

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.411.420 - DF (2013/0349083-6)**

**RELATOR** : **MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA**  
**RECORRENTE** : L E M IMÓVEIS LTDA  
**ADVOGADOS** : ANNA MARIA DA TRINDADE DOS REIS  
IRINEU DE OLIVEIRA  
TÚLIO MÁRCIO CUNHA E CRUZ ARANTES  
CLEA MARIA GONTIJO CORRÊA DE BESSA  
RODRIGO ALVES CHAVES E OUTRO(S)  
**RECORRIDO** : HOB HOSPITAL OFTALMOLÓGICO DE BRASÍLIA S/C LTDA  
**ADVOGADOS** : PAULO SÉRGIO HILÁRIO VAZ E OUTRO(S)  
DIXMER VALLINI NETTO E OUTRO(S)  
**AGRAVANTE** : DÉA MARIA DOS REIS CAMPOS  
**ADVOGADO** : LUIZ CARLOS DE SOUZA LOPES JUNIOR E OUTRO(S)  
**AGRAVADO** : HOB HOSPITAL OFTALMOLÓGICO DE BRASÍLIA S/C LTDA  
**ADVOGADO** : DIXMER VALLINI NETTO E OUTRO(S)

**RELATÓRIO**

**O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA:** Trata-se, na origem, de "ação revisional de contrato de locação" proposta por HOSPITAL OFTALMOLÓGICO DE BRASÍLIA, locatário, contra DÉA MARIA DOS REIS CAMPOS e contra L & M IMÓVEIS LTDA., locadoras, com base nos arts. 68 e seguintes da Lei n. 8.245/1991.

O Juízo de Direito da Décima Vara Cível da Circunscrição Especial Judiciária de Brasília – DF julgou procedente o pedido "para fixar o valor da locação em R\$ 70.855,20" (e-STJ fls. 231/243).

O TJDFT deu provimento parcial à apelação "para, reformando a sentença, fixar o valor do aluguel mensal no patamar de R\$ 72.765,20 (setenta e dois mil e setecentos e sessenta e cinco reais e vinte centavos), condenando a parte ré ao pagamento das custas e honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação" (e-STJ fl. 346). Eis a ementa do acórdão:

"PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE LOCAÇÃO COMERCIAL. AÇÃO REVISIONAL. CONSTRUÇÕES NO IMÓVEL LOCADO. AUTORIZAÇÃO DOS LOCADORES. INVESTIMENTO DO LOCATÁRIO. VALORIZAÇÃO DO IMÓVEL. VALOR FIXADO COM BASE NA ÁREA INICIAL DO IMÓVEL. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO DO LOCADOR.

1. Tendo o locatário realizado construções no imóvel, com expressa autorização dos locadores, deve a fixação dos alugueres considerar o estado em que o imóvel foi locado, máxime quando a valorização foi obtida mediante esforços do próprio locatário, sob pena de enriquecimento sem causa dos locadores.

2. Recurso parcialmente provido" (e-STJ fl. 338).

Os embargos de declaração opostos pelas duas rés não foram acolhidos (e-STJ fls. 414/424).

Novos aclaratórios foram apresentados tão somente pela ré L & M IMÓVEIS LTDA., os quais foram rejeitados (e-STJ fls. 434/439).

A imobiliária, então, interpôs recurso especial com base no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, esclarecendo que:

"Ajuizou a Recorrida ação revisional de aluguel, pois havia sido notificada pelos Recorrentes quanto ao novo aluguel devido e do mesmo discordava.

**Destaque-se que o imóvel locado é o Módulo 52 da SGAS Quadra 607, inexistindo especificação de metragem quadrada. E que o contrato de locação foi firmado por 20 anos.**

A controvérsia reside em se a área acrescida por edificações realizadas pelo Locatário deve ou não compor o cálculo do novo aluguel. Não controverteram muito as partes quanto ao valor do metro quadrado" (e-STJ fl. 490).

Alega a recorrente, preliminarmente, violação do art. 535, II, do CPC, tendo em vista que as matérias e os dispositivos apresentados na apelação e nos embargos de declaração não foram enfrentados pelo Tribunal de origem, havendo omissão acerca dos arts. 92, 1.228 e 1.232 do CC/2002, 19 e 35 da Lei n. 8.245/1991. Além disso, continua a empresa, "duas questões expressamente tiveram sua análise rejeitada", a saber, "a) o aspecto do enriquecimento ilícito do Locatário" e "b) a segunda, a não intimação do Embargante para o julgamento dos embargos de declaração".

Sustenta afronta aos arts. 234, 236, § 1º, 238, 247, 248 e 552 do CPC e 7º, X, da Lei n. 8.906/1994. Explica que opôs "embargos de declaração ao v. acórdão proferido quando do julgamento de sua apelação, formulando pedido sucessivo para que, primeiro, fossem dados efeitos modificativos aos mesmos, provendo, então, a apelação e, segundo, para que fosse emitido juízo sobre os dispositivos elencados, sanando-se a omissão" (e-STJ fl. 494). Acrescenta que, recebidos os aclaratórios com efeitos modificativos, o embargado foi intimado para apresentar contrarrazões. Entretanto, apesar de instalada nova fase litigiosa, "para o julgamento dos embargos [...] não foram intimadas as partes, não se lhes dando nem oportunidade para sustentação nem tampouco para memoriais e, menos ainda, para esclarecimento de alguma questão. Enfim, não foi dada ao Embargante oportunidade para defender-se adequadamente" (e-STJ fl. 495). Destaca que "entre a interposição dos embargos e o seu julgamento passaram-se 3 meses, sendo a parte pega de surpresa" (e-STJ fl. 496), o que importaria a anulação do respectivo julgamento.

No mérito, alega contrariedade aos arts. 578, 1.232, 1.255 e 1.256 do CC/2002, 19 e 35 da Lei n. 8.245/1991. Com base em tais dispositivos, argumenta "que o produto da propriedade pertence ao proprietário e que se alguém construiu na propriedade, seja como benfeitoria seja como acessão – esta última admite-se por amor ao debate – não terá direito a impedir que o proprietário receba os frutos da propriedade, mas sim terá direito a indenização" (e-STJ fl. 497), com direito de retenção do imóvel. Igualmente, garante-se que, "após 3 anos de vigência do contrato, terá o Locador direito à revisão do aluguel do imóvel locado" (e-STJ fl. 498). Assentada nessas premissas jurídicas, arremata:

"Repita-se, se o Locatário realizou construções no imóvel locado e delas usufrui, terá direito à indenização, mas não a impedir o exercício do direito de revisão do aluguel

pelos Locadores, frente a essa nova condição do imóvel, que, de qualquer sorte, ao final, ainda terão que indenizar.

Concluir diferentemente é violar os preceitos acima transcritos, pois impede o proprietário de receber os frutos do que lhe pertence, cria critério para a ação revisional inexistente na lei ou mesmo impede o exercício dessa e estabelece dupla indenização, pois não só receberá o Locatário aquilo que despendeu para as benfeitorias, como ainda deixará de pagar aluguel sobre a área construída, criando-se uma dupla indenização que a lei não prevê.

E fato é que sendo o Locatário indenizado pelo acréscimo que fez ao imóvel – como reza o contrato, sob pena de retenção – quem terá pago por esse acréscimo serão os Locadores. No entanto, estão sendo impedidos de receber o aluguel do mesmo decorrente!!! Portanto, recebe o Locador duplamente: não pagando o aluguel devido por construção que fez e sendo por essa mesma construção" (e-STJ fls. 498/499).

Para comprovar o dissídio jurisprudencial, apresenta o seguinte precedente desta Corte (e-STJ fls. 502/507):

"CIVIL E COMERCIAL. AÇÃO RENOVATÓRIA. BENFEITORIAS EFETUADAS PELO LOCATÁRIO. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO PARA A FIXAÇÃO DO ALUGUEL. ADMISSIBILIDADE.

1 – Eventuais benfeitorias realizadas pelo locatário devem ser levadas em conta, na fixação do valor do aluguel, por ocasião da ação renovatória, porquanto esses acessórios se incorporaram ao domínio do locador, proprietário do bem, não havendo, pois, se falar em enriquecimento ilícito. Precedentes desta Corte.

2 – Embargos de divergência rejeitados" (EREsp n. 172.791/PR, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, TERCEIRA SEÇÃO, DJ de 9.10.2000).

Transcorreu *in albis* o prazo para contrarrazões (e-STJ fl. 545), e o recurso especial de L & M IMÓVEIS LTDA. foi admitido na origem (e-STJ fls. 549/551). O recurso extraordinário não foi admitido (e-STJ fls. 549/551), e a recorrente interpôs agravo para o Supremo Tribunal Federal (e-STJ fls. 564/566).

A ré DÉA MARIA DOS REIS CAMPOS também interpôs recurso especial (e-STJ fls. 446/468), o qual não foi admitido na origem, tendo em vista que, interposto antes do julgamento dos últimos embargos de declaração, faltou a necessária ratificação (e-STJ fls. 547/548). O respectivo agravo em recurso especial (e-STJ fls. 556/562) foi desprovido na decisão monocrática de fls. 587/590 (e-STJ), proferida em 3.9.2014, não constando dos presentes autos a interposição de agravo regimental (*cf.* e-STJ fls. 591/593).

O recorrido, HOB – HOSPITAL OFALMOLÓGICO DE BRASÍLIA S/C LTDA., protocolizou petição em 26.3.2015, alegando ser intempestivo o recurso especial, tendo em vista que a recorrente L & M IMÓVEIS LTDA. utilizou, indevidamente, o prazo em dobro para opor os seus embargos de declaração. Sendo intempestivos os aclaratórios, não se verificaria a interrupção do prazo para o presente recurso (e-STJ fls. 595/598).

A recorrente protocolizou petição impugnando a tese de intempestividade, afirmando ausência de prequestionamento e extemporaneidade da alegação. Para demonstrar o direito de prazo em dobro (art. 191 do CPC), argumenta que:

(i) o substabelecimento foi firmado pelo advogado principal do escritório, sem reservas, constando que "se substabeleciam todos os poderes que 'nos' foram outorgados" (e-STJ fls. 607/608);

(ii) houve requerimento de que todas as publicações fossem realizadas em nome dos novos advogados, o que teria sido atendido;

(iii) os embargos de declaração e os subsequentes recursos especiais foram opostos separadamente pelas rés, por advogados distintos;

(iv) todos os fatos referidos "gritam que houve CISÃO da representação judicial dos litisconsortes quando da outorga do substabelecimento sem reservas" (e-STJ fl. 608);

(v) "em grandes escritórios, que contam com muitos advogados e grande rotatividade de profissionais, exigir-se que cada um dos advogados anteriormente constituídos na procuração e/ou substabelecidos firmem, todos eles, o substabelecimento sem reserva de poderes configuraria uma exigência draconiana que, na prática, faria letra morta a regra do art. 191 do CPC" (e-STJ fl. 610).

A recorrente citou, ainda, o AgRg no AREsp n. 499.408/RJ, Relatora originária Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Relator para acórdão Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, DJe de 13.3.2015, assim ementado:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LAVRATURA DE SUBSTABELECIMENTO SEM RESERVA DE PODERES. CISÃO DE PATROCÍNIO, CORROBORADO PELOS POSTERIORES ATOS PROCESSUAIS, IMPORTANDO EM REVOGAÇÃO TÁCITA DE ANTERIOR SUBSTABELECIMENTO QUE CONFERIA PODERES EM RELAÇÃO A TODOS OS LITISCONSORTES. APLICAÇÃO DA REGRA CONTIDA NO ART. 191 DO CPC. PRAZO EM DOBRO PARA RECORRER. PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS E DO FIM SOCIAL DO PROCESSO.

1. A jurisprudência desta Corte Superior é assente que a disposição contida no art. 191 do Código de Processo Civil – que assegura o prazo em dobro para recorrer às partes em litisconsórcio com advogados diversos – é inaplicável nas hipóteses em que os litisconsortes possuem pelo menos um causídico em comum.

2. Outrossim, na hipótese vertente, observa-se estar caracterizada a cisão de patrocínio a partir da lavratura de substabelecimento sem reserva de poderes em relação a apenas uma das partes, com a conseqüente revogação tácita do anterior substabelecimento com reservas, no qual se outorgava ao mesmo causídico poderes em relação a todos os litisconsortes. Essa peculiaridade é demonstrada pelo fato de o advogado substabelecido, a partir da lavratura do substabelecimento sem reservas, atuar em favor de apenas uma das partes, de os demais litisconsortes continuarem a ser representados pelos respectivos patronos, e de todos fazerem uso da regra contida no art. 191 do CPC.

3. Ademais, não se pode olvidar que a parte agravante impugna, no agravo de instrumento manejado na origem, o laudo pericial homologado pelo juízo em fase de liquidação – esta realizada em ação de dissolução parcial de sociedade e apuração de haveres –, alegando estarem presentes diversos equívocos contábeis que elevaram sobremaneira o valor a ser pago ao sócio retirante, a inviabilizar por completo a atividade empresarial. Dessa sorte, a manutenção do acórdão proferido pelo Tribunal de origem privilegiaria o formalismo exacerbado em sacrifício da instrumentalidade das formas e do escopo de pacificação social do processo por meio da justa solução de conflitos, o que não significa o menosprezo da técnica, mas a aplicação dos princípios e institutos processuais que atendam às finalidades sociais, políticas e econômicas dos envolvidos.

4. Agravo regimental provido para conhecer do agravo nos próprios autos e dar provimento ao recurso especial, a fim de afastar a intempestividade do agravo de instrumento."

É o relatório.

SEM REVISÃO

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.411.420 - DF (2013/0349083-6)**

**RELATOR** : **MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA**  
**RECORRENTE** : L E M IMÓVEIS LTDA  
**ADVOGADOS** : ANNA MARIA DA TRINDADE DOS REIS  
IRINEU DE OLIVEIRA  
TÚLIO MÁRCIO CUNHA E CRUZ ARANTES  
CLEA MARIA GONTIJO CORRÊA DE BESSA  
RODRIGO ALVES CHAVES E OUTRO(S)  
**RECORRIDO** : HOB HOSPITAL OFTALMOLÓGICO DE BRASÍLIA S/C LTDA  
**ADVOGADOS** : PAULO SÉRGIO HILÁRIO VAZ E OUTRO(S)  
DIXMER VALLINI NETTO E OUTRO(S)  
**AGRAVANTE** : DÉA MARIA DOS REIS CAMPOS  
**ADVOGADO** : LUIZ CARLOS DE SOUZA LOPES JUNIOR E OUTRO(S)  
**AGRAVADO** : HOB HOSPITAL OFTALMOLÓGICO DE BRASÍLIA S/C LTDA  
**ADVOGADO** : DIXMER VALLINI NETTO E OUTRO(S)

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TEMPESTIVIDADE RECONHECIDA EM SEGUNDO GRAU. SUBSTABELECIMENTO SEM RESERVAS. PRAZO EM DOBRO. LOCAÇÃO NÃO RESIDENCIAL. AÇÃO REVISIONAL DE ALUGUEL. ÁREA NOVA CONSTRUÍDA PELO LOCATÁRIO. ACESSÃO. CÁLCULO DO NOVO ALUGUEL. OMISSÕES NÃO VERIFICADAS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EM MESA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA EMBARGANTE. NULIDADE DESCARACTERIZADA.

1. Verificada a efetiva cisão na representação das rés, passando a ter advogados distintos, caracteriza-se o direito ao prazo em dobro (art. 191 do CPC), sendo tempestivos os embargos de declaração opostos na origem.
2. Omissões não caracterizadas, tendo em vista que o acórdão recorrido enfrentou as questões jurídicas apresentadas pelas partes, havendo o necessário prequestionamento, implícito ou explícito.
3. O julgamento dos embargos de declaração independe de publicação de pauta, inexistindo nulidade que deva ser decretada.
4. A ação revisional não se confunde com a renovatória de locação. Na revisional, as acessões realizadas pelo locatário não devem ser consideradas no cálculo do novo valor do aluguel, para um mesmo contrato. Tais acessões, porém, poderão ser levadas em conta na fixação do aluguel por ocasião da renovatória, no novo contrato.
5. Recurso especial improvido.



**RECURSO ESPECIAL Nº 1.411.420 - DF (2013/0349083-6)**

**RELATOR** : **MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA**  
**RECORRENTE** : L E M IMÓVEIS LTDA  
**ADVOGADOS** : ANNA MARIA DA TRINDADE DOS REIS  
IRINEU DE OLIVEIRA  
TÚLIO MÁRCIO CUNHA E CRUZ ARANTES  
CLEA MARIA GONTIJO CORRÊA DE BESSA  
RODRIGO ALVES CHAVES E OUTRO(S)  
**RECORRIDO** : HOB HOSPITAL OFTALMOLÓGICO DE BRASÍLIA S/C LTDA  
**ADVOGADOS** : PAULO SÉRGIO HILÁRIO VAZ E OUTRO(S)  
DIXMER VALLINI NETTO E OUTRO(S)  
**AGRAVANTE** : DÉA MARIA DOS REIS CAMPOS  
**ADVOGADO** : LUIZ CARLOS DE SOUZA LOPES JUNIOR E OUTRO(S)  
**AGRAVADO** : HOB HOSPITAL OFTALMOLÓGICO DE BRASÍLIA S/C LTDA  
**ADVOGADO** : DIXMER VALLINI NETTO E OUTRO(S)

**VOTO**

**O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA (Relator):** Trata-se, na origem, de "ação revisional de contrato de locação" proposta por HOSPITAL OFTALMOLÓGICO DE BRASÍLIA, em 28.4.2011, contra DÉA MARIA DOS REIS CAMPOS e contra L & M IMÓVEIS LTDA., com base nos arts. 68 e seguintes da Lei n. 8.245/1991, narrando que "a autora é locatária do imóvel comercial, localizado no SGAS, QUADRA 607, Módulo 52, ASA SUL, em Brasília, de que são proprietários e locadores os réus. Instrumentado em 1º de abril de 2.008, termo inicial, o contrato foi celebrado por 20 anos, vencendo em 1º de abril de 2.028" (e-STJ fl. 4). Argumentou, ainda:

"2. Era, de fato, intento da ora autora expandir consideravelmente a área do imóvel locado, para abrigar, de forma adequada, as instalações necessárias ao exercício de sua atividade hospitalar, com o que desde logo, concordara os réus. Tanto assim é que, um ano após a celebração da avença, garantiram, com o prédio locado, cédula de Crédito Comercial negociada como BANCO DO BRASIL S.A., no valor de R\$ 9.536.000,00 (nove milhões, quinhentos e trinta e seis mil reais), destinado a custear a nova edificação [...]

[...]

3. Inegável, pois, a aquiescência dos locadores e, à vista delas, o direito da locatária de ser indenizada de todas essas benfeitorias, que construiu, de conformidade com o mútuo contratado junto à instituição de crédito oficial.

4. Abrindo-se, a partir de 1º de abril fluente, o prazo para a revisão das bases econômicas do contrato, os locadores pretenderam, de maneira impossível com o caráter bilateral de que se anima, fixar unilateralmente o valor do aluguel mensal, pretendendo que, sem a concordância da autora ou o arbitramento judicial, alçasse dos R\$ 63.495,60 (sessenta e três mil, quatrocentos e noventa e cinco reais e sessenta centavos), atualmente em vigor para R\$ 336.932,00 (trezentos e trinta e seis mil, novecentos e trinta e dois reais), pretensão essa que, independente de considerações mais profundas, estadeia a ganância e o exagero.

5. Para darem ao menos vislumbre de objetividade ao que pleitearam, pretendem incluir, no cálculo da prestação locatícia, o valor da área erigida pela ré, esquecendo que, até que a indenizem, pertencem à própria autora, podendo retê-la. Ou, em termos mais diretos: enquanto não indenizarem a construção, pelo valor corrente, não são dela proprietários, não tendo direito algum aos respectivos frutos, mormente aos alugueres. É o que preceituam os artigos 1.214 e 1.219 do Código Civil.

6. O despautério é, contudo, duplo. Em primeiro lugar, porque infringe elementar preceito obrigacional, o rever, unilateralmente, aquilo que dependeria de convergência de vontades; em segundo, porque, não tendo ressarcido as benfeitorias, não faz jus ao impacto que, em decorrência delas, sofreria o aluguel contratado. Realmente, a área primitivamente locada – e pertencente aos proprietários – é de 1.771,38m<sup>2</sup>, tendo sido, graças aos investimentos e esforços desenvolvidos pela autora, quase quintuplicada, totalizando, hoje, 8.214,86m<sup>2</sup>. Trata-se de calva tentativa de obter enriquecimento ilícito, investindo contra a norma contratual impositiva da obrigação de ressarcir o valor dos acréscimos" (e-STJ fls. 5/6).

Requeru a procedência do pedido para que o valor do aluguel seja elevado para R\$ 70.855,20 (setenta mil, oitocentos e cinquenta e cinco reais e vinte centavos).

O Juízo de Direito da Décima Vara Cível da Circunscrição Especial Judiciária de Brasília – DF julgou procedente o pedido "para fixar o valor da locação em R\$ 70.855,20" (e-STJ fls. 231/243). Destaco as seguintes passagens da respectiva fundamentação:

"Registra-se, inicialmente, que o aumento da área do imóvel locado pela locatária não se trata de benfeitoria, e sim de acessão.

Acessões são obras novas que se juntam à coisa principal, seja por força humana, como no presente caso em que houve a construção de dois blocos, seja por força da natureza, como na formação de ilhas, aluvião, avulsão ou abandono do álveo, conhecidas como acessões industriais ou artificiais as primeiras, e de acessões físicas as segundas.

A diferença nuclear é que as acessões crescem ao direito de propriedade, aderindo à coisa principal, e uma vez realizadas pelo locatário, não mais podem ser dela separadas, enquanto as benfeitorias são melhorias da coisa sem o acréscimo da coisa, ou seja, são obras ou despesas que se fazem no imóvel, a fim de conservá-lo, melhorá-lo ou embelezá-lo, que, inclusive podem ser retiradas do imóvel, como as voluptuárias, enquanto às necessárias e úteis são indenizadas.

Pois bem, no presente caso dúvidas inexistem de que se tratam de acessões, em que a coisa recebeu o acréscimo de quase cinco vezes o seu tamanho, em razão das construções erigidas pela autora que é a ocupante do imóvel.

A Lei nº 8.245/91 fala somente em benfeitorias, conforme se extraem de seus artigos 35 e 36, o que não impede estender o instituto das acessões também para a locação.

[...]

Acontece que a lei somente tratou do direito de retenção, sendo omissa no caso dos autos, onde foi a locatária quem construiu no imóvel as acessões que permitiram a ampliação significativa do prédio locado (quase 5 vezes a área inicial), isso porque é detentor de autorização expressa das locadoras, ora rés, para tal construção, e assumiu integralmente a obrigação de pagar as parcelas do financiamento obtido junto ao Banco do Brasil, no qual o imóvel locado foi hipotecado justamente para garantir o pagamento da dívida.

Percebe-se a confusão de interesse que os representantes legais da autora e as rés se envolveram. Enquanto a locação é vintenária, poderia o imóvel ser ampliado, e agora as rés desejam receber pela locação daquilo que é de seu patrimônio, porém, que se encontra na posse da autora, na exploração comercial por parte do representante legal da autora, Canrobert Oliveira.

Então é de se perquirir, se é através da ação revisional de locação o instrumento hábil para se ajustar novo valor da locação, quando há alteração do objeto do contrato?

A lei é omissa quanto ao aumento de área construída, mas é cristalina quando autoriza a revisão do valor da locação, por se tratar de contrato oneroso e comutativo, onde se busca um perfeito equilíbrio entre os valores da prestação (cessão da posse) e da contraprestação (aluguel), visando ajustá-lo ao preço de mercado.

Ora, fora a autora quem efetivamente fez os acréscimos no imóvel, assumiu a obrigação de pagar as prestações do financiamento, e agora se vê na contingência



de pagar pela área construída com expressa autorização das rés, inclusive desde o divórcio de Canrobert Oliveira e Déa Maria Campos Oliveira, em 18/12/2006, ficou expressa a autorização da primeira ré (Déa), conforme se extrai do documento de fls. 189/199 e 201/202 [...]

[...]

Então podemos afirmar: a locatária, ora autora, erigiu a área de 6.642,82m<sup>2</sup> aos 1.819,13m<sup>2</sup>, que passou a contar com 8.461,95m<sup>2</sup>, aportou recursos financeiros, conforme lhe foi exigido na Cédula de Crédito Comercial, acostada aos autos (fls. 100/109), e agora lhe é exigido o aumento do aluguel, no que entendo indevido, especialmente porque haverá o aumento da renda por parte das rés sem que tenham investido ou aportado recursos financeiros no empreendimento, isso porque, repito, foram erigidas (acessões) pela autora, com anuência das rés que irão se beneficiar com o acréscimo do imóvel após o término do contrato de locação, e na forma do ajustado, que aqui não se discute.

Aqui também não se discute o aumento do faturamento por parte da autora, o seu lucro, enfim, o seu direito de crescer e, obviamente, de faturar mais em busca da melhora de sua saúde financeira. Trata-se de conduta lícita e previsível, isso porque na eventualidade de fracasso da autora em pagar as obrigações financeiras assumidas, as rés não sofrerão nenhum prejuízo, pois como proprietárias do imóvel (com as acessões artificiais realizadas), poderão simplesmente apossar-se do empreendimento e saldar a obrigação junto ao agente financeiro, passando a gozar da posse direta da coisa acrescida em quase cinco vezes a área originária, podendo ainda explorar da melhor forma que lhes vier, sem direito algum à autora" (e-STJ fls. 237/241).

O TJDFT deu provimento parcial à apelação tão somente "para, reformando a sentença, fixar o valor do aluguel mensal no patamar de R\$ 72.765,20 (setenta e dois mil e setecentos e sessenta e cinco reais e vinte centavos), condenando a parte ré ao pagamento das custas e honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação" (e-STJ fl. 346). Quanto à impossibilidade de considerar a área construída pelo locatário, acompanhou a sentença, inclusive reproduzindo a motivação adotada em primeiro grau, concluindo que "a revisão do valor do aluguel deve considerar o imóvel no momento em que se deu o contrato de locação, sob pena de enriquecimento indevido dos locadores" (e-STJ fl. 342). Eis a ementa do acórdão:

"PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE LOCAÇÃO COMERCIAL. AÇÃO REVISIONAL. CONSTRUÇÕES NO IMÓVEL LOCADO. AUTORIZAÇÃO DOS LOCADORES. INVESTIMENTO DO LOCATÁRIO. VALORIZAÇÃO DO IMÓVEL. VALOR FIXADO COM BASE NA ÁREA INICIAL DO IMÓVEL. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO DO LOCADOR.

1. Tendo o locatário realizado construções no imóvel, com expressa autorização dos locadores, deve a fixação dos alugueres considerar o estado em que o imóvel foi locado, máxime quando a valorização foi obtida mediante esforços do próprio locatário, sob pena de enriquecimento sem causa dos locadores.

2. Recurso parcialmente provido" (e-STJ fl. 338).

Os embargos de declaração opostos pelas duas rés não foram acolhidos (e-STJ fls. 414/424).

Novos aclaratórios foram apresentados tão somente pela ré L & M IMÓVEIS LTDA., os quais foram rejeitados (e-STJ fls. 434/439).

Passo a enfrentar o recurso especial.

**I. PRELIMINAR DE INTEMPESTIVIDADE ALEGADA PELO RECORRIDO EM PETIÇÃO RECENTE (26.3.2015 – e-STJ fls. 595/597)**

A título de questão de ordem pública, deduz o recorrido os seguintes argumentos acerca da intempestividade recursal:

"Ora, o Especial da Recorrente é manifestamente intempestivo, pois inaplicável à espécie o prazo em dobro previsto no artigo 191 do CPC.

Explica-se: ainda na fase postulatória, os litisconsortes passivos constituíram 06 (seis) advogados para, em comum, representá-los nos autos (e-STJ fls. 77/78).

Acontece que, após a apelação, **apenas 01 (um)** desses advogados substabeleceu os poderes outorgados por L & M Imóveis Ltda. aos causídicos do *Escritório Irineu de Oliveira* (e-STJ fls. 330/331).

Logo, embora também representada pelos procuradores desse novo Escritório, **tanto a Recorrente quanto o outro litisconsorte continuaram representados por pelo menos (05) procuradores comuns.**

Quanto ao tema, a jurisprudência desse c. STJ é uníssona e remota no sentido de que: ***'sendo ao menos um dos procuradores comuns a todos os litisconsortes, não se aplica a regra do art. 191 do Código de Processo Civil'***.

Desta feita, *in casu*, a Recorrente L & M Imóveis opôs **intempestivamente** os embargos declaratórios de fls. 427/431, pois, como noticiado por ela própria, o prazo em dobro baseou a interposição dos aclaratórios.

Via de consequência, **o prazo para a interposição do recurso especial aqui abordado não foi interrompido e, por isso, ele é nitidamente intempestivo.**

Vale ressaltar que a jurisprudência dessa c. Corte também é uníssoma quanto à intempestividade do especial advindo de embargos declaratórios extemporâneos, além de corroborar a possibilidade de essa instância excepcional reconhecer tal questão de ordem pública – **EAg 1.297.346/MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, 2ª SEÇÃO, DJe 21/08/2013.**

Por todos esses motivos é que o Recorrido roga a esse ilustre Ministro Relator que **sequer conheça o recurso especial, diante da sua cristalina intempestividade**" (e-STJ fls. 596/597).

Entendo que tal alegação encontra-se preclusa, por ter havido decisão a respeito do tema na instância ordinária, que não foi objeto de recurso no devido tempo pela parte interessada.

Publicado o acórdão da apelação em 21.5.2012, segunda-feira (e-STJ fl. 348), foram opostos embargos de declaração por DÉA MARIA DOS REIS CAMPOS em 25.5.2012, sexta-feira – dentro do quinquídio legal (e-STJ fls. 350/354), e pela ora recorrente L & M IMÓVEIS LTDA. em 31.5.2012, quinta-feira – **décimo dia após a publicação** (e-STJ fls. 357/369). Destaco que a empresa embargante buscou demonstrar a tempestividade dos seus aclaratórios assim:

"De início, ressalte-se a tempestividade dos presentes Declaratórios. Tendo o v. aresto sido disponibilizado no DJ-e de 18/05/2012 (sexta-feira), considera-se oficialmente publicado no dia útil seguinte (21/05/12), razão pela qual o termo final do prazo recairá em **31/05/2012 (quinta-feira)**, pois aplicável o **artigo 191 do CPC** (diferentes procuradores). Tempestivos, portanto, os presente Embargos de Declaração" (e-STJ fl. 358).

Intimado para impugnar os embargos (e-STJ fl. 403), HOB – HOSPITAL OFALMOLÓGICO DE BRASÍLIA S/C LTDA. apresentou suas contrarrazões, deixando de cuidar, entretanto, da ausência de prazo em dobro para recorrer (e-STJ fls. 407/411).

O TJDFT, em preliminar, decidiu expressamente estarem "presentes os pressupostos de admissibilidade" (e-STJ fl. 420) e, no mérito, "negou provimento" aos dois embargos de declaração (e-STJ fls. 414/424). Tal acórdão foi publicado em 21.9.2012, sexta-feira (e-STJ fl. 425).

A recorrente L & M IMÓVEIS LTDA., então, opôs novos aclaratórios em 2.10.2012, terça-feira – nono dia após a publicação (e-STJ fls. 427/431), voltando a invocar o prazo em dobro, nos seguintes termos:

"De início, ressalte-se a tempestividade dos presentes Declaratórios. O v. aresto foi disponibilizado no DJ-e de 20/09/2012 (quinta-feira), considerando-se oficialmente publicado no dia útil seguinte, razão pela qual o termo final do prazo recairá em **03/10/2012 (quarta-feira)**, pois aplicável o **artigo 191 do CPC**. Tempestivos, portanto, os presentes Embargos de Declaração" (e-STJ fl. 428).

O TJDFT, também de forma expressa, asseverou que estariam "presentes os pressupostos de admissibilidade" (e-STJ fl. 437) e negou provimento aos embargos (e-STJ fls. 434/439).

Publicado o acórdão dos últimos aclaratórios em 26.11.2012, segunda-feira (e-STJ fl. 440), a referida empresa interpôs este recurso especial em 11.12.2012, terça-feira – décimo quinto dia após a publicação (e-STJ fls. 489/509). Apesar de interposto o recurso dentro do prazo simples de quinze dias, deixou claro a recorrente que possuía direito de prazo em dobro, assim:

"Ressalte-se a tempestividade do presente recurso.

Divulgando o v. acórdão dos embargos de declaração na data de 23/11/2012 – 6ª feira – tem-se por publicado em 26/11/2012 – 2ª feira. Contados 30 (trinta) dias – pois aplicável ao caso o artigo 191 do CPC – tem-se que se vence o prazo em 13/01/2013. E interposto é o recurso na primeira quinzena do prazo. Logo, manifestamente tempestivo" (e-STJ fl. 491).

Com efeito, nos dois embargos de declaração opostos pela empresa L & M IMÓVEIS LTDA., a embargante alegou que teria direito ao prazo em dobro com base no art. 191 do CPC – "diferentes procuradores". Opostos, respectivamente, no décimo e no nono dia a contar da publicação, o TJDFT consignou que os embargos preenchem os "pressupostos de admissibilidade", entre eles, evidentemente, a tempestividade invocada nas petições recursais. Não se trata, portanto, de simples hipótese em que o Tribunal de origem ingressa direto no exame do mérito recursal, sem considerar, de forma expressa, os requisitos necessários ao conhecimento do recurso. No presente caso, a embargante invocou o prazo em dobro, e a Corte local o aceitou, ainda que sucintamente, acolhendo, por consequência, a tempestividade dos embargos de declaração.

Em tais circunstâncias, caberia ao interessado, ora recorrido, detentor de flagrante interesse recursal – de que os embargos não fossem admitidos por intempestividade e de que fosse alcançado o imediato trânsito em julgado da sentença de procedência –, recorrer para sanar eventual erro de direito na decisão acerca da tempestividade dos aclaratórios, o que não fez, estando caracterizada a preclusão temporal.

Nesse contexto, na minha compreensão, revela-se inviável, nesta instância especial, rever a questão da tempestividade dos embargos de declaração para efeito de interrupção do prazo para interpor recurso especial.

O paradigma indicado na petição protocolizada pelo recorrido (EAg n. 1.297.346/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, DJe de 21.8.2013) não guarda a necessária semelhança com a hipótese dos autos, tendo em vista que no referido julgado, conforme extraído do relatório de Sua Excelência, os embargos de declaração foram, simplesmente, "rejeitados" pelo Juízo de primeiro grau, inexistindo notícia de que tenha havido enfrentamento exposto dos requisitos de admissibilidade dos embargos. Daí que o Tribunal *a quo* aferiu a tempestividade dos embargos de declaração opostos em primeiro grau e os considerou extemporâneos, perdendo o efeito interruptivo.

Na verdade, incidem no caso os seguintes precedentes deste Tribunal Superior:

"Ação de indenização. Prova. Embargos de declaração. Intempestividade da apelação.

[...]

2. A tempestividade da apelação foi reconhecida no Acórdão, não tendo a parte interessada ingressado com embargos de declaração, o que torna insubsistente a matéria no curso dos embargos infringentes.

[...]

4. Recurso especial não conhecido" (REsp n. 250.720/MG, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, DJ de 19.3.2001 – grifei).

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. APELAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO INTEMPESTIVOS. NÃO INTERRUPTÃO DO PRAZO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ANTERIOR JULGAMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. SÚMULA N. 83/STJ.

1. Ocorre a preclusão consumativa mesmo quanto a matéria de ordem pública que tenha sido objeto de anterior julgamento sem impugnação da parte.

2. A oposição dos embargos de declaração intempestivos não interrompe o prazo para interposição de outros recursos.

3. Agravo regimental desprovido" (AgRg no REsp n. 1.331.805/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, DJe de 12.12.1014).

Extraído do primeiro julgado mencionado acima (REsp n. 250.720/MG) que "no acórdão da apelação está afirmado que os recursos têm todos os requisitos de admissibilidade. Nos embargos infringentes o autor indica que o recurso da empresa carecia de tempestividade. Ocorre que não cuidou o autor de ingressar com embargos de declaração para esse fim".

Consta do segundo julgado referido (AgRg no REsp n. 1.331.805/SP) que a então agravante buscava rever o tema da intempestividade de embargos de declaração opostos na origem, decidindo a TERCEIRA TURMA assim:

"A pretensão de nova análise da matéria concernente à intempestividade dos embargos de declaração não merece prosperar, tendo em vista a orientação do Superior Tribunal de Justiça de que ocorre a preclusão consumativa mesmo quanto a matéria de ordem pública que tenha sido objeto de anterior julgamento sem impugnação da parte.

## Superior Tribunal de Justiça

Nesse sentido, menciono os seguintes julgados: Segunda Turma, AgRg no REsp n. 1.415.942/PE, relator Ministro Humberto Martins, DJe de 16.12.2013; Terceira Turma, AgRg no AREsp n. 70.180/RS, relator Ministro Sidnei Beneti, DJe de 1º.8.2013; e Segunda Turma, AgRg no REsp n. 1.224.883/SP, relator Ministro Castro Meira, DJe de 4.5.2012.

Incide na espécie a Súmula n. 83/STJ."

Destaco, a propósito, ser comum afirmar que "as questões de ordem pública não precluem". Essa premissa, entretanto, é relativa, não possuindo caráter absoluto, sobretudo quando houver decisão jurídica sobre o mérito da apontada matéria de ordem pública, devendo ser adotada com cautela e examinada caso a caso. Na hipótese, por exemplo, da tempestividade recursal, tal aspecto tem natureza de ordem pública por referir-se a um dos requisitos de admissibilidade do recurso, o qual deve ser apreciado de ofício pelo próprio magistrado a que se dirige. Nesse sentido, mesmo que o recorrido não tenha alegado a intempestividade, cabe ao órgão julgador *ad quem*, competente para decidir o respectivo recurso, enfrentá-la. Sob esse enfoque é que a aferição da tempestividade recursal possui natureza de ordem pública, não se admitindo, entretanto, que as instâncias superiores, sem a adequada provocação recursal, reapreciem a tempestividade de anterior apelo acolhida pelo órgão jurisdicional competente à época para julgá-lo.

Apresento outros exemplos, a título de ilustração, nos quais não foi permitida a apreciação ou o reexame de matérias de ordem pública, sobretudo quando objeto de decisão anterior irrecorrida:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS EM FACE DE DECISÃO PROFERIDA EM PETIÇÃO, APÓS O EXAURIMENTO DE TODOS OS ATOS JURISDICIONAIS DE COMPETÊNCIA DA QUARTA TURMA E DO PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO SUSCITANDO A MATÉRIA ORA VENTILADA. ARGUIÇÃO DE NULIDADE DA INTIMAÇÃO DE UM DOS RECORRENTES, AVENTADA APENAS EM SUPERVENIENTE PETIÇÃO INCIDENTAL FORMULADA NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA MANEJADOS POR OUTRO RECORRENTE, SUSCITANDO MATÉRIAS DIVERSAS. PRECLUSÃO. MATÉRIA TRANSITADA EM JULGADO, NÃO PASSÍVEL DE SER EXTEMPORANEAMENTE EXAMINADA. DEVER DE OBSERVÂNCIA À COISA JULGADA, EM SEU SENTIDO POLISSÊMICO.

[...]

3. 'Ainda que seja questão de ordem pública, é impossível o seu conhecimento, porquanto os embargos de divergência caracterizam-se como recurso de fundamentação vinculada, de modo que neles é vedado analisar qualquer outra questão que não aquela que representa o objeto do dissídio, ainda que se trate de matéria de ordem pública'. Com efeito, é bem de ver que, quanto 'à condição de validade do julgamento do apelo nobre', a 'questão em nenhum momento foi discutida ou debatida durante o processamento e julgamento do recurso especial. Logo, não pode ser objeto de conhecimento' nos embargos de divergência. (EDcl no AgRg nos EREsp 1262401/BA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/09/2013, DJe 07/10/2013)

[...]

5. Agravos regimentais não conhecidos" (AgRg no REsp n. 1.234.321/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, DJe de 13.3.2015).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONSONÂNCIA DO ACÓRDÃO RECORRIDO COM O ENTENDIMENTO DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.



1. De acordo com a jurisprudência desta Corte, 'embora a impenhorabilidade do bem de família seja matéria de ordem pública, passível de arguição em qualquer fase do processo, na hipótese de haver decisão anterior, opera-se a preclusão consumativa' (AgRg no AREsp 70.180/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/06/2013, DJe 01/08/2013). Incidência da Súmula 83/STJ.

2. Agravo regimental não provido" (AgRg no AREsp n. 607.413/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, DJe de 19.12.2014).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. PRESCRIÇÃO. QUESTÃO APRECIADA E REJEITADA. RENOVAÇÃO DA ALEGAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. OCORRÊNCIA DE PRECLUSÃO. PRECEDENTES.

1. Por ser matéria de ordem pública, a prescrição pode ser alegada a qualquer momento e em qualquer grau de jurisdição. Entretanto, incidirá a preclusão se já houver pronunciamento judicial a respeito da questão, não tendo sido interposto recurso próprio e tempestivo, sendo inadmissível o ressurgimento posterior da controvérsia.

2. Agravo regimental não provido" (AgRg no AgRg no REsp n. 1.133.794/PR, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, DJe de 15.12.2014).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SEGURO. AGRAVAMENTO DO RISCO AFASTADO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. INEXISTÊNCIA DE AFRONTA AO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA N. 7 DO STJ. QUESTÃO DE ORDEM PÚBLICA. PRECLUSÃO. POSSIBILIDADE. DECISÃO RECORRIDA EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA N. 83 DO STJ. DECISÃO MANTIDA.

[...]

5. Na espécie, o posicionamento adotado na decisão recorrida coincide com a jurisprudência desta Corte Superior, no sentido de que, ainda que se trate de matéria de ordem pública, as questões sobre as quais se operou a preclusão não mais podem ser decididas no processo.

6. Agravo regimental a que se nega provimento" (AgRg no AREsp n. 53.326/SP, da minha relatoria, QUARTA TURMA, DJe de 12.12.2014).

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA DECIDIDA EM ANTERIOR EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRECLUSÃO CONFIGURADA. ANÁLISE DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. Configura-se preclusão a nova análise acerca da prescrição quando a matéria foi apreciada em anterior exceção de pré-executividade já definitivamente julgada, mesmo tratando-se de matéria de ordem pública. Precedentes: AgRg nos EDcl no AREsp 38.176/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2013, DJe 19/04/2013; REsp 1267614/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/10/2011, DJe 18/10/2011.

[...]

Agravo regimental improvido" (AgRg no REsp n. 1.415.942/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 16.12.2013).

"RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO INDENIZATÓRIA. ARGUIÇÃO NA FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. INVIABILIDADE.

1. Prescrição da pretensão indenizatória argüida após o trânsito em julgado da sentença de procedência do pedido na fase de cumprimento de sentença.

2. Ocorrendo o trânsito em julgado da sentença condenatória prolatada em ação indenizatória, surge a eficácia preclusiva da coisa julgada, impedindo o conhecimento até mesmo das matérias de ordem pública, como a prescrição da pretensão indenizatória, na fase de cumprimento de sentença.

3. *RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO*" (REsp n. 1.381.654/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, DJe de 11.11.2013).

"RECURSO ESPECIAL. REVISÃO. FATOS. SÚMULA 07/STJ. PRESCRIÇÃO. PRECLUSÃO. COISA JULGADA.

[...]

3. Não obstante o tema da prescrição ostentar natureza de ordem pública, não é possível afastar o efeito preclusivo da coisa julgada sobre o julgamento de tal questão, sob pena de insegurança jurídica. Inteligência do art. 473 do CPC: *'É defeso à parte discutir, no curso do processo, as questões já decididas, a cujo respeito se operou a preclusão'*. Precedentes.

4. Agravo regimental não provido" (AgRg no REsp n. 1.224.883/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe de 4.5.2012).

Em tais circunstâncias, entendo preclusa a arguição.

Ademais, este colegiado, durante os debates, reconheceu também a cisão na representação processual, ensejando o direito ao prazo em dobro (art. 191 do CPC), sendo tempestivos os embargos de declaração opostos na origem. Nessas condições, seja pelos efeitos da preclusão, seja pela referida cisão, fica rejeitada a preliminar de intempestividade do recurso especial.

## **II. DA VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC – OMISSÕES**

Sustenta a recorrente, inicialmente, que os embargos de declaração opostos "foram improvidos" e que "nem a matéria neles discutida – e que fora suscitada em apelação e defesa – foi debatida nem tampouco os dispositivos prequestionados" (e-STJ fl. 491). Em seguida aponta, expressamente, omissões acerca dos arts. 92, 1.228 e 1.232 do CC/2002, 19 e 35 da Lei n. 8.245/1991 e das seguintes questões: "a) o aspecto do enriquecimento ilícito do Locatário" e "b) a não intimação do Embargante para o julgamento dos embargos de declaração". Sem razão, entretanto.

Acerca da simples afirmação de que as "matérias" apresentadas nos aclaratórios não foram discutidas, constitui alegação genérica não admitida nesta Corte. Na linha da jurisprudência, "a mera alegação de violação do art. 535 do CPC, com o argumento de que o Tribunal de origem não se manifestou acerca do alegado nos embargos, configura alegação genérica de violação, [...] constituindo argumentação deficiente, a atrair a incidência, por analogia, do teor da Súmula 284/STF" (AgRg no AREsp n. 317.596/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, DJe de 30.3.2015). No mesmo sentido, exigindo que a parte discrimine expressamente os pontos omissos, cito: AgRg no REsp n. 1.348.147/DF, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, DJe de 10.3.2015; AgRg no AgRg no REsp n. 1.167.623/PB, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, DJe de 2.2.2015; AgRg no AREsp n. 263.135/RJ, Rel. Ministro RAUL ARAUJO, QUARTA TURMA, DJe de 29.4.2014; AgRg no AREsp n. 573.840/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe de 4.11.2014; AgRg no AREsp n. 578.636/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, DJe de

16.3.2015. Assim, devemos apreciar, apenas, os pontos indicados de forma expressa pela recorrente para efeito de violação do art. 535 do CPC.

Os dispositivos legais relacionados constam da apelação da imobiliária, encontrando-se vinculados às teses pertinentes ao direito do proprietário em relação aos frutos do bem e à indenização que deverá pagar em decorrência de benfeitorias feitas no imóvel locado. Com base nessas normas legais e, ainda, no art. 19 da Lei n. 8.245/1991, entende que o novo valor do aluguel, obtido na esfera da ação revisional, deverá levar em consideração, também, as referidas benfeitorias. Tais dispositivos e questões, implícita ou explicitamente, foram devidamente enfrentadas e prequestionadas no acórdão da apelação, no qual foram reproduzidas várias passagens da sentença a título de fundamentação. Com efeito, o TJDFT cuidou (i) do enriquecimento indevido das locadoras proprietárias, (ii) da presença de acessão, não de benfeitoria, (iii) da específica interpretação dos arts. 35 e 36 da Lei n. 8.245/1991, (iv) do investimento efetuado pelo locatário, (v) do direito de revisão do aluguel para ajustá-lo ao preço de mercado e (vi) da impossibilidade de considerar a acessão no cálculo do novo aluguel na revisional (*cf.* e-STJ fls. 341/346).

Quanto à ausência de "intimação do Embargante para o julgamento dos embargos de declaração", tal matéria foi decidida, fundamentadamente, pelo Tribunal de origem no acórdão que rejeitou os segundos embargos de declaração, assim:

"Por primeiro, registra-se que a ora recorrente sequer alega a existência de contradições, obscuridades ou omissões no acórdão embargado, limitando-se a alegar a ausência de intimação para o julgamento dos embargos anteriormente opostos, o que, a seu turno, acarretaria o malferimento dos dispositivos elencados nos relatório acima.

Sucedede que, conforme disposição expressa do artigo 73 do RITJDFT, independem de inclusão em pauta os embargos de declaração. Vale dizer, desnecessária a intimação das partes para o julgamento dos aclaratórios" (e-STJ fl. 438).

Portanto, não estão caracterizadas as omissões e a violação do art. 535 do CPC, razão pela qual o presente recurso especial deve ser desprovido nessa parte.

**III. DA AFRONTA AOS ARTS. 234, 236, § 1º, 247, 248 E 552 DO CPC E 7º, X, DA LEI N. 8.906/1994 – NULIDADE POR AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA EMBARGANTE PARA O JULGAMENTO DOS PRIMEIROS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, REJEITADOS**

Na presente demanda, após o julgamento da apelação, foram opostos embargos de declaração pelas duas rés (e-STJ fls. 350/354 e 357/369), ambas pretendendo conferir "efeitos infringentes" aos respectivos aclaratórios, sendo certo que a empresa postulou a concessão dos mencionados efeitos expressamente.

O Relator determinou a intimação do embargado para impugnar os embargos de declaração (e-STJ fl. 403), que se manifestou às fls. 407/411 (e-STJ).

Na sequência, o julgador despachou "em mesa" (e-STJ fl. 412), alegando a ora recorrente nulidade por não ter sido intimada do julgamento dos seus embargos, rejeitados.

Inexiste nulidade que deva ser reconhecida. De fato, o Tribunal de origem deixou claro que, "conforme disposição expressa do artigo 73 do RITJDFT, independem de inclusão em pauta os embargos de declaração. Vale dizer, desnecessária a intimação das partes para o julgamento dos aclaratórios" (e-STJ fl. 438). Tal entendimento não contraria os arts. 234, 236, § 1º, 247, 248 e 552 do CPC e 7º, X, da Lei n. 8.906/1994, tendo em vista a inexistência de previsão legal de sustentação oral e a possibilidade de o embargante, por seu representante, apresentar memorial. Sobre o tema, muitos são os precedentes desta Corte, sendo oportuno citar alguns, *v.g.*:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. JULGAMENTO. INDEPENDENTE DE PAUTA. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O agravo interno independe de inclusão em pauta para intimação das partes da sessão de julgamento, as quais nem sequer podem realizar sustentação oral. Tal como ocorre com os embargos declaratórios, o agravo regimental é levado em mesa para julgamento pelo Órgão Julgador competente, nos termos dos arts. 545 e 557, § 1º, do Código de Processo Civil e dos arts. 91, I, e 258 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

[...]

5. Embargos de declaração rejeitados" (EDcl no AgRg nos EREsp n. 1.314.163/GO, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, CORTE ESPECIAL, DJe de 11.12.2014 – grifei).

"PENAL. PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL, ORDINÁRIO OU DE REVISÃO CRIMINAL. NÃO CABIMENTO. ART. 157, § 2º, INC. I E II, C/C ART. 14, II, DO CP EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA DEFENSORIA PÚBLICA. NULIDADE AFASTADA. RECURSO QUE DEVE SER APRESENTADO EM MESA. SUSTENTAÇÃO ORAL. NÃO CABIMENTO.

[...]

2. O recurso de embargos de declaração independe de pauta e deve ser apresentado em mesa para julgamento, sequer sendo cabível a sustentação oral. Precedentes desta Corte.

3. *Habeas corpus* não conhecido" (HC n. 212.544/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, DJe de 14.11.2014).

"PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. NULIDADE DO JULGAMENTO DOS ACLARATÓRIOS POR FALTA DE PRÉVIA INTIMAÇÃO DO DEFENSOR PARA A SESSÃO. ALEGAÇÃO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. PREVISÃO REGIMENTAL E LEGAL PARA JULGAMENTO EM MESA. IMPOSSIBILIDADE DE SUSTENTAÇÃO ORAL. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA. CARÁTER PROTETÓRIO RECONHECIDO. INÍCIO DA EXECUÇÃO PENAL.

1. O julgamento dos embargos de declaração independe de inclusão em pauta e de intimação da data da sessão de julgamento, mediante publicação na imprensa oficial, uma vez que o feito é apresentado em mesa e não cabe sustentação oral (HC n. 229.593/PE, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 29/9/2013). O tema é pacífico na jurisprudência desta Corte e do Supremo Tribunal Federal. A título exemplificativo, destaque: AI n. 702.192, Ministra Cármen Lúcia, Primeira Turma, DJe 18/6/2010; EDcl nos EDcl no REsp n. 819.766/RS, Quinta Turma, Ministro Jorge



Mussi, DJe 26/4/2010; EDcl na APn n. 247/SP, Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, DJ 9/2/2004; e EDcl no AgRg no Ag n. 54.180/SC, Ministro Luiz Vicente Cernicchiaro, Sexta Turma, DJ 13/3/1995.

[...]

3. Embargos de declaração rejeitados, com determinação de se dar imediato início à execução da pena imposta, independentemente da publicação do acórdão" (EDcl nos EDcl no AgRg no AREsp 532.041/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JUNIOR, SEXTA TURMA, DJe de 6.11.2014).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO. INCLUSÃO EM PAUTA E PRÉVIA INTIMAÇÃO DOS ADVOGADOS DAS PARTES. DESNECESSIDADE. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA (NULIDADE DE TESTAMENTO. PRETERIÇÃO DE FORMALIDADE LEGAL. VÍCIOS FORMAIS. HIGIDEZ DO ATO. DÚVIDA QUANTO À VONTADE DA TESTADORA. AUSÊNCIA. SÚMULA N. 7/STJ). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. IMPOSIÇÃO DE MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.

1. Os embargos de declaração devem ser levados em mesa, independentemente da inclusão em pauta e da intimação das partes, por não ser cabível a sustentação oral (art. 264 do RISTJ). Assim, a falta de prévia intimação da parte quanto ao julgamento dos embargos de declaração não conduz à nulidade do referido julgado.

[...]

4. Embargos de declaração rejeitados, com a condenação do embargante ao pagamento de multa de 1% (um por cento) sobre o valor corrigido da causa (art. 538, parágrafo único, do CPC), ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito da respectiva quantia" (EDcl nos EDcl no AREsp n. 183.349/BA, da minha relatoria, QUARTA TURMA, DJe de 23.9.2014).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NA AÇÃO RESCISÓRIA. INCLUSÃO EM PAUTA E PRÉVIA INTIMAÇÃO DOS ADVOGADOS DAS PARTES. DESNECESSIDADE. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. CARÁTER NOTADAMENTE PROCRASTINATÓRIO. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. 'A interpretação conjugada dos arts. 537 e 554 do CPC e 91, I, e 159 do RISTJ indica que os embargos de declaração devem ser levados em mesa, não sendo cabível a sustentação oral, de modo que a falta de intimação prévia dos advogados das partes para a sessão de julgamento respectiva, não implica qualquer nulidade. Precedentes'. (PET no REsp 830.577/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/02/2011, DJe 02/03/2011).

[...]

4. Embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa" (EDcl nos EDcl no AgRg nos EDcl na AR n. 4.700/PI, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, DJe de 19.8.2014).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO NEGATÓRIA DE PATERNIDADE C/C NULIDADE DE REGISTRO CIVIL - INCLUSÃO EM PAUTA E PRÉVIA INTIMAÇÃO DOS ADVOGADOS DAS PARTES - DESNECESSIDADE - INOVAÇÃO RECURSAL - DESCABIMENTO - ACLARATÓRIOS REJEITADOS, COM APLICAÇÃO DE MULTA.

1. O julgamento dos embargos de declaração independe de inclusão do feito em pauta e não comporta sustentação oral, a teor do que dispõem os arts. 537 e 554 do CPC e 91, I, e 159, do RISTJ.

[...]



5. Embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa" (EDcl nos EDcl no AgRg no Ag n. 1.370.615/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, DJe de 25.11.2013).

"*HABEAS CORPUS*. PROCESSO PENAL. JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. ALEGAÇÃO DE NULIDADE ANTE A FALTA DE INTIMAÇÃO DO DEFESA DA DATA DA SESSÃO DE JULGAMENTO. INOCORRÊNCIA. NULIDADE DA INTIMAÇÃO DO ACÓRDÃO QUE JULGOU OS EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. *PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF*. INSTRUÇÃO DO *WRIT*. DEFICIÊNCIA. VIA INDEVIDAMENTE UTILIZADA EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE MANIFESTA. NÃO CONHECIMENTO.

[...]

2. Hipótese em que não há flagrante ilegalidade a ser reconhecida. O julgamento dos embargos de declaração independe de inclusão em pauta e intimação da data da sessão de julgamento, mediante publicação na imprensa oficial, uma vez que o feito é apresentado em mesa e não cabe a sustentação oral.

[...]

5. *Habeas corpus* não conhecido" (HC n. 229.593/PE, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe de 5.9.2013).

Também o Supremo Tribunal Federal decidiu:

"*Habeas Corpus*. 2. Independe de pauta e prévia intimação das partes o julgamento de embargos de declaração. Não há, assim, reconhecer cerceamento de defesa, porque o Tribunal indigitado coator julgou embargos de declaração interpostos pelo paciente, sem prévia intimação de seu defensor. 3. *Habeas Corpus* concedido, para declarar extinta a punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva" (HC n. 75.049/SP, Rel. Ministro NÉRI DA SILVEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ de 13.3.1998).

Nessa parte, portanto, o recurso especial igualmente merece desprovimento.

**IV. ARTS. 578, 1.232, 1.255 E 1.256 DO CC/2002, 19 E 35 DA LEI N. 8.245/1991 – CÁLCULO DO NOVO ALUGUEL EM REVISIONAL – BENFEITORIA E/OU ACESSÃO REALIZADA PELO LOCATÁRIO**

Insiste a recorrente, locadora, no argumento jurídico de que a área edificada pelo locatário deve compor o cálculo do novo aluguel objeto da ação revisional. Isso porque, segundo os dispositivos indicados como afrontados nessa parte, os frutos do imóvel pertencem ao proprietário, e o locatário será indenizado em relação às construções efetuadas, o que afastaria o enriquecimento sem causa das locadoras. Nesse ponto, destaco que a recorrente não invocou nenhuma argumentação de ordem fática vinculada a desavenças entre sócios, a prejuízos verificados durante o período em que durou a sociedade, a garantias relacionadas à cédula bancária emitida pelo recorrido e a interpretação ou ausência de alguma cláusula importante no contrato de locação. Ademais, eventuais divergências entre os sócios e negócios anteriores celebrados entre eles devem ser resolvidos em ação própria.

Também sem razão a recorrente.

Revela-se incontroverso nestes autos que o contrato de locação foi celebrado em 1º.4.2008, com prazo de 20 (vinte) anos, e que vencerá em 1º.4.2028. A presente ação revisional de aluguel, por sua vez, foi proposta em 28.4.2011 pelo próprio locatário.

Igualmente não há dúvida sobre o fato de que o locatário, autorizado pelas locadoras, realizou edificação no imóvel, aumentando a área construída, originalmente de 1.771,38 m<sup>2</sup> para 8.214,86 m<sup>2</sup>.

Em tais circunstâncias, deve-se destacar, inicialmente, que não se está diante de benfeitoria útil, mas de verdadeira acessão, sendo certo que foram edificados 6.443,48 m<sup>2</sup>, que modificam substancialmente o imóvel locado, considerando a área original, existente quando celebrado o contrato. A benfeitoria útil, acrescento, diz respeito a obras realizadas com o objetivo de melhorar a utilidade da construção existente (por exemplo, instalando-se pias, reforçando-se ou demolindo paredes, abrindo portas, etc.). A acessão, por outro lado, caracteriza-se pela edificação de novas áreas, não meramente acessórias às preexistentes, com a consequente mudança da própria substância e destinação do imóvel.

Na doutrina, Orlando Gomes deixa claro que as benfeitorias "têm cunho complementar" e que as acessões "são coisas novas, como as plantações e construções" (*in* *Direitos Reais*. 8ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 1983, pág. 64).

Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosendal, de forma semelhante, lecionam:

"Acessões artificiais e benfeitorias são institutos que não se confundem. As benfeitorias são incluídas na classe das coisas acessórias (art. 96, CC), conceituadas como obras ou despesas feitas em uma coisa para conservá-la (necessárias), melhorá-la (útil) ou embelezá-la (voluptuária). Já as acessões artificiais inserem-se entre os modos de aquisição da propriedade imobiliária, consistindo em obras que criam coisas novas e distintas, aderindo à propriedade preexistente. Seguindo o exemplo dado por Maria Helena Diniz, 'não constitui uma acessão a conservação de plantações já existentes, pela substituição de algumas plantas mortas. Esse caso é uma benfeitoria por não haver nenhuma alteração na substância e destinação da coisa. Se fizermos um pomar em terreno alheio, onde nada havia anteriormente, teremos uma acessão por plantação, que se caracteriza pela circunstância de produzir uma mudança, ainda que vantajosa, no destino econômico do imóvel'" (*in* *Curso de Direito Civil*. 9ª edição. Bahia: JusPODIVM, 2013, vol. 5 – Reais, pág. 487).

A correta definição da natureza da área construída objeto destes autos – benfeitoria útil ou acessão – revela-se importante para efeito de aplicação do art. 35 da Lei n. 8.245/1991, com o seguinte teor:

"Art. 35. Salvo expressa disposição contratual em contrário, as benfeitorias necessárias introduzidas pelo locatário, ainda que não autorizadas pelo locador, bem como as úteis, desde que autorizadas, serão indenizáveis e permitem o exercício do direito de retenção" (grifei).

O dispositivo reproduzido, de fato, refere-se expressamente à indenização e à retenção por benfeitorias. Entretanto, diante do objetivo da norma no sentido de impedir enriquecimento sem causa e considerando a tradição legislativa pátria de conferir a pessoas de boa-fé direito de indenização, entendo incidir igualmente o art. 35 aos casos de acessões

artificiais ou industriais. Para ilustrar, confira-se o teor dos arts. 547 do CC/1916 e 1.255, *caput*, do CC/2002:

"Art. 547. Aquele que semeia, planta ou edifica em terreno alheio perde, em proveito do proprietário, as sementes, plantas e construções, mas tem direito à indenização. Não o terá, porém, se procedeu de má-fé, caso em que poderá ser constrangido a repor as coisas no estado anterior e a pagar os prejuízos."

"Art. 1.255. Aquele que semeia, planta ou edifica em terreno alheio perde, em proveito do proprietário, as sementes, plantas e construções; se procedeu de boa-fé, terá direito a indenização."

Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald, na doutrina, *v.g.*, equiparam as acessões às benfeitorias para efeito do direito de retenção disciplinado no art. 1.215 do CC/2002, assim concluindo:

"Em comum, sobre benfeitorias e acessões, exercita-se o direito à retenção, pelas melhorias que acarretam à coisa. Apesar do Código Civil ter perdido uma bela oportunidade de sanar a omissão – pois apenas refere-se ao direito de retenção no que concerne às benfeitorias (art. 1.219 do CC), silenciando em relação ao tratamento das acessões artificiais – aplica-se a elas, por analogia, o dispositivo citado" (ob. citada, pág. 487).

Sob esse enfoque, a jurisprudência das Turmas que compõem a Segunda Seção deste Tribunal sempre considerou as acessões como benfeitorias para efeito de indenização e de retenção. Confirmam-se os julgados seguintes:

"RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE MANUTENÇÃO DE POSSE. DIREITO DE RETENÇÃO POR ACESSÃO E BENFEITORIAS. CONTRATO DE COMODATO MODAL. CLÁUSULAS CONTRATUAIS. VALIDADE.

1. A teor do artigo 1.219 do Código Civil, o possuidor de boa-fé tem direito de retenção pelo valor das benfeitorias necessárias e úteis e, por semelhança, das acessões, sob pena de enriquecimento ilícito, salvo se houver estipulação em contrário.

[...]

4. Recurso especial não provido" (REsp n. 1.316.895/SP, Rel. originária Ministra NANCY ANDRIGHI, Rel. para acórdão Ministro RICARDO VILAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, TERCEIRA TURMA, DJe de 28.6.2013).

"ACESSÃO. Construções. Posse de boa-fé. Retenção.

O possuidor de boa-fé tem direito à retenção do bem enquanto não indenizado pelas construções (acessões) erguidas sobre o imóvel. Precedentes.

Recurso conhecido e provido" (REsp n. 430.810/MS, Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, QUARTA TURMA, DJ de 18.11.2002).

**"Recurso especial. Ação de rescisão de compromisso de compra e venda de imóvel cumulada com pedido de reintegração de posse. Indenização pelas construções e benfeitorias. Direito de retenção. Pendentes da Corte.**

1. O pedido de indenização foi requerido pelos réus na contestação e corretamente deferido pelo Acórdão, devendo-se comparar as construções, acessões industriais, às benfeitorias.

2. O pedido de reintegração de posse, porém, dada a sua natureza executiva, exige que o réu solicite o direito de retenção já na contestação, sob pena de preclusão.

3. Recurso especial conhecido parcialmente e, nessa parte, provido" (REsp n. 51.794/SP, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, DJ de 11.11.1996).

## *Superior Tribunal de Justiça*

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EMBARGOS DE RETENÇÃO. REQUISITOS. ART. 744, § 1º, CPC. RECURSO PROVIDO.

I – Faz-se imprescindível que da petição inicial dos embargos de retenção por benfeitorias constem os requisitos elencados nos incisos (i, II, III e IV) do § 1º do art. 744, CPC, sob pena de não serem recebidos.

II – As acessões, para efeito do disposto nos arts. 516, CC e 744, CPC, equiparam-se a benfeitorias" (REsp n. 66.192/SP, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO, QUARTA TURMA, DJ de 4.9.1995).

"Possuidor – Construções – Indenização – Retenção

O direito a ressarcimento por construções, que se reconheceu ao possuidor, garante-se com a retenção. Inexistência de razão para tratamento diferenciado de acessões e benfeitorias, quanto ao ponto. Tanto mais que o Código Civil nem sempre empregou os termos no sentido rigorosamente técnico, como se depreende de seu artigo 548" (REsp n. 28.489/SP, Rel. Ministro EDUARDO RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, DJ de 22.11.1993).

Especificamente acerca dos direitos de indenização e de retenção em contrato de locação regido pela Lei n. 8.245/1991, trago o seguinte precedente deste Tribunal Superior que equipara a acessão à benfeitoria para efeito do art. 35 do referido diploma:

"CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LOCAÇÃO. ACESSÕES. DIREITO DE RETENÇÃO. POSSIBILIDADE DE RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, é possível a retenção do imóvel, pelo possuidor de boa-fé, até que seja indenizado pelas acessões nele realizadas. Precedentes.

2. Recurso especial conhecido e improvido" (REsp n. 805.522/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, DJ de 5.2.2007).

Em seu preciso voto, o em. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA invoca abalizada doutrina:

"Outro não é o entendimento de SYLVIO CAPANEMA DE SOUZA (*in* 'Da Locação do Imóvel Urbano – Direito e Processo', 1ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2002, item 150, pág. 226), que, não obstante reconheça a diferença entre acessão e benfeitoria, e, ainda, que o art. 35 da Lei 8.245/91 faz referência tão-somente às benfeitorias, posiciona-se no sentido de que a regra insculpida em tal dispositivo deve ser estendida para alcançar as acessões, porquanto na prática 'não se faz a nítida distinção entre acessão e benfeitoria, sendo comum que se aluda a benfeitorias, quando se trata de acessão, ou vice-versa'."

Com efeito, não há como deixar de aplicar também às acessões, por analogia, a regra do art. 35 da Lei n. 8.245/1991, possuindo os locatários em geral, em tese, direito de ser indenizados e de reter o imóvel pelas acessões industriais. Saliento que não estou impondo às rés, neste processo, desde já, a obrigação de indenizar. Apenas concluo que o direito à indenização disciplinada no art. 35 da Lei n. 8.245/1991 abrange, também, as acessões edificadas pelos locatários. O efetivo direito do autor desta ação de receber indenização, a ser postulado ao final do contrato de locação objeto destes autos, deverá ser discutido na época própria, em ação adequada.

Em tais circunstâncias, cabe, agora, perquirir se a possível e eventual indenização do locatário, baseada no art. 35 da Lei n. 8.245/1991, impõe que a área da

acessão indenizável seja considerada no cálculo do novo aluguel proposto especificamente em **ação revisional**. Entendo que a referida possibilidade de reparação pela acessão industrial em nada interfere no cálculo do novo aluguel, conforme passo a demonstrar.

Em primeiro lugar, a revisional de aluguel é ajuizada na vigência do contrato, permanecendo hígida a mesma relação contratual, com idênticas cláusulas e com o mesmo imóvel, com suas características originárias à época da contratação. Nada é modificado, senão o próprio aluguel, para efeito de ajustá-lo ao preço de mercado, na forma do art. 19 da Lei n. 8.245/1991, restabelecendo o equilíbrio contratual à luz do imóvel original. Assim não fosse, estar-se-ia modificando o próprio objeto do pacto, inserindo no contrato ainda em vigor imóvel com características diversas.

Se isso não bastasse, revela-se imperioso definir o que vem a ser revisão, disciplinada na lei, dos reajustes contratados. A propósito, Sylvio Capanema de Souza deixa claros a importância e o objetivo da revisional para restabelecer o equilíbrio contratual, distinguindo-a do reajuste previsto contratualmente, nestes termos:

"A ação revisional, como se verá no momento oportuno, quando sobre ela discorreremos, é o mecanismo que assegura a comutatividade do contrato, mantendo o aluguel ao nível do mercado, ora o elevando, ora o reduzindo, segundo suas oscilações, e não sendo possível a celebração de acordo, o que é sempre mais recomendável.

O objetivo da ação revisional é ajustar o aluguel ao nível do mercado, restabelecendo-se o equilíbrio inaugural do contrato. Logo, não há limites percentuais para a elevação do locativo, que dependerá da realidade do mercado, à época da ação.

As correções legais e/ou contratuais, verificadas no curso do triênio, não inibem a ação revisional, a não ser que tenham sido suficientes para manter o aluguel atualizado, o que, em geral, não tem ocorrido" (*in* A Lei do Inquilinato Comentada. 9ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2014, págs. 100/101).

No caso concreto, o desequilíbrio contratual é aferido levando-se em consideração elementos externos do contrato como, *v.g.*, desenvolvimento da região onde se localiza o imóvel, fatos da natureza que venham a atingir a localidade com maior frequência, modificação das atividades vizinhas, etc. Esses exemplos são capazes de afetar o equilíbrio contratual originário, aumentando ou reduzindo o valor de mercado do aluguel, consideradas as características do imóvel verificadas na época de celebração do contrato.

Em tais condições, a acessão industrial edificada pelo locatário não causa danos às locadoras nem, conseqüentemente, desequilibra o contrato economicamente. Realizada na vigência do contrato, tem natureza de mero investimento, um risco, assemelhando-se à aquisição de máquinas e equipamentos e à contratação de mais empregados. Sob esse enfoque, o investimento mediante acessão pode, simultaneamente, (i) não surtir os efeitos positivos esperados nos lucros do locatário, mas (ii) acarretar enorme valorização do imóvel locado em benefício dos locadores. Ou seja, o impacto nos lucros não se dá, necessariamente, na mesma proporção da majoração do valor do próprio imóvel e dos aluguéis pertinentes aos contratos futuros. Verificados, hipoteticamente, lucros irrisórios, o locatário terá sofrido prejuízos por ter deixado de efetuar investimentos de outra natureza.



Daí não ser viável acolher, por ser frágil, a tese de que a futura reparação a ser paga no final do contrato pelas locadoras acarretará dupla indenização em favor do locatário.

Inexiste razão, portanto, para que a ora recorrente, locadora, busque majorar o aluguel com base em uma acessão que nem mesmo indenizou. Tal ocorrerá, em tese, apenas ao término do contrato de locação. Sob esse enfoque, destaco que, se o locatário recebesse de imediato o valor gasto na obra, poderia aplicar tal importância, o que, aí sim, justificaria o aumento do aluguel com base na nova área construída. Recebendo, entretanto, somente ao final do contrato, o valor investido na obra pelo locatário ficará imobilizado, cabendo-lhe, por esforço e trabalho próprios, fazer com que a acessão edificada seja efetivamente transformada em lucros.

Ademais, as locadoras nem mesmo precisariam autorizar a acessão. Se o fizeram é porque sabiam da evidente valorização do próprio imóvel e, ainda, do aumento dos aluguéis em relação aos futuros novos contratos, o que compensaria o valor do ressarcimento pela acessão. Nesses termos, o eventual acolhimento da pretensão de majorar o aluguel do contrato em vigor ensejaria enriquecimento sem causa das locadoras.

Por último, quanto ao paradigma colacionado no recurso especial (EREsp n. 172.791/PR, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, TERCEIRA SEÇÃO, DJ de 9.10.2000), tal precedente não serve para comprovar a divergência jurisprudencial por referir-se a uma "ação renovatória", enquanto os presentes autos cuidam de simples "ação revisional de aluguel". Eis a ementa do julgado da TERCEIRA SEÇÃO:

"CIVIL E COMERCIAL. AÇÃO RENOVATÓRIA. BENFEITORIAS EFETUADAS PELO LOCATÁRIO. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO PARA A FIXAÇÃO DO ALUGUEL. ADMISSIBILIDADE.

1 – Eventuais benfeitorias realizadas pelo locatário devem ser levadas em conta, na fixação do valor do aluguel, por ocasião da ação renovatória, porquanto esses acessórios se incorporaram ao domínio do locador, proprietário do bem, não havendo, pois, se falar em enriquecimento ilícito. Precedentes desta Corte.

2 – Embargos de divergência rejeitados."

Quanto ao fato de a acessão incorporar-se ao imóvel locado, entendo que tal modificação, para efeito de valorização do bem e do respectivo aluguel, deverá ser considerada nos contratos posteriores. É o que ocorre na "ação renovatória", ajuizada após a vigência do contrato anterior.

A ação ajuizada para renovar o contrato implica nova relação contratual entre as mesmas partes, podendo ser mantidas, ou não, as cláusulas do contrato vencido, objeto da renovação. O reconhecimento de que o contrato encerrado distingue-se do contrato obtido com a renovatória, além de intuitivo, pode ser extraído da própria Lei n. 8.245/1991. Destaco que o inciso II do art. 51, que disciplina o direito à renovação, faz menção à "soma dos prazos ininterruptos dos contratos escritos", o que demonstra a ausência de unidade entre os contratos anteriores e o posterior à respectiva ação. Mais adiante, no art. 71, IV, o referido diploma impõe ao autor da ação o ônus de indicar precisamente as "condições

oferecidas para a renovação da locação", que, evidentemente, poderão ser diversas das verificadas no contrato vencido.

Assim, no novo contrato, decorrente da ação renovatória, a ampliação de área em decorrência da acessão industrial deverá ser considerada no cálculo do novo aluguel. Tal não ocorre na ação meramente revisional, na qual o contrato original perdura, modificando-se, tão somente, o aluguel com o propósito de reequilibrar o contrato diante de fatores externos.

Especificamente acerca de "ação revisional", é oportuno reportar-se a dois precedentes antigos da SEXTA TURMA. O primeiro está assim ementado:

"CIVIL. LOCAÇÃO COMERCIAL. AÇÃO REVISIONAL. NOVO ALUGUEL. INCLUSÃO DAS BENFEITORIAS.

– Em sede de ação revisional de locação comercial, o novo aluguel deve refletir o valor patrimonial do imóvel locado, inclusive decorrente de benfeitorias nele realizadas pelo locatário, pois estas incorporam-se ao domínio do locador, proprietário do bem. Precedentes do STJ.

– Recurso especial conhecido e provido" (REsp n. 201.563/RJ, Rel. Ministro VICENTE LEAL, DJ de 1º.10.2001).

Ocorre que o precedente acima encontra-se assentado em dois outros julgados relativos a "ação renovatória", o que não é o caso destes autos.

O segundo acórdão da SEXTA TURMA é da relatoria do em. Ministro LUIZ VICENTE CERNICCHIARO (REsp n. 98.071/SP, DJ de 10.11.1997), que, na linha da orientação que adoto, reconhece o enriquecimento sem causa do locador (Shopping Center São Bernardo do Campo S.C. Ltda. – recorrente) assim:

"[...] Se o locatário concorreu, e assim diz o acórdão, para a valorização do imóvel e o aluguel decorre, em parte, das circunstâncias da valorização desse prédio, é evidente, enriquecimento sem justa causa. O locador, que incorporou, aumentou o seu patrimônio, ao mesmo tempo, em razão disso, majorando o preço do aluguel seria bis in idem: o inquilino contribuindo para que o aumento do aluguel e, por isso, levado em seu detrimento. Nesse aspecto, o venerando aresto foi muito feliz. Não merece nenhuma censura."

Portanto, cuidando-se de ação revisional, o acréscimo de área pertinente à acessão, no caso presente, não pode ser considerada no cálculo do novo aluguel.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao recurso especial.

É como voto.