do prequestionamento, sendo regra geral a de que venha explícito, segundo corrente majoritária predominante nesta corte, admitindo-se somente em casos excepcionais o denominado prequestionamento implícito'** (AgRg. no AI nº 20.042-0-MG, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJU de 21.09.92, pág. 15.661).

Dessa forma, impedem a admissão do recurso especial as Súmulas 282 e 356 do Colendo Supremo Tribunal Federal (...)

Ainda que assim não fosse, o acórdão ao decidir da forma impugnada, assim o fez em decorrência de convicção formada pela Turma Julgadora diante das provas e das circunstâncias fáticas próprias do processo 'sub judice', sendo certo, por esse prisma, atarem-se as razões do recurso a uma perspectiva de reexame desses elementos. A esse objetivo, todavia, não se presta o apelo, diante do édito da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

Nem pela alínea 'c' o recurso merece ser admitido.

O dissenso jurisprudencial deve ser comprovado por certidão, ou cópia autenticada, ou citação do repositório de jurisprudência oficial ou credenciado em que tiver sido publicada a decisão divergente, devendo ser demonstrado de forma analítica, mediante o confronto das partes idênticas ou semelhantes do acórdão recorrido e daqueles eventualmente trazidos à colação, na forma exigida pelo artigo 541, parágrafo único, do Código de processo Civil, com a transcrição dos trechos que configurem o dissídio, mencionadas as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados.

Nesse sentido:

'Para que seja caracterizado o dissenso pretoriano é imprescindível que haja absoluta identidade entre as molduras fáticas da decisão objurgada e do paradigma apontado, cabendo ao recorrente estabelecer o necessário confronto.' (Recurso Especial nº 5.866-0-SP, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, in DJU de 16.8.93, pág. 15.955).

'A mera citação do repositório autorizado, por mais ilustre que o seja, não é o bastante para caracterizar o dissídio jurisprudencial, porque, além da prova da divergência, é imprescindível que a recorrente evidencie o dissídio, vale dizer, faça a demonstração analítica das circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados.' (despacho do Min. Ilmar Galvão no Ag. nº 1.749-SP, DJU de 5.3.90, pág. 1.420).

(...)" (fls. 150/152).

E estas, as razões do agravo de instrumento:

"(...)

Superior Tribunal de Justiça

O presente Recurso Especial possui cabimento face a negativa de vigência de Lei Federal e ainda, em função de manifesto dissídio jurisprudencial com julgados de outros tribunais, nos exatos termos do art. 105, III, alíneas 'a' e 'c' da Constituição Federal.

Com efeito, o v. acórdão combatido **negou vigência ao artigo 9º, II da Lei 8.245/91** quando acrescentou o pré-requisito da 'gravidade' relativa a infração legal ou contratual cometida:, como condição para a aplicação do preceito legal e conseqüente rescisão do pacto locatício, nos seguintes termos, litteris:

'A gravidade ou não da infração contratual deve ser aferida em face das peculiaridades do caso e não de premissa básica de que constitui falta grave a falta de pagamento dos tributos incidentes sobre o imóvel locado, quando a locatária assume expressamente tal obrigação.'

De fato, reza o artigo 9º, II da Lei 8.245/91, verbis:

'Art. 9º A locação também poderá ser desfeita:

II - em decorrência de prática de infração legal o contratual' grifamos

A lei não exige que a infração legal ou contratual seja grave! Apenas prevê, como conseqüência da prática de infração, a pena de rescisão do pacto locatício. Tendo em vista que o v. acórdão exigiu requisito (gravidade) sem previsão legal para aplicar o dispositivo supra, evidenciamos nítida atividade legislativa que gera a literal monta ao comando legal em questão.

(...)

Ainda que fosse possível a exigência de gravidade da infração contratual para a rescisão do pacto locatício, seria imprescindível a decretação do despejo da recorrida, uma vez que todas as infrações por esta cometidas possuem extrema gravidade.

(...)

De outro turno, o v. aresto hostilizado incorreu também em negativa de vigência do **Artigo 23, I da Lei do Inquilinato** quando exonerou a recorrida de uma obrigação que legalmente lhe pertencia e que contratualmente havia assumido, atribuindo-a à terceiro estranho à lide (sublocatário).

Extraí-se do v. acórdão o seguinte trecho:

'No caso bem se vê que a apelada firmou contrato de locação e logo depois sublocou o imóvel pra terceira, eis que, como distribuidora de derivados de petróleo, está impedida de atuar diretamente no varejo. A obrigação em relação aos tributos restou repassada à sublocatária, sem prejuízo da responsabilidade diretamente assumida pela locatária e sublocadora em relação ao contrato principal. Nessa esteira de raciocínio, tudo levaria a conclusão de falha na conduta desta, mas que, na hipótese específica, não pode ser encampado na medida em que a locadora é também sócia da empresa sublocatária e,

Superior Tribunal de Justiça

portanto, com plena ciência dos negócios e responsabilidades assumidas.

Em direção diametralmente oposta, dispõe o Artigo 23, I da Lei 8.245/91, verbis:

'Art. 23. O locatário é obrigado à:

I. Pagar pontualmente o aluguel e os encargos da locação, legal ou contratualmente exigíveis, no prazo estipulado ou, na sua falta, até o sexto dia útil seguinte ao do mês vencido, no imóvel locado, quando em outro local não tiver sido indicado no contrato.

A infração é incontroversa pois não foi rebatida na peça contestatória, fato suficiente para impor a decretação do despejo, independentemente de maiores indagações.

Com efeito, dispõe a cláusula 4.2 do Contrato de Locação:

'A ESSO pagará os tributos incidentes sobre o imóvel e demais acessórios locados e/ou dados em comodato, assim como sobre a atividade nele exercida

Não tendo cumprido essa obrigação de pagamento do IPTU e contas d'água e ainda assim deixando de cumprir obrigação de fazer consistente na entrega das notificações de cobrança dos tributos, desde 1997, inclusive não pagando em 2001, a apelada locatária cometeu graves inadimplementos contratuais e infrações legais que certamente culminarão com o provimento do recurso e decretação do despejo.

(...)

Sendo assim, ao exonerar a recorrida de uma obrigação contratual que a Lei expressamente lhe atribuiu, evidenciamos típico caso de negativa de vigência de seu conteúdo, tomando o preceito letra morta no ordenamento jurídico.

(...)

Sem prejuízo de tudo quanto exposto, informamos que o Eg Tribunal a quo negou, sem qualquer fundamentação, vigência ao disposto no **Artigo 23, VII da Lei de Locações**, posto que, além de ignorar o **fato incontroverso da recorrida reter indevidamente os avisos tributários**, atribui tal prática à recorrente, sem qualquer comprovação ou sequer alegação neste sentido.

Tal foi a conclusão exarada em sede de embargos declaratórios nos seguintes termos:

'Ao ofertar embargos de declaração a parte incide em manifesta má-fé, deduzindo pretensão como fato incontroverso e procedendo de forma temerária. Se a empresa sublocatária exercia direta exploração do posto de gasolina, **salta claro que é ela quem recebeu os avisos tributários e acoimar a sublocadora, que, pelas regras vigentes, não pode explorar o comércio varejista, como aquela que reteve os mesmos avisos de forma 'indevida' é subestimar a inteligência dos operadores do direito que**

Superior Tribunal de Justiça

laboram com o presente processo.'

Todavia, o fato de que a recorrida recebeu os avisos tributários restou incontroverso nos autos. Além disto, não existe por óbvio qualquer prova de que a recorrente dos mesmos sequer tivesse conhecimento, demonstrando mais uma vez a inadequação do provimento jurisdicional em exame.

Neste aspecto, reza o Artigo 23, VII da Lei 8.245/91, verbis:

'Artigo 23. O locatário é obrigado a:

VII entregar imediatamente ao locador os documentos de cobrança de tributos e encargos condominiais, bem como qualquer intimação, multa ou exigência de autoridade pública, ainda que dirigida a ele, locatário.

Incorreu aqui a ESSO em dupla agressão ao ordenamento jurídico, ao desrespeitar unilateralmente o quanto contratado entre as partes e ainda, ao transgredir expressa disposição de norma legal.

*Consta da cláusula '4.2.1' o procedimento a ser adotado para pagamento dos encargos e nesse procedimento há uma **obrigação de fazer** cominada à locatária Esso, assim expressa: 'a ESSO se comprometer a entregar ao LOCADOR todas as notificações de cobrança dos tributos em apreço que receber no Posto em tempo hábil para o respectivo pagamento.'*

(...)

A Esso não cumpriu com a obrigação de fazer, contratualmente assumida e legalmente imputada. Também não refutou esta acusação, tampouco trouxe a estes autos qualquer prova ou indício de que tenha cumprido ou tentado cumprir a referida obrigação.

(...)

Não havendo qualquer prova nos autos de que a recorrida tivesse cumprido a determinação supra, não há como se afastar a infração contratual cometida, senão mediante a supressão do referido comando normativo, sem qualquer justificativa ou previsão legal, acarretando a nulidade do v. aresto recorrido.

(...)

Finalmente, lembramos que o v. acórdão combatido merece pronta reforma também em razão da negativa de vigência do Artigo 23, VIII da Lei 8.245/91, na medida em que simplesmente atribuiu a responsabilidade da recorrida quanto ao pagamento de água e luz do imóvel à terceiro estranho a lide.

Extraímos da ementa do decisum o seguinte trecho:

'Não constitui infração contratual a falta de repasse de aviso de lançamentos fiscais ou mesmo a falta de pagamento das tarifas de consumo de água quando a responsabilidade final dessas obrigações é da sublocatária, que explora diretamente o posto de gasolina, com agravante

Superior Tribunal de Justiça

de que, no caso, a locadora é uma das sócias da empresa sublocatária.'

De outro turno, exige o Artigo 23, VIII da Lei 8.245/91:

'Artigo 23. O locatário é obrigado a:

VIII - Pagar as despesas de telefone e de consumo de força, luz e gás, água e esgoto.

E de fato, a conduta infratora da Ré acarretou intervenção do Poder Público, que determinou e executou o corte de abastecimento de água do referido imóvel, tornando o imóvel inadequado ao uso e aos fins a que se destina.

Note-se que a atitude da Esso é de puro descaso pois, mesmo ciente das conseqüências que seu inadimplemento acarretaria à Autora, em virtude das várias notificações e avisos de corte expedidos pelo órgão competente, a Ré simplesmente negou-se a acatar as determinações administrativas, ignorando suas obrigações legais e contratuais, expondo deliberadamente a Autora aos efeitos da atuação municipal.

E mais, não tivesse a própria Autora intervindo, a fim de pagar todas as contas atrasadas, acrescidas de multa e juros de mora a que definitivamente não havia dado causa, certamente o imóvel já teria sido penhorado também para o pagamento dos débitos de água e esgoto em atraso.

Com efeito, foi a própria autora que, temendo um prejuízo ainda maior, pagou em nome próprio as contas da inquilina Ré, como única forma imediata de evitar mais outra execução municipal em seu nome.

(...)

Sem prejuízo, o v. acórdão recorrido discrepou totalmente de inúmeros julgados de vários outros tribunais, inclusive do entendimento deste Colendo Superior Tribunal de Justiça, merecendo também sob este aspecto, ser conhecido e integralmente provido em todos os seus termos o Recurso Especial ora interposto.

Para a configuração do dissídio pretoriano trazemos à colação, por oportuno, os seguintes elucidativos escólios cujas ementas transcrevemos a seguir, com os repositórios autorizados devidamente identificados em rodapé, juntando ao final de nossas considerações cópias simples dos referidos julgados, em atenção ao disposto no art, 255 e §§ do RISTJ (...)

Contudo, enquanto os julgados transcritos assim entendem, o V. acórdão recorrido, decidindo em sentido diametralmente oposto, afirma o inadimplemento de IPTU e água, bem como a retenção de todos os avisos tributários, não constituem falta a autorizar o despejo.

Eis o evidente dissídio jurisprudencial, analiticamente comprovado:

- **V. acórdão paradigma** : a falta de pagamento de IPTU em hipótese de locação para distribuidora de petróleo e

Superior Tribunal de Justiça

sublocação para Posto de Gasolina é uma falta grave a ensejar o despejo de ambos, sublocador e sublocatário.

- **V. acórdão recorrido** : não-obstante a verificação no caso concreto, de existência de locação à empresa distribuidora e sublocação à Posto de Gasolina, a mesma falta não foi considerada suficiente para rescindir o pacto locatício.

(...)

Tem-se portanto um inquestionável dissídio jurisprudencial analiticamente demonstrado a autorizar o conhecimento e provimento do presente recurso também pela alínea c do art. 105, inc. III, da Constituição Federal.

(...)

Como visto nos itens precedentes, a matéria objeto do presente recurso especial ora submetida à apreciação deste Col Superior Tribunal de Justiça é meramente jurídica.

Trata-se de saber qual a natureza da infração contratual contida no artigo 9º, II da Lei 8.245/91 seria necessária para a eficácia do mesmo dispositivo e, ainda, se a existência de sublocação do imóvel, enseja ao locatário/sublocador, a dispensa e desoneração do quanto disposto nos incisos I, VII, VIII da Lei 8.245/91.

Tal questão em nenhum momento exige a análise de fatos, o reexame de provas ou a revisão de cláusulas contratuais. Traz sim, frontal violação a um dispositivo legal devidamente invocado, a ser constatada pelo confronto de teses jurídicas divergentes.

O V. acórdão recorrido não questionou de modo algum a versão dos fatos alegada pelo recorrente; apenas deu interpretação jurídica diversa daquela ora invocada, de modo a entender que o incontroverso substrato fático em questão não conduziria ao provimento da apelação interposta. Ou seja, matéria exclusivamente de direito.

(...)

Finalmente salientamos que arbitrária e ilegal a multa cominada à litigância de má-fé, posto que além de os embargos apresentados apresentarem profunda pertinência temática quanto à matéria de fundo discutida nestes autos, possui a indispensável intenção de pré-questionamento explícito das matérias objeto do presente Recurso Especial.

Assim não pode ser o recorrente punido apenas por cumprir uma determinação sumular deste Egrégio Tribunal, tal como o prequestionamento, pelo que se requer, desde já, a reforma do julgado também quanto à este aspecto.

(...) (fls. 8/30).

A insurgência especial está fundada na violação dos artigos 9º, inciso II, e 23, incisos I, VII e VIII, da Lei nº 8.245/91.

Tudo visto e examinado, decido.

Superior Tribunal de Justiça

A decisão agravada está fundada na falta do prequestionamento dos artigos de lei impugnados, elemento indispensável ao prosseguimento da insurgência especial, bem como na incidência do enunciado nº 7 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça. Ademais, assevera inexistir comprovação do dissenso jurisprudencial argumentado, nos termos exigidos pelo artigo 541 do Código de Processo Civil.

A agravante, por sua vez, limita-se à alegação de que foi incorreta a aplicação do enunciado nº 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça e a asseverar que foi demonstrado analiticamente o dissídio jurisprudencial, olvidando-se, contudo, de impugnar o fundamento relativo ao prequestionamento dos dispositivos legais supostamente violados, suficiente, por si só, para a preservação da decisão agravada.

Tem incidência, assim, o enunciado nº 182 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada."

Vejam-se, a propósito, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CONSIGNATÓRIA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO AOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO RECORRIDA. SÚMULA 182 DO STJ.

I - Impossível a análise de agravo regimental nos casos em que os agravantes se limitaram a repetir as razões apresentadas no recurso especial, não atacando os fundamentos da decisão recorrida. Inteligência da Súmula nº 182/STJ.

II - Ademais, não podem ser analisados os dispositivos que não foram efetivamente debatidos pelo Tribunal a quo, mesmo que tenham sido opostos embargos de declaração, vez que foram rejeitados. Incidência das Súmulas nºs 282 e 356 do Pretório Excelso.

III - Agravo regimental improvido." (AgRgREsp nº 116.842/PR, Relator Ministro Francisco Falcão, in DJ 15/10/2001).

"PROCESSUAL CIVIL E DIREITO ECONÔMICO - CÉDULA DE CRÉDITO RURAL - EXECUÇÃO - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE - ALEGAÇÃO DE OFENSA A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - FUNDAMENTAÇÃO INATACADA - SÚMULA 182/STJ - APLICAÇÃO - SUBSTITUIÇÃO DE ÍNDICE - PRETENSÃO DISCREPANTE DA JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA NO STJ.

I - A parte agravante deve infirmar, de forma

Superior Tribunal de Justiça

específica, os fundamentos expendidos no decisum agravado. Aplicação, na espécie, da súmula 182 do STJ.

II - A alegação de ofensa a dispositivo constitucional não é consentânea com a competência recursal do STJ prevista no art. 105, III da CF.

III - Não merece ser conhecido o apelo raro quando a pretensão recursal esbarra em entendimento jurisprudencial já consolidado no âmbito do STJ. Aplicação da súmula 83 desta Corte.

IV - Agravo regimental não conhecido." (AgRgREsp nº 132.856/MG, Relator Ministro Waldemar Zveiter, in DJ 30/10/2000 – nossos os grifos).

Pelo exposto, não conheço do agravo.

Publique-se.

Intime-se.

Brasília, 05 de setembro de 2006.

Ministro *Hamilton Carvalho*, Relator

