

PRAZO PRESCRICIONAL DA TUTELA INDENIZATÓRIA QUANDO DA SUPRESSÃO AO DIREITO DE PREFERÊNCIA EM CASO DE ALIENAÇÃO DO IMÓVEL DE ACORDO COM A LEI DO INQUILINATO DE Nº. 8.245/1991

Edimilson Pedro de Souza¹

SUMÁRIO: Resumo. Introdução. O contrato de locação frente à Lei do Inquilinato de nº 8.245 de 1991. Direito de preferência de acordo com disposto no art. 27 e seguintes da Lei do Inquilinato de nº 8.245 de 1991. Da prescrição. A prescrição de acordo com o Código Civil Brasileiro. A prescrição prevista a Lei do Inquilinato de nº 8.245 de 1991. Prazo prescricional da tutela indenizatória quando da supressão ao direito de preferência em caso de alienação do imóvel de acordo com a Lei do Inquilinato de nº 8.245/91. Conclusão. Referências Bibliográficas.

RESUMO

Este artigo tem por objetivo elaborar um estudo a respeito das dúvidas existentes na doutrina e na jurisprudência em relação ao prazo prescricional para ajuizar ação indenizatória por perdas e danos decorrente do direito de preferência do locatário frente ao locador na alienação do imóvel locado, previsto no art. 33 da Lei do Inquilinato de nº 8.245 de 1991, pois se trata de matéria alvo de muitas demandas judiciais. O estudo foi realizado com base nos artigos 1º, 27º e seguintes da Lei nº 8.245, Lei do Inquilinato, bem como do inciso V, § 3º do artigo 206 do Código Civil. O método utilizado foi o dedutivo, uma vez que foi conduzido pela Lei do Inquilinato de nº 8.245 e Código Civil de nº 10.406 a uma particularidade desta lei previamente conhecida. A partir deste estudo constatou-se que o prazo prescricional para ajuizar ação indenizatória de perdas e danos decorrente do contrato de locação é de 3 (três) anos, conforme previsto no inciso V, § 3º do artigo 206 do Código Civil, isso com base no entendimento de doutrinadores e no entendimento jurisprudencial do TJSC e STJ.

¹ Advogado e consultor jurídico; Graduado em Direito pela Universidade do Vale do Itajaí, UNIVALI Especialista em Direito Processual Civil pela Universidade do Vale do Itajaí, UNIVALI, Itajaí – UNIVALI. Especialista em Formação para Magistério Superior pela Faculdade Cenecista de Joinville – FCJ.

Palavras-chaves: Lei do Inquilinato. Locação. Locador. Locatário. Prescrição. Direito de Preferência. Pernas e Danos.

ABSTRACT

This article aims to study the existing doubts in doctrine and jurisprudence on the statute of limitations to file a claim for compensation for damages resulting from the preferential right of the lessee against the lessor in the sale of leased property, provided in art. 33 of Act 8245 of 1991 (Tenant Law), because it is a matter the subject of many lawsuits. The study was based on Articles 1 and 27 and following of the Law No. 8245 Tenant Act and, in section V, § 3 of Article 206 of the Civil Code. The deductive method was used since it was conducted by the Tenant of Law No. 8245 and Civil Code No. 10406 to a particularity of this law which is previously known. From this study it was found that the statute of limitations to file a claim for compensation for damages caused in the lease, it would be 3 (three) years as provided in clause V, § 3 of Article 206 of the Civil Code, this basis the understanding of scholars and jurisprudential basis of the understanding and TJSC STJ.

Keywords: Law Tenant. Lease. Landlord. Lessee. Prescription. Right of First Refusal. Legs and Damages.

1 INTRODUÇÃO

Este trabalho propõe estudar a Lei do Inquilinato de nº 8.245, que foi publicada em 18 de outubro de 1991, tão somente Lei do Inquilinato, que regula as locações de imóveis urbanos e os procedimentos a elas pertinentes.

A Lei do Inquilinato é lei específica aos contratos de locação, sendo utilizada como base para solução das controvérsias locatícias, existentes entre locador e locatário.

O presente artigo tem por objetivo estudar o prazo prescricional para ajuizar ação indenizatória de perdas e danos decorrentes do direito de preferência do locatário frente ao locador, quando não observado o direito de

preferência por este, em relação ao locatário, em alienação do imóvel, de acordo com o art. 33 da Lei do Inquilinato.

Para isso se faz necessário uma breve análise do contrato de locação frente à Lei do Inquilinato em relação ao direito de preferência decorrente do contrato de locação de acordo com o previsto no art. 27 e seguinte da Lei do Inquilinato, bem como seus requisitos para que possa o locador exercer seu direito de preferência tendo em vista que trata-se de um direito decadencial conforme previsto no art. 28 da Lei do Inquilinato.

Nesta resumida apreciação, busca-se contribuir com o assunto, a fim de esclarecer a controvérsia existente quanto ao prazo prescricional para ajuizar indenizatória de perdas e danos decorrente do direito de preferência do locatário frente ao locador na alienação do imóvel. O problema gira em torno da divergência na aplicação do prazo do art. 33 da Lei do Inquilinato, ou prazo do artigo 206 inciso V, parágrafo 3º do Código Civil.

A elaboração do presente artigo científico se deu através de estudo descritivo, baseado no método dedutivo e nas técnicas de pesquisa bibliográfica de material relacionado ao tema em análise.

Por fim, é importante destacar que o presente estudo está de acordo com entendimento de doutrinadores e tem como base maior o entendimento jurisprudencial do TJSC e STJ.

2 O CONTRATO DE LOCAÇÃO FRENTE À LEI INQUILINATO DE Nº 8.245 DE 1991

O contrato de locação de coisas era definido no artigo 1.188 do Código Civil de 1916 como sendo aquele que “uma das partes se obriga a ceder à outra, por certo tempo determinado, ou não, o uso e gozo de coisa não fungível, mediante certa retribuição”. Redação que se mantém no art. 565 do Código Civil atual, no entendimento do professor Silvio Capanema de Souza:

Partindo-se, portanto do conceito genérico do contrato de locação de coisas constante no código civil, tanto passado quanto atual, podemos dizer que a locação de imóvel urbano é o contrato pelo qual alguém, a quem chamamos de locador, se obriga a ceder a outrem, a quem denominados locatário ou inquilino, o uso gozo do imóvel urbano, por certo tempo determinado, ou não, mediante remuneração. (SOUZA, 2009, p.10).

A locação é, portanto, contrato bilateral e comutativo, a ela sendo aplicável o princípio da exceção de contrato não cumprido dos art. 476 e 477. Existem obrigações recíprocas para ambas as partes. É onerosa porque importa em vantagem e sacrifício para as partes (VENOSA, 2010, p.127).

A onerosidade é da essência do contrato, pois ambas as partes perseguem um benefício econômico, sendo então indispensável que durante toda a vida do contrato haja um razoável equilíbrio econômico deste referido binômio.

Cabe ainda informar que o contrato é não solene, podendo se revestir da forma que as partes escolherem, escrita ou verbal, sendo irrelevante o valor do aluguel, sendo sua prova feita pelos meios que a lei admitir, bastando recibo de pagamento para provar a relação *ex locato* (SOUZA, 2009, p. 11).

É consensual porque independe da entrega da coisa para que se tenha por perfeito. Constitui relação duradoura porque o decurso do tempo lhe é essencial. E não solene porque a lei não exige forma especial, embora a lei conceda ao contrato escrito maior proteção ao inquilino (VENOSA, 2010, p. 128).

Por fim, cabe dizer que é um contrato de trato sucessivo ou continuado, aplicando-se ao mesmo, portanto, além das regras específicas estabelecidas na Lei do Inquilinato, todas as demais que se referem a contratos bilaterais, onerosos, comutativos, e entre elas a exceção do contrato não cumprido, a cláusula resolutória tácita, além da teoria dos vícios redibitórios e da evicção.

A Lei do Inquilinato tem como objetivo principal regular as locações urbanas, buscou-se tornar mais realista a relação inquilino-senhorio, diminuindo o excesso de proteção ao inquilino. (VENOSA, 2010, p.139).

Importante destacar que a Lei do Inquilinato trata tão somente de locação de imóvel urbano, deixando de lado os imóveis de propriedade da união, arrendamentos rurais dos Estados e dos Municípios, de suas autarquias e fundações públicas, vagas autônomas de garagem e espaços para estacionamento de veículos, espaços destinados à publicidade, apart-hotéis, hotéis residências, assim considerados aqueles que prestam serviço regulares a seus usuários e como tais sejam autorizados a funcionar e também o arrendamento mercantil em qualquer de suas modalidades.

No entanto, quando o poder público for locatário, não pode este ser privilegiado em detrimento do patrimônio privado, consoante explica o doutrinador Aghiarian:

Tratando-se de imóveis públicos, a lei determina sua inaplicabilidade quando o poder público for locador², dada a natureza de contrato administrativo puro, a ser firmado com concessão de uso ou mesmo locação, na forma dos artigos 86 a 98, do Dec-Lei nº 9760/46³. Quando, entretanto, o Poder Público for locatário, submeter-se-á à lei nº 9.245/91, porque não se justificam privilégios em detrimento do patrimônio privado. (AGHIARIAN, 2008, p.295)

Conforme o art. 1^a, a Lei disciplina a locação de imóvel urbano. Considera-se imóvel urbano conforme a sua destinação e não de acordo com sua localização. Ainda que situado em área rural, mas destinado a moradia ou ao comércio, o imóvel deve ser considerado urbano, para fins da locação e do direito a que a rege (VENOSA, 2010, p.138).

Parece-nos claro que para Lei do Inquilinato os imóveis a que ela se refere são o solo, com sua superfície, acessórios e adjacentes naturais, bem como tudo que se incorporar no solo, como os edifícios e as construções.

A amplitude do objeto da Lei de nº 8.245/91 permite assim um tratamento sistemático de toda a questão do inquilinato urbano, representando nítida

² O artigo 53 prevê hipótese de retomada de imóvel utilizado pelo Poder Público, à qualidade de locatário, o que retira de dúvidas a eficácia da lei, quando este poder figurar nessa qualidade, prestigiando-se, assim, o interesse privado, por via de consequência.

³ “...irrealisticamente, o Decreto-lei nº 9760, de 5.9.46, que dispõe sobre os bens imóveis da União, estatui que a locação obedecerá unicamente às disposições nele constantes, entre as quais se inclui a de que a locação pode ser rescindida e sem indenização ao locatário, salvo no que concerne as benfeitorias necessárias (artigo 98, §2º). Será sempre precedida de licitação, como é natural. Resta ver alguém se interessaria em locar sob tais condições.” (BANDEIRA MELLO, ob. Cit., p.571).

vantagem sobre o sistema anterior, multifacetado e difícil compreensão, porque abstraía questões essenciais que se mantinham tratadas em outras normas, algumas deles vetustas ou elaboradas em épocas diversas (FILHO, 1997, p.25).

A Lei do Inquilinato introduz um sistema jurídico específico para a locação predial urbana, pois traz em si o espírito homogêneo e sistemático que o caracteriza, pois rege com exclusividade todo o inquilinato urbano.

3 DIREITO DE PREFERÊNCIA DE ACORDO COM O DISPOSTO NO ART. 27 E SEGUINTE DA LEI DO INQUILINATO DE Nº 8.245 DE 1991

O contrato de locação não importa na alienação do domínio e sim da posse, portanto, nada impede que o locador no curso do contrato venha a vender, prometer vender ou dar como pagamento a coisa locada, mesmo que o prazo acordado para sua duração ainda não tenha expirado.

Conserva, portanto, o locador a propriedade e a sua disponibilidade. O que a lei exige é que, pretendendo o locador alienar a coisa locada, ofereça-a primeiro ao locatário, que terá preferência para aquisição em igualdade de condições com terceiros (SOUZA, 2009, p. 140).

O direito de preferência, também chamado direito de prelação ou preempção, tem por conteúdo a prioridade para a aquisição de determinado bem, ainda que seu titular esteja em igualdade de condições com outrem (FILHO, 1997, p.25).

A fonte da obrigação de dar preferência é a própria Lei do Inquilinato, que exige a locação como condição de existência, bastando que haja locação para que tenha o inquilino o direito de preferência, independente da existência de cláusula contratual⁴. Contudo, o direito ao registro da preferência locatícia só pode se dar na existência de contato escrito (FILHO, 1997, p. 233).

⁴ Theotônio Negrão, no seu CPC Anotado e Legislação Complementar, 20ª ed. São Paulo, Ed. RT, 1990, em nota ao seu art. 25 da Lei nº 6.649/79, traz o seguinte acórdão: "O direito de preferência do locatário resulta diretamente da lei e independe de previsão legal expressa no contrato, que, por essa

A Lei do inquilinato traz este direito em seu artigo 27 *in verbis*:

Art. 27. No caso de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão de direitos ou dação em pagamento, o locatário tem preferência para adquirir o imóvel locado, em igualdade de condições com terceiros, devendo o locador dar - lhe conhecimento do negócio mediante notificação judicial, extrajudicial ou outro meio de ciência inequívoca.

Parágrafo único. A comunicação deverá conter todas as condições do negócio e, em especial, o preço, a forma de pagamento, a existência de ônus reais, bem como o local e horário em que pode ser examinada a documentação pertinente (BRASIL, 18/10/1991).

Luiz da Cunha Gonçalves define preferência como o contrato pelo qual uma das partes se obriga a não vender determinada coisa a terceiro, sem a oferecer a outra parte, quer tanto por tanto, quer para cobrir o preço, que outrem houver oferecido (GONÇALVES apud BAPTISTA, 1994, p.468).

A lei refere às várias espécies de contratos, como: venda, contrato preliminar de promessa bilateral de compra e venda; e a cessão ou promessa de cessão dos direitos aquisitivos, decorrente de anterior promessa de compra e venda, além também da dação em pagamento (SOUZA, 2009, p. 140).

A preferência do locatário pressupõe igualdade de condições com terceiros interessados na compra, sendo esta relativa à forma de pagamento e também às garantias.

Para que se viabilize o exercício de preferência, impõe a lei, ao locador, a obrigação de levar ao conhecimento do locatário, de forma inequívoca, sua intenção de alienar a coisa locada (SOUZA, 2009, p.141).

É claro que o locador vendedor não está obrigado a vender, mas caso queira vendê-la, ele está obrigado a oferecer ao locatário, e esta comunicação terá que conter todas as informações do negócio como: preço, condições de pagamento, prazo, forma de correção, etc.; sob pena de que se omitir tais dados é ineficaz, entendendo-se como se não tivesse sido notificado.

razão, deve ser admitido o registro, a pedido do locatário, ainda que nada disponha a respeito o contrato.” (Revista de Jurisprudência do tribunal de Justiça de São Paulo, nº 110, p.571).

Assim, a comunicação já informará qual o tabelionato, escrevente, dia, horário, local em que os documentos existentes podem ser verificados, cabendo ao inquilino, naquele dia, hora e local, comparecer, exhibir o preço e receber a escritura, afastando-se, então, o terceiro, substituído que foi pelo locatário (RUGGIERE, 1992, p. 230).

Importante destacar que o inquilino apenas poderá optar pela aceitação dos documentos ou não, uma vez que ao mesmo é dado apenas optar pela compra, apesar dos riscos, ou recusar-se, caso em que o locador fica liberado para vender a terceiro.

Este aviso por parte do locador pode ser feito mediante comunicação judicial, extrajudicial ou qualquer outro meio que dê ao locatário ciência inequívoca. A lei somente exige que o locatário tenha ciência da intenção de vender manifestada pelo locador. A forma pode ser qualquer, desde que de segurança que foi recebida pelo locatário a comunicação (BAPTISTA, 1994, p. 465).

A data do recebimento da comunicação deve ficar bem clara, porque é daí que começa o direito de prelação do locatário. O prazo do exercício do direito de preferência é, tipicamente, prazo decadencial, pois não se suspende nem se interrompe e, se não houver o exercício do direito, o próprio direito se extingue, caducando seu direito de preferência, conforme art. 28 da Lei do Inquilinato.

A lei traz que o direito de preferência do locador caduca em 30 dias, caso depois de avisado não se manifeste sobre a intenção de venda do imóvel, porém caso ele não seja avisado, pode impetrar ação de perdas e danos como direito à verba indenizatória contra o locatário, que conforme a lei transgrediu esse direito pessoal previsto ao locador (AGHIARIAM, 2008, p. 325).

No entanto, o direito de preferência do locatário não será observado em caso de perda da propriedade ou venda por decisão judicial, permuta, doação, integralização de capital, cisão, fusão e incorporação, conforme disposto no art. 32 da Lei do Inquilinato.

Todavia, muito embora não reste dúvida acerca do direito pessoal sobre os contratos de locação, o direito de preferência pode ser admitido como direito real (passando a ser oponível *erga omnes*), inclusive perante o novo adquirente, se tiver sido registrado o contrato de locação no Cartório de Registro de Imóveis, consoante disposição contida no art. 33 da Lei do Inquilinato *in verbis*:

Art. 33. O locatário preterido no seu direito de preferência poderá reclamar do alienante as perdas e danos ou, depositando o preço e demais despesas do ato de transferência, haver para si o imóvel locado, se o requerer no prazo de seis meses, a contar do registro do ato no cartório de imóveis, desde que o contrato de locação esteja averbado pelo menos trinta dias antes da alienação junto à matrícula do imóvel (BRASIL, 18/10/1991).

A Lei do Inquilinato, para averbação do contrato de locação no registro de imóveis para fins de garantir o direito de preferência, com efeito, *erga omnes*, em caso de alienação, exige:

- a) Instrumento escrito do contrato de locação, em que conste:
- b) Subscrição por duas testemunhas presencias⁵;
- c) Averbação do instrumento na matrícula do registro do imóvel;
- e
- d) Que averbação seja procedida ao menos trinta dias antes da alienação do imóvel.

Não estando o contrato averbado, somente possui eficácia obrigacional, razão pela qual somente é possível buscar ação indenizatória de perdas e danos, como adiante será demonstrado.

Estando averbado o contrato no mínimo 30 dias antes do negócio, este possui eficácia real, podendo então adjudicar o imóvel alienado sem seu conhecimento.

⁵ A Lei de Registros Públicos (lei nº 6.015/73), em seu art. 167, I, 3, diz que “no registro de imóveis, além da matrícula, serão feitos os registros dos contratos de locação de prédios, nos quais tenha sido consignada cláusula de vigência no caso de alienação de coisa locada”. A disposição do art. 33 da Lei nº 8.245/91 subsiste por si mesma, independente da Lei nº 6.015/73, razão pela qual será admitido à averbação no registro de imóveis o instrumento de locação em que conste a subscrição por duas testemunhas, ainda que no contrato não exista cláusula de vigência em caso de alienação da coisa locada. Veja-se ainda, o disposto no art. 81 da Lei 8.245/91.

A averbação, para os fins colimados no artigo 33, independe da existência, no contrato, de cláusula de vigência ou de respeito, que se opõe ao eventual adquirente do imóvel, compelindo-o a respeitar a locação já existente (SOUZA, 2009, p.150).

Importante mencionar a referência expressa e oportuna contida no artigo 81 da Lei do Inquilinato, inserido nas Disposições Finais e Transitórias, que viabiliza a averbação a que se refere o artigo 33 da Lei do Inquilinato.

A averbação confere publicidade ao contrato de locação, não podendo o adquirente alegar que o ignorava, quando da compra. Daí a exigência da averbação no mínimo 30 (trinta) dias antes da alienação, para que dela tome inequívoca ciência o adquirente, não sendo surpreendido, após a compra, pelo pedido de anulação.

A outra condição para que o inquilino possa exercer seu direito de preferência é ingressar com ação de adjudicação do imóvel contra o alienante e o adquirente e depositar o preço e consectários (VENOSA, 2010, p. 170).

Por fim, a última condição é que seja a ação proposta no prazo de seis meses, a contar do registro do ato no Cartório de Registro de Imóveis.

Como se vê, é irrelevante a data da celebração do contrato de compra e venda. O *dies a quo* para contagem do prazo para ajuizamento da ação é o registro da compra no Cartório de Imóveis. O prazo é de natureza decadencial, já que potestativo o direito do locatário, não sofrendo interrupção, suspensão ou prorrogação, qualquer que seja a causa (SOUZA, 2009, p. 151).

Estando preenchidos os requisitos acima descritos ao contrato de locação, atribui-se ao direito de preferência caráter real, assegura-se ao locatário a adjudicação compulsória do imóvel, na hipótese de desrespeito ao seu direito, atacando a venda, preferindo o haver para si o imóvel locado, conforme o disposto no art. 33 da Lei do Inquilinato.

4 DA PRESCRIÇÃO

A prescrição tem por objetivo as pretensões (art. 189 do Código Civil), por ser uma exceção oposta ao exercício da ação, tem por escopo extingui-la, tendo por fundamento um interesse jurídico-social.

Consoante definição de Clóvis Beviláqua, prescrição é a perda da ação atribuída a um direito, e de toda sua capacidade defensiva, em consequência do não-uso dela, durante determinado espaço de tempo (CLÓVIS apud MONTEIRO, 1975, p.284/285).

Esse instituto foi criado como medida de ordem pública para proporcionar segurança às relações jurídicas, que seriam comprometidas diante da instabilidade oriunda do fato de se possibilitar o exercício da ação por prazo indeterminado (DINIZ, 2002, p.335).

Pelo princípio do *actio nata*, a prescrição faz extinguir a pretensão, tolhendo tanto o direito de ação como o de exceção, visto que o meio de defesa deve ser exercido no mesmo prazo em que prescreve a pretensão, conforme disposto no art. 190 do Código Civil.

Realmente, como pontifica Pontes de Miranda, a prescrição seria uma exceção que alguém tem contra o que não exerceu, durante um lapso de tempo fixado em norma, sua pretensão ou ação (MIRANDA apud DINIZ, 2002, p.336).

A prescrição na verdade visa extinguir uma pretensão alegável em juízo por meio de uma ação, mas não o direito propriamente dito.

4.1 A PRESCRIÇÃO DE ACORDO COM CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO

Importante destacar que a prescrição aqui atacada, trata-se da prescrição para pretensão de reparação civil, prevista no inciso V, § 3º do artigo 206 do Código Civil.

Pela regra do artigo 189 do Código Civil, violado o direito, nasce para o titular a pretensão, a qual se extingue, pela prescrição, nos prazos a que aludem os arts. 205 e 206.

Na atual legislação, o prazo prescricional para a pretensão de reparação civil é de 3 (três) anos, segundo a regra do inciso V do parágrafo 3 do artigo 206, em *verbis*:

Art. 206. Prescreve:
(...)
§ 3º Em três anos:
V - a pretensão de reparação civil;
(...) (BRASIL, 10/01/2002)

É dentro da reparação civil que estão compreendidas as indenizações de natureza material e moral, que aqui estamos perseguindo.

4.2 A PRESCRIÇÃO PREVISTA NA LEI DO INQUILINATO DE Nº 8.245 DE 1991

O prazo prescricional previsto na Lei do Inquilinato é de 6 (seis meses), consoante disposição contida em seu artigo 33 *in verbis*:

Art. 33. O locatário preterido no seu direito de preferência poderá reclamar do alienante as perdas e danos ou, depositando o preço e demais despesas do ato de transferência, haver para si o imóvel locado, se o requerer no prazo de seis meses, a contar do registro do ato no cartório de imóveis, desde que o contrato de locação esteja averbado pelo menos trinta dias antes da alienação junto à matrícula do imóvel. (BRASIL, 18/10/1991)⁶

Todavia, não resta dúvida que o prazo prescricional para ingressar com a demanda indenizatória previsto na Lei do Inquilinato é de 6 (seis) meses, pois se trata de regra explícita no corpo do artigo que acima transcrevemos.

Importante observar que este prazo prescricional tem seu início na data do ato do registro no cartório de imóveis, ou seja, quando efetivada a transferência, sem a devida observância pelo locador ao direito de preferência a que tem direito o locatário.

⁶ Grifo acrescentado

Este prazo é de natureza decadencial, já que fora suprimido um direito do locatário, por isso não sofre interrupção, suspensão ou prorrogação, por qualquer que seja o motivo.

5. PRAZO PRESCRICIONAL DA TUTELA INDENIZATÓRIA QUANDO DA SUPRESSÃO AO DIREITO DE PREFERÊNCIA EM CASO DE ALIENAÇÃO DO IMÓVEL DE ACORDO COM A LEI DO INQUILINATO DE Nº 8.245/1991

O Código Civil prevê as perdas e danos em seu artigo 402, conforme segue:

Art. 402. As perdas e danos devidas ao credor abrangem, além do que ele efetivamente perdeu, o que razoavelmente deixou de lucrar. (BRASIL, 10/01/2002)

Vale lembrar que, para buscar a justa indenização perante o judiciário, tem-se que apresentar as provas cabíveis e necessárias. Os meios de provas são diversos, como: fotos, *e-mails*, gravações, testemunhas, cartas, perícia, etc. Para tanto, necessário ter-se a certeza da veracidade dos meios apresentados para não incorrer em má-fé.

É o caso do locatário preterido no seu direito de preferência pelo locador, que poderá reclamar do locador, ora alienante, as **perdas e danos** consoante disposição contida na primeira parte do art. 33 da Lei do Inquilinato acima descrito.

Segundo doutrina de Aghiarlam, poderá o locador negligenciar na oferta da preferência, ocorrendo o afastamento da preempção. Nesse sentido:

Não se poderá exigir a averbação trinta dias antes da venda - a lei não exige como na "venda rompe locação" que o locatário promova a averbação no ato do desfazimento do contrato, mas somente em face da preferência -, pelo que, não terá o locatário a condição de opor seu direito *erga omnes*, mas a indenização por perdas e danos acaso não averbe seu contrato em até trintas dias antes da alienação (AGHIARIAM, 2008, p. 325).

Assim admite a lei que o locatário preterido no seu direito de preferência possa reclamar do alienante as perdas e os danos requerendo verba

indenizatória decorrente do simples afastamento da preferência, como direito pessoal do locador, decorrente da sua qualidade⁷ (AGHIARIAM, 2008, p. 325).

Perdas e danos têm o sentido geral de uma indenização, ou seja, uma compensação, que pode ser em dinheiro, por uma lesão sofrida, dano e perda imediata e renda futura, ambos certos e previsíveis, portanto o patrimônio da pessoa beneficiada pela indenização não aumenta de valor, mas simplesmente é repostado ao *status quo* anterior ao ilícito, a indenização apenas consiste em pôr fim a uma situação criada em virtude da conduta contrária à ordem e ao direito e procura restabelecer uma posição.

Preterido em sua preferência, ou porque não lhe foi oferecida, ou porque aceita, não lhe foi respeitada, alienando-se o imóvel a terceiro, poderá o locatário reclamar do alienante as perdas e danos, que serão apuradas, diante do caso concreto e, se necessário, através da prova pericial (SOUZA, 2008, p. 150).

Não estabelece a lei qualquer critério objetivo para mensurar os prejuízos do locatário, diante da violação de seu direito de preferência, deixando a matéria ao entendimento do magistrado após a produção das provas.

Com efeito, para que o locatário possa pleitear perdas e danos no caso de preterição no seu direito de preferência, faz-se necessário a demonstração incontroversa que efetivamente reunia, ao tempo do negócio, capacidade econômico-financeira para adquirir o imóvel e, ainda, os prejuízos concretos que veio a sofrer com a ausência de oportunidade (art. 33, da Lei 8.245/91).

Algumas decisões já negaram a indenização ao locatário, por não ter ele logrado fazer a prova do efetivo prejuízo, ainda mais quando demonstrada à alienante que não teria ele meios de adquirir o imóvel, nas condições em que se efetuou a venda (SOUZA, 2008, p. 150).

⁷ O direito de o locatário preterido reclamar perdas e danos do locador independe do registro do contrato de locação (Resp. 68.686-SP, Rel. Ministro Assis Toledo, 5ª T., 27.2.96).

Cabe destacar que a pretensão indenizatória, será ajuizada pelo locador em face do alienante, nada tendo a ver com ela o adquirente, que não integra a relação processual.

Já em relação ao prazo para ajuizamento da ação indenizatória o entendimento majoritário é no sentido de não ser este o prazo de 6 (seis meses) estabelecido no art. 33 da Lei do Inquilinato.

Para ação de perdas e danos, não prevalece o prazo de decadência de seis meses, restrito a ação de preferência. Isto porque a primeira é de caráter pessoal, e a segunda é reipersecutória (NEGRÃO, 2006, p. 1651).

A Jurisprudência Catarinense em relação ao prazo prescricional para ajuizar ação indenizatória assim vem entendendo:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE RECONHECIMENTO DE DIREITO DE PREFERÊNCIA DECORRENTE E CONTRATO DE LOCAÇÃO COM PEDIDO DE PERDAS E DANOS. AUTORA VALIDAMENTE NOTIFICADA PARA O EXERCÍCIO DO DIREITO. FALTA DE MANIFESTAÇÃO SOBRE A PROPOSTA NO PRAZO DE 30 DIAS. DECADÊNCIA DO DIREITO DE PREFERÊNCIA. ARTIGO 28 DA LEI N. 8.245/1991. REQUISITOS DO ARTIGO 33 DO MESMO DIPLOMA LEGAL NÃO ATENDIDOS. PREÇO DE COMPRA E VALOR DAS DESPESAS NÃO DEPOSITADOS. CONTRATO DE LOCAÇÃO NÃO AVERBADO. DEMANDA PROPOSTA QUANDO JÁ DECORRIDOS MAIS DE 6 MESES DA ALIENAÇÃO DO IMÓVEL. PRETENSÃO INDENIZATÓRIA. DANOS MATERIAIS NÃO DEMONSTRADOS. DEMOLIÇÃO DO IMÓVEL QUANDO JÁ DESOCUPADO PELA AUTORA. DANO MORAL. FALTA DE OFENSA À HONRA OBJETIVA. RECURSO DESPROVIDO.

[...] Ora, não logrou a apelante, assim, demonstrar nenhum dos alegados danos materiais, motivo por que a sua respectiva pretensão indenizatória não merece acolhida.

De outra banda, não há falar em indenização por dano moral, pois dos fatos não se dissone nenhuma ofensa à honra objetiva da apelante.

Por fim, importante registrar que as alegações recursais no sentido de que os apelados teriam agido de má-fé não assumem nenhuma relevância, pois a esse respeito não há prova absolutamente nenhuma e a má-fé não se presume. Ademais, de qualquer sorte operou-se a decadência do indigitado direito da apelante e, noutro ponto, sua pretensão indenizatória não encontra o mínimo suporte na prova dos autos. [...] TJSC, (Apelação Cível n. 2006.040330-7, de Criciúma, Relator: Des. Subst. Jaime Luiz Vicari, Data: 29/07/2010).

Ainda:

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR PERDAS E DANOS. VENDA DO IMÓVEL A TERCEIRO SEM OBSERVÂNCIA AO DIREITO DE PREFERÊNCIA DO LOCATÁRIO. INDEMONSTRADA A IMPRESCINDÍVEL CAPACIDADE

ECONÔMICO-FINANCEIRA PARA AQUISIÇÃO DO BEM. DESATENDIMENTO AO ART. 33, DA LEI N. 8.245/1991. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

De acordo com a interpretação do art. 33, da Lei do Inquilinato, para que o locatário tenha direito à indenização por perdas e danos decorrentes do direito de preferência inobservado, faz-se necessária a demonstração, inequívoca, aliás, de que possuía condições financeiras para adquirir o bem a época em que foi vendido a terceiro. [...]

A questão central do recurso cinge-se à existência, ou não, de direito de a recorrente receber indenização por perdas e danos, em virtude da venda do imóvel enfocado, sem que lhe fosse dado o direito de preferência.

Ao contrário do que ficou consignado na sentença, destaco, de início, que de acordo com a doutrina e jurisprudência, o pedido de indenização por perdas e danos independe do registro do contrato de locação no cartório de registro de imóveis, bem como do ajuizamento da demanda no prazo de 6 meses, prazo este, como se sabe, exigível apenas para o aforamento da ação de adjudicação. [...] TJSC (Apelação Cível n. 2005.030806-6, de Balneário Camboriú, Relator: Des. Eládio Torret Rocha, Data 03/09/2009).

E também:

AÇÃO DE ANULAÇÃO DE ATO JURÍDICO. PRETERIÇÃO AO DIREITO DE PREFERÊNCIA NA AQUISIÇÃO. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 27 A 34 DA LEI 8.245/91. CIRCUNSTÂNCIA NÃO CONDUCENTE, SÓ EM SI, À INVALIDAÇÃO DO NEGÓCIO PRETERITÓRIO. NECESSIDADE DE ALEGAÇÃO E PROVA DE VÍCIOS DO CONSENTIMENTO OU DE VÍCIOS SOCIAIS. PRETENSÃO INCOMPATÍVEL COM AS POSSIBILIDADES DE ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA DO BEM E DE INDENIZAÇÃO POR PERDAS E DANOS. IMPROVIMENTO.

[...] Preterido no exercício do direito de preferência, pela realização de negócio jurídico por preço inferior ao constante da notificação (cf. José da Silva Pacheco. Tratado das Locações, Ações de Despejo e outras. 10a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998, p. 348), adquire o locatário do imóvel residencial ou não residencial, nos casos de venda, promessa de venda, cessão, promessa de cessão ou dação em pagamento, a dupla possibilidade, em linha de princípio, de: a) havendo registro do contrato de locação no trintídio antecedente ao negócio preteritório, aforar no prazo de 06 (seis) meses, em face do locador e do adquirente, a ação real de adjudicação do imóvel (cf. REsp 247245/SP, Min. Gilson Dipp), mediante o depósito do preço (cf. REsp 252158/RJ, Rel. Min. Jorge Scartezini), hipótese em que a venda é perfeitamente válida, porém ineficaz em relação ao preterido; e b) não havendo registro do contrato, ou, em havendo, por opção do locatário, aforar ação de indenização por perdas e danos em face apenas do locador, independentemente do prazo semestral de decadência do pleito adjudicatório, desde que comprove o prejuízo econômico efetivamente experimentado (cf. Maria Helena Diniz. Lei de Locações de Imóveis Urbanos Comentada ç Lei n. 8.245/91. 8a ed. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 139), hipótese, igualmente, em que o negócio subsiste como válido para esse efeito pecuniário. [...] TJSC (Apelação Cível n. 2002.014190-4, da Capital, Relator:a: Desa. Maria do Rocio Luz Santa Ritta, Data: 25/07/2006)

A respeito do assunto, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça assim prescreve:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. LOCAÇÃO. ART. 33 DA LEI 8.245/91. DIREITO DE PREFERÊNCIA. INOBSERVÂNCIA. AÇÃO DE PERDAS E

DANOS. INAPLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DE SEIS (6) MESES. DECORRÊNCIA. EXISTÊNCIA DE DIREITO PESSOAL. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.

1 - Conforme exegese extraída do art. 33, da Lei 8.245/91, o exercício da ação de perdas e danos nele prevista não se submete ao prazo de decadência semestral, uma vez que o atendimento a este interregno temporal é requisito, tão-somente, para o ajuizamento de pleito adjudicatório, em relação ao imóvel alienado.

2 - A ação de perdas e danos, ajuizada pelo locatário contra o alienante do imóvel, é de caráter pessoal, não se confundindo com a ação adjudicatória, que é de caráter real, manejada contra o alienante e o comprador daquele bem. Conquanto previstos no mesmo dispositivo legal, os institutos jurídicos são de natureza diversa, possuindo finalidade e requisitos próprios, sendo certa que a limitação temporal de seis (6) meses é condição que a Lei Inquilinária impõe, apenas, àquela ação de índole real.

3- Recurso especial conhecido e provido.

STJ. (REsp. 247.245/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, j. Em 8.8.00).

Sendo assim, tem-se que o prazo prescricional para ajuizar ação indenizatória pelo locatário quando preterido em seu direito de preferência é 3 (três) anos, de acordo com o disposto no inciso V, § 3º do artigo 206 do Código Civil Brasileiro e não o prazo de 6 (seis) meses, conforme previsto no artigo 33 da Lei do Inquilinato, porém os doutrinadores, quase não se posicionam sobre a matéria, estando pacífico o entendimento na jurisprudência, sendo as perdas e os danos apurados dentro do caso concreto.

6 CONCLUSÃO

O direito de preferência está previsto no artigo 27 e seguintes da Lei do Inquilinato de nº: 8.245 de 18 de outubro de 1991, que garante ao locador direito de prelação em iguais condições a terceiros, caso o locatário queira vender o imóvel, ou também nos casos de cessão, promessa de cessão de direitos ou dação em pagamento, na compra do imóvel locado, devendo para tanto ser notificado judicial, extrajudicial ou através de qualquer meio que lhe de ciência inequívoca da alienação.

Uma vez não observado o direito de preferência do locatário, poderá o mesmo propor ação de adjudicação compulsória, caso o contrato seja escrito e subscrito por duas testemunhas, esteja averbado no registro no mínimo 30 (trinta) dias antes da alienação, devendo ser ação atacada no máximo 6 (seis) meses após a data da alienação no registro de imóveis.

Por outro lado, estando o contrato desprovido das exigências acima descritas, tão somente caberá ao locatário ação indenizatória de perdas e danos em face do locador.

No entanto, a dúvida persiste na doutrina quanto ao prazo prescricional para ajuizar a devida ação de perdas e danos, sendo a discussão principal o fato de tratar-se de lei específica que diverge da disposição contida no Código Civil.

Portanto, à luz da doutrina, o prazo prescricional pode ser interpretado como de 06 (seis) meses, conforme o artigo 33 da Lei do Inquilinato de nº 8.245/91, ou então com 3 (três) anos, de acordo com o disposto no inciso V, § 3º do art. 206 do Código Civil Brasileiro.

A jurisprudência catarinense, acima exposta, traz, conforme a interpretação profunda do art. 33, da Lei do Inquilinato, que o exercício da ação de perdas e danos não se submete ao prazo de decadência semestral, sendo que o atendimento a este interregno temporal é requisito para o ajuizamento de pleito adjudicatório em relação ao imóvel alienado.

Conclui-se com o presente artigo que a data limite para o locador ajuizar uma ação indenizatória de perdas e danos contra o locatário que suprimiu seu direito de preferência alienando o imóvel que ele habita é de 3 (três) anos, de acordo com o disposto no inciso V, § 3º do artigo 206 do Código Civil Brasileiro.

Porém, se o locador no prazo de 3 (três) anos não manifestar seu interesse na tutela indenizatória, quando preterido pelo locador na compra do imóvel locado, seu direito de ação então caducará.

7 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AGHIARIAN, Hercules. Curso de direito Imobiliário. 7. ed. Rio de Janeiro: Lúmen

Júris, 2008. 426p.

BAPTISTA, Joaquim de Almeida. Código das Locações Urbanas. v. I. 2. ed. São Paulo: Jurídica Brasileira, 1994. 490p.

BAPTISTA, Joaquim de Almeida. Código das Locações Urbanas. v. II. 2. ed. São Paulo: Jurídica Brasileira, 1994. 1006p.

Brasil, Lei nº 8.245, de 18 de outubro de 1991. Dispõe sobre as locações dos imóveis urbanos e os procedimentos a elas pertinentes. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8245.htm> Acesso em: 06 set. 2010.

_____, Lei nº 10.406, de 10 de Janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/leis/2002/L10406.htm>>. Acesso em: 06 set. 2010.

_____, Tribunal de Justiça de Santa Catarina. Apelação Civil 2006.040330-7. Disponível em: <<http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/acnaintegra!html.action?parametros.todas=2006.040330-7¶metros.rowid=AAARykAAuAAAZKxAAG>>. Acesso em: 08 out. 2010.

_____, Tribunal de Justiça de Santa Catarina. Apelação Civil 2005.030806-6. Disponível em: <<http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/acnaintegra!html.action?parametros.todas=2005.030806-6¶metros.rowid=AAARykAAJAAApgAAE>>. Acesso em: 08 out. 2010.

_____, Tribunal de Justiça de Santa Catarina. Apelação Civil 2002.014190-4. Disponível em: <<http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/acpesquisa!pesquisar.action>> Acesso em: 08 out. 2010.

_____, Superior Tribunal de Justiça. REsp. 247.245/SP. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/ita/listarAcordaos?classe=&num_processo=&dt_publicacao=11/09/2000&num_registro=200000098094> Acesso em: 09 out de 2010.

DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro – Teoria Geral das Obrigações Contratuais e Extracontratuais. v.3. 17. ed. Rio de Janeiro: Saraiva, 2002. 469p
FILHO, Nagib Slaibi. Comentários à Nova Lei do Inquilinato. 9. ed. Rio de Janeiro: Forence, 1997. 617p.

MONTEIRO, Washington de Barros. Curso de Direito Civil. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 1975. 322p.

NEGRÃO, Theotônio.; GOUVÊA, José Roberto F. Código de Processo Civil e Legislação em Vigor. 38. ed. atual até 16 de fevereiro de 2006. São Paulo: Saraiva 2006. 2205p

SOUZA, Sylvio Capanema de. A lei do Inquilinato Comentada: 5. ed. Rio de Janeiro: GZ, 2009. 444 p.

VENOSA, Silvio da Salvo. Direito Civil: Contratos em Espécie. v.3. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2010. 628p.