DESAPROPRIAÇÃO — LOCAÇÃO

— Na indenização devida ao expropriado, em se tratando de prédio locado, não se inclui o fundo de comércio, nem os lucros.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Indústria Americana de Papel S.A. *versus* Prefeitura Municipal de São Paulo
Recurso extraordinário nº 80 258 — Relator: Sr. Ministro
THOMPSON FLORES

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, conhecer do recurso, em parte, mas negar-lhe provimento.

Brasília, 23 de setembro de 1975. *Thompson Flores*, Presidente e Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Thompson Flores: Contra a recorrida propôs a recorrente ação ordinária de indenização por danos sofridos com a desapropriação do prédio que precisa e do qual era locatária, ainda que sem o amparo do Decreto nº 24 150/34.

2. Contestada, a termo sentenciou o magistrado, acolhendo, parcialmente, a pretensão.

Deu a autora como carecerora da solicitação alusiva a *lucros cessantes* e defasagem da produção. E determinou que fosse ela indenizada por prejuízos outros no valor de Cr$ 342 215,00, ao qual fez acrescer juros e honorários, fls. 400.

3. Apreciando as apelações *de ofício* e das partes, houve por *bem* o Eg. Segundo Tribunal de Alçada Civil, por sua Terceira Câmara:

a) desprover o recurso da ora recorrida; e

b) prover, em parte:

1. o recurso se ofício, para reduzir os honorários de advogado a 6%; e

2. e o da autora, ora recorrente, para elevar a indenização a Cr$ 576 455,00.

4. Daí o recurso extraordinário, manifestado pela citada autora, com base nas letras *a* e *d* da permissão constitucional, fls. 499 a 504, admitido com restrições pelo despacho de fls. 515-516, e processado com as razões de fls. 517v. e 522.

5. Parecer da douta Procuradoria-Geral da República, como segue, fls. 527-528:

"1. O recurso (fls. 499) impugna o v. acórdão de fls. 491, na parte que repeliu o pedido de *lucros cessantes e defasagem da produção,* desejado pelo locador como integrante da indenização desapropriatória do imóvel onde se encontrava instalada a sua indústria; e no ponto que também lhe foi negada verba de desmonte de uma determinada máquina.

2. Estamos em que não deva prosperar o recurso. Sobre o seu primeiro ponto, não resta dúvida que a indenização desapropriatória devida ao locatário desprotegido pela Lei de Luvas não vai além das perdas e danos efetivamente sofridos, dentre os quais não se compreende os efeitos da locação em si mesma. Não contendo em si o direito à renovatória, é certo que a locação por prazo indeterminado pode ser sustada pelo próprio locador, sem qualquer ressarcimento. Assim,

como bem o afirma o v. acórdão recorrido, é inviável que o poder público se responsabilize por obrigação fundada em direito que o locatário não possuía antes da desapropriação.

3. Por sua vez, também se desmerece o recurso no tocante à segunda questão. Na verdade, não contida na inicial a parcela de desmonte de máquina, por sinal já recebida na ação desapropriatória, é lógico que dela não devia cuidar a sentença, como, por igual motivo, não cuidou de restituí-la à desapropriante a título de reforma daquela sentença anterior. Objeto de outra ação, na sua execução própria é que terá vez tal discussão.

4. Isto posto, o parecer é contrário ao conhecimento ou, por derradeiro, ao provimento do recurso.

Brasília, 29 de novembro de 1974. — *José Fernandes Dantas*, Procurador da República.

Aprovo: *Oscar Corrêa Pina*, Procurador-Geral da República, Substituto."

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Thompson Flores (Relator): Conheço, parcialmente, do recurso e lhe dou provimento, para assegurar à recorrente direito a se ver reparada pelos lucros cessantes que se vierem apurar em execução.

2. Para desatender a pretensão da recorrente no que respeita às parcelas que insiste na via extrema, ou seja: *a*) lucros cessantes e defasagem da produção e; *b*) verba de desmonte de uma de suas máquinas, disse o decisório, fls. 493-94:

"Ainda, em preliminar, afastam a possibilidade da apreciação, nesta causa, do direito da autora à verba Cr$ 260 000,00, relativa à "desmontagem, transporte e montagem" de máquina *Cavallari*, ou do direito da ré à devolução da mesma importância, levantada pela primeira na ação expropriatória, posto que as pretensões não foram deduzidas na inicial ou no procedimento adequado da defesa. É que vigia, ao tempo da prolação da sentença, a proibição ínsita do art. 4º do Código de Processo Civil, de pronunciar-se o Juiz além, aquém ou fora do pedido. E assim entendeu o MM. Juiz *a quo*, como não podia deixar de ser, tanto que não examinou, explicitamente, ou mesmo de modo implícito, os pedidos tardiamente postos na demanda.

Na verdade, não assiste à autora o direito de reclamar *lucros cessantes* ou *defasagem da produção*, em razão do ato expropriatório, porquanto a autora não era titular de contrato regido pela Lei de Luvas.

O documento de fls. 269, elaborado em época incerta, sem registro, e contendo denominação imprópria da moeda, não tem nenhum valor, por constituir, como acentuou o Magistrado, documento gracioso, presumivelmente preparado depois da contestação, para afastar a argüição da defesa, exposta em preliminar.

É certo que, na locação tutelada pela Lei de Luvas, o titular do fundo de comércio tem direito aos prejuízos decorrentes da desapropriação (*RTJ* 54/22; *RDA* 103/197; *RT* 413/221-223). Não é possível, contudo, conceder indenização àquele título por simples eqüidade. Na locação que não pode ser oposta *erga omnes*, o locatário fica submetido ao expropriante, como ficaria o particular adquirente do prédio, que pretendesse retomar a coisa locada (Código Civil, art. 1 197; Lei nº 4 864, art. 28; Decreto-lei nº 4, art. 4º, nº VI).

Com a desapropriação, o titular do fundo de comércio não pode passar a ter mais direitos do que antes possuía. Se anteriormente se autorizava até a retomada imotivada, sem qualquer indenização, seria injurídico negar ao Poder Público,

ao qual foi transferido o domínio, o direito de determinar a desocupação, fundadas em razões não mais particulares, mas calcadas no interesse da coletividade 'cf. *Revistas e Prejulgados*, p.i., p. 172b, 174b e 174c)."

3. Sustenta a recorrente que, no que concerne à primeira argüição — desmonte da máquina *Cavallari* — o acórdão se desapercebeu do disposto no art. 25 do Decreto-lei nº 3 365/41, não indicando, outrossim, a inconformada qualquer julgado em dissídio, fls. 502-503. No que pertine à segunda pretensão, deduz ter havido contrariedade ao art. 107 da Constituição, e dissídio com os julgados do Primeiro Tribunal de Alçada Civil, cujas cópias se encontram a f. 414-22.

4. Quanto à primeira pretensão, não foram atacados no excepcional os motivos que a excluiu, sendo, ademais, bastantes para justificá-la.

O recurso, pois, não poderia, nessa porção, merecer seguimento (*Súmula* 282).

Resta a segunda: lucros cessantes ou defasagem da produção.

Penso que, negando-os, como fizeram os decisórios e pelos motivos transcritos, dissentiram dos padrões invocados e cujos textos se acham nos autos.

Certo, a reparação não cabia na ação desapropriatória, face aos termos da locação e a ausência de sua inscrição nos Registros Públicos.

O certo, porém, é que, em tese, é de acentuar-se o prejuízo sofrido, o qual merece reparado pelo menos com base no art. 107 da Constituição.

A jurisprudência não se firmou nas Cortes locais, mas a tendência é admiti-la em ação autônoma.

Neste sentido os arestos desta Corte, proferidos nos RE 9 557 (*RF* 151/159); 74 142 (*RT* 453/264). Ementário, 910, sendo, ademais, a lição de Agostinho Alvim, *Aspectos da locação predial*, 1966, p. 103/105, invocando Pontes de Miranda, Seabra Fagundes e Eurico Sodré. Igualmente os decisórios de outros tribunais (*RT* 194/170; 290/167; 436/157; 444/174).

É o meu voto.

EXTRATO DA ATA

RE nº 80 258 — SP — Rel., Ministro Thompson Flores. Recte., Indústria Americana de Papel S.A. (Adv., Ubiratan Ferreira Martins de Carvalho). Recda., Prefeitura Municipal de São Paulo (Adv., Diogo Gonçalves Marques).

Decisão: Adiado o julgamento por haver pedido vista o Ministro Moreira Alves, depois do voto do Relator que conhecia em parte, e nesta parte provia nos termos de seu voto.

Presidência do Sr. Ministro Thompson Flores. Presentes à Sessão os Srs. Ministros Xavier de Albuquerque, Leitão de Abreu, Cordeiro Guerra e Moreira Alves. 2º Subprocurador-Geral da República, o Dr. Joaquim Justino Ribeiro.

VOTO (VISTA)

O Sr. Ministro Moreira Alves: Como o eminente relator, conheço parcialmente do recurso, mas, *data venia*, lhe nego provimento.

A meu ver, no caso, não tem aplicação o art. 107 da Emenda Constitucional nº 1, de 1969, o qual consagra a responsabilidade objetiva do Estado, não pelo risco integral, mas pelo risco administrativo.

Para configurar-se essa responsabilidade não se leva em conta o elemento subjetivo (culpa *lato sensu*), mas é necessário que se configure o nexo de causalidade entre a ação ou omissão e o dano. Se falta um desses dois termos — ação ou omissão, de um lado; dano, do outro — ou se inexiste entre eles o nexo de causa e efeito, não há responsabilidade.

Ora, na hipótese *sub iudice* inexiste, juridicamente, o dano.

Com efeito, para existir o dano jurídico é preciso que alguém — daí dizer Degenkolb (*Der spezisische Inhalt des Schadensersatzes, in Archiv für die Civilistische Praxis,* v. 76, p. 57) que o dano tem acentuado caráter subjetivo, pois não basta, para que ele se configure, seja um objeto destruído ou deteriorado; é mister, também, que haja uma pessoa interessada que o sofra — para existir o dano, repito, é preciso que alguém sofra uma lesão no tocante a direito subjetivo, interesse legítimo ou situação de fato protegida pela ordem jurídica. Conceituando o dano com relação ao objeto do direito subjetivo, do interesse legítimo ou da situação de fato protegida pela ordem jurídica, já preceituava o velho Código Prussiano (primeira parte, título seis, § 1º): "Considera-se dano todo o agravamento da situação de um homem com relação a seu corpo, a sua liberdade ou honra ou a seu patrimônio" (*Schade heisst jede Verschlimmerung des zustandes eines Menschen, in Ansehung seins Körpers, seiner Freiheit, oder Ehre, oder seines Vermögens*).

Quando o Estado desapropria um imóvel, e há locatário cujo fundo de comércio é protegido pela denominada *lei de luvas* (locação comercial), tem este um direito que é lesado pelo ato do Estado, ainda que legítimo, e, graças à responsabilidade objetiva consagrada no art. 107 da Constituição Federal, é o Estado responsabilizado pelo dano causado. O mesmo sucede — e nesse sentido a jurisprudência citada no voto do eminente relator (por exemplo, *RT* 444/174) — nas locações não comerciais, em que o prazo contratual ainda não se tenha esgotado; aí, há o direito, que é lesado com a desapropriação, de o locatário permanecer no imóvel até o fim do prazo contratual, e, conseqüentemente, existe dano, em sentido jurídico, a ser ressarcido.

No caso concreto, porém, a locação não é comercial, e, já havendo sido ultrapassado o prazo do contrato, poderia o locador, a qualquer momento, mediante denúncia não motivada (*denúncia vazia*), exigir a restituição do imóvel, fazendo, com isso, desaparecer o direito do locatário de permanecer nele, obrigado que ficaria à devolução.

Com a denúncia vazia por parte do proprietário, desaparece o direito do locatário, que, por ficar obrigado a restituir o imóvel, não sofre dano em sentido jurídico, pois nenhum direito subjetivo seu, interesse legítimo ou situação de fato protegida pela ordem jurídica foi ofendido; ao contrário, ele é que não pode violar o direito do proprietário de reaver a coisa locada.

Não fora assim, e o devedor sofreria, juridicamente, um dano, ao cumprir a obrigação a que está sujeito.

Se o Estado, atuando como um particular, adquirisse o imóvel em causa, poderia usar do direito de denunciar não motivadamente o contrato de locação, e, por isso, não estaria, evidentemente, sujeito a qualquer responsabilidade. Tem cabimento que o Estado, no interesse público e usando de um direito constitucional seu — desapropriar — se torne proprietário de um imóvel, e, como tal, para exercer o direito de denúncia vazia seja responsabilizado por um dano que inexiste, uma vez que o locatário, em virtude dessa denúncia, deixa de ter direito à locação, e passa a dever a devolução da coisa? Parece-me evidente que se impõe a resposta negativa.

RETIFICAÇÃO DE VOTO

O Sr. Ministro Thompson Flores (Presidente e Relator): Senhores Ministros.

Ouvi com a maior atenção o voto do eminente Ministro Moreira Alves.

Aceito as considerações tecidas por S. Exa., inclusive invocando o art. 107 da Constituição.

Creio que melhor atendem à solução do litígio. Retifico, pois, meu voto, conhecendo, parcialmente, do recurso, mas lhe negando provimento.

VOTO

O Sr. Ministro Cordeiro Guerra: Sr. Presidente, creio que não tem aplicação à espécie o art. 107 da Constituição, que diz:

"As pessoas jurídicas de direito público responderão pelos danos que seus funcionários, nessa qualidade, causarem a terceiros".

Se alguma aplicação pudesse invocar, seria a do art. 1.197 do Código Civil.

O Sr. Ministro Moreira Alves: Mas não é esse o caso, pois nele não ocorrem os pressupostos exigidos por esse dispositivo legal.

O Sr. Ministro Cordeiro Guerra: O locatário não tem direito algum quando a alienação é entre particulares; por que vai ter diante do Estado, quando este adquire um imóvel? Para mim, esse é o argumento.

No caso, por exemplo, da Lei de Luvas, tenho minhas objeções. Sei que se manda indenizar, e em certos casos, também, há um artigo expresso na Lei de Luvas — em que, sem o registro e a cláusula expressa da vigência em caso de alienação não é oponível ao adquirente. Não vejo como onerar o Estado num caso em que o particular não seria onerado. Ele está usando o direito legítimo de expropriar no interesse público. Se o particular não está obrigado, o Estado também não está.

Conheço, em parte, do recurso, e lhe nego provimento.

EXTRATO DA ATA

RE nº 80 258 — SP — Rel., Ministro Thompson Flores. Recte., Indústria Americana de Papel S.A. (Adv., Ubiratan Ferreira Martins de Carvalho). Recda., Prefeitura Municipal de São Paulo (Adv., Diogo Gonçalves Marques).

Decisão: Conhecido em parte, mas negado provimento. Unânime.

Presidência do Sr. Ministro Thompson Flores. Presentes à Sessão os Srs. Ministros Xavier de Albuquerque, Leitão de Abreu, Cordeiro Guerra e Moreira Alves. 2º Subprocurador-Geral da República, o Dr. Joaquim Justino Ribeiro.