

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.830.906 - RJ (2019/0234519-5)

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
RECORRENTE : CLARO S.A
ADVOGADOS : RAFAEL BARBOSA DA SILVA - RJ208194
LEONARDO PLATAIS BRASIL TEIXEIRA - RJ160435
RECORRIDO : WALTER MUNIZ DE MEDEIROS
ADVOGADO : PAULO PEDRO DOS SANTOS - RJ068168

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RENOVATÓRIA DE CONTRATO DE LOCAÇÃO DE IMÓVEL NÃO RESIDENCIAL. JULGAMENTO FORA DO PEDIDO (EXTRA PETITA). AUSÊNCIA. IMÓVEL LOCADO PARA INSTALAÇÃO DE ESTAÇÃO DE RÁDIO BASE. CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO DE TELEFONIA CELULAR. ESTRUTURA ESSENCIAL AO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. FUNDO DE COMÉRCIO. CARACTERIZAÇÃO. ALEGAÇÃO DE RETOMADA PARA USO PRÓPRIO. QUESTÃO NÃO EXAMINADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. RETORNO DOS AUTOS. JULGAMENTO: CPC/15.

1. Ação renovatória de contrato de locação de imóvel não residencial ajuizada em 13/02/2015, da qual foi extraído o presente recurso especial, interposto em 04/10/2018 e atribuído ao gabinete em 23/08/2019.
2. O propósito recursal consiste em decidir se houve julgamento da apelação fora do pedido (extra petita), bem como se a "estação rádio base" (ERB) instalada em imóvel locado, caracteriza fundo de comércio de empresa de telefonia móvel celular, objeto de ação renovatória fundada no art. 51, III, da Lei 8.245/91.
3. O contexto delineado pelo Tribunal de origem evidencia que a apelação foi julgada nos contornos da lide, estabelecidos a partir do exame das razões do recurso de apelação; logo, não há falar em julgamento fora do pedido (extra petita).
4. Por sua relevância econômica e social para o desenvolvimento da atividade empresarial, e, em consequência, para a expansão do mercado interno, o fundo de comércio mereceu especial proteção do legislador, ao instituir, para os contratos de locação não residencial por prazo determinado, a ação renovatória, como medida tendente a preservar a empresa da retomada injustificada pelo locador do imóvel onde está instalada (art. 51 da lei 8.245/91).
5. Se, de um lado, a ação renovatória constitui o mais poderoso instrumento de proteção do fundo empresarial; de outro lado, também concretiza a intenção do legislador de evitar o locupletamento do locador, inibindo o intento de se aproveitar da valorização do imóvel resultante dos esforços empreendidos pelo locatário no exercício da atividade empresarial.
6. As estações de rádio base (ERBs), popularmente reconhecidas como

Superior Tribunal de Justiça

“antenas”, emitem sinais que viabilizam as ligações por meio dos telefones celulares que se encontram em sua área de cobertura (célula). E a formação de uma rede de várias células – vinculadas às várias ERBs instaladas – permite a fluidez da comunicação, mesmo quando os interlocutores estão em deslocamento, bem como possibilita a realização de várias ligações simultâneas, por meio de aparelhos situados em diferentes pontos do território nacional e também do exterior.

7. As ERBs se apresentam como verdadeiros centros de comunicação espalhados por todo o território nacional, cuja estrutura, além de servir à própria operadora, responsável por sua instalação, pode ser compartilhada com outras concessionárias do setor de telecomunicações, segundo prevê o art. 73 da Lei 9.472/97, o que, dentre outras vantagens, evita a instalação de diversas estruturas semelhantes no mesmo local e propicia a redução dos custos do serviço.

8. As ERBs são, portanto, estruturas essenciais ao exercício da atividade de prestação de serviço de telefonia celular, que demandam investimento da operadora, e, como tal, integram o fundo de comércio e se incorporam ao seu patrimônio.

9. O cabimento da ação renovatória não está adstrito ao imóvel para onde converge a clientela, mas se irradia para todos os imóveis locados com o fim de promover o pleno desenvolvimento da atividade empresarial, porque, ao fim e ao cabo, contribuem para a manutenção ou crescimento da clientela.

10. A locação de imóvel por empresa prestadora de serviço de telefonia celular para a instalação das ERBs está sujeita à ação renovatória.

11. Hipótese em que, embora preenchidos os requisitos elencados no art. 51 da Lei 8.245/91, devem ser os autos devolvidos ao Tribunal de origem para que se manifeste sobre a alegação do recorrido de que pretende a retomada do imóvel para uso próprio, por se tratar de circunstância que excepciona o direito da recorrente à renovação do contrato, conforme estabelece o artigo 52, II, da Lei 8.245/91.

12. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas constantes dos autos, por unanimidade, conhecer e dar parcial provimento ao recurso especial nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Paulo de Tarso Sanseverino, Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Aurélio Bellizze e Moura Ribeiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Dr(a). LEONARDO PLATAIS BRASIL TEIXEIRA, pela parte RECORRENTE: CLARO S.A

Superior Tribunal de Justiça

Brasília (DF), 16 de junho de 2020(Data do Julgamento)

MINISTRA NANCY ANDRIGHI
Relatora



Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.830.906 - RJ (2019/0234519-5)
RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
RECORRENTE : CLARO S.A
ADVOGADOS : RAFAEL BARBOSA DA SILVA - RJ208194
LEONARDO PLATAIS BRASIL TEIXEIRA - RJ160435
RECORRIDO : WALTER MUNIZ DE MEDEIROS
ADVOGADO : PAULO PEDRO DOS SANTOS - RJ068168

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO NANCY ANDRIGHI (RELATOR):

Cuida-se de recurso especial interposto por CLARO S/A, fundamentado nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, contra acórdão do TJ/RJ.

Ação: renovatória de contrato de locação de imóvel não residencial, em que se encontra instalada estação de rádio base (ERB) para a prestação de serviço de telefonia móvel, ajuizada por CLARO S/A em face de WALTER MUNIZ DE MEDEIROS.

Sentença: julgou procedentes os pedidos, renovando-se a locação do imóvel aludido na inicial, pelo prazo de 05 (cinco) anos, com início em 18/08/2015 encerrando-se em 17/08/2020, fixando-se o valor do aluguel em R\$960,00 (novecentos e sessenta reais), mantidos os reajustes e as demais cláusulas do contrato renovado.

Acórdão: o TJ/RJ deu provimento à apelação de WALTER MUNIZ DE MEDEIROS, nos termos da seguinte ementa:

APELAÇÃO CIVIL. DIREITO CIVIL. LOCAÇÃO NÃO RESIDENCIAL. INSTALAÇÃO DE ESTAÇÃO DE BASE.

Trata-se de Ação Renovatória na qual pretende a parte Autora, Claro S.A, a renovação do contrato de locação comercial pelo prazo de cinco anos, mantendo-se as demais condições do contrato. Locação que foi realizada com a finalidade de viabilizar a instalação de uma Estação de Rádio Base, que recebe e transmite informações através de sinais de radiofrequência para viabilizar a comunicação entre aparelhos celulares. Notificação extrajudicial encaminhada à

Superior Tribunal de Justiça

Autora sobre a "desistência do direito à renovação automática", requerendo a desocupação do imóvel dentro do prazo máximo do término do contrato. Direito à renovação garantido àqueles que exercem atividade comercial ou industrial como forma de proteção ao fundo de comércio, com a finalidade de resguardar o locatário da perda de sua clientela, que geralmente está vinculada à localização do estabelecimento. Impossibilidade de estender à situação dos autos, na qual o imóvel é utilizado apenas para a instalação de estação rádio base para a prestação de serviço de telefonia móvel, sob pena de grave restrição ao direito de propriedade do locador e violação à própria natureza consensual do contrato locatício. Por certo, ainda que a concessionária de telefonia explore atividade comercial, servindo o terreno objeto do contrato à consecução do serviço prestado, a transmissão de dados por meio de antenas não gera um fundo de comércio a ser protegido. Instalação de antena de transmissão que independe de localização específica, não afetando a manutenção dos consumidores que utilizam os serviços da Autora. Pedido de renovação do contrato de locação que deve ser julgado improcedente. Natureza dúplice da ação renovatória. Procedência do pedido contraposto do Locador de desocupação do imóvel, nos termos do art. 74 da Lei 8.245/91. Fixado aluguel provisório. Inversão do ônus sucumbenciais. RECURSO PROVIDO.

Embargos de Declaração: opostos por CLARO S/A, foram rejeitados.

Recurso especial: aponta, além de divergência jurisprudencial, violação dos arts. 10 e 1.013 do CPC/15, bem como do art. 1.142 do CC/02.

Alega que "o Tribunal de origem fundamentou a decisão recorrida em matéria que não foi suscitada nas razões do apelo de fls. 540/551 (qual seja, a inexistência de fundo de comércio)"; que "a tese de inexistência de fundo de comércio não foi abrangida pelo efeito devolutivo da apelação de fls. 540/551"; e que "os equipamentos descritos no contrato de locação sub judice, instalados no imóvel do Recorrido, se caracterizam como um 'complexo de bens organizado, para exercício da empresa, por empresário, ou por sociedade empresária'" (fl. 668, e-STJ).

Afirma que "a proteção conferida pela Lei de Locações por meio da ação renovatória visa justamente a resguardar os investimentos realizados pela empresa (ou pelo empresário) para desempenhar sua atividade comercial, que não

Superior Tribunal de Justiça

pode ficar vulnerável ao puro e simples arbitrário do locador” e que “uma ERB está compreendida no espectro de proteção conferida ao locatário pela Lei nº 8.245/91, justamente por consistir em uma parte significativa do fundo de comércio utilizada pela CLARO no desempenho de sua atividade empresária” (e-STJ, fls. 672-673).

Ao fim, pleiteia o provimento do recurso especial para que seja anulado o acórdão recorrido ou reformado, a fim de que se restabeleça a sentença.

Juízo prévio de admissibilidade: o TJ/RJ admitiu o recurso especial.

É o relatório.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.830.906 - RJ (2019/0234519-5)
RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
RECORRENTE : CLARO S.A
ADVOGADOS : RAFAEL BARBOSA DA SILVA - RJ208194
LEONARDO PLATAIS BRASIL TEIXEIRA - RJ160435
RECORRIDO : WALTER MUNIZ DE MEDEIROS
ADVOGADO : PAULO PEDRO DOS SANTOS - RJ068168

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RENOVATÓRIA DE CONTRATO DE LOCAÇÃO DE IMÓVEL NÃO RESIDENCIAL. JULGAMENTO FORA DO PEDIDO (EXTRA PETITA). AUSÊNCIA. IMÓVEL LOCADO PARA INSTALAÇÃO DE ESTAÇÃO DE RÁDIO BASE. CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO DE TELEFONIA CELULAR. ESTRUTURA ESSENCIAL AO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. FUNDO DE COMÉRCIO. CARACTERIZAÇÃO. ALEGAÇÃO DE RETOMADA PARA USO PRÓPRIO. QUESTÃO NÃO EXAMINADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. RETORNO DOS AUTOS. JULGAMENTO: CPC/15.

1. Ação renovatória de contrato de locação de imóvel não residencial ajuizada em 13/02/2015, da qual foi extraído o presente recurso especial, interposto em 04/10/2018 e atribuído ao gabinete em 23/08/2019.

2. O propósito recursal consiste em decidir se houve julgamento da apelação fora do pedido (extra petita), bem como se a "estação rádio base" (ERB) instalada em imóvel locado, caracteriza fundo de comércio de empresa de telefonia móvel celular, objeto de ação renovatória fundada no art. 51, III, da Lei 8.245/91.

Superior Tribunal de Justiça

3. O contexto delineado pelo Tribunal de origem evidencia que a apelação foi julgada nos contornos da lide, estabelecidos a partir do exame das razões do recurso de apelação; logo, não há falar em julgamento fora do pedido (extra petita).

4. Por sua relevância econômica e social para o desenvolvimento da atividade empresarial, e, em consequência, para a expansão do mercado interno, o fundo de comércio mereceu especial proteção do legislador, ao instituir, para os contratos de locação não residencial por prazo determinado, a ação renovatória, como medida tendente a preservar a empresa da retomada injustificada pelo locador do imóvel onde está instalada (art. 51 da lei 8.245/91).

5. Se, de um lado, a ação renovatória constitui o mais poderoso instrumento de proteção do fundo empresarial; de outro lado, também concretiza a intenção do legislador de evitar o locupletamento do locador, inibindo o intento de se aproveitar da valorização do imóvel resultante dos esforços empreendidos pelo locatário no exercício da atividade empresarial.

6. As estações de rádio base (ERBs), popularmente reconhecidas como "antenas", emitem sinais que viabilizam as ligações por meio dos telefones celulares que se encontram em sua área de cobertura (célula). E a formação de uma rede de várias células – vinculadas às várias ERBs instaladas – permite a fluidez da comunicação, mesmo quando os interlocutores estão em deslocamento, bem como possibilita a realização de várias ligações simultâneas, por meio de aparelhos situados em diferentes pontos do território nacional e também do exterior.

7. As ERBs se apresentam como verdadeiros centros de comunicação espalhados por todo o território nacional, cuja estrutura, além de servir à própria operadora, responsável por sua instalação, pode ser compartilhada com outras concessionárias do setor de telecomunicações, segundo prevê o art. 73 da Lei 9.472/97, o que, dentre outras vantagens, evita a instalação de diversas estruturas semelhantes no mesmo local e propicia a redução dos custos do serviço.

8. As ERBs são, portanto, estruturas essenciais ao exercício da atividade de prestação de serviço de telefonia celular, que demandam investimento da operadora, e, como tal, integram o fundo de comércio e se incorporam ao seu patrimônio.

9. O cabimento da ação renovatória não está adstrito ao imóvel para onde converge a clientela, mas se irradia para todos os imóveis locados com o fim de promover o pleno desenvolvimento da atividade empresarial, porque, ao fim e ao cabo, contribuem para a manutenção ou crescimento da clientela.

10. A locação de imóvel por empresa prestadora de serviço de telefonia celular para a instalação das ERBs está sujeita à ação renovatória.

11. Hipótese em que, embora preenchidos os requisitos elencados no art. 51 da Lei 8.245/91, devem ser os autos devolvidos ao Tribunal de origem para

Superior Tribunal de Justiça

que se manifeste sobre a alegação do recorrido de que pretende a retomada do imóvel para uso próprio, por se tratar de circunstância que excepciona o direito da recorrente à renovação do contrato, conforme estabelece o artigo 52, II, da Lei 8.245/91.

12. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.



RECURSO ESPECIAL Nº 1.830.906 - RJ (2019/0234519-5)
RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
RECORRENTE : CLARO S.A
ADVOGADOS : RAFAEL BARBOSA DA SILVA - RJ208194
LEONARDO PLATAIS BRASIL TEIXEIRA - RJ160435
RECORRIDO : WALTER MUNIZ DE MEDEIROS
ADVOGADO : PAULO PEDRO DOS SANTOS - RJ068168

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO NANCY ANDRIGHI (RELATOR):

O propósito recursal consiste em decidir se houve julgamento fora do pedido (*extra petita*) da apelação, bem como se a "estação rádio base" (ERB) instalada em imóvel locado, caracteriza fundo de comércio de empresa de telefonia móvel celular, objeto de ação renovatória fundada no art. 51, III, da Lei 8.245/91.

1. DO JULGAMENTO FORA DO PEDIDO (EXTRA PETITA)

A propósito do tema, o entendimento desta Turma é no sentido de que "não há falar em julgamento extra petita quando decidida a causa dentro dos contornos da lide, que são estabelecidos a partir do exame da causa de pedir eleita pela parte autora da demanda e dos limites do pedido veiculado em sua petição inicial" (AgInt no REsp 1.546.086/RS, 3ª Turma, julgado em 18/10/2016, DJe de 25/10/2016).

Alega a recorrente que "não há nas razões da apelação pedido de reforma da r. sentença, para julgar improcedentes os pedidos pela inexistência de fundo de comércio, da mesma forma como não se verifica no mencionado recurso requerimento de despejo imediato na forma do art. 74, da Lei de Locações" (fl. 669, e-STJ). Não é, todavia, o que constatou o TJ/RJ, consoante se extrai destes

trechos do acórdão impugnado:

No mérito, alega que o locatário tem um contrato de locação atípico, na verdade a locação de um terreno com opção e compra, onde estão instaladas antenas do serviço que presta. Alega que não há um fundo de comércio a ser protegido, pois a Autora não presta serviço algum, bem como não procurou exercer a opção de compra, limitando-se a oferecer o mesmo valor do aluguel e repactuar o índice de reajuste, direito que não lhe pertence, na forma do artigo 72 §5º da Lei 8.245/91.

Afirma ter notificado o locatário de que não pretende renovar o contrato de locação, porque utilizará o terreno para a construção de sua residência familiar, uso próprio previsto no artigo 52, II, da Lei 8.245/91. Sustenta que o valor do aluguel proposto pelo autor não condiz com a realidade, pois a locação vale no mínimo R\$ 5.500,00 por mês. Requer a fixação de aluguel provisório em 80% do valor proposto. Requer a improcedência do pedido, com o despejo do locatário (index 00175). (fl. 583, e-STJ – grifou-se)

Com efeito, ao contrário do alegado pelo Embargante, a defesa baseou-se na atipicidade do contrato firmado entre as partes, aduzindo a parte Ré que no terreno locado não se compra, não se vende, nem se presta serviço algum, não havendo fundo de comércio a ser protegido (index 00175 - fl.02). Igualmente, em apelação, o Demandado aduz tratar-se de uma locação atípica, tratando-se de um terreno no qual a locatária instalou antena para celular, ou seja, sem exploração comercial para renovação da locação (index 00540 - fl. 04). (fl. 661, e-STJ – grifou-se)

O contexto delineado pelo TJ/RJ evidencia que a apelação foi julgada nos contornos da lide, estabelecidos a partir do exame das razões do recurso de apelação.

Logo, não há falar em julgamento fora do pedido (extra petita).

2. DO FUNDO DE COMÉRCIO

O fundo de comércio ou estabelecimento empresarial constitui-se, segundo majoritária doutrina, em uma universalidade de fato, e, portanto, em " *unum*

Superior Tribunal de Justiça

complexo de bens, cada qual com individualidade própria, com existência autônoma, mas que, em razão da simples vontade de seu titular, encontram-se organizados para a exploração da empresa, formando, assim, uma unidade, adquirindo um valor patrimonial pelo seu todo' (CAMPINHO, Sergio. Curso de Direito Comercial: Direito de Empresa. 16ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p. 302).

É, em síntese, o "*instrumento hábil para o exercício da atividade empresarial'* (TOMAZETTE, Marlon. Curso de direito empresarial: teoria geral e direito societário. Vol. 1. 5ª ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 95), que integra o patrimônio da sociedade empresária.

Por sua relevância econômica e social para o desenvolvimento da atividade empresarial, e, em consequência, para a expansão do mercado interno, o fundo de comércio mereceu especial proteção do legislador, ao instituir, para os contratos de locação não residencial por prazo determinado, a ação renovatória, como medida tendente a preservar a empresa da retomada injustificada pelo locador do imóvel onde está instalada (art. 51 da lei 8.245/91).

Aliás, segundo Sylvio Capanema de Souza, o direito à renovação do contrato "*constitui o mais poderoso instrumento de proteção do fundo empresarial'* (A Lei do Inquilinato comentada artigo por artigo. 1ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 227).

Oportuno ressaltar que compõem o fundo de comércio bens corpóreos e incorpóreos, e todos eles, considerados em sua totalidade, são objeto da proteção legislativa.

Dentre os bens incorpóreos destaca-se o ponto empresarial, como o espaço físico eleito pelo empresário para exercer sua atividade, que se vincula a um imóvel, próprio ou locado, mas com este não se confunde.

Superior Tribunal de Justiça

Em verdade, embora o ponto empresarial se destaque da propriedade a que se vincula, a exploração da atividade econômica organizada no local agrega valor ao imóvel.

Por sinal, a antiga Lei de Luvas (Decreto nº 24.150, de 20/04/1934) já registrava, na sua exposição de motivos, que: (X) o valor incorpóreo do fundo de comércio se integra, em parte, no valor do imóvel, trazendo, destarte, pelo trabalho alheio, benefícios ao proprietário; (Y) não seria justo atribuir exclusivamente ao proprietário tal quota de enriquecimento, em detrimento, ou melhor, com o empobrecimento do inquilino que criou o valor; (Z) uma tal situação valeria por um locupletamento, condenado pelo direito moderno.

Nessa toada, se, de um lado, a ação renovatória constitui o mais poderoso instrumento de proteção do fundo empresarial, como citado alhures; de outro lado, concretiza a intenção do legislador de evitar o locupletamento do locador, inibindo o intento de se aproveitar da valorização do imóvel resultante dos esforços empreendidos pelo locatário no exercício da atividade empresarial.

A partir dessas premissas, cumpre, então, analisar se a estação rádio base (ERB) se enquadra no conceito de fundo de comércio.

3. DA NATUREZA JURÍDICA DA ESTAÇÃO RÁDIO BASE (ERB)

A Anatel, ao editar a Resolução nº 477 de 07 de agosto de 2007, no art. 3º, XVI, de seu anexo, define a Estação Rádio Base (ERB) como sendo a *"estação de radiocomunicações de base do SMP [serviço móvel pessoal], usada para radiocomunicação com Estações Móveis"*.

Popularmente, são reconhecidas como "antenas", as quais emitem sinais que viabilizam as ligações por meio dos telefones celulares que se encontram em sua área de cobertura (célula). E a formação de uma rede de várias

células – vinculadas às várias ERBs instaladas – permite a fluidez da comunicação, mesmo quando os interlocutores estão em deslocamento, bem como possibilita a realização de várias ligações simultâneas, por meio de aparelhos situados em diferentes pontos do território nacional e também do exterior.

Na prática, de acordo com a Associação Brasileira de Telecomunicações-Telebrasil, o terminal móvel se conecta à ERB mais próxima, que encaminha a chamada telefônica para a Central de Comutação e Controle (CCC), a qual, por sua vez, a depender do destino da ligação, a encaminhará para outra CCC ou para uma ERB, que se comunica com o telefone celular a que se destina a chamada. Observada essa dinâmica, se uma das antenas for desligada, o aparelho se conectará automaticamente a outra ERB, mais distante (disponível em: <http://www.telebrasil.org.br/panorama-do-setor/mapa-de-erbs-antenas>, acessado em 17/04/2020), o que, embora não interrompa o serviço, pode comprometer a sua qualidade.

Daí se infere que as ERBs se apresentam como verdadeiros centros de comunicação espalhados por todo o território nacional.

Ademais, além de servir à própria operadora, responsável pela instalação, a estrutura vertical das ERBs – torres e postes – pode ser compartilhada com outras concessionárias do setor de telecomunicações, segundo prevê o art. 73 da Lei 9.472/97, o que, dentre outras vantagens, evita a instalação de diversas estruturas semelhantes no mesmo local e propicia a redução dos custos do serviço.

Logo, a par de atender a uma necessidade privada da empresa prestadora de serviço de telefonia, as ERBs cumprem também função social, como explica Maria Sylvia Zanella Di Pietro, à luz do Direito Administrativo:

O artigo 73 da Lei Geral de Telecomunicações, ao

Superior Tribunal de Justiça

assegurar o direito de uso para as prestadoras de serviços de telecomunicações de interesse coletivo, automaticamente impõe às demais prestadoras de serviços de telecomunicações ou de outros serviços de interesse público o dever de permitir o uso, não criando embaraços ao uso compartilhado. Trata-se de obrigação imposta compulsoriamente a todas as empresas que prestem serviços públicos ou de interesse público, mesmo que não sejam serviços de telecomunicações, abrangendo inclusive concessionárias de serviços estaduais e municipais. Desde que os equipamentos e as servidões anteriormente instituídas admitam, tecnicamente, o uso compartilhado, não cabe à empresa impedir que o direito de uso seja exercido.

(...)

O compartilhamento em si atende à necessidade de proteger o patrimônio público e evitar os ônus que sobre ele incidiriam se cada empresa prestadora de serviços públicos (de água, gás, telecomunicações, energia elétrica, petróleo etc) tivesse que escavar o chão para instalar dutos e condutos, colocar postes, passar fios condutores, instituir novas servidões sobre a propriedade privada. O ônus, além de incidir sobre o patrimônio público, já que o direito de uso se exercita sobre bens de uso comum do povo e sobre bens privados do Estado e do particular, também sobrecarrega os usuários, pois sobre estes incidirão, em última instância, os custos de instalação de toda essa infra-estrutura.

Isto significa que os bens que compõem essa infra-estrutura passam a sujeitar-se a regime jurídico especial de direito público, à semelhança do que acontece com outros bens, como aqueles que são sujeitos a regras de proteção pelo Código Florestal ou pelas leis que disciplinam o tombamento. Tais bens continuam no domínio privado de seus proprietários. Contudo, cumprem uma função social, na medida em que seu titular sofre restrições de uso e gozo em benefício do interesse público. E essa função social não decorre só da vinculação do bem ao serviço público ou de interesse público a que está afetado, mas também da sua afetação a outro fim público, que é o de servir ao uso compartilhado.

Note-se que a própria Lei Geral de Telecomunicações quis realçar o aspecto da função social da propriedade, ao estabelecer, no artigo 146, inciso III, que "o direito de propriedade sobre as redes é condicionado pelo dever de cumprimento de sua função social". (PIETRO, Maria Sylvania Zanella Di. Compartilhamento de infra-estrutura por concessionárias de serviços públicos. *Biblioteca Digital Fórum Administrativo - Direito Público - FA*, Belo Horizonte, ano 2, n. 11, jan. 2002. Disponível em: <<http://www.editoraforum.com.br/bid/bidConteudoShow.aspx?idConteudo=1228>>. Acesso em: 24 fevereiro 2010 – sem grifos no original)

Na esteira desse raciocínio, a Quarta Turma, em hipótese de ação indenizatória ajuizada pela locadora do imóvel em face de duas concessionárias de serviço de telefonia celular, sendo uma delas a locatária, decidiu que:

RECURSO ESPECIAL. COMPARTILHAMENTO DE INFRAESTRUTURA POR CONCESSIONÁRIAS DE SERVIÇOS PÚBLICOS. LOCAÇÃO DE ÁREA PARA ESTAÇÃO DE TELEFONIA CELULAR. SOLICITAÇÃO À LOCATÁRIA DE COMPARTILHAMENTO DE INFRAESTRUTURA. INEXISTÊNCIA DE ÓBICE TÉCNICO. CARÁTER COMPULSÓRIO. CARACTERIZAÇÃO DE SUBLOCAÇÃO. DESCABIMENTO. SERVIDÃO ADMINISTRATIVA. INEXISTÊNCIA DE REDUÇÃO DO POTENCIAL DE EXPLORAÇÃO ECONÔMICA DO BEM IMÓVEL LOCADO. INDENIZAÇÃO. INVIABILIDADE.

1. O art. 73, parágrafo único, da Lei n. 9.472/1997 estabelece que, consoante regulamento infralegal emitido pelo Órgão regulador do concessionário, as prestadoras de serviços de telecomunicações de interesse coletivo terão direito à utilização de postes, dutos, condutos e servidões pertencentes ou controlados por prestadora de serviços de telecomunicações ou de outros serviços de interesse público, de forma não discriminatória e a preços e condições justos e razoáveis.

2. Com efeito, a Resolução n. 274/2001 da Anatel instituiu o Regulamento para disciplinar o compartilhamento de infraestrutura entre prestadoras de serviços de Telecomunicações, prevendo que só pode ser negado por razões de limitação na capacidade, segurança, estabilidade, confiabilidade, violação de requisitos de engenharia ou de cláusulas e condições estabelecidas pela Anatel.

3. O compartilhamento de infraestrutura tem relevância de interesse público, pois propicia que haja barateamento dos custos do serviço público; minimização dos impactos urbanísticos, paisagísticos e ambientais; condições a ensejar a cobrança de tarifas mais baixas dos consumidores; fomento à concorrência, expansão e melhoria da cobertura da rede de telefonia.

4. Os bens que integram a rede de telecomunicações, embora pertencentes a determinada empresa, cumprem função social, uma vez que seu uso é garantido, por lei, a outras empresas que dele necessitem. A liberdade de contratar e o próprio conteúdo do contrato entre as empresas, tendo por objeto o compartilhamento de uso de infraestrutura, ficam limitados pela regulação legal e infralegal, que estabelece obrigação compulsória.

5. O contrato derivado de sublocação se forma pelo consentimento

das partes, e o princípio fundamental em matéria contratual reside no fato de que ninguém é obrigado a contratar e, se o faz, celebra a avença com quem desejar e da forma em que combinaram. Dessarte, não há como conferir caráter de sublocação à operação, tampouco considerar ilícito contratual o compartilhamento de infraestrutura efetuado pela concessionária de serviço público locatária.

6. O direito de uso previsto no artigo 73 da Lei Geral de Telecomunicações constitui servidão administrativa instituída pela lei em benefício das prestadoras de serviços de telecomunicações de interesse coletivo, constituindo-se direito real de gozo, de natureza pública, a ser exercido sobre bem de propriedade alheia, para fins de utilidade pública.

7. Em vista da característica de servidão administrativa, só haveria de cogitar-se em indenização se houvesse redução do potencial de exploração econômica do bem imóvel - o que não ocorre, visto que a autora está recebendo regularmente aluguéis, que não são em nada prejudicados pelo uso compartilhado da infraestrutura pertencente à locatária.

8. Recurso especial provido.

(REsp 1309158/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 20/10/2017 – grifou-se)

Essa tese reforça a ideia de que as ERBs são estruturas essenciais ao exercício da atividade de prestação de serviço de telefonia celular, que demandam investimento da operadora, e, como tal, integram o fundo de comércio e se incorporam ao seu patrimônio.

Calha, por oportuna, a lição de Sylvio Capanema de Souza sobre a interpretação do art. 51 da Lei 8.245/91, sob a ótica do conceito de fundo de comércio:

Também sempre se questionou se o locatário que mantém fechadas as portas do imóvel, transformando-o apenas em depósito, sem acesso dos fregueses, poderia valer-se da ação renovatória.

Entendemos que sim, desde que a prova produzida revele, extreme de dúvidas, que o depósito é indispensável ao desenvolvimento da atividade empresarial do locatário, exercida em outro local, próximo ou distante.

Neste caso, o depósito seria um prolongamento natural e necessário do estabelecimento empresarial, a ele se estendendo a proteção especial, em obediência ao princípio de que o acessório segue o principal. (Obra citada. p. 229)

É dizer, o cabimento da ação renovatória não está adstrito ao imóvel para onde converge a clientela, mas se irradia para todos os imóveis locados com o fim de promover o pleno desenvolvimento da atividade empresarial, porque, ao fim e ao cabo, contribuem para a manutenção ou crescimento da clientela.

Nessa toada, a locação de imóvel por empresa prestadora de serviço de telefonia celular para a instalação das ERBs está sujeita à ação renovatória, como, aliás, já decidiu esta Turma no julgamento do REsp 1.790.074/SP (julgado em 25/06/2019, DJe 28/06/2019).

Em consequência, tem-se por preenchido o requisito previsto no inciso III do art. 51 da Lei 8.245/1991.

4. DA HIPÓTESE DOS AUTOS

Consta do acórdão impugnado que: "as partes celebraram 'contrato de locação não residencial com opção de compra'", por escrito e por prazo determinado (fl. 585, e-STJ); que "a parte Ré encaminhou notificação extrajudicial à Autora informando a 'desistência do direito à renovação automática', requerendo a desocupação do imóvel dentro do prazo máximo do término do contrato, cujo início se deu em 18/08/2010 pelo prazo de 60 meses, motivo pelo qual houve a propositura da demanda renovatória a partir de 18/08/2015" (fl. 586, e-STJ).

Nesse contexto, e considerando que as ERBs compõem o fundo de comércio da recorrente, tem-se como preenchidos os requisitos elencados no art.

51 da Lei 8.245/91.

Ainda assim, não há como acolher a pretensão deduzida nesta ação, sem a prévia análise da alegação do recorrido de que “utilizará o terreno para uso próprio” (fl. 589, e-STJ), na medida em que se trata de circunstância que excepciona o direito da recorrente à renovação do contrato, conforme estabelece o artigo 52, II, da Lei 8.245/91.

A propósito, conquanto o Juízo de primeiro grau tenha concluído que “não restou comprovada nos autos a alegação de retomada para uso próprio” (fl. 526, e-STJ), o TJ/RJ não se manifestou especificamente sobre essa questão, tendo apenas decidido, a partir das premissas da não caracterização do fundo de comércio e da natureza dúplice da ação renovatória, que, “improcedente o pedido renovatório, procede o pedido contraposto do Locador de desocupação do imóvel, nos termos do art. 74 da Lei 8.245/91” (fl. 588, e-STJ), além do de fixação de aluguel provisório.

Dessa forma, hão de ser devolvidos os autos ao TJ/RJ para que, considerando a caracterização, na espécie, do fundo de comércio, realize novo julgamento da apelação, manifestando-se, expressamente, sobre a alegação do recorrente, fundada no inciso II do art. 52 da Lei 8.245/1991, de que a pretensão renovatória não procede ante a retomada do imóvel para uso próprio.

5. DA CONCLUSÃO

Forte nessas razões, CONHEÇO do recurso especial e DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO para determinar o retorno dos autos ao TJ/RJ, a fim de que, considerando a caracterização, na espécie, do fundo de comércio, realize novo julgamento da apelação, manifestando-se, expressamente, sobre a alegação do recorrente, fundada no inciso II do art. 52 da Lei 8.245/1991, de que a

pretensão renovatória não procede ante a retomada do imóvel para uso próprio.



**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA TURMA**

Número Registro: 2019/0234519-5 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.830.906 / RJ**

Números Origem: 0048124-84.2015.8.19.0001 00481248420158190001 481248420158190001

PAUTA: 16/06/2020

JULGADO: 16/06/2020

Relatora

Exma. Sra. Ministra **NANCY ANDRIGHI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MOURA RIBEIRO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **OSNIR BELICE**

Secretário

Bel. **WALFLAN TAVARES DE ARAUJO**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : CLARO S.A
ADVOGADOS : RAFAEL BARBOSA DA SILVA - RJ208194
LEONARDO PLATAIS BRASIL TEIXEIRA - RJ160435
RECORRIDO : WALTER MUNIZ DE MEDEIROS
ADVOGADO : PAULO PEDRO DOS SANTOS - RJ068168

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Obrigações - Espécies de Contratos - Locação de Imóvel

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). **LEONARDO PLATAIS BRASIL TEIXEIRA**, pela parte RECORRENTE: CLARO S.A

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Terceira Turma, por unanimidade, conheceu e deu parcial provimento ao recurso especial, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Paulo de Tarso Sanseverino, Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Aurélio Bellizze e Moura Ribeiro (Presidente) votaram com a Sra. Ministra Relatora.