

Opinião: negócios jurídicos processuais como garantia de contratos

Como se sabe, a Lei de Locações (8.245/91) prevê, como modalidades de garantia, a fiança, o seguro de fiança locatícia, a cessão fiduciária de quotas de fundo de investimento e a caução (artigo 37), sendo esta prestada em bens móveis ou imóveis (artigo 38)[1].

Ademais, existe o costume de exigir que os fiadores sejam titulares de pelo menos um imóvel, cuja impenhorabilidade é afastada pelo artigo 3º, VII, da Lei 8.009/90[2]; trata-se de verdadeiro negócio jurídico processual típico de renúncia da proteção legal conferida.

Além disso, o CPC/15 criou uma sistemática normativa muito profícua para que se pensem novas formas de garantias nos contratos de locação, a partir da cláusula geral de negócios jurídicos processuais prevista no artigo 190 do CPC[3], que, contudo, não tem sido devidamente explorada pelos advogados da área e que se passa a demonstrar.

Dessa forma, a ideia do presente texto é demonstrar que, a partir de negócios jurídicos processuais, torna-se possível pensar em formas de garantir a satisfação do crédito que sejam mais rápidas e menos custosas para o locador. Aliás, muitas delas são mutuamente mais vantajosas, pois desoneram também o locatário, facilitando a obtenção do imóvel pretendido[4].

Para entender as sugestões, impõe-se a exposição de algumas premissas, iniciando-se pelo discurso, crescente na doutrina, de rechaçar a ideia — arraigada no STJ — de que algumas hipóteses de impenhorabilidade seriam matérias “de ordem pública”[5] e irrenunciáveis[6].

Na verdade, toda impenhorabilidade é uma garantia para o devedor de que aqueles bens receberão proteção especial, caso sofra execução, e a lógica contrária à tese do STJ faz todo sentido. Isso porque, se é possível alienar extrajudicialmente os bens impenhoráveis e utilizar o produto da venda para pagar a dívida, mediante depósito judicial, percebe-se que essa parcela do patrimônio não é *indisponível*, tampouco *irrenunciável*[7].

Importante destacar, ainda, que o CPC/15 privilegia muito mais os princípios da liberdade[8] e do autorregramento da vontade no processo[9], permitindo que os sujeitos processuais conformem o procedimento e seus direitos voluntária e negocialmente[10]. Afinal, se a tônica do Estado Democrático de Direito é a proteção da liberdade do indivíduo, se o processo é o *loco* de exercício da função jurisdicional do Estado e se os objetivos maiores do Estado devem ser perseguidos por seus órgãos, então liberdades *externas ao processo* devem ser respeitadas *dentro do processo*[11]. Não é por outra razão que se costuma apontar o processo como um “microcosmo do Estado Democrático de Direito”[12].

Significa isso que as partes podem, negocialmente, abrir mão das hipóteses de impenhorabilidade previstas na legislação[13], tal como já ocorre com as diversas exceções previstas no artigo 3º da Lei 8.009/90[14]. Aliás, o reconhecimento da preclusão para suscitar a impenhorabilidade (artigos 847 e 854, parágrafos 3º e 5º, do CPC)[15] (omissão) nada mais é do que conferir à parte uma opção de não se valer dessa proteção.

A partir dessa premissa, é possível demonstrar que a existência de um ou dois imóveis de titularidade do fiador pode não se mostrar a garantia mais eficiente para satisfazer a inadimplência do devedor. Afinal, o procedimento para expropriação de bem imóvel é bastante burocrático, demorado (penhora, avaliação, leilão e pagamento) e mais custoso (pagamento de leiloeiro, expedição de certidão de ônus reais etc.).

Dessa forma, os negócios jurídicos processuais podem acelerar a obtenção do crédito, sem grandes dispêndios de dinheiro e de tempo. Por exemplo, é possível exigir que o fiador renuncie à impenhorabilidade de seus vencimentos ou de seu salário[16], em vez de ser proprietário de um ou mais imóveis. Assim, o bloqueio de valores pelo Bacenjud acelera o processo de expropriação e pagamento da dívida (por exemplo, no TJ-RJ, essa diligência custa R\$ 17,05).

Além dessas espécies de convenções processuais, é possível também que as partes consensualmente dispensem a caução para o levantamento de valores no cumprimento provisório (artigo 520, IV, do CPC) ou estabeleçam a impossibilidade de atribuição de efeito suspensivo à impugnação e aos embargos à execução (artigos 525, parágrafo 6º, e 919, parágrafo 1º, do CPC)[17].

Há inúmeras outras soluções negociais (tão ou mais criativas) que também conferem maior eficácia às garantias, como a previsão de tutela da evidência, mediante preenchimento de alguns requisitos (notificação sob determinada forma), tal como ocorre com a busca e apreensão de veículo alienado fiduciariamente (artigos 318 c/c 327, parágrafo 2º, do CPC[18] e artigo 3º, parágrafos 2º e 3º, do Decreto-Lei 911/09).

Por outro lado, importante destacar que sobre todas essas previsões — porque dizem respeito ao fiador ou ao próprio locatário — não incide a ineficácia relativa prevista no artigo 37, parágrafo único, da Lei 8.245/91[19], já que não se está diante de *mais de uma modalidade de garantia*, e sim da *forma como se opera a responsabilidade patrimonial* do locatário e/ou do fiador, dentro do processo judicial.

Aliás, a renúncia ao benefício de ordem pelo fiador é negócio jurídico processual típico (artigo 828, I, do CC), acessório ao negócio jurídico principal da fiança, e jamais se cogitou de suscitar sua ineficácia, com base no referido dispositivo, devendo a lógica ser transposta às presentes sugestões.

[1] SOUZA, Sylvio Capanema de. *A Lei do Inquilinato comentada*. 10ª ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 175-180.

[2] "É legítima a penhora de apontado bem de família pertencente a fiador de contrato de locação, ante o que dispõe o art. 3º, inciso VII, da Lei n. 8.009/1990". (REsp 1363368/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 12/11/2014, DJe 21/11/2014). Há julgados recentes reafirmando o entendimento: AgInt no REsp 1626840/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/03/2019, DJe 27/03/2019.

[3] Art. 190. Versando o processo sobre direitos que admitam autocomposição, é lícito às partes plenamente capazes estipular mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo.

[4] Não é por outro motivo que o professor Antonio do Passo Cabral costuma dizer que “as convenções processuais promovem um rearranjo nas relações entre direito e processo, permitindo que, na negociação, as partes possam trocar vantagens no plano do direito material com modificações no

procedimento”.

[5] “De acordo com a jurisprudência desta Corte, o magistrado pode conhecer de ofício de matéria de ordem pública — no caso, a impenhorabilidade de bem de família —, sem que isso configure julgamento extra petita. Precedentes.” (AgInt no AREsp 970.805/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 26/06/2019).

[6] “1. No regime do CPC/73, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de que "a indicação do imóvel como garantia não implica em renúncia ao benefício da impenhorabilidade do bem de família, em razão da natureza de norma cogente, prevista na Lei n.º 8.009/90" (AgRg no REsp 1108749/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 13/08/2009, DJe 31/08/2009), ou seja, "conforme já assentado pelo STJ, a proteção conferida pela Lei 8.009/1990 não admite renúncia pelo proprietário" (REsp 1487028/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/10/2015, DJe 18/11/2015).

No mesmo sentido: REsp 828.375/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/12/2008, DJe 17/02/2009; REsp 864.962/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/02/2010, DJe 18/02/2010; AgRg nos EREsp 888.654/ES, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/03/2011, DJe 18/03/2011. 2. Agravo interno não provido.” (AgInt na PET no REsp 1754525/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/02/2019, DJe 26/02/2019)

No mesmo sentido: REsp 1180873/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 17/09/2015, DJe 26/10/2015.

[7] DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria. *Curso de direito processual civil: execução*, v. 5. 7. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017, p. 834-839.

[8] LIPIANI, Miranda Julia. *O processo civil como ferramenta da liberdade e os limites às convenções processuais*. Dissertação de Mestrado, Universidade do Estado do Rio de Janeiro – UERJ, 2019.

[9] DIDIER JR., Fredie. Princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo civil, in: CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (coord.). *Negócios processuais*. Salvador: JusPodivm, 2015, p. 22. CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro*. Disponível em: <

https://www.academia.edu/10270224/Negócios_jur%C3%ADdicos_processuais_no_processo_civil_brasileiro

>. Acesso em: 10/7/2019.

[10] CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 142. CUNHA, Leonardo Carneiro. Comentários ao art. 190, in: CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo. Comentários ao novo Código de Processo Civil. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 332.

[11] DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil : introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento*, v. 1. 17ª ed. – Salvador: JusPODIVM, 2015, p. 132-136.

[12] DINAMARCO, Cândido Rangel. *A instrumentalidade do processo*. 9ª ed. São Paulo: Malheiros 2001, p. 21.

[13] CABRAL, Antonio do Passo; DIDIER JR., Fredie. Negócios Jurídicos Processuais Atípicos e Execução. RePro, v. 275, 2018, p. 1219-1253.

[14] Já existem decisões reconhecendo expressamente essa possibilidade: TJRJ – AI nº 0025539-02.2019.8.19.0000 – Rel. Des. Alexandre Freitas Câmara.

[15] “O acórdão hostilizado destoa da orientação da Corte Especial do STJ. No julgamento dos Embargos de Divergência no Agravo em Recurso Especial 223.196/RS, fixou-se a uniformização da jurisprudência do STJ quanto ao tema, reconhecendo que, à exceção do bem de família, compete à parte interessada suscitar a tese de impenhorabilidade absoluta, sob pena de preclusão: ‘A impenhorabilidade

de bem arrolado no art. 649 do CPC, com exceção feita ao bem de família, deve ser arguida pelo executado no primeiro momento em que lhe couber falar nos autos, sob pena de preclusão. Precedentes' (EAREsp 223.196/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Rel. p/ Acórdão Ministra Nancy Andrighi, Corte Especial, DJe 18/2/2014).” (REsp 1800272/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/05/2019, DJe 29/05/2019).

[16] GAJARDONI, Fernando da Fonseca. Convenções processuais atípicas na execução civil. Jota. Publicado em: 30.10.17. Acesso em: 08.07.19. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/novo-cpc/convencoes-processuais-atipicas-na-execucao-civil-30102017#_ftn6>.

[17] *Idem*.

[18] O art. 327, § 2º, do CPC, aplicável subsidiariamente aos procedimentos especiais (art. 318 do CPC), permite um intercâmbio de técnicas procedimentais especiais (tanto entre procedimento comum e especial, quanto entre procedimentos especiais): DIDIER JR., Fredie; CABRAL, Antonio do Passo; CUNHA, Leonardo Carneiro. *Por uma nova teoria dos procedimentos especiais*. Salvador: Ed. JusPodivm, 2018, p. 73-74.

[19] SOUZA, Sylvio Capanema de. *A Lei do Inquilinato comentada*. 10ª ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 176-177.

Date Created

11/08/2019