

A APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR AOS CONTRATOS DE LOCAÇÃO: UMA ANÁLISE HERMENÊUTICA FRENTE À JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

Bruno Camilloto Arantes*

Ludmilla Santos de Barros Camilloto*

RESUMO

O presente texto discute a aplicação do Código de Defesa do Consumidor (lei 8.078/90) – CDC – aos contratos de locação. Como já proclamado pela doutrina brasileira, a legislação consumerista tem por escopo a regulamentação de uma sociedade complexa denominada, contemporaneamente, sociedade de massa. Nesse contexto social de relações conturbadas surge a indagação se os contratos de locação de imóvel residencial também estão submetidos à legislação consumerista.

A discussão do tema se faz necessária frente aos reiterados julgados do Superior Tribunal de Justiça – STJ – que entende ser inaplicável o CDC aos contratos de locação. O argumento majoritário daquele Pretório diz que como o CDC é uma lei geral não há possibilidade de sua aplicação aos contratos de locação que são regidos por lei especial (lei 8.245/91).

Discordamos do entendimento do STJ acima suscitado e, para tanto, tomaremos como referencial teórico o pensamento de Cláudia Lima Marques¹ que admite a aplicação do CDC aos contratos de locação de imóvel residencial desde que este último configure uma relação de consumo, mormente quando este contrato é de adesão.

Por fim, após a análise e confronto dos argumentos elencados pela jurisprudência do STJ, verificamos a hipótese concluindo que há possibilidade da aplicação do CDC aos contratos de locação de imóvel residencial que estiverem dentro da principiologia do

* Mestre em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais, Especialista em Gestão Pública pela Universidade Federal de Ouro Preto, Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Ouro Preto, Professor Assistente de Direito da Universidade Federal de Ouro Preto, advogado em Belo Horizonte e Ouro Preto.

** Especialista em Direito Civil e Processual Civil pela Unipac, Bacharelanda em Psicologia pela Fumec, Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Ouro Preto, advogada em Belo Horizonte e Ouro Preto.

¹ MARQUES, 2002, p. 363.

CDC apresentando, portanto, as características essenciais para sua configuração como um contrato de consumo.

PALAVRAS CHAVES

DIREITO DO CONSUMIDOR, LOCAÇÃO E HERMENÊUTICA.

ABSTRACT

The present text argues the application of the Consumer Code (law 8.078/90) to the lease contracts. As already proclaimed for the Brazilian Doctrine, the consumer legislation has for target the regulation of a called complex society, contemporarily, mass society. In this social context of careworn relations the investigation appears if the location contracts also are submitted to the consumer legislation.

The quarrel of the subject makes necessary front to the reiterated judgments of the Superior Court of Justice - STJ - that understands to be inapplicable the Consumer Code to the lease contracts. The majority argument of that STJ says that as the Consumer Code is a general law does not have possibility of its application to the lease contracts that are conducted by special law (law 8.245/91).

We disagree with the agreement of the STJ above excited and, for in such a way, we will take as referential theoretician the thought Claudia Lima Marques that it admits the application of the Consumer Code to the lease contracts since that this last one configures a consumption relation, mainly when this contract is of adhesion.

Finally, after the analysis and confrontation of the arguments enumerated for the jurisprudence of the STJ, we verify the hypothesis concluding that it has possibility of the application of the Consumer Code to the lease contracts that will be inside of the principles of the Consumer Code presenting, therefore, the essential characteristics for its configuration as a consumption contract.

KEYWORDS

CONSUMER CODE, LEASE CONTRACT AND HERMENEUTICS.

1 INTRODUÇÃO

O presente ensaio surge da visualização da possível antinomia entre as leis 8.078/90 – Código de Defesa do Consumidor – e 8.245/91 – Lei de Locações. Deparamo-nos, especialmente na jurisprudência pátria, com a impossibilidade de aplicação do CDC aos contratos regidos pela lei 8245/91. Tal constatação nos instiga a refletir, tanto do ponto de vista dogmático quanto do ponto de vista propedêutico, sobre os institutos normativos presentes no ordenamento jurídico brasileiro.

Para tanto, adotar-se-á como marco teórico a lição da Professora Cláudia Lima Marques, *in literis*:

“Nesse sentido, vale repetir as observações das edições anteriores, que considero – data máxima vênua – ainda válidas, pois a locação é tratada, nas grandes cidades, como contratos de adesão elaborados pelas imobiliárias; nas pequenas cidades, como contratos de locação ainda paritários e discutidos com cada inquilino. O importante é poder caracterizar a presença de um consumidor e de um fornecedor em cada pólo da relação contratual”.²

A lição acima consignada guiará nosso olhar crítico sobre o problema proposto. Também nos permitirá a verificação da hipótese da possibilidade de se aplicar aos contratos de locação o Código de Defesa do Consumidor, desde que a relação jurídica locatícia esteja caracterizada dentro dos princípios do ordenamento consumeirista.

Logo, o presente ensaio molda-se à vertente jurídico-teórica, pretendendo-se uma investigação jurídico prospectiva, partindo-se da análise de dados de natureza primária e secundária como a legislação específica, doutrina e, especialmente, a jurisprudência pátria.

2 CONTEXTUALIZAÇÃO DO TEMA

As relações entre os indivíduos se desenvolvem dentro de uma dinâmica sem precedentes. A velocidade com que as transformações sociais estão acontecendo é algo inimaginável há poucos anos atrás. Ao mesmo tempo em que ocorrem as inúmeras transformações sociais os homens conseguem preservar alguns institutos, conceitos, valores, etc, que se perpetuam por milênios.

² MARQUES, 2002, p.363.

Uma das grandes transformações que o ser humano experimenta é a mudança da forma de produção dos bens em sociedade. Ou seja, sempre que há uma grande revolução na forma de produzir há, conseqüentemente, um efeito posterior que merecerá a abordagem de inúmeros campos científicos de estudo.

Nesse caso podemos dizer que a Ciência do Direito³ está sempre a reboque das alterações sociais. A título de exemplo, podemos citar o campo do Direito do Trabalho que surge após a Revolução Industrial (1780-1860)⁴ onde uma massa de trabalhadores era explorada pelos proprietários das indústrias.

Em meio dessas mudanças está presente em nossa sociedade o instituto do contrato. O contrato, para os escopos deste artigo, se assenta nas características do liberalismo econômico que dominou o pensamento do séc XVIII e XIX⁵. A força do pensamento liberal foi tanta que influenciou, diretamente, diversos ramos de conhecimento como, por exemplo, a filosofia, a economia, e o próprio contratualismo. A propósito, elucidativa é a lição de John Gilissen:

“A sociedade é considerada como um conjunto de homens livres e autônomos, que não se ligam entre eles senão pela vontade. O “contrato social” de J.J. Rousseau repousa sobre a autonomia absoluta da vontade dos indivíduos: “Casa indivíduo obriga-se como quer, quanto quer, mas apenas enquanto quer”. Está aqui toda a autonomia individual originária que a Revolução Francesa retomará e consagrará nas leis do seu período intermediário.”⁶

Contemporaneamente é necessário refletir a respeito do contrato se quisermos compreender como este instituto se realiza em nossas vidas. A idéia inicial, como destacado acima, assenta-se na autonomia da vontade que possui como desdobramentos as seguintes idéias: liberdade contratual, força obrigatória dos contratos e vícios do consentimento.⁷

³ A expressão Ciência do Direito deve ser compreendida na perspectiva de REALE, 2002, p. 16-17, *in literis*: “A Ciência do Direito, ou Jurisprudência – tomada esta palavra na sua acepção clássica –, tem por objeto o fenômeno jurídico tal como ele se encontra historicamente realizado”.

⁴ BARROS, 2005, p. 59.

⁵ MARQUES, 2002, p.40.

⁶ GILISSEN, 1979, p.738.

⁷ MARQUES, 2002, p.48-51.

Tais idéias necessitam, contudo, de uma revisão diante da complexa realidade social a qual estamos insertos. Se a idéia clássica de contrato parte do princípio de que existem duas pessoas, de igual capacidade e de comum acordo, celebram um negócio jurídico apto a surtir efeitos, tal idéia precisa de uma contextualização a fim de que o contrato não se torne instrumento de abuso e de opressão.⁸

Atualmente vivemos numa realidade muito diferente daquela na qual o contrato foi concebido e desenvolvido. Todavia, dentro da nova realidade social continuamos a contratar e de várias formas diferentes daquelas ditas clássicas. Em decorrência das transformações sociais, políticas, filosófica e, especialmente, da forma de produção, nos encontramos dentro de uma sociedade de massa. Sobre a formação de uma sociedade de massa, Ada Pellegrini Grinover leciona:

“O homem do século XX vive em função de um modelo novo de associativismo: a sociedade de consumo (mass consumption society ou Konsumgesellschaft), caracterizada por um número crescente de produtos e serviços, pelo domínio do crédito e do marketing, assim como pelas dificuldades de acesso à justiça. São esses os aspectos que marcaram o nascimento e desenvolvimento do direito do consumidor, como disciplina jurídica autônoma”.⁹

Estamos, ainda, insertos numa realidade muito confusa em termos de idéias, isto é, estamos vivendo na denominada pós-modernidade. Sem adentrar na difícil discussão sobre o uso do termo pós-modernidade, o professor Severo Hryniewicz aponta algumas características que o mundo atual nos apresenta, *in literis*:

“A era pós-moderna caracteriza-se (sic) pelas seguintes marcas: o cotidiano foi invadido pela tecnologia eletrônica, saturando o indivíduo com informações, diversões e serviços; pela informática, que substituiu o mundo natural humano pelo mundo dos signos; pela sedução do consumo, cujo templo é o shopping center e pela arte, sem regras nem seriedade”.¹⁰

É dentro desse novo contexto que as relações contratuais são desenvolvidas e, não obstante a preservação de inúmeras características milenares, os contratos se apresentam com peculiaridades pertinentes à nova realidade social. Na sociedade de consumo parte-

⁸ GILISSEN, 1979, p.739.

⁹ GRINOVER *et al*, 1990, p. 06.

¹⁰ HRYNIEWICZ, 2006, p.515.

se de uma relação jurídica contratual desigual, isto é, temos de um lado o fornecedor do produto ou serviço e do outro o cidadão que necessita de realizar a relação contratual e está numa situação de vulnerabilidade.

Por outro lado, os avanços tecnológicos impõem novas formas de contratar merecendo, portanto, uma regulamentação normativa específica a fim de estabelecer os termos nos quais os contratos serão celebrados.

O presente tópico tem por objetivo destacar uma parte da realidade social contemporânea que influencia diretamente na concepção das relações contratuais. Após a breve contextualização é necessário identificarmos a denominada relação jurídica de consumo que, via de regra, se dará na forma de contrato.

3 CONCEITO DE RELAÇÃO JURÍDICA DE CONSUMO.

O Direito do Consumidor se consolidou no Brasil sob a tutela da lei 8.078/90. Tal lei foi denominada Código de Defesa do Consumidor e representa um avançado instrumento de proteção ao consumidor¹¹. O ordenamento consumeirista tem por objeto uma relação jurídica desigual, fruto da sociedade de massa contemporânea. Nesse mesmo sentido é a interpretação de Ada Pellegrini Grinover:

“A sociedade de consumo, ao contrário do que se imagina, não trouxe apenas benefícios para os seus atores. Muito ao revés, em certos casos, a posição do consumidor, dentro desse modelo, piorou em vez de melhorar. Se antes fornecedor e consumidor encontravam-se em uma situação de relativo equilíbrio de poder de barganha (até porque se conheciam), agora é o fornecedor (fabricante, produtor, construtor, importador ou comerciante) que, inegavelmente, assume a posição de força na relação de consumo e que, por isso mesmo, “dita as regras”. E o direito não pode ficar alheio a tal fenômeno”.¹²

Parte-se, assim, de uma relação desigual lançando uma proteção sobre a parte mais fraca desta relação que, no caso, é o consumidor. Contudo, para identificarmos a relação de consumo temos (de acordo com a legislação brasileira) que avaliar os dois pólos que

¹¹ NUNES, 2004, p.3

¹² GRINOVER *et al*, 1990, p. 6.

compõem aquela relação, quais sejam, o consumidor e o fornecedor. Não é possível caracterizar uma relação de consumo olhando somente a perspectiva de uma das partes.

Nesse sentido o Código de Defesa do Consumidor se apresenta como um sistema de normas aberto, isto é, um ordenamento principiológico que possui uma finalidade específica que deve ser observada no momento de sua interpretação e aplicação. Sobre as partes da relação jurídica de consumo, preceitua a lei 8078/90:

“Art. 2º. Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final.

Parágrafo único. Equipara-se a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo.

Art. 3º. Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividades de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços. (...).”

Nota-se que a redação dos dois artigos supra citados é uma redação ampla (ou aberta), ou seja, não possui uma sistemática fechada como, por exemplo, àquelas do tipo penal ou da hipótese da incidência tributária. Isto nos remete à idéia de que qualquer contrato poderá ser uma relação de consumo se o mesmo apresentar as características exigidas pelo Código de Defesa do Consumidor.

Não importa, portanto, o tipo de contrato celebrado, mas sim se o mesmo se amolda às exigências legais para configuração de um consumidor e de um fornecedor ao mesmo tempo. Logo, temos que contratos de compra e venda, mútuo, depósito, prestação de serviços, etc, poderão ser contratos regidos pelo Código de Defesa do Consumidor, ou seja, tais relações contratuais merecerão a proteção normativa da lei 8078/90. Podemos dizer, então, que o Código de Defesa do Consumidor se sobrepõe¹³ a outros ordenamentos jurídicos (como por exemplo, o direito civil) lançando sua proteção à relação jurídica caso a mesma se apresente como uma relação consumeirista.

¹³ A sobreposição aqui não é no sentido de hierarquização normativa apresentada na teoria kelseniana, mas sim, que caso haja os requisitos necessários à configuração da relação de consumo, às partes envolvidas naquela relação se submeterão às normas do Código de Defesa do Consumidor.

4 O CONTRATO DE LOCAÇÃO

O contrato de locação é instituto de Direito Civil que possui origens no Direito Romano onde se apresenta em três espécies: locação de coisas (móveis ou imóveis), locação de serviço e locação de obra.

A locação tem por finalidade a cessão temporária a outrem do uso e gozo de uma coisa infungível mediante determinada remuneração. Percebermos que o contrato de locação possui, como elementos, a coisa (*res*), o preço (*pretium*) e o consenso (*consensus*) dos contratantes.

Na teoria geral dos contratos a locação pode ser classificada como contrato bilateral, comutativo e oneroso. Atualmente, nosso ordenamento jurídico disciplina a locação da seguinte forma: locação de coisas móveis, regulada pelo Código Civil; locação predial urbana, regulada pela Lei 8.245/91; e locação de prédios rústicos, regulada pelo Dec. 59.566/66.

Nesse diapasão trataremos da locação de imóvel para fins residenciais regulada pela lei 8.245/91. Como a locação comercial possui uma finalidade produtiva, ou seja, é uma atividade que visa, de certa forma, propiciar a venda de algum produto ou serviço, deve ser afastada a aplicação do CDC. Logo, o conflito normativo pelo qual se estabelece o problema do presente ensaio é a possibilidade de aplicação da lei 8.078/90 aos contratos de locação de imóvel residencial regidos pela lei 8.245/91.

Temos, de um lado o CDC que é uma lei principiológica e geral; de outro, a Lei do Inquilinato que é uma lei específica aos contratos de locação de imóveis. Assim, a aplicação ou não do CDC aos contratos de locação dependerá de uma análise sistemática dos dois ordenamentos.

5 ANTINOMIAS NORMATIVAS: CRITÉRIOS DE SOLUÇÃO

O Direito, como conjunto de normas, pode ser vislumbrado como um ordenamento jurídico que deve se apresentar de forma organizada e sistemática. Essa organização das normas jurídicas deve possuir uma unidade para que o ordenamento apresente o mesmo fundamento de validade.¹⁴ Sem enveredar pelos caminhos da filosofia kelseniana, servimo-nos do seu conceito de ordem jurídica para identificar e visualizar o Direito enquanto ordenamento jurídico.

Destaca-se, ainda, a posição do Prof Norberto Bobbio ao tratar do Direito do ponto de vista do ordenamento jurídico, *in literis*:

“Uma vez claro que a expressão “Direito” refere-se a um dado tipo de ordenamento, cabe agora aprofundar o conceito de ordenamento. Só para começar, partamos de uma definição muito geral de ordenamento, que iremos passo a passo especificando: o ordenamento jurídico (como todo sistema normativo) é um conjunto de normas. Essa definição geral de ordenamento pressupõe uma única condição: que na constituição de um ordenamento concorram mais normas (pelo menos duas), e que não haja ordenamento composto de uma norma só.”¹⁵

Dentro da teoria do ordenamento jurídico temos que tal estrutura normativa apresenta algumas características essenciais: unidade, completude e coerência.¹⁶ Dessas três características a que nos interessa, por ora, é a coerência do ordenamento jurídico. Se pretendermos ter um conjunto de normas que formem uma ordem, é certo que tais normas precisam estar organizadas de modo sistemático. Apesar do conflituoso conceito de sistema, para ser considerado ordenamento, o conjunto deve ser constituído por normas compatíveis entre si, ou seja, deve apresentar uma coerência entre as normas que o compõem.

O princípio da incompatibilidade entre as normas jurídicas de um ordenamento dispõe que caso existam pelo menos duas normas incompatíveis uma delas deverá ser eliminada, ou pelo menos, posta de lado no momento da resolução do caso concreto. Logo, o conflito entre duas normas jurídicas recebe o nome de antinomia.

¹⁴ KELSEN, 2000, p. 33.

¹⁵ BOBBIO, 1999, p. 31.

¹⁶ BOBBIO, ob. cit.

Diante da teoria do ordenamento jurídico podemos dizer que o Direito não tolera a antinomia jurídica. Por exemplo, não pode o ordenamento jurídico dispor “*DEVE SER A*” e, ao mesmo tempo dispor “*DEVE SER NÃO A*”¹⁷. A antinomia jurídica surge, portanto, para Bobbio

- “1) entre uma norma que ordena fazer algo e uma norma que proíbe fazê-lo (contrariedade);
- 2) entre uma norma que ordena fazer e uma que permite não fazer (contrariedade);
- 3) entre uma norma que proíbe fazer e uma que permite fazer (contrariedade).”¹⁸

O conflito normativo apresenta dois requisitos, a saber: 1) as normas devem pertencer ao mesmo ordenamento e 2) as duas normas devem ter o mesmo âmbito de validade. Logo, a antinomia diz respeito ao conflito de validade de duas normas do mesmo ordenamento jurídico podendo se estabelecer da seguinte forma: validade temporal; validade espacial; validade pessoal e validade material.

Logo, diante do conflito normativo o Direito desenvolveu, desde o Direito Romano, formas para sua solução. Ao longo da História do Direito foram estabelecidos critérios para a efetiva solução, como a hierarquia, cronologia e especialidade. A hierarquia normativa decorre da organização das normas dentro do ordenamento jurídico. Assim, segundo a aplicação desse critério lei inferior não derroga lei superior. A cronologia se relaciona com o tempo em que a lei foi editada sendo que há a preferência para lei nova em detrimento da lei antiga. Tal preferência está baseada na adequação que a nova norma possuiria em relação à antiga. Por fim, a especialidade relaciona-se com a idéia de leis minuciosas para regulamentação de certos assuntos ou certos indivíduos ou grupos de indivíduos. Segundo a lição da Prof Cláudia Lima Marques:

“Hoje, reconhece-se que a especialização é uma característica tanto material como subjetiva, pois cada vez mais se introduz no sistema do direito leis destinadas à proteção de grupos sociais. Nesse sentido a determinação de uma lei como especial ou geral apresenta hoje aspectos mais casuísticos.”¹⁹

¹⁷ Os exemplos ora apresentando são meramente hipotéticos e abstratos.

¹⁸ BOBBIO, 1999, p. 85.

¹⁹ MARQUES, 2002, p. 533.

Apesar do estabelecimento dos critérios acima, pode-se afirmar que em determinados casos tais critérios se mostram insuficientes para a solução da antinomia jurídica.²⁰ Logo, há uma deficiência na resolução do conflito quando há conflito de critérios ou quando não é possível aplicar nenhum dos três por serem as normas contemporâneas, paritárias e gerais.²¹

A argumentação desenvolvida até aqui foi necessária uma vez que o STJ lança mão do critério da especialidade para solucionar o conflito normativo ora em questão, conforme veremos no próximo tópico.

6 O ENTENDIMENTO DO STJ E SEUS ARGUMENTOS

O tema ora tratado diz respeito às decisões do Superior Tribunal de Justiça – STJ – sobre a aplicação do Código de Defesa do Consumidor – CDC – aos contratos regidos pela Lei de Locações. Após a análise de uma grande parte de julgados, podemos concluir que o STJ não aplica o CDC aos contratos de locação por serem estes regidos por lei especial (lei 8.245/91). Colacionamos abaixo alguns julgados a fim de explicitar o entendimento do STJ, *in literis*:

“AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. LOCAÇÃO E PROCESSUAL CIVIL. DIREITO À INDENIZAÇÃO DE BENFEITORIAS. QUESTÕES FÁTICAS. EXAME DE CLÁUSULA CONTRATUAL. SÚMULAS Nº 5 E 7 DO STJ. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INAPLICABILIDADE EM RELAÇÃO LOCATÍCIA.

- É inviável o reexame de matéria fática constante dos autos, tendo em vista o óbice contido no verbete Sumular n.º 07/STJ, bem como a interpretação de cláusulas contratuais nesta seara recursal.

- **É cediço que, em relação locatícia regida pela Lei nº 8.245/91, não se aplica o Código de Defesa do Consumidor, tendo em vista que esta relação está regulada por lei específica.**

- Agravo regimental improvido”.²² (grifos nossos)

²⁰ MARQUES, 2002, p. 536: “Como podemos observar a hierarquia entre os próprios critérios de solução dos conflitos e antinomias não é muito clara, baseando-se em presunções, presunções não absolutas que não dispensam o esforço casuístico do intérprete. Não havendo solução clara sugere-se a utilização de uma terceira fonte, a Constituição, que como guia máxima do sistema poderá fornecer valores e linhas de razoabilidade para a escolha a ser efetuada pelo aplicador da lei. Procura-se, em verdade, alcançar uma interpretação “conforme a Constituição” das normas em conflito para desta extrair a norma prevalente e solucionar a antinomia.”

²¹ BOBBIO, 1999, p. 206

²² AgRg no Ag 363679/MG; 2001/0007093-0, Relator Min. Hélio Quaglia Barbosa, Sexta Turma, DJ 21.11.2005, p. 313.

“LOCAÇÃO. VIOLAÇÃO AOS ARTS 79 DA LEI 8.245/91 E 2.036 DO CÓDIGO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. OCORRÊNCIA. MULTA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INAPLICABILIDADE. INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO DE CONSUMO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. O Tribunal a quo emitiu pronunciamento sobre as questões suscitadas pelo recurso especial, embora não tenha feito referência expressa aos respectivos dispositivos legais, caracterizando assim seu prequestionamento implícito.

2. É pacífica e remansosa a jurisprudência, nesta Corte, no sentido de que o Código de Defesa do Consumidor não é aplicável aos contratos locatícios, que são reguladas por legislação própria.

3. Restam ausentes às relações locatícias as características delimitadoras da relação de consumo apontadas na Lei 8.078/90.

4. Recurso especial conhecido e provido”.²³ (grifos nossos)

“PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. LOCAÇÃO. INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Nos termos das Súmulas 221/STJ e 282 e 356/STF é inviável em sede de recurso especial a apreciação de matéria cujo tema não fora objeto de discussão no acórdão recorrido, uma vez que cabe ao Tribunal a quo manifestar-se sobre o tema, tendo em vista a exigência do indispensável prequestionamento.

II - É inviável em sede de recurso especial a apreciação de matéria envolvendo o reexame de provas, a teor da Súmula 07/STJ, que assim dispõe: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

III - Consoante entendimento desta Corte é inaplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos locatícios, tendo em vista que são estes regulados por lei específica, apta a suprir as pendências decorrentes das relações locatícias. Precedentes.

IV - Agravo interno desprovido”.²⁴ (grifos nossos)

“LOCAÇÃO. LEI 8.245/91. RETENÇÃO E INDENIZAÇÃO POR BENFEITORIAS. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. LEI 8.078/90. INAPLICABILIDADE.

Não é nula, nos contratos de locação urbana, a cláusula que estabelece a renúncia ao direito de retenção ou indenização por benfeitorias.

Não se aplica às relações regidas pela Lei 8.245/91, porquanto lei específica, o Código do Consumidor."

Recurso conhecido e provido”.²⁵ (grifos nossos)

“RECURSO ESPECIAL. LOCAÇÃO. INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. FIADOR.

1. Esta Corte firmou compreensão no sentido de que o Código de Defesa do Consumidor não é aplicável aos contratos locatícios.

2. Se há disposição contratual específica prevendo a responsabilidade dos fiadores, no caso de renovação de contrato de locação por prazo indeterminado, até a entrega das chaves, não será hipótese de interpretação, mas de simples aplicação da cláusula.

²³ REsp 689266 / SC; 2004/0127060-1, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 14.11.2005, p. 388.

²⁴ AgRg no Ag 636897/SP; 2004/0143706-8, Relator Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 07.03.2005, p. 331.

²⁵ REsp 575020/RS; 2003/0125289-8, Relator Min. José Arnaldo Da Fonseca, Quinta Turma, DJ 08.11.2004, p. 273.

3. Recurso não conhecido”.²⁶ (grifos nossos)

“AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282 DO STF. ART. 535 DO CPC. ACÓRDÃO

RECORRIDO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. CONTRATO. LOCAÇÃO. CDC. INAPLICABILIDADE. SÚMULA 83 DO STJ. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7 DO STJ.

O acórdão recorrido não padece de invalidade, porquanto examinou, com fundamentos claros e precisos, as questões suscitadas pelas partes.

A ausência de prequestionamento inviabiliza o conhecimento da questão federal suscitada.

O Código de Defesa do Consumidor não se aplica aos contratos de locação regidos pela Lei nº 8.245/91. Precedentes.

Na via especial, não é possível a incursão ao campo fático-probatório.

Agravo regimental a que se nega provimento”.²⁷ (grifos nossos)

“LOCAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. MULTA CONTRATUAL. CDC. NÃO APLICABILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 07/STJ. PRORROGAÇÃO CONTRATUAL. OBRIGAÇÃO DECORRENTE DO CONTRATO DE FIANÇA. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. ENUNCIADO 214/STJ.

Inexiste cerceamento de defesa se o juiz da causa entendeu que os fatos trazidos aos autos eram suficientes para o deslinde da lide, sendo desnecessária a fase instrutória. Aplicabilidade dos princípios da celeridade e economia processual.

Aos contratos locatícios não se aplica o Código de Defesa do Consumidor. Precedentes desta corte. A via estreita do recurso especial não se presta à averiguação dos limites condenatórios das verbas sucumbenciais, haja vista existir o óbice imposto pelo enunciado da súmula 07 deste Tribunal Superior.

Esta Corte firmou jurisprudência no sentido de que a obrigação decorrente da fiança locatícia deve se restringir ao prazo originalmente contratado, descabendo se exigir do garantidor o adimplemento de débitos que pertinem ao período de prorrogação contratual, mesmo que o pacto locatício contenha cláusula nesse sentido.

Necessária a expressa anuência do fiador para que persista a garantia fiduciária. "O fiador na locação não responde por obrigações resultantes de aditamento ao qual não anuiu." - enunciado da súmula nº 214 do STJ.

Recurso especial parcialmente provido, para excluir da condenação os aluguéis devidos compreendidos no período da prorrogação contratual operada sem a concordância do fiador”.²⁸ (grifos nossos)

Não há dúvidas acerca do entendimento do STJ nos julgados acima: não se aplica o CDC aos contratos de locação residencial uma vez que este último é regido por lei especial. Todavia esse não nos parece o melhor entendimento para a questão. A aplicação do CDC a qualquer contrato se faz com fundamento na relação de consumo.

²⁶ REsp 329067/MG; 2001/0075647-2, Relator Min. Paulo Gallotti, Sexta Turma, DJ 02.08.2004, p. 576RSTJ, vol. 182, p. 518.

²⁷ AgRg no Ag 556237/RS; 2003/0182559-6, Relator Min. Paulo Medina, Sexta Turma, DJ 28.06.2004, p. 436.

²⁸ REsp 485664/MG; 2002/0151299-5, Relator Min. Paulo Medina, Sexta Turma, DJ 29.03.2004, p. 285.

Nesse caso temos duas possibilidades, a princípio, para a realização do contrato de locação residencial de imóvel.

O contrato de locação residencial de imóvel pode ser celebrado entre dois particulares: um proprietário e um inquilino. Nesse contrato, que historicamente é regulado pelo Direito Civil, pressupõe-se que as partes estejam em condições de igualdade para acordar as cláusulas contratuais. Tal contrato, portanto, parte do princípio da autonomia da vontade que é o vetor axiológico do direito contratual.

Por outro lado, o contrato de locação residencial de imóvel pode ser estabelecido entre: um proprietário e um inquilino por meio de uma imobiliária. Aqui encontramos um terceiro elemento no contrato que é a intermediação dos contratantes. Para tanto, deveremos observar as condições em que esse contrato é celebrado.

As imobiliárias prestam serviços de corretagem de imóvel visando atingir um determinado mercado. Por outro lado, as pessoas que procuram as imobiliárias para dispor de seus imóveis querem uma segurança e tranquilidade na hora de realizar o negócio jurídico possuindo, ainda, a intenção de obter um maior proveito econômico. Nesse viés, temos que a imobiliária prepara tudo para seu cliente, ou seja, anuncia, conserta, cuida, zela, apresenta, e, inclusive, redige o contrato de locação que virá a ser firmado com um inquilino qualquer. Estamos diante, portanto, de uma prestação de serviço que conduz, invariavelmente, à assinatura de um contrato de adesão, ou seja, um contrato com cláusulas estipuladas unilateralmente pela administradora do imóvel.

Perante esta realidade de intermediação entre o locador e locatário, percebemos que ao locatário não é dada nenhuma escolha no momento de alugar um imóvel residencial, isto é, ou o locatário se submete a todas as cláusulas contratuais determinadas pela imobiliária; inclusive com renúncia de direitos de terceiros como no caso dos fiadores que assinam o contrato como garantes do mesmo²⁹, ou não assina o contrato e conseqüentemente não supre a sua necessidade de alugar um imóvel para residir.

²⁹ Nesse caso os fiadores renunciavam expressamente as cláusulas do artigo 827 do Código Civil que dispõe: “Art. 827. O fiador demandado pelo pagamento da dívida tem direito a exigir, até a contestação

Assim, não há uma igualdade inicial entre locador e locatário que conduzirá a realização do contrato. A relação, estabelecida entre locador, imobiliária e locatário, é de alta complexidade envolvendo inúmeros aspectos contratuais.³⁰ Vejamos a lição da Profa Cláudia Lima Marques:

“Nesse sentido, vale repetir as observações das edições anteriores, que considero – *data maxima venia* – ainda válidas, pois a locação é tratada, nas grandes cidades, como contratos de adesão elaborados pelas imobiliárias; nas pequenas cidades, como contratos de locação ainda paritários e discutidos com cada inquilino. O importante é poder caracterizar a presença de um consumidor e de um fornecedor em cada pólo da relação contratual.”³¹

Encontramos, ainda que minoritariamente, julgados que corroboram a hipótese aqui defendida, qual seja, a possibilidade da aplicação dos CDC aos contratos de locação de imóvel residencial. Nesse sentido é a jurisprudência do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, *in literis*:³²

“LOCAÇÃO - FIANÇA - RESPONSABILIDADE CONTRATUAL - MULTA MORATÓRIA - CDC - APLICABILIDADE. - Os fiadores são responsáveis pelas verbas indenizatórias provenientes do contrato de locação até a entrega definitiva das chaves do estabelecimento locado. - A limitação da multa moratória a dois por cento do valor da prestação, prevista no § 1º do art. 52 do CDC, tem aplicação às relações locatícias.”³³

“COBRANÇA DE ALUGUÉIS - CONTRATO DE LOCAÇÃO - PRORROGAÇÃO POR PRAZO INDETERMINADO - FIANÇA - EXONERAÇÃO - CONTRATO BENÉFICO - INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA - MULTA MORATÓRIA - APLICAÇÃO DO CODECON - ART. 52, §1º - VOTO VENCIDO. - Prorrogado o Contrato de Locação por prazo indeterminado, fica o fiador exonerado de suas obrigações, por se tratar a fiança de contrato benéfico, devendo ser interpretado restritivamente. - A aplicação da legislação consumerista

da lide, que sejam primeiro executado os bens do devedor.” Quando o fiador renuncia este artigo, está, automaticamente, renunciado seu benefício de ordem.

³⁰ Nesse sentido: MARQUES, 2002, 365-366.

³¹ MARQUES, 2002, 363.

³² Contra o posicionamento do TJMG temos a Súmula 61 do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, *in literis*: SÚMULA Nº 61 CONTRATO DE LOCAÇÃO; IMÓVEL URBANO; MULTA; LIMITE MÁXIMO "É válida, e não abusiva, a cláusula inserida em contrato de locação de imóvel urbano, que comina multa até o limite máximo de 10% sobre o débito locativo, não se aplicando a redução para 2%, prevista na Lei nº 8078/90 (CPDC)." REFERÊNCIA: Uniformização de Jurisprudência nº 05/2001 - Proc. 2001.146.00005 Julgamento em 24/06/2002 - Votação unânime; Relator: DES. PAULO VENTURA; Registro do Acórdão em Reg. Int. TJRJ, art. 122 NOTAS: Obs.: A Lei nº 8245/91, que rege a locação do imóvel urbano, é posterior ao Código do Consumidor, e especial, pelo que a ela não se aplica o limite de 2% da multa moratória, admitida nas relações de consumo.

³³ Número do processo: 2.0000.00.370121-1/000(1), Relator: Belizário De Lacerda, Data do acórdão: 06/02/2003, Data da publicação: 26/02/2003.

busca a adequação do percentual razoável e compatível do valor da multa moratória à realidade econômica do país, no momento do cumprimento da obrigação, de acordo com o disposto no §1º do art. 52 do Código de Defesa do Consumidor. - Preliminares rejeitadas e apelação não provida. Voto vencido: Deve-se manter a multa no percentual que foi con-vencionado entre as partes, não havendo que se falar, ainda que por analogia, em aplicação das regras de defesa do consumidor à locação de imóvel, uma vez que não pode esta ser considerada como relação de consumo. (Juiz Pereira da Silva).”³⁴

“APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE EXECUÇÃO. LOCAÇÃO. MULTA PENAL. APLICAÇÃO DOS DITAMES DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR E DO ART. 924 DO CÓDIGO CIVIL. Aplicam-se às relações locatícias os ditames do Código de Defesa do Consumidor, motivo pelo qual a multa moratória prevista no art. 52, § 1º do referido diploma legal deverá servir de parâmetro para a redução da multa avençada entre as partes. Mesmo se assim não fosse, levando-se em conta o princípio do equilíbrio contratual, permeado pela atual conjuntura econômica nacional, a redução da multa para 2% por cento é uma questão de equidade, pelo que deve ser levada a cabo em conformidade com o art. 924 do Código Civil, evitando-se desta forma o enriquecimento sem justa causa.”³⁵

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

As relações na sociedade mudam. Mudam, também, as regulamentações sobre essas relações. A História dos Direitos do Homem demonstra que seu reconhecimento, declaração e proteção dependem de um complexo desenvolvimento histórico que se inicia com a descoberta pelo homem dos valores que norteiam aqueles direitos e culminam com a sua consagração nas Cartas Constitucionais. Assim, a consagração de Direitos Humanos, no plano das Constituições contemporâneas, faz surgir um núcleo essencial para o estabelecimento do Estado Democrático de Direito, qual seja, os Direitos Fundamentais. Destaca-se, aqui, que tais direitos são frutos de um processo histórico cumulativo, ou seja, que o surgimento de novos direitos não impõe o desaparecimento de outro, pelo contrário, somam-se àqueles formando uma nova perspectiva axiológica-normativa.

Nesse prisma, o Direito do Consumidor, como Direito constitucionalmente previsto, deve ser entendido como Direito Fundamental que, aliado aos Direitos Fundamentais

³⁴ Número do processo: 2.0000.00.412590-8/000(1), Relator: Alberto Aluizio Pacheco de Andrade, Data do acórdão: 20/04/2004, Data da publicação: 15/05/2004.

³⁵ Número do processo: 2.0000.00.371549-3/000(1), Relator: Domingos Coelho, Data do acórdão: 30/10/2002, Data da publicação: 09/11/2002.

individuais e sociais, já consagrados historicamente, visam a plena realização do homem dentro da sociedade.

Ora, se vivemos numa sociedade de consumo, ou seja, numa sociedade onde a forma de produção dos bens (materiais e culturais) nos impõe a necessidade de padrões mínimos de consumo, podemos afirmar que o Direito do Consumidor é Direito Fundamental porque visa à realização, em último grau, do princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana.

Pensemos nos contratos de locação de imóvel residencial feito através de imobiliária por meio do contrato de adesão. Como o locatário não possui nenhuma forma de negociação dos termos do contrato, pode acontecer que este contenha alguma cláusula abusiva que cause, inevitavelmente, um prejuízo ao locatário fazendo com que a relação entre os contratantes seja desigual. A possibilidade de aplicação do CDC a esses tipos de contrato permite a restauração do equilíbrio contratual protegendo, assim, o consumidor que se submete inteiramente à vontade do locador imposta por meio da imobiliária.

Destarte, acreditamos que a aplicação do CDC aos contratos de locação de imóveis residenciais atende à finalidade essencial daquela norma, qual seja, a proteção do hipossuficiente no mercado de consumo. Diante, portanto, da realidade social complexa quanto às questões que envolvem a locação dos imóveis residenciais por meio de imobiliárias, cremos que o Direito deve proteger de forma adequada as partes contratantes. Nesse caso, vislumbramos que a possibilidade hermenêutica aqui aventada para os contratos de locação e o CDC, torna-se medida de justiça e de realização dos Direitos dos cidadãos brasileiros corroborando o entendimento exposto pelo nosso referencial teórico:

“As complexas e reiteradas relações, as quais se estabelecem entre locatário, o locador, a imobiliária, o condomínio e sua administração, formam uma série de relações contratuais interligadas que estão a desafiar a visão “estática” do direito. Como verdadeiro contrato cativo de longa duração, a locação e suas relações jurídicas acessórias necessitam uma análise dinâmica e contextual, de acordo com a nova teoria contratual, a reconhecer a existência de deveres principais e deveres

anexos para as partes envolvidas, seja o consumidor, seja a cadeia organizada de fornecedores diretos e indiretos.”³⁶

8 REFERÊNCIAS

BOBBIO, Norberto. *O Positivismo Jurídico: Lições de Filosofia do Direito*. São Paulo: Ícone, 1995. 239 p.

_____, Norberto. *Teoria da Norma Jurídica*. Tradução Fernando Pavan Baptista; Ariano Bueno Sudatti. Bauru: EDIPRO, 2001. 192 p.

_____, Norberto. *Teoria do Ordenamento Jurídico*. 10. ed. Tradução Maria Celeste Cordeiro Leite dos Santos. Brasília: Universidade de Brasília, 1999.

BRASIL. Lei 8078. 11 set. 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: <<http://www2.camara.gov.br>>. Acesso em: 18 ago. 2006.

BRASIL. Lei 8245. 18 out. 1991. Dispõe sobre as locações dos imóveis urbanos e os procedimentos a elas pertinentes. Disponível em <<http://www2.camara.gov.br>>. Acesso em: 18 ago. 2006.

FIUZA, César. *Direito Civil: curso completo*. 5. ed. rev., atual., e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2002. 1096 p.

GILISSEN, John. *Introdução Histórica ao Direito*. 4. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2003. 813 p.

GRINOVER, Ada Pellegrini *et al.* *Código brasileiro de defesa do consumidor: comentado pelos autores de anteprojeto*. 5. ed. rev., atual., e ampl. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1998. 916 p.

HRYNIEWICZ, Severo. *Para Filosofar Hoje*. 6. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006. 527 p.

KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. 6. ed. Tradução João Baptista Machado. São Paulo: Martins Fontes, 1998. 427 p.

³⁶ MARQUES, 2002, P. 364-365.

MARQUES, Cláudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor: O novo regime das relações contratuais*. 4. ed. rev., atual., e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. 1109 p.

NUNES, Rizzato. *Curso de direito do consumidor: com exercícios*. São Paulo: Saraiva, 2004. 776 p.

REALE, Miguel. *Lições Preliminares de Direito*. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2002, 393 p.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil: contratos em espécie*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003. v.3. 662 p. (Coleção direito civil).