

A CONCESSÃO DE LIMINAR DE DESPEJO COM A PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO ATRAVÉS DO PRÓPRIO IMÓVEL LOCADO: UM PROBLEMA OU UMA SOLUÇÃO PARA O ACESSO À JUSTIÇA?

THE EVICTION INJUNCTION WITH THE PAYMENT OF SECURITY THROUGH OWN PROPERTY LOCATED: A PROBLEM OR A SOLUTION FOR ACCESS TO JUSTICE?

EL OTORGAMIENTO DE MEDIDAS CAUTELARES DE DESAHUCIO CON EL DEPÓSITO DEL PROPIO INMUEBLE ARRENDADO: ¿PROBLEMA O SOLUCIÓN PARA EL ACCESO A LA JUSTICIA?

SUMÁRIO:

1. Introdução; 2. Do direito ao acesso à justiça; 3. Do contrato de locação de prédio urbano e da caução como garantia; 4. Da ação de despejo; 4.1 Hipóteses de cabimento da ação de despejo; 4.2 Da concessão de liminar; 5. Pagamento de caução através do imóvel locado como substituição da caução no valor de três meses de aluguel; 6. Considerações finais; Referências.

RESUMO:

O presente artigo analisa a eficácia do acesso à justiça, previsto no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CF/88), no que tange ao disposto na Lei nº 8.245 de 1991 (Lei do Inquilinato), especialmente quanto aos

Como citar este artigo:

GOMES, Magno,
MORAIS, Alexandre.

A concessão de liminar de despejo com a prestação de caução através do próprio imóvel locado: um problema ou uma solução para o acesso à justiça. Argumenta Journal Law, Jacarezinho – PR, Brasil, n. 39, 2023, p. 437-458

Data da submissão:

04/08/2020

Data da aprovação:

06/04/2023

11. Universidade Federal de Juiz de Fora – Brasil
2. Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais – Brasil

requisitos legais para concessão da liminar de despejo contidos no art. 59, §1º, da mencionada lei. Apesar da previsão constitucional, ainda existem obstáculos de ordem econômica que podem barrar o acesso do litigante ao Poder Judiciário, como é o caso da exigência do pagamento de caução para concessão da liminar de despejo pelo locador. Portanto, o objetivo do estudo é entender como os requisitos legais do despejo liminar influenciam o direito constitucional de acesso à justiça. Trata-se de estudo teórico documental, com técnicas descritiva, histórica e dedutiva, cujos marcos teóricos são os livros “Acesso à Justiça”, de Cappelletti e Garth (1988), e “Das locações residenciais e comerciais”, de Humberto Agrícola Barbi (2001). Concluiu-se que o Poder Judiciário pode considerar o imóvel locado como forma de caução para a concessão da liminar de despejo, desde que seu valor seja superior à garantia legal, inexistam gravames registraes no citado bem e não haja qualquer garantia contratual à locação, o que se pode considerar como resultados desta pesquisa.

ABSTRACT:

This paper analyzes the effectiveness of access to justice, provided for in Article 5, item XXXV, of the Constitution of the Federative Republic of Brazil of 1988 (CF/88), about the provisions of Law No. 8.245 of 1991 (Law of the Tenant), especially regarding the legal requirements for granting the eviction injunction contained in Article 59, § 1, of the Law of the Tenant. Despite the constitutional provision, there are still economic obstacles that can prevent the litigant's access to the Judiciary, as is the case with the requirement to pay security for the granting of the eviction injunction by the lessor. Therefore, the study aims to understand how the legal requirements of the injunction dump influence the constitutional right of access to justice. The article is a documentary theoretical study with descriptive, historical, and deductive techniques, whose theoretical frameworks are the books “Access to Justice” by Cappelletti and Garth (1988) and “The real estate rental” by Humberto Agrícola Barbi (2001). Concluded that the Judiciary can consider the leased property as a form of security for the granting of the eviction injunction, provided that its value is higher than the legal guarantee, there are no records in the mentioned above and no contractual guarantee to the lease, which can be considered as results of this research.

RESUMEN:

Este artículo analiza la efectividad del acceso a la justicia, dispuesto en el art. 5, inciso XXXV, de la Constitución de la República Federativa de Brasil de 1988 (CF/88), en lo que se refiere al dispuesto en la Ley n.º 8.245 de 1991 (Ley de Arrendamientos), especialmente con respecto a los requisitos legales para otorgar la medida cautelar de desahucio contenida en el art. 59, § 1, de esta ley. A pesar de la disposición constitucional, aún existen obstáculos de carácter económico que pueden impedir el acceso del litigante al Poder Judicial, como este puesto en el requerimiento de pago de fianza por otorgamiento de la medida cautelar de desahucio por parte del arrendador. Por lo tanto, el objetivo del estudio es comprender cómo los requisitos legales de desalojo cautelar influyen en el derecho constitucional de acceso a la justicia. Se trata de un estudio teórico documental, con técnicas descriptivas, históricas y deductivas, cuyos marcos teóricos son los libros “Acceso a la Justicia”, de Cappelletti y Garth (1988), y “Sobre los arrendamientos residenciales y comerciales”, de Humberto Agrícola Barbi (2001). Se ha concluido que el Poder Judicial puede considerar el inmueble arrendado como una forma de garantía para el otorgamiento de la medida cautelar de desahucio, siempre que su valor exceda la garantía legal, que no existan gravámenes registrales sobre el referido inmueble y que no exista garantía contractual para el arrendamiento, los cuales pueden ser considerados como resultados de esta investigación.

PALAVRAS CHAVE:

Acesso à Justiça; Art. 59 §1º da Lei do Inquilinato; Dação de imóvel como pagamento de caução; Liminar de despejo.

KEYWORDS:

Access to Justice; Article 59, §1, of the Tenant's Law; Property payment as a secure payment; Eviction injunction.

PALABRAS CLAVE:

Acceso a la Justicia; Artículo 59, § 1º, de la Ley de Arrendamientos; Dación debienes en pago de garantía; Orden de desahucio.

1. INTRODUÇÃO

O direito de acesso à justiça é um tema amplamente discutido no Direito desde que o Estado tomou para si o poder de resolver conflitos de interesses entre seus cidadãos. Assim, o Poder Estatal, através do Poder Judiciário, vem tentando solucionar as necessidades jurídicas do maior número de pessoas possível, quando elas têm seus direitos lesados ou ameaçados, de maneira que tenham sua tutela atendida e seu litígio resolvido.

Entretanto, existem alguns obstáculos que dificultam o cumprimento desse dever estatal para com a sociedade, como, por exemplo, a exigência de pagamento de caução no valor de três vezes o aluguel do imóvel locado para obtenção de liminar em ação de despejo em locações de prédio urbano, de acordo com artigo 59, § 1º, da Lei nº 8.245, de 1991.

Tal exigência legal pode fazer com que o locador desista de ingressar com a ação de despejo por não ter condições econômicas de pagamento da caução, causando-lhe o transtorno da não devolução do seu imóvel de maneira mais rápida, bem como a sensação de ineficácia no amparo de seu acesso à justiça.

Dito isto, esse artigo tem como objetivo entender como a Lei do Inquilinato afeta o direito constitucional de acesso à justiça, especificamente quanto à concessão da liminar de despejo e seu requisito de pagamento de caução para poder ser concedida, sendo tema de extrema importância por se relacionar com a eficácia jurídica na proteção dos direitos dos cidadãos.

Para tal, neste estudo teórico documental foram utilizados os métodos de abordagem dedutivo, descritivo e histórico, partindo de uma análise geral do processo de obtenção pela sociedade brasileira do direito de acesso à justiça, relacionando-o com o contrato locatício e obstáculos impostos ao locador para obter a liminar de despejo, tendo como marco teórico o livro “Acesso à Justiça”, de Cappelletti e Garth (1988), e “Das locações residenciais e comerciais”, de Humberto Agrícola Barbi (2001).

Para alcançar o objetivo proposto, esta pesquisa foi dividida em quatro seções. A primeira retrata a evolução e fases do direito ao acesso à justiça, seus obstáculos e soluções na busca pela concretização da eficácia da garantia da tutela jurisdicional; o segundo aborda o contrato locatício; o terceiro estuda a ação de despejo, bem como as alterações trazidas pela Lei nº 12.112/09, e a quarta seção aborda o recente entendimento no que

tange às formas com as quais o locador pode prestar a caução para obtenção da liminar de despejo.

2. DO DIREITO AO ACESSO À JUSTIÇA

O tema abordado nesta seção será o direito de acesso à justiça, sendo uma tutela constitucionalmente prevista no artigo 5º, inciso XXXV e que determina que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário, lesão ou ameaça de direito” (BRASIL, 1988), logo é quesito extremamente importante para o exercício da cidadania, uma vez que confere a todos os cidadãos, amparo estatal para buscar pela segurança jurídica a quem tem direito através do acesso ao Poder Judiciário, mediante “a importante missão constitucional de promover o tratamento dos conflitos, sempre objetivando assegurar e harmonizar dialeticamente a fruição dos direitos fundamentais e imputar o respeito e o cumprimento dos deveres fundamentais” (BODNAR, 2009, p. 112).

Os autores Cappelletti e Garth, na obra “Acesso à justiça”, explicam que tal expressão é de difícil conceituação, mas que possui duas finalidades para o sistema judiciário, quais sejam, a de determinar que esse “deve ser igualmente acessível a todos e que deve produzir resultados que sejam individual e socialmente justos”. (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p.8)

Entretanto, tais características nem sempre foram consideradas dessa forma, uma vez que nos Estados liberais burgueses do século XVIII e XIX, “o direito ao acesso à proteção judicial significava essencialmente o direito formal do indivíduo agravado de propor ou contestar uma ação” (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 9). Nessa conotação, o Estado não deveria intervir na busca do indivíduo em reconhecer seus direitos e de defendê-los, sendo que a justiça só poderia ser alcançada por aqueles que tinham condição econômica de arcar com seus custos, não havendo uma preocupação social com tal aspecto quanto ao acesso para os mais pobres, sendo, portanto, uma visão individualista do Direito.

Com o passar do tempo e o crescimento populacional, a busca pela efetivação de direitos passou a ter caráter mais coletivo do que individual, sendo nítida essa mudança através da inserção de direitos e deveres sociais nas legislações de diversos países, como o direito ao trabalho, à saúde e à educação. Assim, o Estado deixou de ocupar o lugar de expectador e passou a ser sujeito ativo para garantir o efetivo acesso aos direitos sociais

básicos por toda a população.

Sobre a efetivação do acesso à justiça, Cappelletti e Garth (1988) ainda afirmam:

Embora o acesso efetivo à justiça venha sendo crescentemente aceito como um direito social básico nas modernas sociedades, o conceito de “efetividade” é, por si só, algo vago. A efetividade perfeita, no contexto de um dado direito substantivo, poderia ser expressa como a completa “igualdade de armas” - a garantia de que a conclusão final depende apenas dos méritos jurídicos relativos das partes antagônicas, sem relação com diferenças que sejam estranhas ao Direito e que, no entanto, afetam a afirmação e reivindicação dos direitos. Essa perfeita igualdade, naturalmente, é utópica. As diferenças entre as partes não podem jamais ser completamente erradicadas. A questão é saber até onde avançar na direção do objetivo utópico e a que custo (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p.15).

Na busca pelo objetivo de efetivação do acesso à justiça, os autores entendem que se devem identificar quais os obstáculos que o impedem de ser alcançado, dividindo-os em três grupos: custas judiciais, possibilidade das partes e problemas especiais dos interesses difusos.

Quanto às custas judiciais, afirmam que a resolução formal de litígios nos tribunais de primeira e segunda instância são muito caras e incluem também nesse quesito, o valor pago de honorários ao advogado e o ônus de sucumbência, sendo encargo pago pela parte que perdeu a lide à parte vencedora. Ainda mencionam que se o litigante não tem certeza do sucesso de sua demanda, enfrentará a dúvida se deve ou não propor a ação, tendo em vista os valores que terá que pagar nessa tentativa de êxito, sendo um risco ainda maior quando envolve conflitos com valores relativamente pequenos uma vez que seus custos para propositura da ação ou para suportá-la por anos podem exceder o valor da lide.

Nesse raciocínio, a busca das partes pelo Poder Judiciário para resolução de litígios está diretamente ligada às suas possibilidades econômicas de investimento nessas demandas. Por exemplo, caso um litigante com maior poder econômico queira ingressar com ação no Poder Judiciário, conseguirá suportar as custas oriundas de um processo moroso e terá advogados eficientes assessorando-o, já um litigante hipossuficiente não teria tais vantagens e, em decorrência disso, poderia desistir de buscar o

Poder Judiciário para assegurar a concretização de seus direitos.

Além disso, aqueles que possuem boa condição econômica, geralmente tiveram melhores condições de educação que, por sua vez, facilita o acesso ao conhecimento sobre seus direitos juridicamente exigíveis e a forma de alcançá-los. Apesar disso, muitos ainda têm dificuldade de reconhecê-los, nos casos de direitos de menor habitualidade em seu cotidiano, como, por exemplo, o direito de ingressar com Ação Popular contra empresa que emite fumaça e polui a atmosfera, ferindo seu direito de viver em um meio ambiente saudável.

Podem ser citados ainda outros motivos que levam ao afastamento pela busca do Poder Judiciário, como a formalidade, morosidade¹, processos muito complexos que demandam perícias e ambientes intimidadores perante juízes, promotores e advogados, fazendo com que o autor ou réu da ação se sintam perdidos caso não tenham suporte adequado ou conhecimento suficiente.

Tendo em vista os obstáculos apresentados para acessar à justiça, Cappelletti e Garth (1988) mencionam três propostas para solucioná-los, sendo chamadas de “as três ondas” e que poderiam ser aplicadas em âmbito mundial.

A primeira onda, conhecida como “assistência judiciária para os pobres”, surgiu na Europa, no início do século XX, com a finalidade de “proporcionar serviços jurídicos para os pobres” (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 32), uma vez que esses, devido sua falta de conhecimento sobre o mundo jurídico, necessitam de advogados para ajudá-los a decifrar seus direitos e a maneira como exigí-los. Entretanto, devido ao Capitalismo, essa ideia restou infrutífera já que os advogados mais competentes passaram a preferir trabalhar em causas remuneradas ao invés de para assistência judiciária.

Assim, a solução encontrada foi a do Sistema *Judicare* em que “a assistência judiciária é estabelecida como um direito para todas as pessoas que se enquadrem nos termos da lei” (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 35), sendo os advogados particulares pagos pelo Estado, quebrando-se a barreira dos gastos.

Também foi apresentada a solução do “Advogado remunerado pelos cofres públicos” (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 39), que propõe que os serviços jurídicos deveriam ser prestados por escritórios de advocacia

da vizinhança com objetivo de conscientizar os mais pobres de seus direitos e da necessidade de procurar um advogado para ajudá-los a obtê-los.

Como desenlace para essa problemática, os autores apresentaram um modelo combinado dos dois sistemas anteriores para tentativa de complementação das falhas de cada um, em que o cidadão é quem escolhe qual assistência deseja obter.

A segunda onda, denominada “representação dos interesses difusos”, busca a representação dos direitos coletivos e propõe necessárias mudanças nos tribunais e em seus julgamentos, com maior flexibilização dos juízes e ações do Ministério Público. Dentre as soluções apresentadas destaca-se a ação governamental, na qual os interesses coletivos seriam representados pelo Estado através de um órgão com competência para tal. Entretanto, como esse representante poderia não ter determinado conhecimento técnico específico para acompanhar determinado caso, essa ação se tornaria ineficiente.

Por fim, os autores apresentam a terceira onda, denominada “do acesso à representação em juízo a uma concepção mais ampla de acesso à justiça, um novo enfoque de acesso à justiça” diferindo das duas anteriores, pois essas focaram na proteção de direitos não abrangidos ou mal tutelados pelo direito, sendo que esta reforma inclui mudanças na advocacia judicial e extrajudicial, nos procedimentos e estruturas dos tribunais e valoriza a resolução de conflitos através de atuação de pessoas legais ou paraprofissionais em métodos de solução de litígios fora dos tribunais, como a conciliação, mediação e arbitragem.

Ademais, o novo enfoque do acesso à justiça tem inúmeras implicações, como a reforma dos procedimentos judiciais, em geral, aplicação de métodos alternativos de decisão nas causas judiciais e especialização dos tribunais por tipo de causa.

Além do direito a ingressar em juízo, o acesso à justiça contempla ainda a garantia de que o processo seja solucionado em lapso temporal razoável e sustentável para as partes, em que haja compatibilidade entre a complexidade da questão e eficiência na forma de realizar os inúmeros procedimentos que o desenrolar do problema pressupõe, tendo previsão em diplomas internacionais, quais sejam, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos e a CF/88, em seu art. 5º, LXXVIII, que dispõe que “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável du-

ração do processo e meios que garantam a celeridade de sua tramitação” (BRASIL, 1988).

Logo, diante de tais dados fica evidente que a crise de efetividade do Poder Judiciário juntamente com as altas custas judiciais, burocracia e os demais problemas já mencionados e apresentados por Cappelletti e Garth (1988) são responsáveis pela violação dos direitos fundamentais à razoável duração do processo e do acesso à justiça.

A seguir, o que se propõe é a análise da Lei nº 8.245 de 1991 (Lei do Inquilinato) quanto a concessão de liminar em ação de despejo apenas com depósito de caução e qual sua relação com o direito de acesso à justiça.

3. DO CONTRATO DE LOCAÇÃO DE PRÉDIO URBANO E DA CAUÇÃO COMO GARANTIA

O contrato de locação de prédio urbano é subordinado à Lei do Inquilinato com as alterações introduzidas pela Lei nº 12.112 de 2009. O Código Civil de 2002 não dispõe especificamente sobre esse tipo de locação, mas conceitua a locação de coisas, sendo utilizado para conceituar prédio urbano, por enquadrar-se em tal classificação.

O art. 565 do Código Civil de 2002 sintetiza o conceito de locação ao dispor que “na locação de coisas, uma das partes se obriga a ceder à outra, por tempo determinado ou não, o uso e gozo de coisa não fungível, mediante certa retribuição” (BRASIL, 2002).

No caso do contrato de prédio urbano, Restiffe Neto e Restiffe (2000) caracterizam as partes do contrato como:

A pessoa que transfere o uso e gozo da coisa locada chama-se locador, ou, também, porque de regra é titular do domínio na locação predial. A pessoa que recebe a posse para uso e gozo da coisa locada chama-se locatário, quando o objeto da locação seja bem imóvel urbano (RESTIFFE NETO; RESTIFFE, 2000, p. 20).

Nesse sentido, na locação de prédio urbano, o locador cede ao locatário a posse direta do imóvel, destinado à residência ou ao comércio, mediante o pagamento de aluguéis por certo tempo, restituindo-a ao locatário no término do prazo estabelecido no mesmo estado de conservação que foi recebido. Além disso, esse contrato pode ser celebrado na forma

verbal ou escrito.

Barbi (2001, p. 20) explica que o critério de utilização econômica do bem é que caracteriza se determinado prédio é urbano ou não, sendo que o prédio urbano é qualificado em sua não aplicação na destinação para atividade rural, como agropecuária ou lavoura, independentemente se está dentro ou fora dos núcleos urbanos.

Vale destacar que na locação que tem como locador o Poder Público, não se aplicam a Lei do Inquilinato nem o Código Civil de 2002. Quando a locadora for a União, aplicar-se-á a Lei nº 8.666 de 1993 e, para os demais entes, haverá leis específicas sobre o tema, seguindo o previsto na CF/88. Entretanto, em situações em que o Poder Público for o locatário, a Lei nº 8245 de 1991 deverá ser aplicada.

Também não será aplicada a Lei do Inquilinato para as seguintes hipóteses nele previstas:

Art. 1º. A locação de imóvel urbano regula-se pelo disposto nesta lei:

Parágrafo único. Continuam regulados pelo Código Civil e pelas leis especiais:

a) as locações:

1. de imóveis de propriedade da União, dos Estados e dos Municípios, de suas autarquias e fundações públicas;
2. de vagas autônomas de garagem ou de espaços para estacionamento de veículos;
3. de espaços destinados à publicidade;
4. em apart-hotéis, hotéis-residência ou equiparados, assim considerados aqueles que prestam serviços regulares a seus usuários e como tais sejam autorizados a funcionar;

b) o arrendamento mercantil, em qualquer de suas modalidades (BRASIL, 1991).

Para o contrato ser celebrado, no entanto, deverão ser observados os requisitos definidos em lei para sua validade, quais sejam: a autonomia da vontade, que se refere à liberdade das partes de contratar, estipular e definir o conteúdo do contrato; a função social do contrato, ou seja, sua finalidade; o comum acordo de vontades entre as partes; e a boa-fé e probidade, sendo deveres impostos às partes para agirem coerentemente du-

rante a conclusão e execução. Ademais, sendo a celebração contratual um negócio jurídico, os requisitos para esse ser considerado válido também precisam ser observados, quais sejam: agente capaz, objeto lícito/possível/determinado ou ao menos determinável e com forma prescrita ou não defesa em lei.

Dessa forma, estando todos os critérios preenchidos, o contrato de locação poderá ser firmado, sendo classificado como bilateral, ou seja, geram direitos e obrigações para ambas às partes; de comum acordo; oneroso para uma das partes; comutativo, ou seja, com prestações certas e determinadas; de natureza pessoal, não solene, podendo ser celebrado de forma verbal; e com sede jurídica no campo do direito.

Em uma tentativa de assegurar o cumprimento da obrigação do locador de pagar aluguel ao locatário pela cessão do uso e gozo de seu imóvel, o legislador estabeleceu garantias de seu cumprimento, como a caução, a fiança, o seguro de fiança locatícia e a cessão fiduciária de quotas de fundo de investimento, sendo vedada a cumulação das modalidades, segundo art. 37 da Lei do Inquilinato. Barbi (2001) explica sobre a caução:

É obrigação acessória e, assim sendo, segue a sorte da principal. Pode ser convencional, legal ou judicial. Quanto ao seu objeto, pode ser real ou pessoal, também chamada fidejussória. Real quando seu objeto são móveis ou imóveis; pessoal quando ao credor outorgar-se direito pessoal contra o que a prestou. (...) A caução prevista na lei é a real: de bens móveis, imóveis ou dinheiro. (BARBI, 2001, p. 101)

Deve-se frisar que essa poderá ser dada em bens móveis ou imóveis, dinheiro ou títulos e ação. No caso dos bens imóveis, essa deverá ser averbada junto à respectiva matrícula imobiliária e para bens móveis, deverá ser registrada em Cartório de Títulos e Documentos. Sendo em dinheiro, essa não poderá exceder o equivalente a três meses de aluguel e será depositada em caderneta de poupança, autorizada pelo Poder Público. Por fim, para título e ações, esses devem ser substituídos em trinta dias, em caso de concordata, falência ou liquidação das sociedades emissoras.

4. DA AÇÃO DE DESPEJO

Esta seção abordará o tema da ação de despejo, que deverá ser proposta quando por qualquer fundamento e em qualquer espécie de locação, o locador desejar retomar a posse do imóvel e extinguir a relação

locatícia, conforme prevê o art. 5º da Lei nº 8245 de 1991.

Sobre esse assunto, Barbi (2001) ainda explica que:

A palavra despejo significa a execução judicial contra o locatário recalcitrante, que, embora tendo contra si uma sentença determinando a desocupação do prédio, ali insiste em permanecer. Faz-se, então, o seu despejo, que é a desocupação do prédio através de oficiais de justiça (...) Adotou-se, entretanto, vulgarmente, o nome de “ação de despejo” para os procedimentos judiciais que visam à desocupação do prédio locado, qualquer que seja seu fundamento (BARBI, 2001, p. 146)

O rito a ser seguido nesta ação é o rito comum, sendo o sujeito ativo, o locador ou proprietário do imóvel e o sujeito passivo, o locatário ou qualquer dos seus sucessores, segundo art. 11 da Lei do Inquilinato.

A petição inicial deverá seguir os requisitos listados pelos artigos 319 e 320 do Código de Processo Civil de 2015 (CPC/15), sob pena de ser considerada inepta, sendo direcionada para o juízo do lugar da situação do imóvel ou para o foro elegido pelas partes no contrato, bem como deverá também ser acompanhada dos documentos essenciais para comprovação do cabimento da concessão liminar, quais sejam, a prova da propriedade do imóvel ou do compromisso registrado, quando baseada no art. 9º, IV, art. 47, IV e art. 53, II da Lei nº 8245 de 1991.

O valor da causa para as ações de despejo deve conter valor certo, defluindo isso do disposto no art. 58, III da Lei nº 8245 de 1991, o qual prevê duas hipóteses para atribuição do valor da causa: “o valor da causa corresponderá a doze meses de aluguel, ou, na hipótese do inciso II do artigo 47, a três salários vigentes por ocasião do ajuizamento” (BRASIL, 1991).

4.1 Hipóteses de cabimento da ação de despejo

A Lei nº 8.245 de 1991 traz em seu texto algumas hipóteses de cabimento para propositura da ação de despejo pelo locador para que esse tenha a reintegração de posse de seu imóvel, sendo fundamentadas na extinção do contrato de locação por descumprimento dos deveres contratuais por parte do locatário.

Conforme art. 9º da Lei do Inquilinato são causas para término do contrato locatício: mútuo acordo, prática de infração legal ou contratual, falta de pagamento do aluguel e demais encargos e reparações urgentes determinadas pelo Poder Público, que não possam ser normalmente

executadas com a permanência do locatário no imóvel ou, podendo, ele se recuse a consenti-lá.

Cabe despejo também, segundo Souza (1993, p.18), no caso de locação residencial em que, decorrido o prazo de trinta meses de locação e de trinta dias para desocupação do imóvel pelo locatário, após notificação de denúncia do locador, aquele não desocupa o bem voluntariamente ou, ainda, nas hipóteses previstas no artigo 47:

Art. 47. Quando ajustada verbalmente ou por escrito e como prazo inferior a trinta meses, findo o prazo estabelecido, a locação prorroga - se automaticamente, por prazo indeterminado, somente podendo ser retomado o imóvel:

I - Nos casos do art. 9º;

II - em decorrência de extinção do contrato de trabalho, se a ocupação do imóvel pelo locatário relacionado com o seu emprego;

III - se for pedido para uso próprio, de seu cônjuge ou companheiro, ou para uso residencial de ascendente ou descendente que não disponha, assim como seu cônjuge ou companheiro, de imóvel residencial próprio;

IV - se for pedido para demolição e edificação licenciada ou para a realização de obras aprovadas pelo Poder Público, que aumentem a área construída, em, no mínimo, vinte por cento ou, se o imóvel for destinado a exploração de hotel ou pensão, em cinquenta por cento;

V - se a vigência ininterrupta da locação ultrapassar cinco anos. (BRASIL, 1991).

Para a locação por temporada, caberá ação de despejo ao término do prazo estabelecido e tendo ela sido proposta dentro de trinta dias após o vencimento do contrato.

Quanto à locação não residencial, caberá despejo tanto nos contratos por prazo determinado quanto nos por prazo indeterminado, devendo a ação ser proposta em até 30 (trinta) dias do termo ou do cumprimento de notificação comunicando o intento de retomada, conforme artigo 59, inciso VIII da Lei nº 8.245 de 1991.

Entretanto, sendo a locação para hospitais, unidades sanitárias ofi-

ciais, asilos, estabelecimentos de saúde e de ensino autorizados e fiscalizados pelo Poder Público, bem como por entidades religiosas devidamente registradas, a ação de despejo só poderá ser ajuizada se presentes os requisitos do artigo 9º da Lei do Inquilinato, ou ainda conforme art. 53, II desse dispositivo legal.

Outros exemplos de cabimento de ação de despejo fundamentados na Lei do Inquilinato são mencionados por Barbi (2001,p. 22), ocorrendo quando: o locatário não desocupar o imóvel no prazo e nos termos estipulados no art. 8º de tal lei; houver extinção de usufruto ou de fideicomisso; ocorrer a morte do locatário e este não deixar sucessor legítimo na locação e que permaneçam no imóvel, pessoas não autorizadas; ocorrer a falta de pagamento de aluguel e acessórios da locação no vencimento, estando o contrato desprovido de qualquer das garantias previstas no art. 37 por não ter sido contratada ou em caso de extinção ou pedido de exoneração dela, independentemente de motivo; e, por fim, quando ocorrer a permanência do sublocatário no imóvel, se já extinta a locação celebrada com o locatário.

4.2 Da concessão de liminar

A liminar é uma ordem judicial de caráter provisório, que tem como intuito assegurar os direitos reivindicados pela parte, antes que haja de fato a conclusão a respeito do mérito da causa. O instituto visa proteger o bem jurídico objeto da demanda, sendo colocada à disposição do magistrado. Apesar disso, não se trata de uma faculdade a ele conferida, nem tampouco ao seu poder discricionário, mas de um direito subjetivo processual que, desde que cumpridos todos os requisitos para o seu ensejo, poderá ser deferido pelo magistrado.

Sobre o tema, o CPC de 2015 menciona:

Artigo 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão (BRASIL, 2015, grifo próprio).

O artigo 59, §1º da Lei nº 8.245/91 dispõe sobre os fundamentos exclusivos para concessão de liminar em ação de despejo com desocupação do imóvel em 15 dias, independentemente da audiência da parte contrária e se prestada caução no valor equivalente a três meses do aluguel, sendo:

I - o descumprimento do mútuo acordo (art. 9º, inciso I), celebrado por escrito e assinado pelas partes e por duas testemunhas, no qual tenha sido ajustado o prazo mínimo de seis meses para desocupação, contado da assinatura do instrumento;

II - o disposto no inciso II do art. 47, havendo prova escrita da rescisão do contrato de trabalho ou sendo ela demonstrada em audiência prévia;

III - o término do prazo da locação para temporada, tendo sido proposta a ação de despejo em até trinta dias após o vencimento do contrato;

IV - a morte do locatário sem deixar sucessor legítimo na locação, de acordo com o referido no inciso I do art. 11, permanecendo no imóvel pessoas não autorizadas por lei;

V - a permanência do sublocatário no imóvel, extinta a locação, celebrada com o locatário. (BRASIL, 1991)

Com a vigência da Lei nº 12.112 de 2009, ainda foram incluídos em tal artigo, os seguintes fundamentos para a concessão da liminar:

VI – o disposto no inciso IV do art. 9º, havendo a necessidade de se produzir reparações urgentes no imóvel, determinadas pelo poder público, que não possam ser normalmente executadas com a permanência do locatário, ou, podendo, ele se recuse a consenti-las;

VII – o término do prazo notificadorio previsto no parágrafo único do art. 40, sem apresentação de nova garantia apta a manter a segurança inaugural do contrato;

VIII – o término do prazo da locação não residencial, tendo sido proposta a ação em até 30 (trinta) dias do termo ou do

cumprimento de notificação comunicando o intento de retomada;

IX – a falta de pagamento de aluguel e acessórios da locação no vencimento, estando o contrato desprovido de qualquer das garantias previstas no art. 37, por não ter sido contratada ou em caso de extinção ou pedido de exoneração dela, independentemente de motivo. (BRASIL, 2009).

Conferiu ao juiz, a concessão da liminar para desocupação, independente de audiência com a outra parte, mediante caução equivalente a três meses de aluguel. Essa caução poderá ser real ou fidejussória, determinando a lei o seu valor, além de determinar que será prestada nos próprios autos da ação.

A caução é imprescindível, salvo nos casos do artigo 9º, I, II e IV, da Lei nº 8.245/91, já mencionados nesta monografia, para a execução provisória da sentença prolatada em ação de despejo.

Vale ressaltar que mesmo sem a realização de audiência, a outra parte deverá ser notificada para desocupação do imóvel para preparar a mudança e/ou opor-se a ela através de recurso de agravo de instrumento.

5. PAGAMENTO DE CAUÇÃO ATRAVÉS DO IMÓVEL LOCADO COMO SUBSTITUIÇÃO DA CAUÇÃO NO VALOR DE TRÊS MESES DE ALUGUEL

Conforme explicado na seção anterior, para que haja a concessão de liminar nas hipóteses elencadas no art. 59, §1º, I a IX da Lei nº 8245 de 1991, a parte interessada deverá pagar caução correspondente ao valor de três meses de aluguel do imóvel discutido na lide e do qual pretende reaver a posse.

Nesse sentido, quando há a extinção contratual em decorrência das hipóteses previstas nos incisos II e III do art. 9º da referida lei, há também a extinção da garantia firmada, razão pela qual o locador poderia dar como caução, para conseguir a liminar de despejo, o próprio imóvel locado. Entretanto, até que todas as provas comprobatórias fossem colacionadas aos autos haveria um risco maior de dano ao bem jurídico tutelado.

Por esse motivo, muitos proprietários têm optado em não pactuar garantias no contrato locatício, tendo em vista que sem essa e, com a falta de pagamento, o processo para reaver o imóvel é muito mais rápido, po-

dendo receber a liminar de despejo em até 15 dias, conforme artigo 59, §1º, IX.

Tendo em vista essa realidade, alguns doutrinadores e tribunais têm entendido ser cabível dar em caução o próprio prédio objeto do litígio, como Barbi (2001) preleciona: “o próprio prédio poderá ser dado em caução, não sendo necessário que seja ela especificamente em dinheiro” (BARBI, 2001, p.148).

Corroborando com essa ideia de substituição da caução em dinheiro pela dação do próprio imóvel locado, existem alguns julgados do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, sendo:

ACÇÃO DE DESPEJO POR FALTA DE PAGAMENTO. DEFERIMENTO DA TUTELA ANTECIPADA. OFERECIMENTO DE IMÓVEL COMO CAUÇÃO. ADMISSIBILIDADE. AGRAVO PROVIDO, COM OBSERVAÇÃO. A efetivação da medida liminar, em ação de despejo, depende da prévia prestação de caução, nos termos do artigo 59, § 1º, da Lei 8.245/91. A caução pode ser real ou fidejussória e, no caso, não existindo qualquer restrição legal, nada impede que imóvel de propriedade do locador seja dado em garantia, naturalmente mediante a comprovação da propriedade e da ausência de gravames sobre ele (SÃO PAULO, AI nº 210924-3, 2018)

AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPEJO POR FALTA DE PAGAMENTO Concessão da liminar de despejo Art. 59, § 1º, inc. IX da Lei n. 8.245/91 - Caução Imóvel objeto da locação Possibilidade - Decisão mantida Recurso desprovido. (SÃO PAULO, AI nº 346907-5, 2011)

No primeiro acórdão (SÃO PAULO, AI nº 210924-3, 2018), o locador, Milton Gonzaga, interpôs agravo de instrumento contra decisão que condicionou a concessão de liminar de despejo ao pagamento da caução no valor de três vezes o aluguel imobiliário, alegando que caberia a dação de seu próprio imóvel como forma de pagamento dessa, fazendo prova de sua propriedade e que seu valor venal superaria o exigido em lei. Em seu julgamento, o relator Antônio Rigolin menciona que tal ação de despejo é fundamentada no não pagamento de aluguéis e acessórios pelo locatário, sendo desprovido de quaisquer outras garantias, bem como que a caução poderá ser real ou fidejussória, razão pela qual deu provimento ao recurso interposto e concedeu a liminar de despejo,

aceitando a dação do imóvel como pagamento.

No segundo acórdão (SÃO PAULO, AI nº 346907-5,2011), o locatário agravou decisão de juiz de 1º grau que aceitou o próprio imóvel locado como forma de pagamento da caução exigida pelo artigo 59, §1º da Lei do Inquilinato e concedeu a liminar de despejo no prazo de 15 dias. Em sua fundamentação, o relator Melo Bueno menciona que no presente caso não havia outras garantias locatícias, bem como que a norma supracitada não faz menção quanto à espécie de caução, cabendo interpretação analógica do artigo 64, §1º da própria lei, que aceita a caução real ou fidejussória como forma de prestação nos casos de execução provisória da sentença que decreta o despejo do inquilino. Dito isto, negou provimento ao recurso e determinou a desocupação do imóvel no prazo legal.

Esse entendimento jurisprudencial de que seria possível a dação do próprio imóvel locado como forma de pagamento da caução exigida no artigo 59, §1º da Lei nº 8.245 de 1991, é novo dentre os julgamentos do Poder Judiciário. No entanto, mostra-se plenamente constitucional e eficaz por assegurar ao locador hipossuficiente uma forma alternativa de reaver seu imóvel, de maneira justa e imediata, fazendo jus ao seu direito de acesso à justiça e de celeridade processual.

Vale frisar ainda, que com essa inovação jurídica, o locador que não teria condições de pagar a caução em dinheiro, não terá mais o risco em suportar os danos e desvalorização de seu imóvel pelo não cumprimento contratual e pela morosidade do Poder Judiciário em dar uma resolução rápida para seu caso, o que poderia agravar ainda mais seus prejuízos econômicos.

Ademais, o locatário ainda tem seu direito de indenização por eventuais danos sofridos em caso de improcedência da ação de despejo, uma vez que a dação do imóvel como forma de caução liminar só será aceita caso esse tenha valor venal igual ou superior a três vezes o valor do aluguel imobiliário.

Assim, essa estratégia encontrada recentemente pelos tribunais brasileiros mostra-se de acordo com a dimensão jurídica política da sustentabilidade processual ao proporcionar segurança jurídica às partes da ação de despejo, bem como por encontrar uma solução adequada à tutela de urgência requerida, sem maiores prejuízos.

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

À luz do exposto ao longo do presente trabalho, conclui-se que o direito ao acesso à justiça não se refere tão somente ao direito de procurar o Poder Judiciário para solução de litígios, mas significa também ter meios adequados e possíveis para que todos possam acessá-lo e terem seus direitos resguardados.

Nesse sentido, o Direito, por seu dinamismo, tende a adequar-se às novidades surgidas no ordenamento jurídico, evitadas quaisquer incompatibilidades em virtude das várias transformações experimentadas pela sociedade em consequência da constante evolução à qual está sujeita.

Resta então afastar o retrocesso e adequar a jurisdição à realidade histórica e social do jurisdicionado, prestigiando a celeridade procedimental com o implemento de estratégias na resolução dos litígios para garantia da eficácia da lei e dos direitos nela declarados.

No caso da ação de despejo, a justiça tardia corresponde à injustiça, pois não é justo que o locatário fique morando à custa do locador em seu imóvel e até retirando desse seu próprio sustento, haja vista que o principal fundamento para relação locatícia é o pagamento do aluguel e seus encargos.

Logo, não há razão que fundamente a não concessão da medida liminar nas ações de despejo por pagamento de caução através da dação do imóvel locado, caso o contrato locatício não possua outra garantia ou esteja extinto, tendo em vista o direito do locador em reaver seu bem, diante da falta de compromisso do locatário em cumprir seus deveres e, até mesmo, que em decorrência disso, falte-lhe de recursos financeiros para cumprimento deste requisito legal por meio de dinheiro.

Assim, o Poder Judiciário não pode esquecer que tem o compromisso de inovar em prol da celeridade e efetividade da tutela jurisdicional, pois a morosidade processual, além de gerar uma visão negativa do Poder Judiciário, é um dos principais problemas que assolam a justiça brasileira, inviabilizando a prestação jurisdicional efetiva, ou seja, o acesso à justiça por aqueles que realmente necessitam dela.

Por esse motivo, a conclusão deste estudo, em consonância com o entendimento jurisprudencial apresentado na quinta seção é que, estando o imóvel avaliado em valor superior ao da caução estipulada por lei e não possuindo impedimentos em seu registro e ainda não havendo outra

modalidade de garantia coexistindo contratualmente, o magistrado pode considerá-lo como forma de pagamento válido para concessão da liminar de despejo, uma vez que é capaz de assegurar eventuais prejuízos causados ao locatário com tal medida e também dar ao locador o direito de acessar a justiça para buscar um direito que a própria lei prevê.

REFERÊNCIAS

BARBI, Humberto Agrícola. **Das locações residenciais e comerciais**: doutrina, prática e jurisprudência. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

BODNAR, Zenildo. Os novos desafios da jurisdição para a sustentabilidade na atual sociedade de risco. **Revista Veredas do Direito**, Belo Horizonte, v. 6, nº 12, p. 101-119, jul./dez. 2009. Disponível em: <http://revista.domholder.edu.br/index.php/veredas/article/view/19>. Acesso em: 04 ago. 2020.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**: Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembleia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, [...]. Brasília, DF: Planalto, 2016. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 12 out. 2019.

BRASIL. **Lei nº 8.245 de 18 de outubro de 1991**. Dispõe sobre as locações dos imóveis urbanos e os procedimentos a elas pertinentes. Brasília, DF: Presidência da República [1991]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8245.htm. Acesso em: 10 out. 2019.

BRASIL. **Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993**. Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República [1993]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8245.htm. Acesso em: 10 out. 2019.

BRASIL. **Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República [2002]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406.htm. Acesso em: 10 out. 2019.

BRASIL. **Lei nº 12.112 de 9 de dezembro de 2009**. Altera a Lei nº 8.245, de 18 de outubro de 1991, para aperfeiçoar as regras e procedimentos

sobre locação de imóvel urbano. Brasília, DF: Presidência da República [2009]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato20072010/2009/Lei/L12112.htm#art2. Acesso em: 10 out. 2019.

BRASIL. **Lei nº 13.105 de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República [2015]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 10 out. 2019.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1988.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Pesquisa a base de dados do **Relatório Anual Justiça em Números: 2019**. Brasília, 2019 Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/justica-em-numeros/>. Acesso em 01/10/2019.

FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS. **Índice de Confiança na Justiça Brasileira 2017: Confiança da população nas instituições cai**. Escola de Direito de São Paulo. São Paulo, 2017. Disponível em <https://portal.fgv.br/noticias/icjbrasil-2017-confianca-populacao-instituicoes-cai>. Acesso em: 01 out. 2019

FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS. **Relatório Índice de Confiança na Justiça Brasileira: 1º Semestre/2017**. Escola de Direito de São Paulo. São Paulo, 2017. Disponível em: https://direitosp.fgv.br/sites/direitosp.fgv.br/files/arquivos/relatorio_icj_1sem2017.pdf. Acesso em: 01. out. 2019.

GOMES, Magno Federici; FERREIRA, Leandro José. A dimensão jurídico-política da sustentabilidade e o direito fundamental à razoável duração do procedimento. **Revista do Direito**, Santa Cruz do Sul, n. 52, v. 2, p. 93-111, maio/set. 2017. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.17058/rdunisc.v2i52.8864>. Acesso em: 23 mar. 2020.

GOMES, Magno Federici; FERREIRA, Leandro José. Políticas Públicas e os objetivos do desenvolvimento sustentável. **Revista Direito e Desenvolvimento**, João Pessoa, v. 9, nº 2, p. 155-178, ago./dez. 2018. Disponível em: <https://doi.org/10.25246/direitoedesenvolvimento.v9i2.667>. Acesso em: 23 mar. 2020.

RESTIFFE NETO, Paulo; RESTIFFE, Paulo Sérgio. **Locação: questões processuais**. 4. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.

RODRIGUES, Thais Brugnera; BOLESINA, Iuri. O Direito Fundamental

ao Acesso à Justiça e sua (não) concretização diante da crise de efetividade do poder judiciário. In: **Anais do XI Seminário Internacional de Demandas Sociais e Políticas Públicas na Sociedade Contemporânea**, 2014, Santa Cruz do Sul, RS. Santa Cruz do Sul: Universidade de Santa Cruz do Sul, 2014. Disponível em: <https://online.unisc.br/acadnet/anais/index.php/sidspp/article/view/11680>. Acesso em: 01. out. 2019.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça (Trigésima Quinta Câmara de Direito Privado). **Agravo de Instrumento n. 2011.346907-5**. Ementa: AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPEJO POR FALTA DE PAGAMENTO Concessão da liminar de despejo Art. 59, § 1º, inc. IX da Lei n. 8.245/91 - Caução Imóvel objeto da locação Possibilidade - Decisão mantida Recurso desprovido. Trigésima Quinta Câmara de Direito Privado. Relator: Desembargador Melo Bueno, 18 abr. 2011. São Paulo: Tribunal de Justiça de São Paulo, [2011]. Disponível em: <https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/18853469/agravo-de-instrumento-ai-346907520118260000-sp-0034690-7520118260000/inteiro-teor-104169219?ref=juris-tabs>. Acesso em: 01 nov. 2019.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça (Trigésima Primeira Câmara de Direito Privado). **Agravo de Instrumento n. 2018.210924-2**. Ementa: AÇÃO DE DESPEJO POR FALTA DE PAGAMENTO. DEFERIMENTO DA TUTELA ANTECIPADA. OFERECIMENTO DE IMÓVEL COMO CAUÇÃO. ADMISSIBILIDADE. AGRAVO PROVIDO, COM OBSERVAÇÃO. Trigésima Primeira Câmara de Direito Privado. Relator: Desembargador Antônio Rigolin, 05 jul. 2018. São Paulo: Tribunal de Justiça de São Paulo, [2018]. Disponível em <https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/598333495/21092431520188260000-sp-2109243-1520188260000/inteiro-teor-598333510?ref=juris-tabs>. Acesso em: 01 nov. 2019.

SOUZA, Fernando César Ferreira de. **Ação de Despejo**. Curitiba: Juruá, 1993.

'Notas de fim'

1 Para aprofundamento na dimensão jurídica do desenvolvimento sustentável pela razoável duração dos procedimentos judiciais, ver: GOMES; FERREIRA, 2017, p. 93-111, inclusive para se alcançar o plexo de sustentabilidade em políticas públicas, conforme: GOMES; FERREIRA, 2018, p. 155-178.